REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA DÉCIMA QUINTA REGIÃO



10

Escola da Magistratura da Justiça do Trabalho
da 15ª Região

- Doutrina Nacional
- Doutrina Internacional
- Legislação
- Jurisprudência

LTr®

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO

DIREÇÃO E COORDENAÇÃO DA ESCOLA DA MAGISTRATURA

ÓRGÃO OFICIAL DO TRT DA 15ª REGIÃO

Fonte Oficial de Publicação de Julgados
(TST, RI, art. 331, § 3º)

2000 — N. 10



Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região — Direção e Coordenação da Escola da Magistratura — n. 10 — 2000.
Campinas — São Paulo

1. Direito do Trabalho — 2. Direito Processual do Trabalho — 3. Direito Comparado — 4. Jurisprudência (Tribunais Superiores e TRT 15ª Região — 5. Legislação.

(Cód. 2159.3)

©Todos os direitos reservados

EDITORA LTDA.

Rua Apa, 165 - CEP 01201-904 - Fone (11) 826-2788 - Fax (11) 826-9180
São Paulo, SP - Brasil - www.ltr.com.br

2000

ESCOLA DA MAGISTRATURA DA JUSTIÇA DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

Rua Conceição, 150 — 5º andar — CEP 13010-050 —
Fone: (19) 232-7955 — ramais 2530 e 2531 — Fax (ramal) 2532 —
Campinas — SP — E-mail: ematra@trt15.gov.br

Dr. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva — Diretor
Dra. Maria da Conceição Silveira Ferreira da Rosa — Coordenadora

CONSELHO EDITORIAL

Dra. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite — Presidente
Dr. Jorge Luiz Souto Maior
Dr. Melchiades Rodrigues Martins
Dr. Tárcio José Vidotti

CONSELHO TÉCNICO — SUBCOMISSÕES

JURISPRUDÊNCIA

Dr. Luiz Antonio Lazarim — Presidente
Dr. Lorival Ferreira dos Santos
Dr. Valdevir Roberto Zanardi

DOUTRINA INTERNACIONAL

Dr. Flávio Allegretti de Campos Cooper — Presidente
Dr. José Otávio de Souza Ferreira
Dra. Maria Cristina Mattioli

TRABALHOS DO MEIO CIENTÍFICO

Dra. Tereza Aparecida Asta Gemignani — Presidente

ESTUDO MULTIDISCIPLINAR TEMÁTICO

Dr. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella — Presidente
Dr. José Roberto Dantas Oliva
Dr. Samuel Hugo Lima

COLABORADORES

Cecilia de Castro Silveira Gutierrez
Débora Eliana de Oliveira Battagin
Jamile Bernadete Quaglia Crespo
Laura Regina Salles Aranha
Marcos de Almeida Pierossi
Maria Auxiliadora Ortiz Winkel
Maria Inês Braga Pinheiro
Mário Ribeiro Frigeri
Rosimeire Sassi

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO 7

DOUTRINA INTERNACIONAL

A IMPORTÂNCIA DA JURISPRUDÊNCIA NO DIREITO ITALIANO E NA COMUNIDADE EUROPÉIA
PERONE, Giancarlo 9

ACERCA DAS FUNÇÕES DO DIREITO
CÁRCOVA, Carlos Maria 15

DO RECURSO PARA O TRIBUNAL PLENO AO JULGAMENTO AMPLIADO DA REVISTA OU DO AGRAVO (A UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL PORTUGUÊS REVISTO)
ALEXANDRE, Isabel 26

ESTUDO MULTIDISCIPLINAR

O DIREITO ADQUIRIDO E A REPUBLICIZAÇÃO DO ESTADO
GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta 61

O DIREITO ADQUIRIDO E O DIREITO ADMINISTRATIVO
MELLO, Celso Antônio Bandeira de 75

PREVIDÊNCIA, DIREITO ADQUIRIDO E PRIVATIZAÇÃO
FERNANDES, Anníbal 86

A EC N. 19 — TETO GERAL — O DIREITO ADQUIRIDO E O PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS
BURLE FILHO, José Emmanuel 89

GLOBALIZAÇÃO E EFICIÊNCIA JUDICIÁRIA: UMA PERSPECTIVA ECONÔMICA
CANUTO, Otaviano 96

DOUTRINA NACIONAL

A RESPONSABILIDADE DOS CULTORES DO DIREITO NA CONSTRUÇÃO DE NOVOS RUMOS PARA O DIREITO DO TRABALHO
SOUTO MAIOR, Jorge Luiz 113

SUCESSÃO TRABALHISTA NA PRIVATIZAÇÃO DA EMPRESA
SANTOS, Roberto A. O. 119

PLANO DE DEMISSÃO OU DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO: NATUREZA INDIVIDUAL OU COLETIVA?
LEITE, Maria Cecília Fernandes Álvares 126

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA E *DUE PROCESS OF LAW* — BREVE ESTUDO DAS PERSPECTIVAS DE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO TRABALHISTA
REZENDE, Roberto Vieira de Almeida 136

A RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FRENTE AOS CONTRATOS DE TRABALHO EM FACE DA CONCESSÃO DE SERVIÇOS E OBRAS PÚBLICAS
SANTOS, Álvaro dos 145

A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. DÉBITOS TRABALHISTAS DO CONTRATADO. RESPONSABILIDADE OU IRRESPONSABILIDADE?
SILVA, Luís Carlos Cândido Martins Sotero da 165

CLÁUSULAS COLETIVAS E O PRINCÍPIO DA ULTRATIVIDADE. BREVES NOTAS
RODRIGUES, Douglas Alencar 179

REPENSANDO A COOPERATIVA DE TRABALHO
SILVA, Walküre Lopes Ribeiro da 187

DIREITO DO TRABALHO RURAL

DIREITO DO TRABALHO RURAL
CHEBABI, Marilda Izique 195

MODELO DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS RURAIS NO BRASIL: — REFLEXOS DAS MUDANÇAS NO MUNDO DO TRABALHO. — ALTERNATIVAS PARA SOLUÇÃO DOS CONFLITOS
NOGUEIRA, Eliana dos Santos Alves 208

JURISPRUDÊNCIA

Tribunal Superior do Trabalho 223
Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região
— Direito material 239
— Direito processual 309
— Matéria nova 348
— Direito rural 350

Legislação (Ementário) 363

COMPOSIÇÃO DO TRT 15ª REGIÃO 368

APRESENTAÇÃO

O Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, a Escola da Magistratura do Tribunal Regional da 15ª Região e a Editora LTr têm a satisfação de relançar a Revista Oficial do Tribunal Regional da 15ª Região, com a qualidade de sempre, mas com nova roupagem.

Nessa nova fase a Revista pretende ser um meio científico de excelência, servindo como veículo de informação e espaço para discussão dos diversos temas que interessam à evolução dos direitos material e processual do trabalho.

Para enfrentar esse desafio a Revista propõe ser apresentada dentro de um padrão, a saber:

a) será editada com periodicidade trimestral: jan/mar, abr/jun, jul/set, out/dez (ficando aqui o compromisso público de não se medirem esforços para que se mantenha tal periodicidade);

b) em cada número será dada maior ênfase, de forma alternada, a um ramo do direito trabalhista: material e processual;

c) trará sempre em foco um tema principal, de relevância no momento, que será abordado por autores ligados à área jurídica e a outras áreas do conhecimento humano, favorecendo a realização de uma abordagem multidisciplinar do tema;

d) terá uma sessão de artigos doutrinários – preferencialmente inéditos — sobre temas variados ligados ao direito do trabalho (material e processual);

e) terá um espaço reservado para divulgação de artigos doutrinários elaborados por juízes da 15ª Região;

f) sempre que possível trará textos doutrinários estrangeiros, sobre temas de relevância para o estudo comparado da ciência jurídica trabalhista;

g) na sessão de jurisprudência trará ementas dos Tribunais Superiores (STF, STJ e TST) e do TRT da 15ª Região, reservando-se um espaço exclusivo para as questões rurais, já que é grande o interesse de tal tema na nossa Região;

h) conterá as ementas das principais leis que forem publicadas no trimestre a que se refere o número da Revista, a fim de facilitar o acompanhamento da evolução do direito do trabalho (material e processual);

i) procurará, também, trazer informações sobre os principais eventos (congressos, seminários, encontros, cursos), de interesse para juízes e advogados, a serem realizados no Brasil e no exterior.

Como se vê a pretensão da Revista é bastante grande, mas não é maior que a vontade de seus organizadores para fazer cumprir tal objetivo. Neste número de relançamento, por exemplo, a Revista traz, na parte de doutrina internacional, a reprodução de uma palestra proferida pelo Prof. Giancarlo Perone sobre a importância da jurisprudência na construção do direito, que se mostra extremamente relevante no momento atual, no qual a nova lei do rito sumaríssimo permite que se profiram decisões por certidão nos Tribunais; um artigo do Prof. Carlos María Cárcova sobre as funções do direito, que se apresenta de bastante interesse em razão da atual pretensa crise do direito; e um artigo da Profa. Isabel Alexandre, cuidando da figura dos assentos, também tema de real importância, no instante em que se discute a implementação das súmulas vinculantes no nosso ordenamento.

Como tema central destacou-se o direito adquirido, que foi abordado sobre a perspectiva de vários ramos do conhecimento por autores renomados, a saber: Celso Antônio Bandeira de Mello; Anníbal Fernandes; Otaviano Canuto; Tereza Aparecida Asta Gemignani e José Emmanuel Burle Filho.

Como doutrina nacional a Revista traz os artigos de Roberto A. O. Santos, sobre sucessão trabalhista; Walküre Lopes Ribeiro da Silva, sobre cooperativas de trabalho; Douglas Alencar Rodrigues, sobre a integração nas normas coletivas aos contratos individuais de trabalho e Roberto Vieira de Almeida Rezende, sobre a assistência judiciária na esfera trabalhista.

Na parte reservada aos juízes da 15ª Região temos os artigos dos juízes: Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva; Maria Cecília Fernandes Álvares Leite; Marilda Izique Chebabi; Álvaro dos Santos; Eliana dos Santos Alves Nogueira e Jorge Luiz Souto Maior.

A Revista traz, ainda, Ementas selecionadas dos Tribunais Superiores e do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, com ênfase especial ao direito rural.

No próximo número a Revista trará como tema central a Reforma do Judiciário e será voltada mais para o direito processual do trabalho, com abordagens, especialmente, sobre a atual reforma processual trabalhista.

O Conselho Editorial

A IMPORTÂNCIA DA JURISPRUDÊNCIA NO DIREITO ITALIANO E NA COMUNIDADE EUROPÉIA(*)

GIANCARLO PERONE(**)

Segundo princípio consagrado pelo Iluminismo e inserto no Direito Constitucional Italiano, o juiz está submetido tão-só à lei.

Na sua função, portanto, o juiz exprime a lei, na exata expressão de Montesquieu: "le juge est la bouche de la loi".

Seria essa sua função, porém, a expressão da Lei ou do Direito?

Partindo-se do pressuposto da inexistência de interpretação mecânica da lei, neste desafio de interpretar a lei ou o direito, reside o risco e a riqueza da tarefa jurídica.

A interpretação e a aplicação judiciária da norma jurídica não é nunca automática ou simplista. Não resulta de mera dicção do conteúdo da norma. Não é o resultado de uma operação matemática.

A essência do Direito repousa no fato se ser um ato de civilização, de pensamento, que transcende a lei e o regulamento, meios pelos quais a norma foi promulgada. É um pouco mais. E esse "mais", esse *"plus"* é o fruto da interpretação. É fruto do papel da jurisprudência na vida do direito.

A tarefa da interpretação compreende a participação na vida do direito. Em outras palavras, o ordenamento jurídico vive da interpretação da lei. E revive, a partir da interpretação, porque se volta para o significado originário da norma.

Esta observação que exprime um caráter inelutável, necessário, de criatividade de interpretação e aplicação da norma da parte dessa mesma jurisprudência se desvaloriza, pois não significa a plena equiparação da jurisprudência à fonte formal do direito.

(*) Reprodução de palestra feita no Plenário do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, em 19.9.97, pelo professor Giancarlo Perone, da Universidade de Roma Tor Vergata, a convite do então coordenador da Escola da Magistratura Juiz Luís Carlos Cândido Martins Sotero; cujo teor provém de tradução feita pela Juíza Maria Cecília Fernandes Álvares Leite, sendo que o texto obteve autorização expressa do autor para publicação nesta Revista.

(**) Professor da Universidade de Roma Tor Vergata.

Esta equiparação pode ocorrer nos países da *Common Law*, onde a jurisprudência tem um papel importantíssimo. Essa importância, porém, não alcança o mesmo patamar no que concerne ao Direito do Trabalho, ressaltando-se as decisões dos Tribunais Industriais, cuja natureza se situa, entre jurisprudencial e administrativa.

Nos países que se pautam pelo direito romano-germânico, denominados da *Civil Law*, — em nossos países, portanto — a jurisprudência, contudo, não é fonte formal do direito.

A escola do Direito Livre contrasta com a essência de um sistema de direito escrito. E contrasta com as implicações necessárias desse sistema relativas à distinção entre o poder de criar a norma jurídica e o poder de garantir a sua concreta e fiel aplicação. Poderes estes, respectivamente, atribuídos ao legislador e aos juízes.

Se não há novidade nessa observação, se beira quase à banalidade, não é banal, porém, recordar que é de fundo diverso a derivação popular do poder legislativo, — conferido aos titulares eleitos —, e a derivação técnica do poder judiciário, — diversidade prevista no concurso calcado nas suas respectivas competências, — e que aconselha a limitação da liberdade de valoração dos titulares de um poder que não é imediatamente derivado da vontade popular. Portanto não se tem aqui apenas fidelidade a uma distinção tradicional de nossa cultura. Tem-se a consciência de uma diversidade de funções que depende das diversas relações com a soberania popular, a qual ainda é a bússola, o farol, que norteia cada decisão de cada escala de valores.

Por isso o juiz não pode interpretar a norma segundo a sua subjetiva valoração, porque se encontra submetido à lei.

Entretanto, para que a norma possa viver regulando eficazmente os aspectos da vida social, aos quais é endereçada, a aplicação judiciária deve caminhar além da símples e, com freqüência, absolutamente vã, operação de automática dedução da solução do caso pela literalidade da lei.

Não se pode, é ilusório, o pautar-se por essa conduta, visto que não é raro não ser clara a própria escrita da lei. Mesmo quando aparenta ser clara, o antigo brocardo: *"In claris non fit interpretatio"*, indica, via de regra, infelizmente, mais uma boa intenção que uma efetiva possibilidade.

Tal sucede porque sempre, ainda que a norma pareça clara em seu texto, cumpre sempre verificar o resultado que se alcança com a exegese da norma, espremendo-a como a um limão, para extrair o suco das suas palavras, verificando-se, nesse caso, o quanto que se alcança na interpretação sistemática.

A operação é a de entender o que diz a norma e depois conjugá-la ao sistema onde se insere, relativamente às demais normas, pois, se assim não se procede, sempre se a compreenderá em um sentido parcial, e não global.

Isto é importante no Direito do Trabalho, onde muitas das suas normas são normas "frescas", não consolidadas, e é importante enquadrar

estas normas no sistema global. O problema de se inserir uma norma no sistema se torna indispensável, mesmo quando a norma parece clara, e se deve proceder a um enquadramento mais profundo. E, ao contrário, quando as normas não são frescas, mas já portam um grau de estabilidade, compreendido este como um grau de codificação, é sempre necessário adequar a norma à evolução histórica e à maturação da consciência social.

Este é o panorama geral, mas sua importância é maior no Direito do Trabalho.

Nessa esfera, a aplicação jurisprudencial, mesmo nos países de direito escrito, é estimulada a salientar o aspecto criativo de interpretação, por uma série de fatores. Eis os que me parecem mais importantes:

1) antes de tudo, o Direito do Trabalho regula matéria social fluindo em contínua transformação e por isso mesmo o direito evolui junto com o material que rege. Falta tempo, pois, para que se solidifique o direito interpretativo. Assim é na Itália. Assim, creio, é no Brasil.

2) Ainda quando não mudam as leis, mudam, mais ou menos profundamente, as razões pelas quais as leis foram feitas, de tal forma que, se a interpretação deve considerar a *ratio* objetiva da norma, não se pode acorrentar o intérprete à exigência de adequar às modificações havidas, a finalidade pela qual as leis foram feitas. Este é o aspecto mais sutil e interessante concernente ao tema. Aparentemente a norma não é mudada, porque o texto da lei resta o mesmo, mas na complexidade da evolução do ordenamento, se intui que a finalidade da norma, desta norma individual, em correlação com o sistema, é alterada, é outra, não a contraria, apenas muda, se enriquece, adquire um conteúdo que originariamente não portava. Esse é o primeiro aspecto de criatividade da jurisprudência.

3) Depois, tem-se a circunstância de o Direito do Trabalho disciplinar interesses de situação tipicamente contratual, o que induz o legislador, via de regra, a não se posicionar favoravelmente a qualquer das partes. E, inelutavelmente, remete a questão ao juiz, problemática a que o juiz, por sua vez, não se pode furtar. É nesse contexto que o juiz se torna "a boca de uma lei não pronunciada". Não há lei, mas o juiz é chamado a declará-la. Exemplo: em quase todos os Estados da Comunidade Européia, não há lei disciplinando a greve. Tem-se aí a criatividade da jurisprudência derivada da inércia do legislador. Assim a jurisprudência responde às exigências da vida jurídica, se colocando como fonte atécnica do ordenamento.

Em resumo, o Direito muda na mesma velocidade da matéria que rege. Falta, assim, tempo para a sua consolidação. E, ainda quando não se alteram as leis, mudam as razões pelas quais a lei foi feita. E o ordenamento passa a ser enriquecido com elementos antes estranhos à norma.

Em muitas Constituições européias o Direito de greve é declarado e se remete ao legislador de cada país a disciplina da matéria. Em muitos desses países, o legislador não se pronunciou.

Quem regulamenta, em decorrência, a greve? Não é a Constituição. Não é a lei, pois se furtou o legislador a fazê-lo, não foi obediente ao comando constitucional, mas o juiz, que deve encontrar uma regra, sendo a sua criatividade derivada da inércia do legislador.

E como procede o juiz?

Agarra-se aos princípios gerais de direito, à analogia jurídica, e procede à regulamentação necessária. E assim a jurisprudência responde à objetiva exigência da vida jurídica.

Não se encontra na Alemanha, França ou Itália, uma lei regendo a greve, mas, sim, a jurisprudência. Quando a jurisprudência encontra eco na doutrina se tem a feliz união que consolida o direito. Sobretudo quando há identidade pessoal entre a doutrina e a jurisprudência, concentrando-se na figura do professor e do juiz, a mesma pessoa que realiza a interpretação. O que, contudo, nem sempre acontece na prática.

Desta forma a jurisprudência se põe como fonte atécnica do direito. Fonte atécnica, mas efetiva...

No Direito do Trabalho, o princípio da efetividade é um princípio fundamental. Uma regra, ainda se escrita com tinta indelével, timbrada com o sangue de quem a promulga, nada é se não encontra atuação entre os seus destinatários.

A experiência jurídica é aquela resultante da interpretação da norma em sede jurisprudencial.

Para se conhecer o direito como é, se deve dirigir-se à jurisprudência. Não conhece o direito aquele que se reporta ao Diário Oficial e recita o texto da lei. Mas, sim, aquele que o conhece como tem vida no meio social, através da jurisprudência.

A evolução histórica conduziu a Itália à superposição de dois sistemas:

1) tem origem no sistema Corporativo, muito diverso, portanto, daquele que sobrevive com a Constituição atual, a qual desenhou um sistema diverso de Direito do Trabalho.

O primeiro sistema é o das normas do Código Civil Italiano de 1942, e contém normas de direito individual e de direito coletivo, estabelecidas em um sistema que não é o da Constituição, a qual, por sua vez, contém em seu título das relações econômicas, numerosas disposições que afetam o trabalho, em princípio, sendo bastante detalhadas na matéria do trabalho.

O que aconteceu?

Nem todas as normas do sistema anterior foram formalmente suspensas. Foram implicitamente revogadas todas as normas de direito coletivo. As de direito individual continuaram as mesmas.

Como, porém, integrar estas normas a um sistema de previdente princípio constitucional inspirado na premente tutela da liberdade e dignidade do trabalhador e na autonomia da força social nas soluções dos conflitos de trabalho, quando o legislador não intervém, mas intervém o juiz?

Diante da Constituição escrita rígida, há um juiz com a tarefa de verificar se a lei está adequada à Constituição. E cumpre sua tarefa pelo direito vivo, pela jurisprudência em confronto com a Constituição

Em primeiro lugar está o juiz constitucional diante de leis novas e velhas. Mas também o juiz ordinário desempenha a delicada tarefa de adequar o direito velho aos princípios constitucionais.

> 2) desenvolveu-se, assim, uma orientação interpretativa chamada "segundo a Constituição": que leva a jurisprudência a sondar todas as possibilidades de ressonância das leis remontadas ao passado às inovadoras previsões da Constituição.

A grande parte dessas velhas normas sobreviveu com significado diverso. A interpretação, assim, é investigatória (averiguadora) e é derivada da corrente mais jovem e dinâmica da magistratura. Esta conduta averiguadora foi em princípio adotada por esta corrente mais jovem e depois se estendeu a toda magistratura.

Essa forma de atuação expôs os juízes a uma acusação: a de caminharem acima da lei, a de sobrepor à lei, a sua própria pessoa. Quando se abandona o terreno certo da interpretação literal, fica-se sob a acusação do "ideologismo", ou seja, de se pautar por escolhas próprias ou ideológicas.

E tal acontece não só em relação às leis anteriores à Constituição como em relação às leis posteriores a ela.

Entretanto, tais acusações não encontram respaldo relativamente a toda interpretação judiciária. Se se tem juízes que se conduzem pelas suas interpretações individuais, tem-se, em maioria, aqueles que se guiam pelo senso coletivo. Que investigam os princípios contidos na Constituição através da valoração coletiva, sendo seu trabalho fruto de um pensamento coletivo, adequando a realidade normativa ao ritmo da História e à fidelidade do ordenamento à Constituição.

É de se reconhecer que a jurisprudência que não respeita a técnica e a ciência do Direito não conduz à estabilização ou vivência desse mesmo Direito.

Papel relevante no Direito do Trabalho é desenhado pela Constituição, no direito italiano.

Quando o legislador não enfrenta determinada matéria, a lacuna do ordenamento, nesse aspecto, é suprida pelo juiz. Sobretudo no campo da Previdência Social, a Corte Constitucional tem se manifestado e regulado o Direito.

Em primeiro lugar, portanto, é o juiz constitucional que resolve os problemas deixados sem solução pelo legislador.

Mas também esta iniciativa pode advir do juiz ordinário.

Na Itália, no Direito do Trabalho, não há uma Justiça especializada. Há uma turma especializada na Magistratura ordinária. Pertence à magis-

tratura comum, mas tem uma função jurisdicional especializada. Este juiz comum pode suscitar o incidente de inconstitucionalidade, que não pode ser suscitado diretamente à Corte Constitucional. No curso de um processo se suscita uma questão que, se a ele se apresenta inconstitucional, o leva a ativar o pronunciamento da Corte Constitucional.

De outro lado, não se pode deixar de reconhecer a importância da Corte Comunitária. O Direito do Trabalho Italiano está cada vez mais assumindo a influência do Direito Comunitário. E como se dá esta assunção? Também via jurisprudência esta Corte fixou o princípio de que prevalece a norma comunitária em caso de conflito desta com a norma nacional e que a norma dotada de incidência direta (regulamentos e diretivas) são normas de atuação prevalecente. Não são só os regulamentos, mas também as diretivas, pois estas, quando adotadas pelos Estados, e apresentam aplicabilidade, precisão e exiqüibilidade, passam a ter força vinculante.

Esse princípio foi acatado com mais presteza pelos juízes de primeira instância e com mais cuidado pelos juízes de segundo grau.

Nesse sentido se pode dizer que o juiz ordinário se tornou um juiz comunitário "difuso", visto que, diante do conflito entre a norma interna italiana e a norma comunitária deve deixar de aplicar a norma italiana e aplicar a norma comunitária.

Concluo, salientando que a jurisprudência, igualmente aqui no Brasil — onde exercita formalmente o poder normativo — mas mesmo onde não se o exerce, sempre procede ao enriquecimento do ordenamento, obedecendo ao método rigoroso da adequação das normas ao sistema, sem negligenciar a evolução necessária do Direito.

ACERCA DAS FUNÇÕES DO DIREITO

CARLOS MARIA CÁRCOVA(*)

1. ESTADO DA QUESTÃO

Em 1973, celebrou-se em Madri um Congresso Internacional de Filosofia do Direito, que tinha como tema central a problemática da função do direito. Tal acontecimento marcou um novo ângulo da preocupação do que, indubitavelmente, eram precedentes os trabalhos de *Nicklas Luhmann* de 1970 — em um volume coletivo — e de 1972 em sua Sociologia do Direito, y de *Noberto Bobbio*, entre outros, em seu Ensaio sobre uma Teoria Funcionalista do Direito, publicado em 1971, em Buenos Aires.

Em trabalhos anteriores, datados de 1964 e 1969, *Bobbio* detinha-se em algumas questões como as referentes às sanções positivas ou os fins promocionais do direito, que insinuavam o desenvolvimento mais completo que viria posteriormente em seu ensaio "El Análisis Funcional de Derecho", publicado em recopilação sob os cuidados de Alfonso Ruiz Miguel (Férnando Torres Editor, Barcelona, 1980) e no qual somente formula um prolixo inventário das principais questões implicadas por este enfoque, como também propõe, ademais, uma sistemática das funções e adverte para a necessidade de integrar às análises tradicionais de corte estrutural as provenientes de uma perspectiva funcional.

Em 1973, também *J. Raz* encarava a análise das funções do direito e propunha uma classificação (Oxford, Essays in Jurisprudence. University Press. Reproduzido em La Autoridad del Derecho, UNAM).

Resultará interessante, segundo acreditamos, comparar estes pontos de vista, não somente pelo prestígio alcançado pelos autores citados, como também pela circunstância de que pertencem a tradições intelectuais diversas, o que torna mais interessante o registro dos numerosos pontos de contato existentes em seus respectivos enfoques.

Previamente é necessário formular algumas considerações.

(*) Professor da Faculdade de Direito de Buenos Aires e membro do Conselho da Magistratura da Província de Buenos Aires. Tradução de Roberto Vieira de Almeida Rezende, Juiz do Trabalho na 2ª Região e mestrando pela Universidade de São Paulo.

Como sustenta *Raz*, embora de óbvia importância, esta noção foi descuidada pela filosofia jurídica. Quais razões explicam que os jusfilósofos contemporâneos de maior prestígio, se detenham exaustivamente em questões como a completude do ordenamento jurídico ou a distinção entre regra e norma, e não se formulem, ademais, perguntas tão elementares quanto significativas, do tipo: quais fins cumpre o Direito, para que serve, qual é sua utilidade ou função em uma determinada estrutura social?

Há que se buscar a resposta, talvez, em certa tradição positivista (de *Ihering* a *Kelsen*) para a qual a especificidade do Direito consiste em seu caráter instrumental, na autonomia de uma estrutura em relação a qualquer fim específico. Tratar-se-ia de atender à forma na qual certos fins são perseguidos e não aos fins em si mesmos, que podem ser variados e contingentes. Por outro lado, os fins em questão podem ser obtidos por outros meios (religião, moral, usos, publicidade etc.).

É claro que esta maneira de pensar assenta-se sobre alguns pressupostos que hoje estão em crise, tais como os da pureza metodológica ou a idéia de que o fenômeno esgota-se em seus aspectos exclusivamente normativos ou a noção de norma fundamental, como hipótese gnosiológica fundante do ordenamento positivo.

É também claro que o papel do Direito assim se isola, artificialmente, do papel que cumprem outros discursos sociais que estão entrelaçados com aquele.

A forma pela qual certos fins são perseguidos está definida por estes mesmos fins. A idéia de forma ou instrumento, em relação com a vida social, está presidida pela historicidade e é precisamente a partir de sua historicidade que se pode apreender seu sentido.

Se o Direito — e ponhamos em questão, desde logo, que este fenômeno possua uma dimensão normativa — tem um caráter instrumental, parece necessário interrogar-se sobre qual tipo de instrumento é, quem são seus usuários e a que finalidades atende.

Em que pese a influência positivista, os jusfilósofos sempre buscaram alguma resposta ou trabalharam com algum pradigma funcional implícito. Podem resultar interessantes as citações de *Pound, Fuller, Kelsen* ou *Lewellyn* contidas no trabalho de *Raz*, ou as de *Summers, Récasens Siches, Vilhern, Aubert, Schur* etc. mencionadas no ensaio de *Bobbio*.

Tradicionalmente se privilegiaram certas funções: a de prevenir e reprimir os comportamentos desviados, por um lado, e a de impedir o nascimento de conflitos ou, no seu surgimento, incrementar meios para sua pacífica resolução, por outro.

Hoje se percebem outras finalidades tão importantes como as anteriores que também são servidas pelo Direito, tais como as de repartir os recursos disponíveis (função distributiva) ou atender ao estímulo, ao incentivo de certas condutas, atribuindo conseqüências jurídicas à observância da lei e não exclusivamente à sua inobservância (função promocional).

2. SEU INTERESSE ATUAL

O crescente interesse que a questão da problemática desperta na atualidade não pode explicar-se adequadamente sem mencionar os esforços que, neste sentido, desenvolveram as orientações sociológicas e antropológicas no campo da investigação jurídica, por um lado, e os aportes da filosofia marxista, por outro.

Os autores de orientação sociológica centraram sua atenção, faz muitos anos, na relação entre o Direito e a mudança social para indagar, desde sua perspectiva, se este subsistema cumpria funções exclusivamente conservadoras, ou se, pelo contrário, impulsionava o progresso e a transformação do sistema social. Por seu turno, os autores marxistas insistiram e desenvolveram a idéia de que o Direito, como ordenamento coercitivo, realiza a função de assegurar e manter as condições de dominação da classe hegemônica em cada formação social dada. Neste campo, sem embargo, é onde se verificam novidades teóricas de maior envergadura a partir dos anos sessenta e em boa medida tanto pela influência da obra althusseriana como pela releitura da obra de Gramsci. O reducionismo economista ou político (reflexo da estrutura, vontade da classe dominante) ficou severamente questionado e se abriram linhas sistemáticas e compreensivas (de Cerroni a Poulantzas e de Barcelona a Miaille).

Outro argumento endereçado a destacar a importância da análise funcional radica no que alguns autores — *Bobbio* entre eles — assinalam como característica do processo de trânsito do Estado Liberal ao Estado Social de Direito ou Estado do Bem-Estar, em outras denominações. Longe de perder funções, o Estado adquiriu novas e complexas responsabilidades, seja na realização de finalidade de interesse comum, não resolvidas no seio da sociedade civil (atividade subsidiária), seja no desempenho de funções de gestão, promoção e asseguração. Neste contexto, os instrumentos jurídicos e a finalidade de seu uso adquirem significativa importância.

Em que pese o expressado até aqui, não é muita a clareza aportada ainda pela análise funcional, o que seguramente tem suas explicações.

Em que nível se instala esta análise? Trata-se de encontrar notas específicas que corresponderiam a qualquer organização jurídica? Cuida-se de pensar as funções pela perspectiva estatal ou da sociedade civil? Trata-se de indentificar fins intermediários ou fins últimos do Direito?

Como definir, por outro lado, o objeto do Direito?

Esgotam-se seus objetivos no estabelecimento de um universo finito de proibições ou, além disso, o Direito promove, dispõe e organiza condutas sociais com sentido positivo?

As definições que temos à mão são ainda um tanto heterogêneas e contêm equívocos semânticos.

Nos parágrafos que seguem tentarei exibir, de maneira sinóptica, as classificações de *Raz* e de *Bobbio* e, a partir de observações críticas que

elas me sugerem, propor alguns pontos de partida para a análise funcional que, ao meu ver, enriquecerão teoricamente seu desenvolvimento futuro.

3. A CLASSIFICAÇÃO DE *RAZ*

Para este autor, é preciso distinguir com clareza uma classificação em torno das funções de uma classificação concernente às normas, confusão freqüente e que reprova *H. L. Hart*, autor do qual, sem embargo, se reconhece tributário. Desde sua perspectiva, o tema das funções concerne especificamente a conseqüências jurídicas, sejam elas tentadas ou efetivas.

Permitimo-nos aqui uma sintetização de suas idéias, compatíveis com a índole deste trabalho:

a) Prevenir condutas indesejáveis e obter condutas desejáveis.

b) Provimento de meios para os acordos privados entre indivíduos.

c) Provimento de serviços e redistribuição de bens (serviços sociais).

d) Resolução de disputas não regradas.

Primárias (afetam a população em geral. Ex.: provimento de serviços de saúde).

Funções Diretas (são as que se realizam quando se obedece e se aplica o Direito).

Funções Sociais do Direito

a) Regular o funcionamento dos órgãos jurisdicionais.

b) Regular procedimentos para a modificação do direito.

Secundárias (contribuem para a manutenção do sistema. Ex.: regular a criação e aplicação do Direito).

Funções indiretas (são aquelas cuja realização consiste em gerar atitudes, opiniões ou comportamentos. Resultam do conhecimento sobre a existência do Direito. São as que o Direito aspira alcançar). Exemplos: (inculca de valores, reforço ou debilitação da autoridade; consecução da unidade nacional etc.).

4. AS CLASSIFICAÇÕES DE *BOBBIO*

Se *Raz* se distingue pela simplicidade e ordem de suas idéias — virtudes por certo pouco freqüentes — *Bobbio* se distingue por sua força argumentativa, por sua admirável informação e por certa graça meridional

que lhe permite sugerir idéias, uma atrás da outra a cada parágrafo. Isto torna muito mais difícil sintetizar ou esquematizar seu pensamento. Contudo, propõe, basicamente, uma dupla classificação:

Funções (I)	Positivas	(cumprimento dos fins previstos)
	Negativas	(cumprimento de fins contraditórios com os previstos. Ex.: sistemas carcerários)
	Disfunções	(cumprimento deficitário dos fins previstos. Ex.: mau funcionamento judicial)
Funções (II)	Tradicionais	a) evitar a conduta desviada b) Prover meios para a resolução de conflitos
	Distributivas	Consistem na distribuição dos recursos sociais, econômicos e não econômicos através da actividade do Estado (bens, emprego, educação, família etc.)
	Promocionais	O Direito é mais que uma ordem sancionadora, promove, incentiva, provoca condutas, através de prêmios ou estímulos associados à observância da norma.

5. PRIMEIROS COMENTÁRIOS

Como advertimos no início destas notas, além de algumas matizes de corte sistemático, os autores mencionados propõem considerações semelhantes sobre o tema. Ambos sublinham o papel do Direito como ordem interveniente e planificador nas modalidades de existência concreta da vida social e ambos aludem, ainda que paradoxalmente, cada um por seu turno, à articulação deste papel com as instâncias do poder, da ideologia e da política. *Raz* se detém na consideração das funções diretas primárias, relativas ao provimento de serviços de redistribuição de bens, adjudicando implicitamente ao direito um rol democratizador das relações políticas e econômicas entre os homens, sem descuidar por sua vez de sua face conservadora na análise das funções secundárias, como destinadas à manutenção do sistema. Como se verá mais adiante, este duplo caráter pode apresentar-se como paradoxal, mas não necessariamente como contraditório. Por fim, na descrição das que denomina funções indiretas, o autor assinala elementos que são próprios do domínio da ideologia no discurso jurídico.

Por sua vez, *Bobbio* destaca as funções distributiva e promocional do Direito. No último aspecto, propõe a passagem de um direito da punição para um direito da organização, com papéis de prevenção social e de as-

sistência, como sucedâneos dos papéis especifica e exclusivamente sancionadores. No primeiro aspecto, remarca a tarefa assinalada ao Direito, de distribuir os recursos disponíveis e ao fazê-lo denuncia as ideologias liberais de corte finissecular que atribuíam à Economia e à mão invisível do mercado o monopólio desta função.

Sem embargo, é na análise das funções positivas, negativas e das disfunções, onde produz as considerações, a nosso juízo, mas interessantes. De fato, em franca polêmica com o funcionalismo sociológico do tipo parsoniano, para o qual as funções somente podem ter caráter positivo, porquanto procuram a integração do sistema social, *Bobbio* exibe a ideologia conservadora desse pensamento e se coloca no que, explicitamente, denomina uma perspectiva crítica "pela qual entendo — sustenta — qualquer teoria que se refira ao problema de ver não somente como funciona uma sociedade, senão também como não funciona ou deveria funcionar".

"... A resposta à pergunta sobre a positividade da função do Direito — acrescenta mais adiante — pode ser totalmente distinta (à parsoniana), se nos colocamos num ponto de vista não da conservação, mas da mudança ou inclusive da mudança radical ou revolucionária, que é o ponto de vista de toda a teoria crítica da sociedade. Qual é a relação do Direito com a mudança social? Não há dúvidas de que a função do Direito não é somente a de manter a ordem instituída, mas também a de modificá-la, adaptando-a às transformações sociais: tanto é assim que todo o ordenamento regula a produção de novas normas para a substituição das velhas. Mas seria o Direito o instrumento apropriado para reformar a sociedade? Quais são as razões pelas quais o Direito foi sempre considerado mais como um meio de conservação social que de inovação e de que o estamento dos juristas tenha sido considerado como um estamento de conservadores e não de reformadores?

Uma resposta a estas perguntas colocará às claras que o Direito tem, junto a uma função positiva, também uma função negativa que é intrínseca a sua própria natureza.

As citações transcritas são significativas.

Se é certo que as classificações expostas exibem ainda um certo grau de precariedade, de excessiva generalidade, em que aparecem não integrados níveis de análise, a meu juízo, que não conseguem conviver harmonicamente, com os que são próprios da historicidade por um lado e das dimensões do poder e da ideologia por outro, não é menos certo que as teses de *Bobbio* contêm sugestões muito ricas. Muitas delas somente puderam insinuar-se até aqui; sobre algumas outras voltarei mais adiante.

6. UMA PERSPECTIVA CRÍTICA: A FUNÇÃO PARADOXAL DO DIREITO

6.1. Direito e História

A primeira questão que me importa discutir é a possibilidade de uma análise funcional, que prescinda da determinação primeiro e da especifica-

ção depois, do marco histórico correspondente. Em outros termos, será válida a tentativa de identificar notas que sejam comuns a qualquer sistema jurídico com abstração das características da formação socioeconômica à qual tal sistema corresponda?

É certo que algumas categorias jurídicas sobreviveram a transformações cruciais das sociedades e que, em conseqüência, uma análise da questão, poderia induzir-nos a pensar que o *vinculum* ou a obrigação do Direito Romano é uma instituição similar à legislada por nosso ordenamento positivo. Isto não é mais que um grave mal-entendido. Afinal, dita instituição aparece hoje rescrita num emaranhado de múltiplas determinações que lhe outorgam uma interpretação e uma lógica que a transformou. É possível admitir que, como técnica de controle social, o direito possua alguma especificidade própria mais além das variações históricas que correspondem a cada formação social. Mas isto não pode confundir-nos. Entre o Direito dos sumérios e o Direito das sociedades capitalistas contemporâneas existem tantas diferenças como as que existem entre as sociedades históricas que os geraram. Uma instituição, como uma norma ou prática jurídica, adquire sentido no sistema ao qual pertence. O Direito desempenhou um papel diferente no mundo antigo em relação ao que ocupou na Idade Média ou ao que desempenha no mundo contemporâneo. Cada formação histórica gerou práticas materiais e culturais heterogêneas, nas quais certos discursos sociais adquiriram, segundo a etapa, uma posição predominante ou uma posição subordinada em relação ao restante dos discursos da mesma índole. Pense-se, por exemplo, na hegemonia do discurso religioso durante a Idade Média.

É óbvio que os autores de que tratamos, estão considerando as funções do Direito atendendo às características que este possui nas atuais sociedades ocidentais. E mais: seria necessário assinalar que estão se referindo somente às sociedades centrais ou desenvolvidas, porque, nem nos países do Terceiro Mundo nem naqueles em que se alcançou um desenvolvimento intermediário ou dependente, seria fácil identificar as assim chamadas funções distributivas ou promocionais.

Até este ponto é necessário determinar os marcos históricos da análise a que nos propomos! Ou seja, distinguindo não apenas épocas como também lugares ou, em outros termos, assumindo diferenças existentes entre as diversas formações socioeconômicas. De outro modo a análise corre o risco de se trivializar.

Que nas classificações que consideramos, o referente histórico somente seja um dado implícito, é conseqüência, no nosso entender, da conceitualização que em definitivo se sustenta no que respeita à natureza do objeto Direito.

Em outros termos, com a noção, com a idéia que explícita ou implicitamente se tem do Direito, aquela que opera como pano de fundo de qualquer análise jurídica particular, no caso, a análise funcional.

Quem veja no Direito somente um conjunto de normas de colocar justificadamente inclinado a considerar lateralmente ou a não considerar,

os correspondentes componentes históricos, ainda quando estes reingressem de forma fatal e sub-reptícia em seu próprio discurso, como acreditam as distinções precedentes.

A partir da perspectiva da Teoria Crítica, ao contrário, o Direito se visualiza como uma prática social específica que expressa historicamente os conflitos e tensões dos grupos sociais e dos indivíduos que atuam numa formação social determinada.

De tal modo que a variável histórica concerne à própria definição do fenômeno. Nesta perspectiva, pois, as funções do Direito somente podem identificar-se acertadamente na medida em que se especifique a formação social de que se trata. O que correlativamente supõe recusar a utilidade de identificar notas gerais e abstratas referidas às funções que o Direito cumpriria em qualquer tempo, em qualquer espaço, em qualquer cultura.

6.2. Direito e Ideologia

Gostaria aqui de introduzir outra dimensão na análise das funções do Direito: a dimensão ideológica.

O tema de uma teoria da ideologia constitui uma antiga preocupação filosófica (da "Teoría de los Idola" de *Bacon* para cá, passando por *Destlut* de Tracy, as elaborações marxistas, as da sociologia do conhecimento, a Escola de Frankfurt etc.) que adquiriu especial relevância nas últimas décadas.

Sua relação com o Direito, entretanto, não se encontra ainda suficientemente desenvolvida.

A este aspecto a Teoria Crítica dedicou especial atenção e procurou sublinhar a especificidade dessa relação. O Direito é uma prática dos homens, que se expressa por meio de um discurso que é mais que simples palavras; que se constitui também em comportamentos, símbolos, conhecimentos. É o que a lei manda, mas também o que os juízes interpretam, os advogados argumentam, os litigantes declaram, os teóricos produzem, os legisladores sancionam ou os doutrinadores criticam. E é um discurso constitutivo, porquanto assinala significações aos fatos e às palavras.

Esta complexa operação social que premia ou castiga, outorga funções, deslinda o lícito do ilícito, está distante de ser neutral. Está impregnada de politicidade, de valorações e de interesses em conflito e adquire direcionamento em relação com as formas em que esteja efetivamente distribuído o poder na sociedade. É uma conseqüência, um discurso ideológico, na medida em que produz uma representação imaginária dos homens em relação a si mesmos e de suas relações com os outros homens. Estatui que são sujeitos livres e iguais ocultando o código de suas diferenças efetivas; declara normas conhecidas por todos, escamoteando a realidade de um monopólio do saber jurídico e um efeito de desconhecimento gerado pelo próprio Direito.

Vale dizer: é ideológico na medida em que oculta o sentido das relações estruturais estabelecidas entre os sujeitos, com a finalidade de reproduzir mecanismos de hegemonias sociais. Essa ocultação é, por sua vez, produtora de consenso. O Direito ordena mas convence; impõe mas persuade; ameaça mas disciplina. Quando condena a ilicitude ao mesmo tempo sacraliza a licitude que estabelece.

Ou seja, o Direito lança mão do binômio repressão-ideologia. Não é apenas violência monopolizada, mas também um discurso normalizador e disciplinante no sentido foucaultiano.

Parece-me que este aspecto foi pouco relevado pela teoria. Talvez em razão disso, *Bobbio*, que rechaça, como vimos, a tese de certo funcionalismo sociológico, recai nele ao tratar o tema do que denomina disfunções. De fato, o exemplo que utiliza é neste sentido paradigmático: o das instituições carcerárias.

Chamadas elas, contemporaneamente ao menos, a reeducar e ressocializar o delinqüente para devolver à sociedade um indivíduo útil e "despatologizado", seria forçoso reconhecer que fracassaram e que não cumprem a função para a qual foram criadas.

Em *Vigilar y Castigar* (Siglo XXI: 1976) *Michel Foucalt* empreende uma formidável análise da punição e, nos capítulos dedicados aos ilegalismos, mostra a vinculação estreita entre os últimos e a organização do poder social. Sustenta a existência de uma "economia dos ilegalismos" funcional à forma de existência do poder.

"Seria preciso — diz — supor então que a prisão e de uma maneira geral os castigos, não estão destinados a suprimir as infrações; senão muito mais a distingui-las, a distribuí-las, a utilizá-las; que tendem não tanto a tornar dóceis aqueles que estão dispostos a transgredir leis, mas sim que tendem a organizar a transgressão das leis em uma tática geral... A penalidade seria então uma maneira de administrar os ilegalismos, de traçar limites de tolerância, de dar certo campo de liberdade a alguns, e prender outros, de excluir uma parte e tornar útil outra; de neutralizar estes de tirar proveito daqueles. Em suma, a penalidade não reprimiria pura e simplesmente os ilegalismos; diferenciá-los-ia, asseguraria sua economia geral. E se é possível falar de uma justiça de classe não é somente porque a lei ou a maneira de aplicá-la sirvam aos interesses de uma classe, é porque toda a gestão diferencial dos ilegalismos por uma mediação da penalidade forma parte desses mecanismos de dominação".

Concorde-se ou não com sua análise, *Foucault* tem a importância de assinalar que certas instituições, normas ou práticas cumprem uma função distinta da que dizem cumprir. Ou seja, que se desenrolam ideologicamente em um jogo duplo de alusão e ilusão, de reconhecimento e desconhecimento. Assim, creio, as dimensões ideológicas do jurídico não podem estar ausentes na análise da determinação de suas funções. As classificações que vimos anteriormente parecem construídas sobre a base — para usar outra terminologia — das funções manifestas do Direito e não de suas funções latentes. Parecem construir-se sobre a base do que o Direito diz de si mesmo. Propomos a necessidade de atender também aquilo que não diz, aquilo que mascara e oculta.

6.3. Direito e Poder: função paradoxal

Para terminar, creio necessário formular algumas considerações sobre a relação entre Direito e poder. É claro que tanto *Raz* quanto *Bobbio*

estão pensando no poder e inclusive nas formas que este se adapta ou se modifica no seio de uma determinada sociedade. *Raz* coloca como função social direta ou primária do ordenamento jurídico a de redistribuir os bens comuns e é evidente a quê se refere. Diz: "quando uma disposição de reforma agrária é criada ou quando se torna obrigatória repartição dos lucros das empresas entre os trabalhadores ou quando uma disposição jurídica prescreve uma forma obrigatória de distribuir a propriedade imóvel das pessoas falecidas, claramente provê à redistribuição de bens".

Todo processo de redistribuição de bens na sociedade tem um fundamento político, importa acordos ou concessões ou implica o triunfo de algum critério reivindicativo. Em outros termos, é em si mesmo um reflexo de certas situações de poder.

Este aspecto se faz mais nítido nas considerações de *Bobbio*. Já vimos que desde sua concepção, o Direito deve cumprir uma função na mudança e na transformação da sociedade. Vimos seu rechaço pelas tessituras mais conservadoras. Sustenta em seu trabalho: "não é certo que o Direito chegue sempre com atraso ou seja obstáculo para a mudança; às vezes chega adiantado e então pode ser um elemento de descomposição de um tecido social tradicional e, portanto, de imprevista mudança... O Direito atua geralmente através de normas gerais e abstratas, que se adaptam mal à complexidade das situações concretas e criam desigualdades entre iguais e igualdades entre desiguais: ainda quando o juiz tiver as melhores intenções de fazer justiça, esse fim poderá freqüentemente tornar-se impossível pela própria estrutura das normas jurídicas. O que o Direito consegue obter tanto com relação à conservação como à mudança, é obtido através do aparato coativo, mas, ao apoiar-se na força, o Direito contribui para perpetuar um tipo de sociedade fundado em relações de força: é a mais perfeita imagem da violência das instituições ou da violência institucionalizada, de uma violência cuja justificação está em se apresentar como única resposta adequada à violência destrutiva (mas a violência destrutiva é sempre injusta?)".

Suas observações contêm também uma direta referência às relações de poder.

Contudo, em minha opinião, uma deficiente caracterização, no plano teórico, da relação poder-direto conduz a alguns equívocos ou ao menos não deixa transparecer o que para a Teoria Crítica surge como eixo de uma definição funcional do Direito, isto é, seu caráter paradoxal.

Adiantamos a idéia para tratar logo de fundá-la minuciosamente. O Direito, no substancial, cumpre um papel formalizador e reprodutor das relações sociais estabelecidas e, ao mesmo tempo, um papel na remoção e transformação de tais relações. Cumpre, simultaneamente, uma função conservadora e reformadora.

Esta aparente contradição resolve-se na medida em que se resgata para a análise o papel da ideologia e uma concepção relacionista do poder.

O discurso do Direito é o discurso do poder. Por meio dele instituem-se órgãos, consagram-se prerrogativas, constituem-se sujeitos. Através desse discurso consagra-se, sacraliza-se e reconduz-se o poder.

Mas o poder não é, como afirma *Foucault*, uma coisa ou um instrumento, é uma situação estratégica em uma determinada sociedade... onde há poder há resistência. A resistência não é exterior senão interior à relação de poder. Não há poder sem dominador, mas tampouco há poder sem dominado e esta relação é mutável, dialética, histórica.

A violência monopolizada pelo Estado através do Direito sustenta técnicas do poder e mecanismos do consentimento. Porém, o poder é sempre uma relação e não se expressa em atos de pura negação. Por isso o Direito proíbe mas permite, censura mas obriga a falar. Neste sentido sustenta *Poulantzas* (*Estado, poder y socialismo* — Siglo XXI):

"As classes dominadas não esbarram com a lei somente como barreira de exclusão, mas também como demarcação do lugar que, por sua vez, devem ocupar. Lugar que é também um espaço de interseção na rede político-social, criador de obrigações mas também de direitos... As ações do Estado ultrapassam seu papel repressivo e ideológico, como suas intervenções econômicas e, sobretudo, os compromissos materiais impostos pelas classes dominadas às classes dominantes — uma das razões decisivas do consentimento — se inscrevem no texto da lei fazendo parte integrante, inclusive, de sua estrutura interna. A lei não se limita a enganar ou mascarar, nem a reprimir, obrigando a fazer alguma coisa ou proibindo-a: organiza e consagra também reais direitos das classes dominadas que comportam, inscritos nela, os compromissos materiais impostos pelas lutas populares às classes dominantes."

O papel do Direito depende, pois, de uma relação de forças no marco social.

Em mãos dos grupos dominantes, constitui um mecanismo de preservação e de recondução de seus interesses e finalidades; em mãos dos grupos dominados, um mecanismo de defesa e contestação política.

A problemática dos direitos humanos tão em voga ultimamente pode proporcionar um exemplo do que antes se expressou. Estas declarações de direitos e garantias, consagrados pelas legislações modernas, na maioria das vezes com alcance puramente formal, poderiam ser vistas, por isso mesmo, com certo ceticismo. Vistas tão-somente como um discurso legitimador e tranqüilizador, que unicamente em casos muito particulares alcançavam operatividade. Um discurso que prometia o que precisamente não outorgava. Mas em situações de crise, nas quais os níveis de conflito acentuam-se, esse discurso meramente ideológico transforma-se em uma formidável ferramenta de luta, de denúncia, de resistência à opressão.

Este aspecto paradoxal do Direito e esta teoria relacionista do poder são um profícuo ponto de partida, aqui apenas insinuado, para novas pesquisas jurídicas e para uma mais complexa e, por isso mesmo, mais interessante tarefa com relação à problemática das funções do Direito. Problemática afortunadamente atualizada, porque, em minha opinião, tratar sobre o Direito não é somente tratar sobre certa forma, mas, antes de tudo, tratar sobre certos fins.

DO RECURSO PARA O TRIBUNAL PLENO AO JULGAMENTO AMPLIADO DA REVISTA OU DO AGRAVO

(A uniformização da jurisprudência no Código de Processo Civil português revisto)

DRA. ISABEL ALEXANDRE(*)

Sumário: *I. Introdução; II. O anterior recurso para o tribunal pleno; III. A declaração de inconstitucionalidade dos assentos; IV. A revogação das normas relativas aos assentos e ao recurso para o tribunal pleno; V. O novo julgamento ampliado da revista ou do agravo; VI. Valor dos novos acórdãos de uniformização da jurisprudência; VII. Problemas de constitucionalidade do novo regime de uniformização da jurisprudência.*

I. INTRODUÇÃO

Um dos aspectos em que a reforma legislativa de 1995-96(1) modificou o Código de Processo Civil português(2) foi o dos *recursos para efeitos de uniformização da jurisprudência*, ao revogar as disposições reguladoras do recurso para o tribunal pleno e introduzir novas disposições relativas ao julgamento ampliado da revista. Paralelamente, essa reforma procedeu à revogação do artigo 2º do Código Civil(3), que incluía os *assentos* entre as fontes de direito e determinava que "nos casos declarados na lei, podem os tribunais fixar, por meio de assentos, doutrina com força obrigatória geral".

Ver-se-á de seguida, com a brevidade que um estudo desta natureza necessariamente importa, quais os principais traços do novo e controverso

---

(*) Professora Assistente da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa.

(1) A reforma materializou-se no Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro, com as alterações do Decreto-Lei n. 180/96, de 25 de Setembro.

(2) O Código foi aprovado pelo Decreto-Lei n. 44.129, de 28 de Dezembro de 1961.

(3) Através do n. 2 do artigo 4º do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro.

regime desses recursos. Antes, porém, e para a sua cabal compreensão, far-se-á uma referência ao regime anterior e às razões da sua modificação.

II. O ANTERIOR RECURSO PARA O TRIBUNAL PLENO

O *recurso para o tribunal pleno* (isto é, para o Supremo Tribunal de Justiça, funcionando em plenário[4]) destinava-se, antes da mencionada reforma de 1995-96, a uniformizar a jurisprudência mediante assento e encontrava-se regulado nos artigos 763º a 770º do Código de Processo Civil, entretanto revogados[5].

De acordo com o anterior n. 1 do artigo 763º, o recurso para o tribunal pleno tinha lugar quando, no domínio da mesma legislação, o Supremo Tribunal de Justiça proferisse dois acórdãos opostos sobre a mesma questão fundamental de direito. Exigia-se que os acórdãos opostos houvessem sido proferidos em processos diferentes ou em incidentes diferentes do mesmo processo (n. 2 do artigo 763º) e que o acórdão-fundamento houvesse transitado em julgado, presumindo-se todavia o trânsito, excepto se o recorrido alegasse que o acórdão não transitara (n. 4 do artigo 763º). Tal recurso configurava-se como um recurso ordinário, na medida em que tinha lugar antes do trânsito em julgado do acórdão do qual se recorria: ressalvava-se, porém, o caso do recurso por parte do Ministério Público, que podia ter lugar depois desse trânsito em julgado (artigo 770º).

Mas também era admissível recurso para o tribunal pleno, nos termos acabados de referir, se um tribunal da relação proferisse um acórdão que estivesse em oposição com outro, dessa ou de diferente relação, e dele não fosse admitido recurso de revista ou de agravo por motivo estranho à alçada do tribunal[6].

A tramitação do recurso para o tribunal pleno — que não tinha efeito suspensivo (n. 1 do artigo 765º) — era relativamente complexa, comportando, em traços gerais, os seguintes actos (artigos 765º a 769º): requerimento de interposição do recurso; admissão do recurso pelo relator; alegação do recorrente destinada a demonstrar que o acórdão recorrido se encontrava em oposição com um acórdão anterior; possibilidade de resposta da parte contrária; julgamento pela secção, em conferência, da questão preliminar relativa à existência da oposição que servia de fundamento ao recurso; apresentação de alegações sobre o objecto do recurso; parecer do Ministério Público sobre a solução a dar ao conflito de jurisprudência;

---

(4) A competência do plenário do Supremo Tribunal de Justiça para proceder à uniformização da jurisprudência nos termos da lei de processo encontrava-se prevista na alínea *b* do artigo 26º da Lei n. 38/87, de 23 de Dezembro (Lei Orgânica dos Tribunais Judiciais), entretanto revogada pelo artigo 5º do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro.

(5) Pelo artigo 3º do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro.

(6) Como refere *M. Leal-Henriques* (*Recursos em Processo Civil*, Lisboa, 1992, pág.125, nota 190), "assim, só é admissível recurso para o Tribunal Pleno de acórdãos da Relação: — quando o valor da causa seja superior à alçada da Relação; — quando não seja possível recorrer por outra via da decisão da Relação (casos em que a lei limita os recursos até à Relação)".

julgamento do recurso pelo plenário do Supremo Tribunal de Justiça; proferimento de assento, caso se reconhecesse existir conflito de jurisprudência; publicação do assento.

Registe-se que a causa na qual o recurso para o tribunal pleno havia sido interposto devia ser julgada de acordo com a doutrina fixada no assento lavrado — o que significa que a força obrigatória geral deste se estendia ao caso concreto do qual tinha emergido —, excepto quando tivesse sido interposto pelo Ministério Público, não sendo este parte na causa (anterior artigo 770º), caso em que, como acima se referiu, nem sequer se exigia que não tivesse transitado em julgado o acórdão proferido em último lugar[7].

O não acatamento, pelos tribunais, dos assentos proferidos pelo Supremo Tribunal de Justiça, não constituía fundamento autónomo de admissibilidade dos recursos ordinários: isto é, o recurso de decisão contrária a assento regia-se pelas regras gerais relativas à admissibilidade dos recursos, pelo que se o valor da causa coubesse dentro da alçada do tribunal que tivesse proferido a decisão, nunca era admissível recorrer-se com o fundamento de que a decisão recorrida havia contrariado um assento[8]. O que se compreendia, dado que tendo o assento força obrigatória geral (mesmo que não se considerasse ter natureza *legislativa*[9]), não havia razão para que a sua violação tivesse um tratamento diferente, em matéria de admissibilidade de recursos, de uma qualquer violação de lei pelos tribunais.

O Código de Processo Civil não previa a possibilidade de modificação dos assentos pelo próprio tribunal que os tinha emitido, contrariamente ao Código de Processo Civil anterior, de 1939[10]. Isto significa que a revisão dos assentos estava reservada ao legislador[11]: sem prejuízo, naturalmente, de o próprio assento dever ser desaplicado pelos tribunais, caso a

---

(7) Como explicava *Alberto dos Reis* ("Código de Processo Civil Anotado", Volume VI, Coimbra, reimpr., 1985, págs. 325-326), se o Ministério Público fosse parte, estava sujeito ao mesmo regime a que estavam sujeitas as partes.

(8) O artigo 678º do Código de Processo Civil, na redacção anterior à reforma de 1995-96, previa taxativamente os casos em que, independentemente do valor da causa e da sucumbência, era sempre admissível recurso ordinário: neles não figurava a violação de assento.

(9) A doutrina portuguesa dividia-se quanto à natureza (legislativa ou jurisdicional) a atribuir aos assentos. Para uma visão sintética: *J. Castro Mendes* ("Direito Processual Civil", IIIº vol., 1989, págs. 237 e segs.) e *J. Teixeira Lapa* ("Da inconstitucinalidade do assento", *Polis*, Ano I — n. 1, Outubro-Dezembro 1994, págs. 157 e segs., págs. 159-162).

(10) O regime da alteração do assento constava do artigo 769º do Código de Processo Civil de 1939, que determinava que "quando em julgamentos posteriores do Supremo Tribunal de Justiça a maioria dos juízes que intervierem na decisão se pronunciar pela alteração da jurisprudência fixada pelo tribunal pleno, o processo será concluso a outros juízes até se vencer, por sete votos, a observância da jurisprudência estabelecida ou a necessidade da alteração. Neste último caso o Presidente ordenará que o processo seja continuado com vista aos restantes juízes e a questão será depois decidida em tribunal pleno. Se a final prevalecer a alteração da jurisprudência, lavrar-se-á novo assento, a que é aplicável o disposto no artigo anterior e seus parágrafos.".

(11) Destinando-se o assento a interpretar uma lei, a alteração desta provocava igualmente a caducidade do assento: neste sentido, *A. S. Abrantes Geraldes* ("Valor da jurisprudência Cível", *Colectânea de Jurisprudência (Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça)*, Ano VII, Tomo II, 1999, págs. 5 e segs., pág. 8); *Pires de Lima e Antunes Varela, Código Civil Anotado*, vol. I, 4ª ed., 1987, pág. 53.

norma em que se traduzia infringisse a Constituição[12] e de estar submetido, nos termos gerais, ao controle de constitucionalidade pelo Tribunal Constitucional. Este perigo de "enquistamento ou cristalização das posições tomadas pelo Supremo Tribunal de Justiça", a que alude aliás o preâmbulo do diploma que introduziu a reforma de 1995-96, não era salutar e contra ele já se havia insurgido *Alberto dos Reis*[13].

O anterior recurso para o tribunal pleno, a que se fez referência, não se confundia com a figura prevista no n. 3 do artigo 728º do Código de Processo Civil, também revogado com a reforma legislativa de 1995-96[14]. Este preceito, sistematicamente inserido nas disposições relativas ao julgamento do recurso de revista (mas também aplicável ao agravo interposto na 2ª instância, nos termos da anterior redacção do artigo 762º, n. 3 do Código de Processo Civil), dava ao presidente do Supremo Tribunal de Justiça a possibilidade de determinar que esse julgamento se fizesse *com intervenção de todos os juízes da secção cível a que estava afecto o recurso, ou em reunião conjunta de secções, quando o considerasse necessário para assegurar a uniformidade da jurisprudência*. Como adiante se verá, foi neste preceito que se inspirou o legislador da reforma para regular o actual mecanismo para a uniformização da jurisprudência. O acórdão proferido pela secção cível, ou pelas secções cíveis reunidas, não tinha o valor do assento (embora, na gíria, fosse designado como "quase-assento" ou "mini-assento"), na medida em que o proferimento deste só podia verificar-se no âmbito de um recurso específico (o recurso para o tribunal pleno) e, além do mais, com a intervenção do Plenário do Supremo Tribunal de Justiça. Na falta de qualquer disposição legal que conferisse a esse acórdão força especial, parece que só podia ter um valor persuasivo[15], não vinculando os tribunais em casos futuros, o próprio Supremo Tribunal de Justiça incluído. Mas, apesar de o mecanismo processual em causa não desembocar num acórdão com força obrigatória geral, ele possuía uma vantagem relativamente ao recurso para o tribunal pleno, e que era justamente a de evitar conflitos de jurisprudência: isto é, enquanto o recurso para o tribunal pleno só operava quando o conflito estivesse consumado (na medida em que pressupunha a existência de, pelo menos, dois acórdãos contraditórios), o julgamento por todos os juízes da secção cível ou por todas as secções cíveis prevenia esse conflito, dado ser natural que, em casos futuros, o próprio tribunal (e os tribunais inferiores) decidisse em sentido semelhante, atento o número de juízes que interviera na resolução de tal questão e a sua particular qualificação.

---

(12) A Constituição portuguesa de 1976 estabelece que "nos feitos submetidos a julgamento não podem os tribunais aplicar normas que infrinjam o disposto na Constituição ou os princípios nela consignados" (actual artigo 204º).

(13 Alberto dos Reis (*Código...*, *op. cit.*, pág. 322): "Não convém a jurisprudência incerta e flutuante; mas não convém também a jurisprudência imobilizada. Entre os dois extremos há que caminhar para um regime intermédio: jurisprudência *estável*, mas *progressiva*".

(14) Artigo 3º do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro.

(15) Nas palavras de *A. S. Abrantes Geraldes* ("Valor...", *op. cit.*, pág. 7), tal acórdão "tinha o valor correspondente à força da argumentação utilizada, e apenas era susceptível de produzir efeitos persuasórios".

Por outro lado, se é certo que os assentos possuíam uma relevância especial no ordenamento, decorrente da sua força obrigatória geral, e se os acórdãos acabados de mencionar se revestiam de uma particular força persuasória, também à jurisprudência ordinária do Supremo Tribunal de Justiça, constituída pelos acórdãos proferidos na seqüência de recursos de revista ou de agravo na 2ª instância, interpostos de acórdãos das Relações — e aos próprios acórdãos das Relações, proferidos em recursos de apelação ou de agravo na 1ª instância — havia de reconhecer-se, como salienta *A. S. Abrantes Geraldes*[16], um valor indicativo para casos futuros, "representativo de uma determinada tendência mais ou menos prevalecente", sem prejuízo, claro está, de no processo em que tais recursos haviam sido interpostos, essa jurisprudência ser vinculativa.

III — A DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ASSENTOS

O Tribunal Constitucional português, no Acórdão n. 810/93, de 7 de dezembro[17], pronunciou-se pela primeira vez, em sede de fiscalização concreta da constitucionalidade, no sentido da inconstitucionalidade da norma contida no artigo 2º do Código Civil, "na parte em que atribui aos tribunais competência para fixar doutrina com força obrigatória geral, por violação do disposto no artigo 115º, n. 5, da Constituição".

O acórdão em causa foi proferido na seqüência de recurso interposto de acórdão do Tribunal da Relação do Porto, no qual se havia aplicado o Assento de 4 de julho de 1984, que interpretara o artigo 1094º do Código Civil. Considerou o Tribunal Constitucional que "os assentos se apresentam com carácter prescritivo, constituindo verdadeiras normas jurídicas com o valor de "quaisquer outras normas do sistema", revestidas de carácter imperativo e força obrigatória geral, isto é, obrigando não apenas os tribunais, mas todas as restantes autoridades, a comunidade jurídica na sua expressão global". Ora, como de acordo com o artigo 115º, n. 5, da Constituição, introduzido pela primeira revisão constitucional de 1982, "nenhuma lei pode criar outras categorias de actos legislativos ou conferir a actos de outra natureza o poder de, com eficácia externa, interpretar, integrar, modificar, suspender ou revogar qualquer dos seus preceitos"[18], entendeu o Tribunal Constitucional que, "sendo função dos assentos interpretar ou integrar autenticamente as leis, a norma que lhes atribui força obrigatória geral não pode deixar de incorrer em colisão com o artigo 115º, n. 5, da Constituição".

Acrescentou ainda que "a norma do artigo 2º do Código Civil, entendida como significando que os tribunais podem fixar, por meio de assentos, "doutrina obrigatória para os tribunais integrados na ordem do tribunal emitente, susceptível de por este vir a ser alterada", deixará de conflituar

---

(16) *A. S. Abrantes Geraldes*, "Valor ...", *op. cit.*, pág. 6.

(17) Publicado no *Diário da República*, II Série, n. 51, de 2 de Março de 1994.

(18) Actualmente, esta norma consta do artigo 112º, n. 6, da Constituição.

com a norma do artigo 115º, n. 5 da Constituição. É que, com tal sentido, o assento *não representa já* um acto normativo não legislativo capaz de, com eficácia externa, fazer interpretação ou integração autêntica das leis".

Portanto, e em síntese, o Tribunal Constitucional julgou inconstitucional a atribuição aos assentos de força obrigatória geral, mas não a atribuição aos assentos de força obrigatória para os tribunais integrados na ordem do tribunal que os emitiu, aliada à possibilidade da sua revogação pelo próprio tribunal emitente. Quais as conseqüências práticas desta doutrina? Elas manifestaram-se, desde logo, no processo no qual foi proferido o acórdão a que se fez referência. Assim, como o Tribunal Constitucional entendeu que não era constitucionalmente desconforme a vinculação dos tribunais inferiores aos assentos e, no processo em causa, o acórdão recorrido havia sido proferido por uma relação (dele não cabendo recurso para o Supremo Tribunal de Justiça), não concedeu provimento ao recurso. Se, diferentemente, o acórdão recorrido tivesse sido um acórdão do Supremo Tribunal de Justiça que tivesse aplicado um assento, o Tribunal Constitucional já teria concedido provimento ao recurso, na medida em que tal representaria um afloramento da imutabilidade dos assentos e, conseqüentemente, do seu carácter normativo, que o Tribunal Constitucional considerou inconstitucional[19].

---

(19)Também no acórdão do Tribunal Constitucional n. 1197/96, de 21 de Novembro (publicado no *Diário da República*, II Série, n. 38, de 14 de Fevereiro de 1997), se entendeu que "no caso dos autos, o Assento do Supremo Tribunal de Justiça foi aplicado, como jurisprudência vinculativa, pelo Tribunal Judicial da Comarca de Oeiras, isto é, por um tribunal judicial de que o Supremo Tribunal de Justiça é o órgão superior da respectiva hierarquia. Assim sendo, terá de concluir-se que o artigo 2º do Código Civil foi aplicado, na decisão recorrida, numa dimensão não inconstitucional". Refira-se que a tese da inconstitucionalidade do artigo 2º do Código Civil, apenas na parte relativa à "força obrigatória geral" dos assentos, *não obteve unanimidade no Tribunal Constitucional*. Assim, no acórdão n. 810/93, de 7 de Dezembro, há um voto de vencido (da Conselheira Assunção Esteves) no sentido da inteira ou absoluta inconstitucionalidade dos assentos; em idêntico sentido, no acórdão n. 743/96, de 28 de Maio, há também duas declarações de voto (dos Conselheiros Guilherme da Fonseca e Maria Fernanda Palma); no acórdão n. 299/95 (publicado no *Diário da República*, II Série, de 22 de Julho de 1995) e no já referido acórdão n. 1197/96, de 21 de Novembro, há igualmente votos de vencido destes dois últimos Conselheiros, defendendo a total desconformidade constitucional do artigo 2º do Código Civil. Contra a inconstitucionalidade meramente parcial do artigo 2º, decretada pelo acórdão do Tribunal Constitucional n. 810/93, de 7 de Dezembro, pronunciou-se, em anotação crítica a esse mesmo acórdão, *A. Castanheira Neves* ("Revista de Legislação e Jurisprudência", ano 127º, n. 3839, págs. 63 e segs, e n. 3840, págs. 79 e segs.), assinalando que "(...) o Tribunal Constitucional o que verdadeiramente concluiu é que os *assentos*, com o sentido e valor que lhes atribui o artigo 2º do Código Civil, são *e* não são inconstitucionais!", que "(...) nenhuma interpretação do regime legalmente instituído e em vigor dos *assentos* permitirá ver nesse regime o sentido normativo e as características jurídico-processuais que aquela decisão lhes imputa" e que, não tendo o Tribunal Constitucional poder para reconstruir institucionalmente o regime dos assentos, "(...) esta segunda parte da decisão do acórdão terá de considerar-se ela própria inconstitucional.". Também *J. Teixeira Lapa* ("Da inconstitucionalidade do *assento*", *op. cit.*, pág. 167) refere que aquele acórdão do Tribunal Constitucional "(...) cria uma verdadeira nova figura que não é já a mesma que o acórdão se propõe analisar. A análise histórica do instituto que o relatório, tão eloqüentemente, começa por expor, mostra-nos que a força obrigatória geral é, podemos dizê-lo, o âmago do assento, sem o qual o assento torna-se uma decisão judicial *tout court* que, aliás, se reconduz a uma quarta via de recurso, por muitos autores considerada inadmissível", acrescentando ainda (págs. 168-169) que esse acórdão levou "(...) mais longe do que é dado permitir-se a sua função jurisdicional, a interpretação conforme do instituto dos assentos, invadindo, quanto ao objecto, normas de direito adjectivo cuja constitucionalidade não fora impugnada, e, quanto à competência, a área do poder legislativo, ao definir *ex novo* o recorte da figura de um assento chamado de conforme à Constituição".

Os acórdãos do Tribunal Constitucional n. 407/94, de 17 de Maio, e n. 410/94, de 18 de Maio, ambos inéditos, reiteraram a jurisprudência constante do acórdão acabado de mencionar e, em 1996, através do acórdão n. 743/96, de 28 de Maio[20], aquele tribunal "declarou a inconstitucionalidade com força obrigatória geral, da norma do artigo 2º do Código Civil, na parte em que atribui aos tribunais competência para fixar doutrina com força obrigatória geral". Salienta-se, novamente, no texto deste acórdão, que "a Constituição não proíbe o legislador de estabelecer institutos adequados à uniformização da jurisprudência — era essa a primeira e essencial vocação dos assentos — mas veda-lhe seguramente a criação de instrumentos ali não previstos que, com eficácia externa (e, por maioria de razão, com força obrigatória geral) interpretem, integrem, modifiquem, suspendam ou revoguem normas legais. A colisão daquela norma com o texto constitucional radica assim, no facto de os assentos se arrogarem o direito de *interpretação ou integração autêntica da lei, com força obrigatória geral,* assumindo a natureza de actos não legislativos de interpretação ou integração das leis."

IV — A REVOGAÇÃO DAS NORMAS RELATIVAS AOS ASSENTOS E AO RECURSO PARA O TRIBUNAL PLENO

Como já acima se disse, a reforma portuguesa de 1995-96 aboliu o instituto dos assentos e o recurso para o tribunal pleno (revogando, também, a norma constante do n. 3 do artigo 728º do Código de Processo Civil, relativa à possibilidade de julgamento da revista por todos os juízes da secção ou por todas as secções cíveis, embora nela se tivesse inspirado para instituir o actual regime de uniformização da jurisprudência).

As razões da *abolição dos assentos* apenas na aparência se prendem com a jurisprudência do Tribunal Constitucional a que acima se fez referência, na medida em que aquele tribunal apenas considerou inconstitucional parte do artigo 2º do Código Civil, negando provimento a recursos de constitucionalidade quando os mesmos eram interpostos de decisões de tribunais inferiores que haviam aplicado um assento e, conseqüentemente, tal preceito.

O preâmbulo do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro, não apresenta propriamente razões para a revogação de tal instituto, se exceptuarmos a alusão ao acórdão do Tribunal Constitucional n. 810/93, de 7 de Dezembro, e ao carácter "típico e exclusivo do nosso ordenamento jurídico" de tal instituto[21]. Dele depreende-se, aliás, que a principal razão terá sido a dificuldade em criar um regime processual que se harmonizasse com as características que, na perspectiva do Tribunal Constitucional, os assentos podiam possuir, sem perigo de inconstitucionalidade: força

(20) Publicado no *Diário da República*, I Série-A, n. 165, de 18 de Julho de 1996.

(21) Consulte-se o relatório do acórdão do Tribunal Constitucional n. 810/93, de 7 de Dezembro, para uma sintética abordagem da *evolução histórica do instituto dos assentos.*

vinculativa apenas para os tribunais inferiores integrados na ordem a que pertencia o tribunal donde provinham; possibilidade de revogação pelo próprio tribunal que os tinha emitido; e possibilidade de serem contraditados pelas partes (ou seja, de as partes promoverem a respectiva revogação pelo tribunal emitente). Dada a dificuldade sentida na criação de tal mecanismo processual, e considerando que o sistema anterior também possuía um outro mecanismo tendente a assegurar a uniformização da jurisprudência (o *acórdão das secções reunidas*, previsto no entretanto revogado artigo 728º, n. 3 do Código de Processo Civil) — aliás mais célere, dado que evitava a existência de um 4º grau de jurisdição[22] —, optou o legislador por revogar os assentos. E, naturalmente, revogou também as normas que, no sistema anterior, regulavam o recurso para o tribunal pleno, dado que o outro mecanismo processual tendente à uniformização da jurisprudência (o acórdão das secções reunidas) podia com mais facilidade ser adaptado à nova fisionomia dos acórdãos de uniformização da jurisprudência.

Segundo *C. Lopes do Rego*[23], a abolição dos assentos ter-se-á ficado a dever essencialmente aos seguintes factores: 1) A supressão da força obrigatória geral dos assentos e a consagração da sua eficácia vinculativa apenas para os tribunais judiciais traduziria a convolação desse instituto em realidade substancialmente diversa; 2) A jurisprudência constitucional *não impunha* a adopção de uma particular configuração dos assentos (a consistente na sua força obrigatória apenas para os tribunais judiciais); 3) Era difícil "conceber que uma orientação que vincula irremediavelmente os juízes dos tribunais judiciais de 1ª e 2ª instâncias não acabe por vincular reflexamente toda a comunidade jurídica"; 4) Era difícil "articular com a específica natureza da "hierarquia judiciária", tal como sempre foi entendida no nosso ordenamento jurídico, a existência de determinações interpretativas genéricas, dadas pelo órgão jurisdicional supremo aos que dele dependem".

Contrariamente à revogação da norma que permitia o proferimento de assentos (o artigo 2º do Código Civil), que só operou quando da genérica entrada em vigor do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro (1 de Janeiro de 1997)[24], a reforma de 1995-96 estabeleceu[25] a *imediata apli-*

---

(22) Como assinala *A. Baltazar Coelho* ("Algumas notas sobre o julgamento ampliado da revista e do agravo", *Colectânea de Jurisprudência (Acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça)*, Ano V, Tomo I, 1997, págs. 25 e segs., pág. 26), "(...) a tramitação do recurso para o tribunal pleno estava perfeitamente adequada quando, em 1926, foi criada e, em 1939, mantida, uma vez que, então, era de quinze o quadro de Juízes que serviam no Supremo Tribunal de Justiça. Porém, esta adequação que se manteve várias décadas, começou a entrar em crise à medida que o quadro dos Juízes conselheiros foi aumentando, e desapareceu totalmente, pelo menos a partir de meados da década de 80, em que a tramitação do recurso para o pleno se tornava insuportavelmente morosa, por, além do mais, exigir, com vistos sucessivos, a intervenção de um número cada vez maior de conselheiros, número que à data da sua extinção, atingia a meia centena". Ver-se-á adiante se o propósito de maior celeridade, visado pelo legislador, se compagina com a tramitação do novo regime de uniformização da jurisprudência.

(23) *C. Lopes do Rego*, "A Uniformização da Jurisprudência no Novo Direito Processual Civil", Lisboa, 1997, págs. 12 a 21. O autor integrou a Comissão encarregada de rever o Código de Processo Civil.

(24) Artigos 4º, n. 2 e 16º do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro.

(25) No artigo 17º do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro.

cabilidade da revogação das normas reguladoras do recurso para o tribunal pleno, sem prejuízo da atribuição, aos assentos já proferidos (os *assentos de pretérito*), do valor dos novos acórdãos de uniformização da jurisprudência (adiante se verá que valor pode ser esse), e do prosseguimento dos recursos para o tribunal pleno já intentados (naturalmente, nos termos dos anteriores artigos 763º a 770º do Código de Processo Civil), circunscrevendo-se, porém, o objecto destes à resolução em concreto do conflito e à prolação de assento com o valor daqueles novos acórdãos e não com força obrigatória geral.

A imediata aplicabilidade da revogação das normas que regulavam o recurso para o tribunal pleno, ressalvando-se apenas os casos em que esse recurso já estava pendente, colocou um novo problema e suscitou outra intervenção do Tribunal Constitucional no controverso domínio da uniformização da jurisprudência: uma vez que as novas disposições processuais civis só entraram em vigor (salvas algumas excepções) em *1 de Janeiro de 1997*[26] — e, no caso concreto das novas disposições reguladoras dos recursos, só se aplicaram aos recursos de decisões proferidas após aquela data[27] —, e a revogação das disposições relativas ao recurso para o tribunal pleno produziu os seus efeitos antes daquela data (mais concretamente, em *4 de Janeiro de 1996*[28]), verificou-se que, nalguns processos, pura e simplesmente não era possível às partes obter a uniformização da jurisprudência. Ou seja: não era possível interpor o antigo recurso para o tribunal pleno, porque as correspondentes normas haviam sido revogadas antes do momento próprio para a interposição desse recurso; mas também não era possível provocar a uniformização da jurisprudência nos termos das novas disposições, na medida em que, nos processos pendentes, elas só se aplicariam se a decisão tivesse sido proferida mais tarde. Tal circunstância suscitou legítimas dúvidas de constitucionalidade, por violação dos princípios da igualdade e da protecção da confiança (este ínsito na idéia do Estado de direito democrático).

No acórdão do Tribunal Constitucional n. 574/98, de 13 de Outubro[29], resolveu-se, em sentido negativo, o problema de saber se era inconstitucional a norma constante do *n. 1 do artigo 17º do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro*, "se interpretada como impondo a revogação imediata das normas que regulam o recurso para o Pleno do Supremo Tribunal de Justiça, por oposição de julgados, sem que esteja em vigor o sistema de uniformização de julgados, já constante do mesmo diploma mas cuja entrada

---

(26) Artigo 16º do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro.

(27) O Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro, contém uma disposição transitória (no artigo 25, n. 1) relativa aos *recursos*, que diz essencialmente o seguinte: "É aplicável aos recursos interpostos de decisões proferidas nos processos pendentes após a entrada em vigor do presente diploma o regime estabelecido no Código de Processo Civil, na redacção dele emergente (...)".

(28) Trata-se da data em que foi *distribuído* o suplemento do *Diário da República* em que apareceu publicado o Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro (quanto a este aspecto, *A. Pais de Sousa* e *J.O.Cardona Ferreira, Processo Civil*, Ed. Rei dos Livros, 1997, págs. 102-103).

(29) Publicado no *Diário da República*, II Série, n. 111, de 13 de Maio de 1999.

em vigor foi protelada"[30]. Considerou o Tribunal Constitucional que "(...) a fixação, num dado momento, da revogação das normas dos artigos 763º a 770º do Código de Processo Civil, apenas poderia brigar com o princípio da igualdade se houvesse tratamentos desiguais para situações iguais e sincrônicas, o que não acontece em relação à norma questionada: na sua aplicação, a falta do elemento de "simultaneidade" dos tratamentos sempre arredaria a subsumpção da norma ao vício da inconstitucionalidade por violação do princípio da igualdade, que, como o Tribunal tem afirmado, não opera diacronicamente (...)". E, especificamente quanto ao princípio da protecção da confiança, aquele tribunal entendeu, por um lado, que a partir do momento em que foram proferidos acórdãos julgando inconstitucional uma parte da norma constante do artigo 2º do Código Civil, era previsível uma modificação legislativa em torno do regime do recurso para o tribunal pleno e, por outro lado, que "(...) não existe na Lei Fundamental um preceito ou princípio que imponha, dentro do processo civil, a existência de um recurso para uniformização de jurisprudência", pelo que "estando na liberdade de conformação do legislador a eliminação de um grau de jurisdição, não pode deixar de se considerar também ali abrangido o diferimento do início de vigência do sistema substitutivo do regime de recursos eliminado, sendo certo que as disposições transitórias eram suficientes, justas e adequadas para regular o regime e os efeitos dos recursos interpostos".

O acórdão acabado de referir teve quatro votos de vencido: numa das declarações de voto[31], refere-se que "a norma impugnada vem frustrar, de forma excessiva e demasiadamente onerosa, as fundadas expectativas daqueles que, confiados na existência de anterior jurisprudência favorável do Supremo Tribunal de Justiça, intentaram acções judiciais, na convicção de que uma alteração dessa mesma jurisprudência só poderia vir a ocorrer através de um específico mecanismo processual, assegurando a intervenção de um número qualificado de juízes do mesmo Supremo Tribunal de Justiça"; noutra[32], salienta-se que tal norma violou o princípio da confiança, "sem que isso fosse necessário para salvaguarda de outros direitos ou interesses constitucionalmente protegidos".

---

(30) Como é evidente, o Tribunal Constitucional não se pronunciou sobre a bondade de tal interpretação do artigo 17º, n. 1, uma vez que tal extravasa a sua competência. Tratava-se, apenas, da interpretação postulada pelo tribunal recorrido que, nela alicerçado, não havia admitido o recurso para o tribunal pleno. *A. Menezes Cordeiro* ("Anotação" (ao acórdão do Pleno do Supremo Tribunal de Justiça, de 31 de Janeiro de 1996), Revista da Ordem dos Advogados, Ano 56, 1996, págs. 307 e segs.), por exemplo, defende outra interpretação de tal artigo: a de que "os artigos 763º a 770º mantêm-se em vigor, até ao termo do período de *vacatio* da reforma, excepto no tocante aos efeitos dos assentos, que perdem, desde já, a sua força obrigatória geral". Julga-se, tal como *A. Pais de Sousa* e *J. O.Cardona Ferreira* ("Processo Civil", *op. cit.*, págs. 104-105), que embora devesse ser esse o sentido do n. 1 do artigo 17º, não é esse o sentido que dele resulta. Com efeito, e para lá do elemento literal, do confronto com o artigo 25º do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro, resulta que a matéria dos recursos em geral aparece regulada neste artigo, enquanto que a matéria dos recursos para o tribunal pleno em especial aparece regulada no artigo 17º. Ora, a optar pela interpretação de *Menezes Cordeiro*, o artigo 17º, n. 1, seria inútil, uma vez que para os recursos em geral (artigo 25º) já existe a regra da aplicação da lei antiga aos recursos de decisões proferidas antes da entrada em vigor da lei nova.

(31) Trata-se da declaração de voto do Conselheiro Luís Nunes de Almeida.

(32) Trata-se da declaração de voto do Conselheiro Paulo Mota Pinto.

Nos acórdãos ns. 575/98, de 14 de Outubro[33], 576/98, de 14 de Outubro (inédito), 643/98, de 17 de Novembro (inédito), 649/98, de 17 de Novembro (inédito), 701/98, de 15 de Dezembro (inédito) e 27/99, de 13 de Janeiro (inédito), o Tribunal Constitucional confirmou a jurisprudência contida no referido acórdão n. 574/98, de 13 de Outubro, no sentido da não inconstitucionalidade da referida interpretação do n. 1 do artigo 17º do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro.

Mas também foi contestada a constitucionalidade do *artigo 17º, n. 2, do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro*, que determina que "os assentos já proferidos têm o valor dos acórdãos proferidos nos termos dos artigos 732º-A e 732º-B" (ou seja, o valor dos novos acórdãos de uniformização da jurisprudência, proferidos no julgamento ampliado da revista ou do agravo).

Como refere *A. Menezes Cordeiro*[34], "ao desmembrar os assentos de pretérito, o artigo 17º/2, do Decreto-Lei n. 329-A/95, alterou o direito material: ele revogou dezenas de regras jurídicas, de várias épocas, de natureza civil, comercial, processual e laboral. Entre elas, contam-se normas sobre o estado e capacidade das pessoas, sobre direitos dos trabalhadores, sobre o regime da expropriação por utilidade pública e sobre o regime geral do arrendamento urbano e rural. Trata-se de matéria da competência exclusiva da Assembléia da República, salvo autorização ao Governo: artigo 168º/1, alíneas *a, b, e* e *h*, da Constituição[35]. O Governo não tinha autorização legislativa para intervir em tais matérias; aliás, a autorização obtida para alterar o Código de Processo Civil nada permitia, quanto aos assentos de pretérito. O artigo 17º/2 do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro, está, nessa medida, ferido de evidente inconstitucionalidade orgânica. Ao revogar, *ad nutum*, sem ressalvas nem limites, todos os assentos de pretérito, o artigo 17º/2 veio bulir com inúmeros direitos patrimoniais privados, constituídos à sombra deles. Além disso, são afectadas, directa ou indirectamente, situações das pessoas e das mais sagradas, nos domínios pessoal e familiar. Não houve autorização legislativa. Não houve processo de expropriação. Não houve indemnização. Não houve — em suma — a cautela elementar de ressalvar direitos adquiridos".

O problema de constitucionalidade colocado pela "degradação" dos assentos, determinada pelo artigo 17º, n. 2, do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro, é portanto este: todos os assentos preexistentes na nossa ordem jurídica deixaram, através de diploma emanado do Governo, de possuir força obrigatória geral, sendo certo que muitos deles versavam sobre domínios para os quais a Constituição estabelece uma reserva relativa de competência legislativa da Assembléia da República. O Governo não pode, evidentemente, invadir essa reserva, mesmo que se proponha revogar nor-

---

(33) Publicado no *Diário da República*, II Série, n. 48, de 26 de Fevereiro de 1999.

(34) *A. Menezes Cordeiro*, "Anotação...", *op. cit.*, págs. 318-319.

(35) Trata-se do artigo 165º, n. 1, alíneas *a, b, e e h* da Constituição, à luz do texto emergente da 4ª revisão constitucional.

mas inconstitucionais[36]. Ora, o Governo apenas possuía mandato para revogar o artigo 2º do Código Civil[37] e não parece possível fazer decorrer, desse mandato, a autorização para revogar, ou atribuir um novo valor, aos assentos preexistentes[38].

C. Lopes do Rego[39] afirma que "do novo regime estabelecido não resulta, como é óbvio, a "irrelevância" da doutrina constante do assento — com a conseqüente criação de uma total liberdade interpretativa dos operadores judiciários onde, até então, vigorava a força vinculativa genérica e absoluta — até para o órgão emitente — da orientação plasmada no assento. Na realidade, o novo figurino da uniformização da jurisprudência traduz convolação para um modelo de precedente judicial qualificado, cujo respeito será normalmente assegurado pela iniciativa das partes — que não deixarão seguramente de impugnar, por via de recurso, quaisquer decisões que se não conformem com a jurisprudência precedentemente uniformizada (...) a diferença essencial entre os dois modelos radica em que, no sistema ora revogado, a aplicação do "assento" seria automática e necessária, ao passo que no sistema de precedente judicial qualificado, que agora se adopta, ao Supremo Tribunal de Justiça passa a ser lícito avaliar se deve ou não manter a orientação jurisprudencial previamente definida (...)".

Julga-se todavia que, se bem que à luz das novas regras que regulam a admissibilidade dos recursos — que adiante melhor se verão —, os antigos assentos ainda sejam protegidos, é inequívoco que deixaram de ser obrigatórios. Não pode, provavelmente, dizer-se que o Governo revogou os antigos assentos (já que estes não se desvaneceram no sistema

---

(36) *C. Lopes do Rego* ("A Uniformização...", *op. cit.*, pág. 22) considera que nem todos os assentos existentes foram afectados pela declaração (aliás parcial) de inconstitucionalidade do artigo 2º do Código Civil, já que esta apenas atingiu os assentos proferidos depois da entrada em vigor da Lei Constitucional n. 1/82. Com efeito, só com a revisão constitucional de 1982 foi introduzida na Constituição a norma constante do artigo 115º, n. 5, com base na qual foi declarada a inconstitucionalidade dos assentos. *M. Teixeira de Sousa* ("Sobre a constitucionalidade da conversão do valor dos assentos", *Revista da Ordem dos Advogados*, Ano 56, Agosto 1996, págs. 707 e segs., págs. 711-712) defende, porém, que "a declaração de inconstitucionalidade efectuada pelo acórdão n. 743/96 estende-se a todos os assentos, qualquer que tenha sido o momento da sua produção", porque se trata justamente de um caso de inconstitucionalidade superveniente. Esta última opinão parece ser de seguir, sem prejuízo de se considerar que daquela declaração de inconstitucionalidade, não resultava que "actualmente, os tribunais não se encontram vinculados a nenhum assento" (*M. Teixeira de Sousa, ibidem*), pois que a inconstitucionalidade era meramente parcial.

(37) Nos termos do artigo 7º, alínea *e*, da Lei n. 33/95, de 18 de Agosto (Lei de autorização de revisão do Código de Processo Civil).

(38) *A. Ribeiro Mendes* ("Os Recursos...", *op. cit.*, págs. 106-107) entende que a solução consagrada no artigo 17º, n. 2, do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro, "decorre da própria solução de eliminar os assentos e veio colmatar, para o futuro, a lacuna decorrente da revogação do art. 2º do Código Civil, dando relevância aos assentos publicados até 1996, nomeadamente para efeitos de abertura da via de recurso prevista no art. 678º, n. 6". *M. Teixeira de Sousa* ("Sobre a constitucionalidade...", *op. cit.*, págs. 715-716), para defender que o mandato para a revogação do artigo 2º do Código Civil abrange os assentos entretanto proferidos, utiliza "um argumento *ad absurdum*: se o legislador não pudesse atingir com a revogação do art. 2º Código Civil os assentos entretanto proferidos, não teria outro meio de conseguir a sua revogação, dado que nunca poderia, através de uma lei, obter a revogação de cada um desses assentos".

(39) *C. Lopes do Rego, A Uniformização..., op. cit.*, págs. 23-24.

jurídico, passando antes a coexistir com os novos acórdãos de uniformização da jurisprudência), mas convolou-os numa nova realidade. Porém, o artigo 165º da Constituição não proíbe apenas que o Governo revogue diplomas que versem certas matérias da competência da Assembléia da República, sem a autorização desta: proíbe-lhe que *legisle* sobre essas matérias. Afiguram-se, pois, de toda a pertinência as dúvidas de constitucionalidade colocadas por *Menezes Cordeiro*(40).

V — O NOVO JULGAMENTO AMPLIADO DA REVISTA OU DO AGRAVO

1. Traços gerais do regime legal

Com a reforma de 1995-96, o Código de Processo Civil português passou a regular a uniformização da jurisprudência a propósito do *julgamento ampliado da revista*, nos artigos 732º-A e 732º-B. Mas também ao julgamento do agravo interposto na 2ª instância são aplicáveis aqueles dois preceitos (cf. n. 3 do artigo 762º), pelo que faz todo o sentido falar igualmente num *julgamento ampliado do agravo*(41).

O Código de Processo Civil não prevê, pelo menos numa primeira leitura, um autónomo recurso para uniformização da jurisprudência: contrariamente, pois, ao que na redacção anterior sucedia com o referido recurso para o tribunal pleno. Com efeito, a uniformização da jurisprudência aparece regulada a propósito de *uma fase* (a do julgamento) da tramitação de certos recursos pendentes (a revista e o agravo interposto na 2ª instância), o que inculca a idéia de que não é admissível interpor um recurso cujo

---

(40) *M. Teixeira de Sousa* ("Sobre a constitucionalidade...", *op. cit.*, págs. 712-714) considera que, como o valor hierárquico dos assentos não era condicionado pela hierarquia da norma interpretada, nem pelo conteúdo desta, o Governo podia alterar o seu valor como fonte de direito, sem ter que atender ao respectivo conteúdo: portanto, a inconstitucionalidade orgânica apontada por *Menezes Cordeiro* não é defensável. Mas, embora o valor hierárquico do assento fosse sempre o mesmo, qualquer que fosse a fonte interpretada e o conteúdo desta, aquilo que parece relevante é o seguinte: tendo também o próprio assento um conteúdo, como parece ser óbvio, e coincidindo esse conteúdo com matéria da competência da Assembléia da República, seria possível alterar o respectivo valor hierárquico sem legislar simultaneamente sobre o seu conteúdo?

(41) O *Código de Processo do Trabalho*, aprovado pelo Decreto-Lei n. 480/99, de 9 de Novembro, determina no seu artigo 87º, ns. 1 e 2, que ao julgamento dos recursos são aplicáveis as disposições do Código de Processo Civil que regulam o julgamento do recurso de agravo, quer interposto na 1ª instância, quer *na 2ª instância*, conforme os casos, tendo o Supremo Tribunal de Justiça os poderes estabelecidos no Código de Processo Civil, quando funcionar como tribunal de revista. Isto significa que, em processo do trabalho, também é admissível julgamento ampliado do recurso, para efeitos de uniformização da jurisprudência, nos mesmos termos que em processo civil. Por outro lado, as regras constantes do artigo 678º do Código de Processo Civil (casos em que os recursos ordinários são admissíveis), entre as quais se conta a regra de que é sempre admissível recurso de decisão contrária à jurisprudência uniformizada pelo Supremo Tribunal de Justiça, são também aplicáveis aos recursos laborais (artigo 79º do Código de Processo do Trabalho). Finalmente, determina o artigo 186º deste Código que o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça proferido nas acções respeitantes à anulação e interpretação de cláusulas de convenções colectivas de trabalho "tem o valor ampliado da revista em processo civil e é publicado na 1ª Série-A do jornal oficial e no *Boletim do Trabalho e Emprego*".

fundamento seja a contradição de julgados e com o fim de resolver o conflito. Adiante se verá se o enquadramento sistemático do instituto da uniformização da jurisprudência pode importar tal conclusão.

O julgamento ampliado da revista (ou do agravo interposto na 2ª instância) recebe tal designação em virtude de o julgamento do recurso ser realizado pelo *plenário das secções cíveis do Supremo Tribunal de Justiça* (n. 1 do artigo 732º-A do Código de Processo Civil e alínea *c* do n. 1 do artigo 35º da Lei n. 3/99, de 13 de Janeiro[42]) e não, como sucede com a generalidade dos recursos que este tribunal julga, por uma secção cível (artigos 726º e 709º do Código de Processo Civil e 34º, 36º, alínea *a* e 37º da Lei n. 3/99, de 13 de Janeiro).

O julgamento ampliado (ou seja, a intervenção do plenário das secções cíveis do Supremo Tribunal de Justiça) tem lugar por *determinação do presidente do Supremo Tribunal de Justiça*, até à prolação do acórdão a proferir no recurso, "quando tal se revele necessário ou conveniente para assegurar a uniformidade da jurisprudência" (n. 1 do artigo 732º-A do Código de Processo Civil).

Mas também as partes e o Ministério Público (através de *requerimento*), o relator, os juízes adjuntos e os presidentes das secções cíveis (através de *sugestão*) podem (no primeiro caso) ou devem (no segundo caso) provocar a intervenção do plenário das secções cíveis, para efeitos do julgamento ampliado da revista (ou do agravo), "designadamente quando verifiquem a possibilidade de vencimento de solução jurídica que esteja em oposição com jurisprudência anteriormente firmada, no domínio da mesma legislação e sobre a mesma questão fundamental de direito" (n. 2 do artigo 732º-A do Código de Processo Civil)[43].

Quando seja determinado, pelo presidente do Supremo Tribunal de Justiça, que o julgamento se realize com intervenção do plenário das secções cíveis deste tribunal, são as seguintes as principais *especialidades do julgamento*, de acordo com o artigo 732º-B do Código de Processo Civil: "o processo vai com vista ao Ministério Público, por 10 dias, para emissão de parecer sobre a questão que origina a necessidade de uniformização da jurisprudência" (n. 1); "o julgamento só se realiza com a pre-

---

(42) Trata-se da Lei de Organização e Funcionamento dos Tribunais Judiciais.

(43) Refere *J. A. Barreto Nunes* ("Debate e avaliação da reforma de processo civil em matéria de recursos", *Revista do Ministério Público*, ano 20º, n. 79, Julho-Setembro 1999, pág. 113) que "(...) com a presente reforma, o Ministério Público passou a ter competência para requerer julgamento ampliado de revista ou agravo para uniformização de jurisprudência, ao abrigo do disposto no artigo 732º-A, pelo que, de imediato, se suscitou a questão do momento a atender para lhe ser dado conhecimento atempado do recurso. E a conclusão a que se chegou foi a de ter "vista" inicial no recurso; "vista" que (...) deixou de ser "da má-fé" para passar a ser, designadamente, uma "vista tendo em vista a uniformização da jurisprudência", passe o pleonasmo. Como pertinentemente refere *A. Baltazar Coelho* ("Algumas notas...", *op. cit.*, pág. 28), "(...) a justificação/demonstração da necessidade do julgamento ampliado há-de ser produzida quando for requerida ou sugerida, requerimento ou sugestão que poderão ser propostos até à prolação do acórdão no julgamento simples, já que é até este momento que o presidente pode determinar que se passe daquela forma de julgamento simples para a de julgamento ampliado".

sença de, pelo menos, três quartos dos juízes em exercício nas secções cíveis" (n. 3); e "o acórdão proferido pelas secções reunidas sobre o objecto da revista é publicado na 1ª série-A do jornal oficial" (n. 4)[44].

O artigo 732º-A não exige, como decorre dos preceitos acabados de referir, que o julgamento ampliado da revista só tenha lugar quando se verifique a possibilidade de proferimento de um *acórdão oposto a outro que haja transitado em julgado*: contrariamente, pois, ao que dantes se exigia no âmbito do recurso para o tribunal pleno[45].

Por outro lado, permite-se que esse julgamento ampliado tenha lugar mesmo quando o Supremo Tribunal de Justiça tenha anteriormente proferido um *acórdão de uniformização de jurisprudência* sobre a mesma questão de direito e no domínio da mesma legislação: é significativa, quanto a este aspecto, a referência, contida no n. 2 do artigo 732º-A, à possibilidade de contradição com "jurisprudência anteriormente firmada", como fundamento daquele julgamento ampliado. Essa jurisprudência anteriormente firmada não é necessariamente a jurisprudência contida nos antigos assentos ou nos novos acórdãos de uniformização da jurisprudência (podendo, por exemplo, consistir na jurisprudência constante dos antigos "quase-assentos", a que se referia o artigo 728º, n. 3, do Código de Processo Civil, e, em geral, na jurisprudência ordinária), mas é lógico que a abarque. Além disso, a jurisprudência constitucional sobre os assentos vinha insistindo na necessidade de estes poderem ser revogados pelo próprio tribunal emitente e sujeitos à contradita das partes, pelo que qualquer interpretação do artigo 732º-A, n. 2, que concluísse em sentido contrário, colocaria o velho problema da invasão do terreno legislativo pelos tribunais, que os assentos suscitaram. Assim sendo, o actual sistema admite (ao invés do anterior) a revogação de anteriores acórdãos de uniformização de jurisprudência, exigindo apenas que essa revogação se realize através do mecanismo do julgamento ampliado do recurso.

---

(44) O julgamento ampliado, previsto na redacção actual do Código de Processo Civil, possui algumas semelhanças com a figura da *revista ampliada*, constante do Anteprojecto do Código de Processo Civil, apresentado pela Comissão presidida por *Antunes Varela* ("Código de Processo Civil" *(Anteprojecto)*, Ministério da Justiça, Lisboa, 1993). Os traços gerais daquela revista ampliada (artigos 599º a 603º do Anteprojecto) eram os seguintes: 1) A intervenção de todos os juízes da jurisdição cível *podia* ser determinada pelo presidente do Supremo Tribunal de Justiça ou pelo presidente da secção; 2) As partes, o Ministério Público, ou qualquer dos juízes, podiam sugerir essa intervenção; 3) As secções reunidas da jurisdição cível proferiam assento — excepto quando a questão versada na revista fosse diferente da solucionada no acórdão anterior —, estabelecendo o assento jurisprudência obrigatória para quaisquer tribunais; 4) O acórdão das secções era publicado na 1ª série do jornal oficial e no Boletim do Ministério da Justiça; 5) O assento podia ser revogado em novo julgamento ampliado, também ordenado pelo presidente do Supremo Tribunal de Justiça ou pelo presidente da secção.

(45) *Refere H. C. Costa Tomás* ("Em Torno do Regime dos Assentos em Processo Civil", Associação Académica da Faculdade de Direito de Lisboa, 1990, pág. 98), embora a propósito do já citado Anteprojecto da Comissão presidida por *Antunes Varela*, que também não exigia o trânsito em julgado da decisão constante de acórdão anterior, para efeitos da revista ampliada, que: "Quanto ao trânsito em julgado da decisão-fundamento (...) tem por finalidade evitar que no recurso para o Pleno se apresente um conflito de jurisprudência que em definitivo não existe por revogação da decisão com a qual o acórdão recorrido se encontre em oposição. Ora, esta imposição só tem algum sentido num regime em que a iniciativa de interposição do recurso caiba às partes (e, mesmo assim, com algumas reservas (...)), não num regime que, como o do anteprojecto, a transfere para o Presidente do Supremo".

2. A necessidade e a conveniência da uniformização da jurisprudência

Uma das muitas dúvidas que o artigo 732º-A, apesar da sua aparente simplicidade, suscita[46], é a de saber qual o sentido da referência (no n. 1) à possibilidade (dever?) de o presidente do Supremo Tribunal de Justiça determinar o julgamento ampliado da revista, quando tal se revele *necessário ou conveniente* para assegurar a uniformidade da jurisprudência.

O anterior artigo 728º, n. 3, referia apenas que o presidente podia determinar o julgamento por todos os juízes da secção cível, ou por todas as secções cíveis, quando o considerasse *necessário* para assegurar a uniformidade da jurisprudência. Essa necessidade verificava-se sempre que uma questão se apresentasse como controvertida para os próprios juízes do Supremo Tribunal de Justiça e, conseqüentemente, houvesse a possibilidade de proferimento de decisões contraditórias por este tribunal. O preceito não exigia que se verificasse a possibilidade de proferimento de decisão contraditória com outra já anteriormente proferida, dado que a sua razão de ser não era, naturalmente, a de evitar tal circunstância, pela mera intervenção de uma maioria alargada de juízes. Portanto, a lógica do mecanismo era, antes, a de evitar que, no futuro, duas ou mais decisões contraditórias se proferissem. Era isto que tornava *necessário* o mecanismo.

Vem agora o artigo 732º-A, n. 1, usar a dicotomia *necessária ou conveniente*. A agravar as dificuldades de interpretação, o artigo 732º-B, n. 1, que contempla uma das especialidades do julgamento ampliado da revista, certamente por lapso de redacção, usa apenas a expressão "*necessidade* de uniformização da jurisprudência", nada referindo quanto à respectiva *conveniência*. Quando é que é necessário e quando é que é conveniente a intervenção do plenário das secções cíveis, tendo em vista o objectivo de assegurar a uniformidade da jurisprudência?

Provavelmente na mente do legislador não se registou qualquer intenção especial ao estabelecer tal dicotomia. Mas propõe-se a seguinte interpretação: julga-se que é *necessário* assegurar essa uniformidade e, portanto, necessário o julgamento ampliado do recurso, não só quando, sendo o julgamento realizado apenas pela secção cível a que está afecto o recurso, haja o perigo de contradição com acórdão de uniformização da jurisprudência anteriormente proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça, como também quando, nessa secção, possa fazer vencimento orientação coincidente com a do acórdão, mas se verifique a possibilidade de o próprio plenário alterar esse mesmo acórdão.

No primeiro caso, o julgamento ampliado destina-se a evitar o proferimento, por uma secção do Supremo Tribunal de Justiça, de um

---

(46) *A. Lopes-Cardoso* ("Manual dos Recursos em Processo Civil e Laboral", Lisboa, 1998, pág. 67) chama a atenção para essas dificuldades interpretativas: "expressões vagas como "necessário", "conveniente", "possibilidade de vencimento", utilizadas neste preceito, são infelizes e apenas contribuirão para agravar as dificuldades que se apresentam aos interessados em entendê-las ou criticá-las".

acórdão que contrarie um anterior acórdão de uniformização da jurisprudência (independentemente de, depois em plenário, ser tirado novo acórdão de uniformização da jurisprudência, de sentido contrário ao do primeiro); no segundo caso, o julgamento ampliado destina-se a possibilitar a alteração do antigo acórdão de uniformização da jurisprudência (alterabilidade essa que, como se disse, é requisito de conformidade constitucional das próprias normas que regulam a figura).

E quando a secção cível a que está afecto o recurso esteja simplesmente em vias de contrariar um acórdão anterior proferido pelo Supremo Tribunal de Justiça — que não seja um acórdão de uniformização da jurisprudência —, sobre a mesma questão de direito e no domínio da mesma legislação? Também neste caso (de *risco de contradição com jurisprudência ordinária*) se poderá dizer que é *necessário* o julgamento ampliado?

Pensa-se que há que distinguir duas hipóteses: ou o novo acórdão a proferir é conforme com jurisprudência entretanto uniformizada, ou não existe jurisprudência entretanto uniformizada. Na primeira hipótese, aquilo que deve relevar, para efeitos de determinação do julgamento ampliado, não é a possibilidade de contradição com anterior jurisprudência ordinária, mas a possibilidade de, através da intervenção do plenário, se obter novo acórdão de uniformização da jurisprudência (situação a que já se aludiu). Na segunda hipótese, a generalidade da doutrina entende que a mera possibilidade de contradição de acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça não justifica a intervenção do plenário: orientação de certo modo alicerçada na abolição do próprio recurso para o tribunal pleno, que pressupunha contradição de acórdãos. Julga-se que a resposta deve ser também negativa, isto é, que não é necessária a intervenção do plenário (e que, conseqüentemente, como se verá de seguida melhor, o presidente do Supremo Tribunal de Justiça não tem o dever de a determinar). Por quê? Porque o regime previsto nos artigos 732º-A e 732º-B visa "assegurar a uniformidade da jurisprudência": quer isto dizer que não tem como finalidade resolver conflitos pontuais de jurisprudência, ou resolver irreflectidamente esses conflitos (por se tratar de matéria nova ou pouco estudada ainda, ou por ser matéria sobre a qual não existe um consenso mínimo), pois que, nestes casos, ou não há verdadeiramente nada a uniformizar, ou a uniformização mais contribuiria para agravar o conflito. Não tendo essa finalidade, não pode considerar-se necessário o julgamento ampliado, quando o conflito se resuma a uma possibilidade de contradição de acórdãos. Pelo contrário, a finalidade do regime instituído nos artigos 732º-A e 732º-B aponta, antes, para que a mera possibilidade de contradição de acórdãos seja devidamente ponderada pelo presidente do Supremo Tribunal de Justiça, como uma circunstância capaz de justificar, ou não, o julgamento ampliado: fundando, pois, um juízo de *conveniência*.

Diga-se, todavia, que esta solução merece reparos. Com efeito, depois do julgamento da revista (ou do agravo interposto em 2ª instância), já não é possível à parte reagir contra acórdãos contraditórios do Supremo Tribunal de Justiça, uma vez que, depois de proferido o acórdão pela secção, não funciona o mecanismo de uniformização da jurisprudência previsto nos

artigos 732º-A e 732º-B. Ora, fará sentido que, respeitados embora certos requisitos, às partes seja permitido recorrer com o fundamento na contradição de acórdãos entre Relações (artigo 678º, n. 4) — recurso que, aliás, é obrigatoriamente julgado nos termos dos artigos 732º-A e 732º-B — e já não lhes seja possível reagir a acórdãos contraditórios do Supremo Tribunal de Justiça? Como a lei não prevê qualquer meio de reacção depois de proferido o acórdão contraditório, seria justo configurar como necessário o julgamento ampliado do recurso, com fundamento na mera oposição de acórdãos, pelo menos naqueles casos em que alguma das partes o requeresse. Não foi esse, porém, o caminho seguido pelo legislador.

E quando é que é *conveniente* assegurar a uniformidade da jurisprudência? Para lá dos casos em que haja acórdão anterior susceptível de ser contrariado e o presidente verifique que, nem o conflito é meramente pontual, nem seria prematuro estar a resolver o conflito, entende-se que existe também tal conveniência quando, não havendo embora acórdão anterior susceptível de ser contrariado, se verifique a possibilidade de o Supremo Tribunal de Justiça, no futuro, proferir acórdãos contraditórios e a questão possa ser já resolvida. Esta *conveniência* coincide, pois, com a *necessidade* a que aludia o anterior artigo 728º, n. 3, o que se compreende, dado que o mecanismo actual visa não apenas prevenir conflitos, mas também colmatá-los ou, ainda, resolvê-los em sentido diverso (aqui compreendida a revogação dos acórdãos de uniformização da jurisprudência).

Proposta esta interpretação para a dicotomia necessidade/conveniência constante do n. 1 do artigo 732º-A do Código de Processo Civil — que, aliás, é objecto de grandes divergências doutrinárias[47] —, tentar-se-á

(47) Sobre os pressupostos do novo regime da revista ampliada, *A. Ribeiro Mendes* ("Os Recursos no Código de Processo Civil Revisto", Lisboa, 1998, págs. 104-105) refere que a "(...) faculdade conferida ao presidente do Supremo pode ser exercida, a título preventivo, para evitar eventuais conflitos jurisprudenciais que sejam previsíveis, ou a título resolutivo, isto é, para resolver conflitos jurisprudenciais actuais. (...) O legislador quis afastar-se deliberadamente da rigidez do recurso para o tribunal pleno, quer no que tocava aos presssupostos legais, quer no que resultava da elaboração jurisprudencial, tanto mais que a intervenção do plenário das secções cíveis há-de ser determinada antes do julgamento de revista, não podendo transpor-se para essa vicissitude da fase do julgamento as soluções do velho recurso para tribunal pleno que pressupunham duas decisões já proferidas, de sentido contrário (mas recorde-se o disposto no n. 4 do art. 678º)". *A. S. Abrantes Geraldes* ("Valor...", *op. cit.*, pág. 13), propõe uma interpretação diversa da que se fez, quanto aos requisitos da necessidade e da conveniência do julgamento ampliado. Segundo o autor, a conveniência do julgamento ampliado da revista verificar-se-ia quando: 1) tenham sido proferidas decisões contraditórias pelas relações ou pelo Supremo Tribunal de Justiça "e se verifique uma tendência para a persistência do confronto jurídico, ou seja, quando não seja previsível a prevalência de uma das teses antagónicas"; 2) "quando se esteja perante uma determinada questão ainda não apreciada pelo Supremo, mas que se revele de resolução controversa, deste modo saindo do mais alto tribunal uma decisão clarificadora". Já a necessidade do julgamento ampliado ocorreria quando "seja previsível que venha a ser adoptada pelos juízes-conselheiros a quem cabe o julgamento solução diversa daquela que antes tenha feito vencimento no âmbito de um julgamento feito pelo Plenário das Secções Cíveis, como orientação uniformizadora, deste modo facultando ao Supremo a reafirmação da anterior solução ou a sua revisão". *J. A. Barreto Nunes* ("Debate...", *op. cit.*, pág. 119), por seu turno, elogia a solução legal: segundo o autor, o artigo 732º-A "é muito mais exigente no preenchimento dos requisitos conducentes à uniformização, do que o era o revogado artigo 763º. O simples facto de haver agora um acórdão em oposição com outro no domínio da mesma legislação e relativamente à mesma questão fundamental

agora interpretar uma questão conexa: a referência, no n. 2 do artigo 732º-A, à admissibilidade do julgamento ampliado da revista *designadamente* quando se verifique a possibilidade de vencimento de solução jurídica que esteja em oposição com jurisprudência anteriormente firmada, no domínio da mesma legislação e sobre a mesma questão fundamental de direito.

Afigura-se liminarmente de rejeitar a possibilidade de este preceito viabilizar a intervenção do plenário, mesmo que a questão fundamental de direito não seja a mesma ou haja a possibilidade de contrariar jurisprudência firmada à luz de outra legislação: a uniformização da jurisprudência, como é evidente, só se justifica quando a questão de direito em referência seja a mesma e quando possa ser resolvida de modo contraditório no domínio da mesma legislação[48].

Rejeitada tal possibilidade, outra hipótese será entender que se admite a intervenção do plenário das secções cíveis, *mesmo quando não haja jurisprudência anteriormente firmada* sobre a questão em causa, entendendo-se como "jurisprudência firmada", tanto um acórdão de uniformização da jurisprudência, como um conjunto de acórdãos susceptível de materializar uma corrente jurisprudencial estável[49]. Assim, admitir-se-ia a in-

---

de direito não é, por regra, requisito suficiente para ser uniformizada jurisprudência, exceptuadas as situações previstas no artigo 678º, n. 4 (...). Parece-nos, porém, que o legislador foi extremamente sensato ao abordar e tratar esta questão. Com efeito, para nós, qualquer grande questão de direito conflituante, antes de ser uniformemente decidida, deve passar previamente pela reflexão profunda dos doutrinadores e pelo crivo freqüente da jurisprudência". *M. Teixeira de Sousa* ("Estudos sobre o Novo Processo Civil", 2ª ed., Lisboa, 1997, pág. 558) apresenta, relativamente aos requisitos da necessidade e da conveniência, a seguinte interpretação, com a qual no essencial se concorda: "No caso de perigo de contradição com anterior jurisprudência uniformizada, o presidente do Supremo deve ordenar o julgamento ampliado, se considerar provável o vencimento no recurso pendente de uma orientação contrária a essa jurisprudência: é a solução que o art. 732º-A, n. 1, prevê como necessária para assegurar a uniformidade da jurisprudência. Na hipótese em que apenas se verifica o risco de contradição com a jurisprudência ordinária do Supremo, a escolha do presidente deste tribunal tem maior amplitude, pois que lhe incumbe verificar se a questão em apreciação está suficientemente trabalhada na jurisprudência e na doutrina para ser submetida à uniformização jurisprudencial: nesta hipótese, o art. 732º-A, n. 1, manda pautar a opção do presidente por um juízo de conveniência". Não resulta, porém, inteiramente claro se, para *M. Teixeira de Sousa*, o perigo de contradição com jurisprudência uniformizada é aferido face ao julgamento em secção, ou em plenário (isto é, quando seja possível o vencimento, em plenário, de solução oposta à de anterior acórdão de uniformização da jurisprudência, é necessária a sua intervenção?). Já *A. Baltazar Coelho* ("Algumas notas...", *op. cit.*, pág. 30, nota 34) refere, exemplificando, que: "o julgamento ampliado da revista ou do agravo é necessário quando a decisão recorrida tenha sido proferida contra jurisprudência uniformizada; o julgamento ampliado da revista ou do agravo apresentar-se-á como conveniente, quando se peça a alteração de decisão proferida conforme a jurisprudência uniformizada ou, ainda, quando o Supremo Tribunal de Justiça seja chamado a pronunciar-se sobre questão de direito ainda nele não apreciada e que se anteveja de resolução controversa".

(48) A propósito deste último requisito, refere *H. C. Costa Tomás* ("Em Torno...", *op. cit.*, pág. 99) que "(...) a exigência de identidade de legislação é, ela própria, pressuposta da oposição de soluções da questão abstracta em causa".

(49) No artigo 678º, n. 4, o Código de Processo Civil usa a expressão "jurisprudência fixada" e, no n. 6 deste mesmo artigo, "jurisprudência uniformizada". Já no artigo 754º, n. 2, se usa a expressão "jurisprudência fixada pelo Supremo, nos termos dos artigos 732º-A e 732º-B". Julga-se que as duas primeiras expressões são sinónimas, abarcando quer os novos acórdãos de uniformização

tervenção do plenário, desde que exista um qualquer acórdão anterior cuja orientação seja susceptível de, agora, ser infirmada pela secção a que o recurso está afecto.

Julga-se que esta última hipótese é de admitir, embora, como se viu, a intervenção do plenário se revele meramente conveniente (ou inconveniente!), e não necessária, para assegurar a uniformidade da jurisprudência.

Ao invés, não parece possível interpretar o artigo 732º-A, n. 2, como permitindo às *partes* despoletar a uniformização da jurisprudência, quando sobre a questão em análise o Supremo Tribunal de Justiça nunca haja proferido um único acórdão, prevendo-se apenas que, no futuro, possa proferir acórdãos de sinal contrário. A razão não está tanto na circunstância de a oposição que se exige neste preceito ser uma oposição com jurisprudência anterior (e não uma oposição entre jurisprudência futura), pois que o preceito é exemplificativo, mas mais no facto de não se vislumbrar qualquer interesse das partes na uniformização. Já quanto às *outras pessoas* referidas no artigo 732º-A, n. 2, não se vê qualquer obstáculo a que sugiram o julgamento ampliado, quando haja risco de oposição entre jurisprudência futura, pois que tal bem pode estar ainda compreendido nos seus deveres funcionais.

E a *possibilidade de vencimento da solução jurídica oposta*, a que alude o preceito, é referida à secção a que está afecto o recurso, ou ao plenário das secções cíveis? Julga-se que há que distinguir. Se há um anterior acórdão de uniformização da jurisprudência, justifica-se a intervenção do plenário, tanto quando na secção, mas não no plenário, seja possível obter vencimento solução jurídica oposta à daquele acórdão (justamente, para que a orientação daquele acórdão possa prevalecer), como viceversa (para que a orientação daquele acórdão possa ser alterada). Portanto, quando a solução da questão fundamental de direito em discussão conste de acórdão de uniformização da jurisprudência, a possibilidade de vencimento de solução jurídica oposta é referida, tanto à secção, como ao plenário.

Se há uma *anterior corrente jurisprudencial estável* (uma "jurisprudência firmada" não uniformizada), julga-se que, se houver a possibilidade de a secção contrariar essa jurisprudência, a parte pode fazer intervir o plenário[50]. Aliás, julga-se que, neste caso, essa intervenção é também *necessária*, pois não se compreenderia que a uniformização da jurisprudência apenas fosse necessária quando estivesse em causa a revogação ou

---

da jurisprudência, quer os antigos assentos (que, como se viu, têm o valor dos novos acórdãos). A terceira é mais restrita, na medida em que não abarca os assentos (justificar-se-á esta restrição?): estes, naturalmente, não foram proferidos ao abrigo dos novos artigos 732º-A e 732º-B do Código de Processo Civil. Já a expressão "jurisprudência firmada", usada no artigo 732º-A, n. 2, parece mais ampla do que a de "jurisprudência fixada" ou de "jurisprudência uniformizada", abrangendo acórdãos do Supremo Tribunal de Justiça que não tenham resolvido qualquer oposição de julgados.

(50) Como refere *A. Lopes-Cardoso* ("Manual...", *op. cit.*, pág. 67, nota 25), "ao interpor recurso deve o recorrente indicar qual a "jurisprudência firmada". Não basta a simples contradição entre dois acórdãos para a justificar".

confirmação de anterior acórdão de uniformização da jurisprudência (ou seja, que nunca fosse necessária para, *pela primeira vez*, resolver um conflito jurisprudencial sobre uma dada questão jurídica).

E se houver a possibilidade de a secção reiterar essa jurisprudência constante e de o plenário se opor a essa jurisprudência? Neste caso, julga-se que também nada impede a parte de requerer a intervenção do plenário, embora essa intervenção dependa da *conveniência* que o juiz lhe atribuir: por exemplo, a de evitar conflitos jurisprudenciais futuros. Mas não parece poder ser reconhecido à parte o direito de requerer a intervenção do plenário pela mera circunstância de lhe ser mais favorável a decisão por este proferida, do que a decisão proferida pela secção.

3. O poder do presidente de determinar o julgamento ampliado

Também não é totalmente claro se o poder do presidente do Supremo Tribunal de Justiça de determinar o julgamento ampliado da revista é um poder discricionário ou um poder-dever. *A. Ribeiro Mendes*[51] dá a entender, ao analisar o (acabado de referir) n. 2 do artigo 732º-A, que a intervenção do plenário pressupõe o exercício de um poder discricionário do presidente, na medida que afirma o seguinte: "Há a evidente preocupação de não espartilhar os pressupostos de intervenção, sendo certo que a decisão final cabe ao presidente do STJ, no seu prudente arbítrio, sendo tal decisão insusceptível de qualquer impugnação e não carecendo de qualquer fundamento".

Julga-se, porém, que não é de perfilhar tal interpretação. Desde logo, o elemento literal aponta no sentido de o poder do presidente consistir num poder-dever, já que o artigo 732º-A, n. 1, estabelece que o presidente *determina* esse julgamento, e não que pode determinar esse julgamento. Também a comparação com o anterior artigo 728º, n. 3 (relativo ao *acórdão das secções reunidas*), bem como com o Anteprojecto apresentado pela Comissão presidida por *Antunes Varela*[52] aponta nesse sentido: aí dizia-se, de facto, que o presidente do Supremo *podia* determinar o julgamento alargado. Igualmente parece contraditório atribuir ao presidente do Supremo Tribunal de Justiça um poder discricionário e, simultaneamente, conferir às partes e ao Ministério Público a possibilidade de *requererem* a intervenção do plenário e, ao relator, juízes-adjuntos e presidentes das secções cíveis, impor um *dever de sugestão* dessa intervenção do plenário: a coerência levaria, face a um tal poder discricionário ou prudente arbítrio do presidente, a atribuir a qualquer uma dessas pessoas um mero *poder de sugestão*[53]. Por outro lado, a possibilidade de, através de iniciativa das partes, o

(51) *A. Ribeiro Mendes*, "Os Recursos...", *op. cit.*, pág. 105.

(52) *Código de Processo Civil (Anteprojecto)*, *op. cit.*, artigo 599º, n. 1.

(53) Tal como se fazia, aliás, no Anteprojecto apresentado pela Comissão presidida por *Antunes Varela*, em que no n. 3 do artigo 599º se determinava (face a um poder discricionário do presidente do Supremo Tribunal de Justiça, claramente previsto no n. 1 desse mesmo preceito) que: "O uso da *faculdade* reconhecida ao presidente do tribunal, ou ao presidente da secção, pode ser *sugerido* pelas partes, pelo Ministério Público, ou por qualquer dos juízes, nas intervenções que tenham no recurso" (itálico nosso).

Supremo Tribunal de Justiça rever jurisprudência uniformizada — circunstância da qual dependia, aliás, segundo o próprio Tribunal Constitucional, a conformidade constitucional dos assentos —, esvaziar-se-ia de conteúdo se o único mecanismo previsto na lei para concretizar tal desiderato ficasse afinal dependente do critério do presidente.

Mas já não parece que sobre o presidente do Supremo Tribunal de Justiça impenda o dever de determinar o julgamento ampliado da revista, naqueles casos em que essa intervenção seja meramente *conveniente* para assegurar a uniformidade da jurisprudência. Disse-se atrás que essa conveniência existia quando se estivesse perante o perigo de mera oposição de julgados (sem se afrontar, todavia, qualquer corrente jurisprudencial estável) ou fosse de presumir que, no futuro, o Supremo Tribunal de Justiça pudesse proferir acórdãos contraditórios. Ora, sendo o próprio presidente a aferir dessa conveniência, não se vê como pode impender sobre si um dever (susceptível de ser sindicado, através da argüição da nulidade do julgamento feito sem intervenção do plenário das secções cíveis, nos termos gerais do artigo 201º, n. 1, do Código de Processo Civil).

É claro que se pode perguntar: no fundo, que interesse tem considerar que o poder-dever do presidente do Supremo Tribunal de Justiça é, em certos casos, um poder-dever, quando a lei não prevê qualquer mecanismo de controle da decisão, por si proferida, no sentido da realização (ou não realização) do julgamento ampliado da revista ou do agravo?

Julga-se, todavia, que a questão deve ser outra. A partir do momento em que se constata que o poder do presidente de determinar o julgamento ampliado da revista ou do agravo é um poder-dever, não é admissível a inexistência de qualquer mecanismo de controle. Se a lei não o prevê, há que encontrar no sistema esse mecanismo, recorrendo a normas que regulam casos análogos. *A. Baltazar Coelho*[54], depois de salientar que a decisão do presidente deve ser fundamentada, ao abrigo da regra constante do artigo 158º, n. 1, do Código de Processo Civil[55], refere ainda outros argumentos no sentido da sindicabilidade da decisão do presidente: 1) sendo os tribunais superiores, em princípio, órgãos colegiais, não se compreende que "o entendimento do presidente do Supremo Tribunal de Justiça se possa impor, sem mais, não só às partes, mas também aos seus colegas das secções cíveis, quando, a estes, não é e, àqueles, pode não ser, como é óbvio, indiferente que o julgamento seja feito na forma simples ou ampliada"; 2) "quando o presidente determina que o julgamento seja feito na forma ampliada está, bem vistas as coisas, a "deferir", nesta parte, aos termos do respectivo recurso, assumindo funções que, por bem poderem caber nas als. *b* e ou *f* do n. 1, do art. 700º, sendo próprias do relator, são, nos termos do n. 3 daquele normativo, susceptíveis de reclamação para a conferência"; 3) o melindre da questão, que justifica que na sua resolução intervenha mais do que um juiz; 4) o presidente do Supremo Tribunal de Jus-

(54) *A. Baltazar Coelho*, "Algumas notas...", *op. cit.*, págs. 28-29.

(55) Determina este preceito que "as decisões proferidas sobre qualquer pedido controvertido ou sobre alguma dúvida suscitada no processo são sempre fundamentadas".

tiça não dirige o trabalho das secções e das subsecções, pelo que não vive as correntes jurisprudenciais que nelas vão surgindo e, como tal, não é a pessoa mais indicada para providenciar no sentido da unificação dessas correntes; 5) pelo menos naqueles casos em que a determinação do julgamento ampliado seja feita oficiosamente pelo presidente, o respeito pelo princípio do contraditório e a proibição de decisões surpresa (artigo 3º, n. 3 do Código de Processo Civil), impõem a sindicabilidade da decisão.

Quanto à legitimidade para "requerer a apreciação do acerto da determinação do presidente no sentido de o julgamento ser feito na forma ampliada", o referido autor aplica o disposto no n. 3 do artigo 700º do Código de Processo Civil[56] — considerando que, ao decidir sobre o julgamento ampliado do recurso, o presidente exerce funções idênticas às do relator — e, como tal, "só a parte que se considere prejudicada pelo respectivo despacho pode requerer que, sobre ele, depois de ouvida a parte contrária, recaia um acórdão".

A conferência que há-de decidir a reclamação da parte sobre o despacho do presidente há-de ser a *conferência ampliada*, ou seja, a conferência cuja intervenção a lei requer para o julgamento ampliado do recurso, ou a *conferência simples*, isto é, a conferência dos juízes a quem incumbiria o julgamento do recurso na secção[57]? O artigo 732º-B do Código de Processo Civil, ao regular as especialidades do julgamento ampliado, nada dispõe sobre a intervenção da conferência aí prevista (a conferência ampliada), no julgamento da própria reclamação do despacho do presidente que admita (ou não admita) o julgamento ampliado do recurso. Por outro lado, o artigo 700º prevê a intervenção da conferência simples, mas apenas para as reclamações dos despachos do relator. Qualquer das duas soluções, aliás, apresenta algo de anómalo: a da intervenção da conferência simples, porque se trata de decidir da legalidade de um acto do próprio presidente do Supremo Tribunal de Justiça; a da intervenção da conferência ampliada, porque, além das desvantagens ao nível da celeridade processual que acarreta, a questão a decidir pode ser demasiado simples para demandar tal solenidade.

A. Baltazar Coelho[58] invoca quatro argumentos no sentido de tal reclamação dever ser apreciada pela *conferência ampliada*: 1) embora ainda não esteja determinado o julgamento ampliado, já se encontra desencadeado o procedimento a ele conducente; 2) é à conferência ampliada que cabe, em última instância, decidir da necessidade ou conveniência da uniformização da jurisprudência; 3) no antigo recurso para o tribunal pleno, "a exis-

(56) O n. 3 do artigo 700º (sistematicamente inserido nas disposições relativas ao recurso de apelação, mas também aplicável aos restantes recursos ordinários (artigos 726º, 749º e 762º, n. 1) prevê a possibilidade de reclamação, para a conferência, dos despachos do relator.

(57) O artigo 37º, n. 1, da Lei n. 3/99, de 13 de Janeiro, determina que "fora dos casos previstos na lei de processo e nas alíneas *i* e *j* do artigo anterior, o julgamento nas secções é efectuado por três juízes, cabendo a um juiz as funções de relator e aos outros as de adjuntos". O artigo 728º, n. 2, do Código de Processo Civil (julgamento do recurso de revista) exige, por vezes, a intervenção de cinco juízes.

(58) *A. Baltazar Coelho*, "Algumas notas...", *op. cit.*, pág. 29.

tência de oposição de julgados, necessária à prolação do assento, era julgada, em termos preliminares, por toda a secção e, definitivamente, pelo plenário do tribunal"; 4) trata-se da solução que se harmoniza com o ensinamento da doutrina e com a prática do Supremo Tribunal de Justiça.

Destes argumentos, parece que os únicos que podem ser decisivos são o primeiro e o segundo. Mas o segundo depara logo com uma dificuldade, a que se aludirá seguidamente: é que o artigo 732º-B não prevê que a conferência ampliada possa deixar de conhecer do objecto do recurso, mesmo que conclua não existir qualquer conflito jurisprudencial. Assim sendo, pode legitimamente duvidar-se de que à conferência ampliada efectivamente caiba a última palavra quanto à necessidade ou à conveniência do julgamento ampliado. De qualquer modo, não tendo as secções (mas apenas o pleno das secções) competência funcional para proceder à uniformização da jurisprudência (artigo 35º, n. 1, alínea *c*), da Lei n. 3/99, de 13 de Janeiro), parece que nunca pode ser a conferência simples a pronunciar-se sobre uma reclamação deduzida no âmbito do procedimento de uniformização de jurisprudência, de que o requerimento do julgamento ampliado (ou a determinação do presidente, quando esse julgamento seja oficiosamente determinado) constitui o primeiro acto (e aqui retoma-se o primeiro argumento de *A. Baltazar Coelho*). Pois bem: não podendo ser a conferência simples a julgar tal reclamação, há que considerar compreendido na competência funcional da conferência ampliada tal julgamento. Sem prejuízo de, como se verá de seguida, inexistindo reclamação, a conferência ampliada ver cerceada a sua "competência para apreciar a própria competência" (funcional).

4. Termos em que julga a conferência ampliada

Com efeito, uma outra questão que os artigos 732º-A e 732º-B suscitam é precisamente a de saber se o plenário das secções cíveis do Supremo Tribunal de Justiça, quando o julgamento ampliado da revista (ou do agravo) seja determinado, pode proferir acórdão de uniformização da jurisprudência, mesmo que verifique não existir qualquer conflito de jurisprudência.

O n. 3 do artigo 768º do Código de Processo Civil, antes da reforma de 1995-96, resolvia esta questão de modo claro: no recurso para o tribunal pleno, o assento só era lavrado desde que existisse conflito de jurisprudência.

Actualmente, o artigo 732º-B, n. 4, determina apenas que é publicado na 1ª série-A do jornal oficial o acórdão proferido sobre o *objecto da revista*. Uma vez que este preceito também é aplicável ao agravo interposto na 2ª instância (artigo 762º, n. 3 do Código de Processo Civil), verifica-se que o acórdão proferido sobre o *objecto do agravo* deve igualmente ser publicado na 1ª série-A do *Diário da República*. Esta regra não interfere minimamente com o disposto no artigo 762º, n. 3, relativo ao agravo interposto na 2ª instância. De acordo com este preceito, "se a Relação, por qualquer motivo, tiver deixado de conhecer do objecto do recurso, o Supremo revogará

a decisão no caso de entender que o motivo não procede e mandará que a Relação, pelos mesmos juízes, conheça do referido objecto". Assim, uma vez que no agravo interposto na 2ª instância vigora uma regra de *cassação* quando a relação, sem motivo, se tenha abstido de conhecer do objecto do recurso, também quando exista julgamento ampliado deve funcionar essa regra, limitando-se o Supremo Tribunal de Justiça a conhecer do objecto do agravo (nos termos do referido artigo 732º-B, n. 4, subsidiariamente aplicável) e, no caso de dar razão ao agravante, a revogar o acórdão da Relação e mandá-la conhecer do objecto do recurso perante ela interposto.

Como refere *A. Ribeiro Mendes*[59], a lei não exige que seja "emitida qualquer regra interpretativa ou integrativa de uma norma legal no acórdão que julga a revista", mas "a prática mostra, porém, que os acórdãos de uniformização de jurisprudência terminam com a formulação de uma regra interpretativa".

Do artigo 732º-B, n. 4, decorre que, se o plenário das secções cíveis decidir que *não pode conhecer do objecto da revista*, por faltar qualquer dos pressupostos do recurso, não profere qualquer "acórdão sobre o objecto da revista" (e, muito menos, qualquer acórdão de uniformização da jurisprudência ou regra interpretativa), susceptível de ser publicado nos termos daquele preceito.

Mas também parece decorrer que, mesmo que o plenário entenda *reiterar jurisprudência anterior*, profere novo acórdão sobre o objecto da revista, ao qual é dada aquela publicidade especial: note-se, aliás, que a situação é perfeitamente possível, dado que o julgamento ampliado pode ser determinado na mera previsibilidade de vencimento de solução oposta à de acórdão anterior. Constituirá este acórdão um novo acórdão de uniformização da jurisprudência? Não faz sentido. Todavia, se bem que nele não seja formulada qualquer regra interpretativa, goza de publicidade especial, pelo mero facto de ter sido proferido em julgamento ampliado.

O problema coloca-se com mais acuidade quando, tendo sido a intervenção do plenário determinada com base na previsibilidade de vencimento de solução oposta à de jurisprudência anterior, o plenário entenda que *a questão de direito é outra, ou é outra a legislação aplicável*: neste caso, justificar-se-á a prolação de acórdão de uniformização da jurisprudência, quando nada há a uniformizar? O teor literal do artigo 732º-B, n. 4, aponta no sentido de que, mesmo nesses casos, o Supremo Tribunal de Justiça deve conhecer do objecto da revista (o que, aliás, se pode justificar por razões de economia processual), sendo a tal acórdão atribuída a inerente publicidade especial. Mesmo repugnando aceitar que a tal acórdão possa caber a função de uniformização da jurisprudência, a que aludem os artigos 732º-A e 732º-B, julga-se que, tendo em conta o número de juízes que intervieram no julgamento da revista, se justifica que se lhe atribua a força especial a que alude o n. 6 do artigo 678º: a de permitir sempre recurso de

(59) *A. Ribeiro Mendes*, "Os Recursos...", *op. cit.*, pág. 106.

decisões que o contrariem. Afigura-se, portanto, que tal acórdão, não merecendo embora a designação de acórdão de uniformização da jurisprudência, deve beneficiar do regime deste último preceito.

5. A contradição com acórdão anterior como fundamento autônomo de recurso

Apesar de os artigos 732º-A e 732º-B do Código de Processo Civil regularem a uniformização da jurisprudência a propósito do julgamento da revista (e, por remissão do artigo 762º, n. 3, a propósito do julgamento do agravo interposto na 2ª instância) — o que significa que o mecanismo nesses preceitos contido não se traduz num autônomo recurso para uniformização da jurisprudência, distinto do próprio recurso de revista ou de agravo interposto na 2ª instância —, casos há em que o recurso tem como fundamento específico a oposição de julgados, assemelhando-se, nesse aspecto, ao antigo recurso para o tribunal pleno, previsto no anterior artigo 764º do Código de Processo Civil: são os casos previstos nos artigos 678º, n. 4 e 754º, n. 2.

Mas também a própria oposição com jurisprudência uniformizada pode constituir fundamento autônomo de recurso: é o caso previsto no artigo 678º, n. 6, do Código de Processo Civil.

De acordo com o *artigo 678º, n. 4*, "é sempre admissível recurso, a processar nos termos dos artigos 732º-A e 732º-B, do acórdão da Relação que esteja em contradição com outro, dessa ou de diferente Relação, sobre a mesma questão fundamental de direito e do qual não caiba recurso ordinário por motivo estranho à alçada do tribunal, salvo se a orientação nele perfilhada estiver de acordo com a jurisprudência já anteriormente fixada pelo Supremo Tribunal de Justiça".

Portanto, quando se verifique a situação prevista neste preceito, o julgamento ampliado é obrigatório (naturalmente, se tiver sido interposto recurso do acórdão, e se este tiver sido admitido), não dependendo de qualquer requerimento da parte, nem de qualquer determinação do Supremo Tribunal de Justiça (consista ela num poder-dever ou num poder discricionário). Como salienta *A. Ribeiro Mendes*[60], não parece que o disposto no art. 674º, n. 4, com a referência de que o recurso interposto será processado nos termos dos arts. 732º-A e 732º-B, implique necessariamente a qualificação do recurso como revista. É que o regime contido nos arts. 732º-A e 732º-B é também aplicável ao julgamento do agravo interposto em segunda instância (art. 762º, n. 3). Deve, pois, concluir-se que caberá revista ou agravo em segunda instância, no caso previsto no n. 4 do art. 678º, consoante se verifiquem os pressupostos estabelecidos nos arts. 721º e 722º, ou não".

Sendo o fundamento específico deste recurso a contradição de julgados, deverá o plenário das secções cíveis, no julgamento ampliado, julgar

---

(60) *A. Ribeiro Mendes*, "Os Recursos...", *op. cit.*, pág. 36.

o objecto do recurso (isto é, solucionar o conflito de jurisprudência), caso entenda não existir conflito? Julga-se que a resposta deve ser negativa: nos casos em que a contradição de julgados é requisito de admissibilidade do próprio recurso, não pode conhecer-se do objecto deste se o requisito faltar (artigos 660º, n. 1, 687º, n. 4, e 689º, n. 2). Trata-se, está bem de ver, de uma situação diferente da acima analisada, em que o que estava em causa não era a admissibilidade do recurso, mas a utilidade/necessidade de intervenção do plenário das secções cíveis no julgamento do recurso.

E vigorará algum sistema de cassação (mandando o Supremo Tribunal de Justiça que a relação julgue novamente o recurso, de acordo com a orientação por si perfilhada), se no julgamento ampliado se der provimento ao recurso? Quanto a este aspecto, só há que aplicar as regras gerais de julgamento: como a lei não prevê a cassação quando o fundamento específico do recurso seja a contradição de julgados, o processo só deve voltar à relação se, por qualquer outro motivo legalmente previsto, o Supremo Tribunal de Justiça não possa substituir-se àquela.

Por sua vez, o *artigo 754º, n. 2*, a propósito do agravo interposto na 2ª instância, determina que "não é admitido recurso do acórdão da Relação sobre decisão da 1ª instância, salvo se o acórdão estiver em oposição com outro, proferido no domínio da mesma legislação pelo Supremo Tribunal de Justiça ou por qualquer Relação, e não houver sido fixada pelo Supremo, nos termos dos artigos 732º-A e 732º-B, jurisprudência com ele conforme"(61).

Nestes casos em que é admissível recurso, será o mesmo necessariamente processado nos termos dos artigos 732º-A e 732º-B? O artigo 754º, n. 2, nada refere a propósito, e a contraposição com o disposto no artigo 678º, n. 4, sugere uma resposta negativa.

Mas, como se viu, o artigo 678º, n. 4, não se refere apenas ao recurso de revista, não só porque se insere nas disposições gerais relativas à admissibilidade dos recursos, mas também porque ao agravo interposto na 2ª instância é aplicável o regime contido nos artigos 732º-A e 732º-B (artigo 762º, n. 3). Não parece, pois, justificar-se que aos casos previstos no artigo 754º, n. 2, nunca seja aplicável o regime previsto no artigo 678º, n. 4: ou seja, que os agravos interpostos na 2ª instância, em que o fundamento específico do recurso fosse a contradição de julgados, nunca sejam obrigatoriamente processados de acordo com os artigos 732º-A e 732º-B. A razão da falta de referência, no n. 2 do artigo 754º, ao carácter obrigatório do julgamento ampliado, naqueles casos em que o recurso é admissível com o fundamento em contradição de julgados, parece antes prender-se

(61) Se se reparar, no artigo 678º, n. 4, omite-se a referência à circunstância de a oposição de acórdãos se verificar no domínio da mesma legislação, e no artigo 754º, n. 2, omite-se a referência à circunstância de a oposição de acórdãos se verificar quanto à mesma questão de direito (ou à mesma questão fundamental de direito). Já o várias vezes mencionado artigo 732º-A, n. 2, se refere expressamente às duas circunstâncias. Julga-se que esta desarmonia entre os três preceitos não pode ter significado especial: com efeito, não faz sentido falar em oposição de julgados, justificativa de uniformização da jurisprudência, quando os acórdãos versaram sobre diferentes questões de direito, ou foram proferidos ao abrigo de legislação diversa.

com o seguinte: não é obrigatório esse processamento, quando o acórdão da relação esteja em contradição, não com outro acórdão de uma relação, mas com um acórdão do Supremo Tribunal de Justiça. Ora também este último caso está previsto no n. 2 do artigo 754º como fundamento de recurso, como se viu. Como, neste caso, a aplicação do regime dos artigos 732º-A e 732º-B não é obrigatória (ou só será obrigatória nos termos estabelecidos no próprio artigo 732º-A: conveniência ou necessidade do julgamento ampliado), o n. 2 do artigo 754º não faz referência a esses preceitos.

Dispõe, finalmente, o *artigo 678º, n. 6*, que "é sempre admissível recurso das decisões proferidas contra jurisprudência uniformizada pelo Supremo Tribunal de Justiça"[62]. Esta admissibilidade do recurso não depende, portanto, do valor da causa e da sucumbência, a que alude o n. 1 do artigo 678º. Da contraposição entre o n. 6 do artigo 678º, e o n. 4 deste mesmo artigo, decorre que, se uma relação proferir um acórdão contra jurisprudência uniformizada pelo Supremo Tribunal de Justiça, não é obrigatório, por essa circunstância, o processamento da revista, ou do agravo interposto em 2ª instância, nos termos dos artigos 732º-A e 732º-B (julgamento ampliado). Essa obrigatoriedade (*necessidade*, para usar a expressão do artigo 732º-A, n. 1) só existirá se, também na secção do Supremo Tribunal de Justiça a que o recurso está afecto, houver a possibilidade de vencimento de orientação oposta à consagrada naquele acórdão de uniformização da jurisprudência.

"Recebido o recurso nos termos do indicado n. 6 do artigo 678º", escreve *A. Baltazar Coelho*[63], "o seu objecto fica circunscrito à possibilidade da decisão recorrida somente poder ser alterada na exacta medida em que a mesma tiver entendido a lei aplicável em sentido contrário ao proclamado na jurisprudência uniformizada pelo Supremo Tribunal de Justiça". Não deve, pois, conhecer-se do objecto do recurso se se concluir que a decisão recorrida respeitou a jurisprudência uniformizada. Mas isto não significa que o tribunal *ad quem*, reconhecendo embora a contrariedade a jurisprudência uniformizada (e, portanto, reconhecendo que pode conhecer do objecto do recurso), seja obrigado a alterar a decisão recorrida. Pode fazê-lo ou não, mas, se a confirmar, a decisão do tribunal *ad quem* admitirá, ela própria, recurso nos termos do n. 6 do artigo 678º. É claro que se a decisão

---

(62) Segundo *M. Teixeira de Sousa* ("Estudos...", *op. cit.*, págs. 558-559), "esta admissibilidade abrange duas situações distintas: — aquele recurso é admissível quando o tribunal recorrido aceita que o objecto da acção cabe no âmbito da jurisprudência uniformizada, mas entende não dever seguir a sua orientação; — esse recurso é igualmente admissível quando aquele tribunal se recusa a aplicar a jurisprudência uniformizada por considerar que o caso concreto não lhe é subsumível". Salienta ainda *A. Ribeiro Mendes* ("Os Recursos...", *op. cit.*, pág. 34, nota 49, e pág. 46, nota 76) que, embora o artigo 800º do Código de Processo Civil disponha que, no processo sumaríssimo de declaração, "da sentença não há recurso, a não ser nos casos abrangidos pelo n. 2 do artigo 678º, em que cabe recurso de agravo, a interpor para a Relação", há que entender que, também nessa forma de processo, cabe recurso de decisão que contrarie jurisprudência uniformizada pelo Supremo Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 678º, n. 6, pois que este preceito foi introduzido pelo Decreto-Lei n. 180/96, de 25 de Setembro, ou seja, depois da alteração da redacção àquele artigo 800º.

(63) *A. Baltazar Coelho*, "Algumas notas...", *op. cit.*, pág. 30.

contrária à jurisprudência uniformizada provier do Supremo Tribunal de Justiça, o n. 6 do artigo 678º não é aplicável, pois que a conferência ampliada a que se referem os artigos 732º-A e 732º-B não pode funcionar como tribunal de recurso das decisões daquele tribunal.

Nos casos em que o fundamento específico do recurso seja a oposição de julgados, ou a contradição com acórdão de uniformização da jurisprudência, é necessário indicar esse fundamento no próprio requerimento de interposição do recurso (artigo 687º, n. 1 do Código de Processo Civil). No acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 26 de Maio de 1998[64], lê-se no respectivo sumário que "(...) III — Nos recursos interpostos ao abrigo do disposto no n. 6 do art. 678º do Cód. Proc. Civil, na falta de indicação da jurisprudência uniformizada do Supremo Tribunal de Justiça considerada violada, deve o relator convidar o recorrente a indicá-la, sob pena de não se conhecer do recurso". Idêntica orientação deve valer para os casos previstos nos artigos 678º, n. 4, e 754º, n. 2, em que o recurso se funda na oposição de julgados: na falta de indicação do acórdão com o qual o acórdão recorrido esteja em oposição, o recurso não deve ser admitido (artigo 687º, n. 3, 1ª parte do Código de Processo Civil)[65].

VI — VALOR DOS NOVOS ACÓRDÃOS DE UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA

A reforma de 1995-96, apesar de ter instituído um novo regime da uniformização da jurisprudência, nada dispõe sobre o valor dos acórdãos que tenham essa função. Mas, curiosamente, o artigo 17º, n. 2, do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro, atribui aos assentos de pretérito o valor dos acórdãos proferidos ao abrigo dos novos artigos 732º-A e 732º-B do Código de Processo Civil, relativos ao julgamento ampliado da revista. Que valor será esse?

Antes de responder a tal questão, cumpre salientar que o antigo artigo 728º, n. 3, do Código de Processo Civil, que previa o julgamento da revista por todos os juízes da secção cível ou por todas as secções cíveis do Supremo Tribunal de Justiça, e no qual o novo regime do julgamento ampliado da revista se inspirou, também nada dispunha sobre o valor dos acórdãos nesses termos proferidos. E, na falta de disposição legal, parecia que tal valor devia ser meramente persuasivo, como já também se disse.

No acórdão n. 575/98, de 14 de Outubro, a que já se fez menção, o Tribunal Constitucional entendeu que "os acórdãos previstos nos novos artigos 732º-A e 732º-B, que visam a *uniformidade da jurisprudência*, passaram a ser obrigatórios apenas nos processos em que são tirados. Fora dos

---

(64) Publicado no *Boletim do Ministério da Justiça*, 477º, pág. 400 (*apud Abílio Neto*, "Código de Processo Civil Anotado", 15ª ed., Setembro/1999, pág. 1057).

(65) *J. A. Barreto Nunes* ("Debate...", *op. cit.*, pág. 118), dá conta de que "São inúmeros os agravos admitidos na Relação e que depois não são conhecidos no Supremo. A questão prende-se com o preenchimento dos requisitos da oposição de julgados".

respectivos processos, têm a *autoridade* e a *força persuasiva* que lhes advém do facto de serem decisões do Supremo Tribunal de Justiça, tiradas num julgamento ampliado de revista, isto é, feito pelo plenário das secções cíveis. Constituem, por isso, meros *precedentes judiciais qualificados*".

Também para *A. S. Abrantes Geraldes*[66], os novos acórdãos de uniformização da jurisprudência não possuem força obrigatória geral, nem sequer vinculam os tribunais judiciais. Baseia-se para tal nos seguintes argumentos, em resposta a *A. Pais de Sousa* e *J. O. Cardona Ferreira*, defensores da tese da vinculação dos tribunais judiciais[67]: a) O legislador foi mais longe do que o exigido pelo Tribunal Constitucional para a "constitucionalização" dos assentos, na medida em que revogou o artigo 2º, que os contemplava, em vez de adaptar a redacção deste artigo àquelas exigências, isto é, em vez de consagrar a mera vinculação dos tribunais judiciais aos assentos; b) "(...) a tarefa de *uniformizar a jurisprudência* prevista nos arts. 732º-A e 732º-B ou no art. 7º, al. *e* da Lei n. 33/95, de 18 de Agosto (autorização legislativa) e mantida igualmente no art. 35º, n. 1, al. *c*, da actual LOTJ (acerca da competência do plenário das Secções Cíveis do Supremo) não se mostra necessariamente incompatível com a sua inserção num regime jurídico de efeitos não obrigatórios"; c) A revogação do anterior artigo 728º, n. 3, que previa precedentes persuasivos, não pode ser entendida como significando a pretensão de atribuir obrigatoriedade aos novos acórdãos de uniformização da jurisprudência, pois que "(...) isso não correspondeu a uma atitude isolada, tendo sido acompanhada da revogação de todas as normas que anteriormente regulavam a matéria dos Assentos, a par de uma total remodelação do regime processual tendente à uniformização de jurisprudência"; d) O artigo 445º, n. 3, do Código de Processo Penal, afirma de forma clara a natureza não vinculativa da decisão uniformizadora[68]; e) A publicação dos acórdãos uniformizadores da

---

(66) *A. S. Abrantes Geraldes*, "Valor...", *op. cit.*, págs. 10-13.

(67) *A. Pais de Sousa* e *J. O. Cardona Ferreira*, "Processo Civil", *op. cit.*, págs. 95 a 101. Também no sentido da vinculação dos tribunais judiciais à jurisprudência constante dos acórdãos de uniformização da jurisprudência, veja-se o acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 4 de Março de 1997 (*Boletim do Ministério da Justiça*, n. 465, 1997, págs. 511 a 515), em cujo sumário se pode ler: "(...) II — Uniformizar ou fixar jurisprudência tem o mesmo significado na ordem judicial, até revisão de cada assento ou nova uniformização de jurisprudência pelo próprio Supremo Tribunal de Justiça (não vem ao caso alteração da lei interpretada ou interpretanda). (...)".

(68) Todavia, devem ser fundamentadas as divergências em relação à jurisprudência que tenha sido fixada. *M. Simas Santos* ("Recursos em processo penal", *Conferência: O Processo Penal em Revisão*, Universidade Autónoma de Lisboa, 1998, págs. 73 e segs. (pág. 85)), critica esta solução do Código de Processo Penal: segundo o autor, a recente alteração do n. 3 do artigo 445º, que retira o carácter obrigatório à jurisprudência fixada pelo Supremo Tribunal de Justiça para os tribunais, parece-lhe "desadequada para responder às especiais exigências do princípio da igualdade em matéria penal, além de desvirtuar (...) a função do Supremo Tribunal de Justiça como tribunal de revista. Depois, (...) não faz muito sentido a obrigatoriedade de recurso para o Ministério Público quando a jurisprudência não é obrigatória. (...) Por outro lado, a necessidade de fundamentar as divergências relativas à jurisprudência fixada pelo Supremo Tribunal de Justiça não tem (nem poderá ter) sanção específica, pelo que não terá o alcance que se lhe quis atribuir, sendo que a prática mostra que, muitas vezes, os nossos tribunais de instância se afastam da jurisprudência uniforme do Supremo Tribunal de Justiça, sem se darem ao esforço de fundamentar minimamente a sua posição".

jurisprudência na I Série-A do Diário da República não lhes atribui força obrigatória para os tribunais judiciais, pois que com ela apenas "quis o legislador rodear a jurisprudência uniformizadora de uma especial publicidade capaz de fomentar — embora sem obrigar — o seu respeito pelos restantes tribunais"; f) A dignificação das funções do Supremo Tribunal de Justiça "não exige necessariamente a sacralização da jurisprudência emitida e a adopção da solução que imponha aos tribunais judiciais o obrigatório acatamento da doutrina uniformizadora".

Concorda-se com *A. S. Abrantes Geraldes* nas críticas que faz à tese do carácter vinculativo dos novos acórdãos de uniformização da jurisprudência, sem prejuízo de, como este autor muito bem salienta[69], "a segurança jurídica das decisões judiciais, a eficácia do sistema, o respeito pelo princípio da igualdade e a imagem externa dos tribunais ficarão mais bem salvaguardadas se forem respeitadas as correntes jurisprudenciais que se formarem sobre as questões que suscitam mais polémica. E se estas correntes jurisprudenciais adquirirem tal pujança que sejam "*qualificadas*" pelo Supremo Tribunal de Justiça como doutrina uniformizadora, mais se imporá a adesão dos restantes tribunais".

Mas um outro argumento que se pode invocar no sentido do carácter vinculativo desses acórdãos (e dos assentos de pretérito, já que estes, a partir da entrada em vigor do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro, passaram a ter o valor daqueles) é o de que a decisão judicial que os contrarie admite sempre recurso, independentemente do valor da causa (artigo 678º, n. 6 do Código de Processo Civil)[70]. Segundo *A. Baltazar Coelho*[71], estar-se-ia aqui, aliás, perante um impensável paradoxo: "(...) a partir da entrada em vigor daquele (...) n. 6 do art. 678º, uma decisão proferida na 1ª ou na 2ª instância em processo cujo valor não exceda a respectiva alçada, é sempre recorrível até ao Supremo Tribunal de Justiça se for contrária à jurisprudência uniformizada, mas — repare-se bem — já é irrecorrível se tiver sido inequivocamente proferida contra disposições legais expressas, mesmo que sejam da Lei Fundamental"[72].

Outro argumento ainda é o de que, quando a causa não admita recurso ordinário por motivo estranho à alçada do tribunal, a regra é a de que, mesmo assim, é sempre admissível recurso para o Supremo Tribunal de Justiça de um acórdão da Relação que esteja em oposição com outro, dessa ou de diferente Relação, sobre a mesma questão fundamental de direito: mas essa regra é afastada (ou seja, o recurso não é admissível) quando aquele acórdão esteja de acordo com a jurisprudência já anteriormente

---

(69) *A. S. Abrantes Geraldes*, "Valor...", *op. cit.*, pág. 15.

(70) Parece ser este o argumento central utilizado por *J. A. Barreto Nunes*, a favor da vinculação dos tribunais judiciais ("Debate...", *op. cit.*, pág. 119).

(71) *A. Baltazar Coelho*, "Algumas notas...", *op. cit.*, pág. 27.

(72) Este preceito foi introduzido pelo "2º diploma da reforma" (o Decreto-Lei n. 180/96, de 25 de Setembro), com uma breve justificação, que se lê no respectivo preâmbulo: "No que respeita à uniformização da jurisprudência pelo Supremo Tribunal de Justiça, e no sentido do seu reforço, ampliou-se a possibilidade de recurso de decisões que a contrariem".

fixada pelo Supremo Tribunal de Justiça (artigo 678º, n. 4). De modo idêntico, e nos termos do artigo 754º, n. 2 do Código de Processo Civil[73], também já analisado, a regra é a de que só é admissível o agravo interposto na 2ª instância (ou seja, o recurso de agravo para o Supremo Tribunal de Justiça), quando o acórdão da Relação sobre decisão da 1ª instância esteja em oposição com outro, proferido no domínio da mesma legislação, pelo Supremo Tribunal de Justiça ou por qualquer Relação: mas essa regra é afastada (ou seja, o recurso não é admissível) se houver sido fixada, nos termos dos artigos 732º-A e 732º-B do mesmo Código, jurisprudência que seja conforme com aquele acórdão[74] [75].

Estas complexas regras acabadas de referir transmitem duas idéias centrais: a de que é sempre admissível recurso de decisões que contrariem jurisprudência uniformizada pelo Supremo Tribunal de Justiça e a de que, em certos casos, se restringe a possibilidade de recorrer, atendendo à circunstância de a decisão "potencialmente recorrível" ser conforme com essa jurisprudência uniformizada.

Evidentemente, o que ficou dito não significa que admita recurso uma decisão do Supremo Tribunal de Justiça que seja contrária a uma outra decisão por esse mesmo tribunal proferida: com efeito, actualmente o Código de Processo Civil não prevê nenhum mecanismo para colmatar este tipo de oposição de julgados, na medida em que foi suprimido o recurso para o tribunal pleno. Ora o julgamento ampliado da revista (ou do agravo) funciona preventivamente, não servindo para, *depois* da prolação, pelo Supremo Tribunal de Justiça, de um acórdão contraditório, se recorrer para este tribunal. Por outro lado, o que ficou dito também não deve ser entendido no sentido de o Código de Processo Civil, actualmente, vedar recursos de decisões que sejam conformes com jurisprudência uniformizada, já que não existe qualquer regra geral desse teor: sucede apenas que essa conformidade serve, por vezes, para restringir o alcance de uma regra especial ou excepcional que atribui o direito de recorrer.

---

(73) Redacção introduzida pelo Decreto-Lei n. 375-A/99, de 20 de Setembro. Nos termos do artigo 8º, n. 2 deste diploma, o disposto neste artigo, na nova redacção, não se aplica aos processos pendentes.

(74) A redacção do artigo 754º, n. 2, do Código de Processo Civil, emergente do Decreto-Lei n. 329-A/95, de 12 de Dezembro, que introduziu a reforma, era diferente. Dizia-se, no texto saído da reforma, que: "Não é admitido recurso do acórdão da Relação que confirme, ainda que por diverso fundamento, sem voto de vencido, a decisão proferida na 1ª instância, salvo se o acórdão estiver em oposição com outro, proferido no domínio da mesma legislação pelo Supremo Tribunal de Justiça ou por qualquer Relação, e não houver sido fixada pelo Supremo, nos termos dos artigos 732º-A e 732º-B, jurisprudência com ele conforme".

(75) Esta regra não prejudica uma outra, ínsita no n. 3 do artigo 754º do Código de Processo Civil: a de que é sempre admissível recurso, nos termos gerais estabelecidos nos ns. 2 e 3 do artigo 678º, isto é, quando esse recurso tenha por fundamento a violação das regras de competência internacional, em razão da matéria ou da hierarquia, ou a ofensa de caso julgado, ou quando esse recurso seja interposto de decisão respeitante ao valor da causa, de incidente, ou de procedimento cautelar, com o fundamento de que o seu valor excede a alçada do tribunal de que se recorre. Aquela regra limitadora dos recursos para o Supremo Tribunal de Justiça também não é aplicável, nos termos do mesmo n. 3 do artigo 754º, aos agravos referidos na alínea *a* do n. 1 do artigo 734º, ou seja, aos agravos das decisões que ponham termo ao processo.

Interferindo a contrariedade ou conformidade com os acórdãos de uniformização da jurisprudência nas regras sobre admissibilidade dos recursos, será correcto atribuir-lhes um valor meramente persuasivo, à semelhança dos anteriores acórdãos proferidos por todos os juízes da secção cível a que fora afecto o recurso, ou por todas as secções cíveis, previsto no já várias vezes referido antigo artigo 728º, n. 3? É que a violação da jurisprudência constante destes acórdãos (ou a conformidade com ela), não tinha quaisquer reflexos ao nível do direito de recorrer: isto é, não era possível, com base nessas circunstâncias, interpor (ou não interpor) um recurso que não fosse admissível (ou que fosse admissível) de acordo com as regras de recorribilidade.

Verifica-se, até, que o valor dos novos acórdãos de uniformização da jurisprudência pode, em termos práticos, sair reforçado face aos antigos assentos. Como já acima se disse, estes, pese embora a sua força obrigatória geral (ou talvez por causa dela), não interferiam nas regras sobre admissibilidade dos recursos. O que significa que, se por exemplo um tribunal não aplicasse a doutrina do assento e a causa não admitisse recurso ordinário, o assento ficava "a sangrar" (na perturbadora expressão de *Alberto dos Reis*[76]), ou seja, nada havia a fazer e a decisão ilegal manter-se-ia, uma vez que a violação de um assento não constituía fundamento específico de admissibilidade dos recursos. Mas actualmente, se um tribunal desaplicar um acórdão de uniformização da jurisprudência (ou um assento, já que estes passaram a ter o valor daqueles), é possível, como se disse atrás, recorrer com esse fundamento, seja qual for o valor da causa (artigo 678º, n. 6 do Código de Processo Civil).

A isto acresce uma outra especial relevância dos acórdãos de uniformização da jurisprudência que, a par das referidas regras sobre recursos, também é salientada por *A. S. Abrantes Geraldes*[77]: "Interposto recurso para a Relação ou para o Supremo Tribunal de Justiça, pode ser decidido de forma sumária quando incidir sobre questão que tenha sido decidida de modo uniforme ou reiterado, nos termos dos artigos 705º e 726º".

Salienta *A. Ribeiro Mendes*[78] que não é possível extrair da regra que permite sempre o recurso de decisões proferidas contra jurisprudência uniformizada (artigo 678º, n. 6, do Código de Processo Civil), qualquer argumento no sentido do carácter vinculativo dos acórdãos de uniformização da jurisprudência. Com efeito, tal solução visaria apenas "evitar que os tribunais possam afastar-se dessa jurisprudência sem que o Supremo Tribunal de Justiça tenha a possibilidade de a alterar, nos termos do disposto nos arts. 732º-A e 732º-B".

Segundo se julga, a possibilidade de se recorrer com o fundamento em violação da jurisprudência uniformizada não só não afirma, mas também infirma, o carácter vinculativo dos acórdãos de uniformização da juris-

---

(76) *Alberto dos Reis*, "Código...", *op. cit.*, pág. 266.

(77) *A. S. Abrantes Geraldes*, "Valor...", *op. cit.*, pág. 14.

(78) *A. Ribeiro Mendes*, "Os Recursos...", *op. cit.*, págs. 107-108.

prudência (sem prejuízo de incrementar a respectiva *eficácia prática*). É precisamente porque os tribunais se podem desviar desses acórdãos que se prevê um recurso com esse fundamento específico. Se o não pudessem fazer (ou seja, se fossem obrigados a seguir a jurisprudência uniformizada), as decisões que fossem contrárias a esses acórdãos deveriam ter um tratamento idêntico ao de qualquer decisão ilegal. A contrariedade a esses acórdãos constituiria um *mal*, que se diluiria porém no mal geral da violação da lei.

Do mesmo modo, a restrição do direito de recorrer com o fundamento em conformidade com jurisprudência uniformizada só se compreende se esta jurisprudência não tiver carácter vinculativo, isto é, se os tribunais puderem desrespeitá-la. Estando os tribunais obrigados a segui-la, a lógica apontaria a que também se restringisse o direito de recorrer com o fundamento em aplicação de lei. O que, naturalmente, inquinaria o sistema de recursos.

VII — PROBLEMAS DE CONSTITUCIONALIDADE DO NOVO REGIME DE UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA

Na última década, a matéria da uniformização da jurisprudência foi alvo, como se viu, de constante "perseguição constitucional". Sossegada a problemática da conformidade constitucional dos assentos (com a sua radical abolição), bem como a das normas que vedaram temporariamente recursos para uniformização da jurisprudência ou que atribuíram novo valor aos antigos assentos, surgem agora dúvidas quanto ao novo regime consagrado nos artigos 732º-A e 732º-B do Código de Processo Civil, fundamentalmente por causa da instabilidade jurisprudencial que propicia (ou que não combate).

A. Menezes Cordeiro[79], depois de salientar que "os assentos eram verdadeiras leis em sentido material; não obstante, eram constitucionais por radicarem num costume, com clara incidência constitucional (...)", refere que "o instituto dos assentos, no quotidiano dos tribunais e da vida jurídica, era *uma garantia*, bem sentida e apreciada por todos os práticos do Direito, e facilmente explicável a todos os cidadãos, *de que as suas causas teriam ainda uma possibilidade de reapreciação sempre que, para elas, fosse encontrada uma solução concreta ao que seria de esperar, perante a jurisprudência anterior*. Era, em suma, a *última guarda da confiança na unidade do sistema e na estabilidade das decisões jurisdicionais*, particularmente oportuna perante o natural individualismo dos juristas portugueses."

Essa garântia não se encontra no novo regime de uniformização da jurisprudência que, como se viu, não pretende resolver oposição de julgados.

Por outro lado — e este parece ser o aspecto central da nova polêmica —, o novo regime não produz jurisprudência uniformizada estável, atenta à

(79) *A. Menezes Cordeiro*, "Anotação", *op. cit.*

generosa possibilidade de alteração dos acórdãos que tenham essa função. Segundo *Abílio Neto*[80], "tendo os assentos passado a ser *modificáveis*, pode questionar-se se a alteração da respectiva doutrina viola o princípio constitucional da *confiança*, consagrado no art. 2º da CRP". Estas observações justificam-se, sobretudo, tendo em conta um caso recente, em que no curto espaço de dois anos o Supremo Tribunal de Justiça proferiu dois acórdãos de uniformização da jurisprudência sobre a mesma questão (a do conceito de terceiros, para efeitos do disposto no artigo 5º do Código de Registo Predial[81]), de sinal contrário: o acórdão n. 15/97, de 20 de Maio de 1997 (com 14 votos a favor e 11 votos de vencido)[82], e o acórdão n. 3/99, de 18 de Maio de 1999 (com 19 votos a favor e 12 votos de vencido)[83]. Esta rápida viragem jurisprudencial, ainda por cima em relação a uma questão de grande relevância prática, por certo terá motivado a pronta intervenção do legislador (de resto, quase coincidente com a orientação do último dos referidos acórdãos de uniformização da jurisprudência[84]).

O Tribunal Constitucional ainda não se pronunciou sobre este problema de constitucionalidade, que começa agora a ser avivado pela doutrina, e também não se irá tentar resolvê-lo agora. De qualquer modo, não deixa de ser curioso que, tendo a inconstitucionalidade (parcial) dos assentos sido declarada (também) por causa do seu carácter imutável, surja agora a dúvida da conformidade constitucional dos novos acórdãos de uniformização da jurisprudência, precisamente em atenção ao seu carácter mutável.

---

(80) *Abílio Neto*, *op.cit.*, pág. 1057.

(81) Determina o artigo 5º, n. 1, do Código de Registo Predial, aprovado pelo Decreto-Lei n. 224/84, de 6 de Julho, que "os factos sujeitos a registo só produzem efeitos contra terceiros depois da data do respectivo registo".

(82) Publicado no *Diário da República*, 1ª Série-A, de 4 de Julho de 1997.

(83) Publicado no *Diário da República*, 1ª Série-A, de 10 de Julho de 1999.

(84) O Decreto-Lei n. 533/99, de 11 de Dezembro, aditou um n. 4 ao artigo 5º do Código de Registo Predial, nos termos do qual "Terceiros, para efeitos de registo, são aqueles que tenham adquirido de um autor comum direitos incompatíveis entre si".

ESTUDO MULTIDISCIPLINAR

O DIREITO ADQUIRIDO E A REPUBLICIZAÇÃO DO ESTADO

TEREZA APARECIDA ASTA GEMIGNANI(*)

"Ah, tem uma repetição, que sempre outras coisas em minha vida acontece. Eu atravesso as coisas — e no meio da travessia não vejo! — só estava era entretido na idéia dos lugares de saída e de chegada...Digo: o real não está na saída nem na chegada; ele se dispõe para a gente é no meio da travessia" (Guimarães Rosa — "Grande sertão, veredas")

I — INTRODUÇÃO

As recentes e profundas alterações ocorridas em nossa Lei Maior, bem como em relação ao ordenamento infraconstitucional, vêm revelando crescente multiplicidade de nossa vida institucional, o que torna obsoleta a leitura das questões sob um prisma unívoco. Em épocas de turbulência, como a que estamos vivendo, é necessário muita reflexão para se chegar à lucidez e à correta interpretação das novas normas. Para isso, primeiramente é preciso ajustar os espelhos retrovisores, de forma que o ocorrido no passado nos forneça importante sinalização, para entendermos o momento atual e avançar na estrada do futuro.

II — RETROSPECTIVA

Entre os mais significativos legados que a antigüidade clássica greco-romana deixou para a civilização ocidental, dois conceitos se revestem de importância fundamental para o mundo do Direito. O *primeiro*, de cidadania, construído pelos gregos, considerava honra e privilégio a participação do cidadão nas decisões que envolviam interesses públicos, foi aperfeiçoado pelos romanos que acabaram por construir um verdadeiro sistema jurídico com o *jus civile*, introduzindo o *segundo* conceito de valorização do indivíduo e preservação de *sua esfera privada* de ação, lançando o germe

(*) Juíza do Trabalho em Campinas. Doutoranda em Direito do Trabalho — USP-SP.

para a construção da idéia de *pessoa*, que posteriormente receberia forte contribuição do cristianismo para a sua derradeira configuração e representou uma *característica peculiar do ocidente* que, só parcialmente e depois de muito tempo, foi entendida pelos conquistadores bárbaros e não chegou a ser apreendida pelo oriente, cuja estrutura social se apoiava primordialmente na idéia do coletivismo e, portanto, revelava grande dificuldade de enxergar o indivíduo de *per si*, só lhe reconhecendo valor enquanto peça de um todo.

Após o período medieval, em que tal conceito adotou um viés mais teocêntrico, o iluminismo retoma com força o perfil antropocêntrico, que veio ter expressão jurídica na Declaração dos Direitos do Homem e do cidadão, proclamada em decorrência da Revolução Francesa, reconhecendo ao homem um valor em si mesmo, *independentemente* da coletividade em que estava inserido, das idéias que defendesse ou da crença que professasse. A construção dos Estados nacionais e os movimentos constitucionalistas de intensa edificação de inúmeras codificações contribuíram para solidificar tal conceito, por considerá-lo garantia democrática do próprio sistema republicano, que passaria a ser instituído como modelo político por excelência desde o final do século XIX.

Assim, quanto mais republicano o perfil político de uma sociedade, maior a sua conscientização quanto à necessidade de preservação de um espaço juridicamente garantido para a ação individual do homem, como sujeito de direitos e obrigações, ao mesmo tempo em que reconhecia a importância de proteger o interesse público, como baliza e limite para essa atuação, configurando tais conceitos como as duas faces de uma mesma moeda.

Não é por acaso, portanto, que, quando a organização política do Estado passa a ser refém de minorias organizadas, com forte poder de pressão pelo domínio do espaço político, a *res* vai deixando de ser pública e perde seu perfil democrático, acabando dominada por movimentos corporativistas que, sorrateiramente, não só dominam o espaço público em benefício de seus interesses particulares e exclusivos, como também invadem o espaço individual de cada homem, obrigando-o a inserir-se num grupo, numa coletividade para ser ouvido, para poder exercer seus direitos, de modo que, paulatinamente, o homem vai deixando de ser sujeito e transferindo essa titularidade para a coletividade. A *res* se torna privilégio de grupos, deixa de ser pública e, mais do que isso, impede o acesso do homem de *per si*, que deixa de ser considerado pessoa e tem a sua atuação permitida apenas através desses grupos, o que abala a própria estrutura do modelo republicano, fundada na garantia do interesse público *independentemente* dos diversos grupos que o integram, bem como na preservação da liberdade e igualdade individual como bem jurídico, *independentemente* de qualquer ente coletivo que, eventualmente, *por sua vontade* o homem possa integrar, ou não.

Depois ter vencido lutas sangrentas contra totalitarismos de esquerda e de direita, que pretendiam reduzi-lo a *res nulla* como indivíduo, o homem contemporâneo, ao procurar seu perfil individual só o encontra como

adjetivo de um ente coletivo. Tal fenômeno tem conseqüências importantes no mundo político e jurídico, por seu efeito desagregador na figura do sujeito, que cada vez é menos respeitado como pessoa, passando a valer apenas quando inserido num *corporis* coletivo, que passa a monopolizar o espaço político que deveria ser mantido como *res publica*. Destarte, a redemocratização e a republicização do Estado passa, necessariamente, pela valorização do homem como indivíduo, como sujeito de direitos e obrigações, porque é impossível a construção de uma sociedade justa e de bem-estar, sem a garantia de reconhecimento dos direitos individuais.

Tal questionamento assume grande importância quando se discute a questão dos direitos adquiridos, albergado como *direito individual fundamental* pelo artigo 5º, XXXVI da Constituição Federal cuja análise, todavia, não pode levar ao extremo oposto de desconsiderar que o conflito individual também tem repercussão pública e, portanto, a discussão acerca dos direitos e garantias individuais, mesmo os fundamentais, não pode ocorrer sem uma visão holística do todo em que está inserido, ou seja , sem uma visão da *res publica*, que traça sua fronteira na delimitação do *sum cuique tribuere*.

III — A EVOLUÇÃO BRASILEIRA

No Brasil, a proclamação da República resultou de uma aliança da elite das forças políticas de diferentes ideologias, formando uma coalizão que se apresentava ao povo como sistema alternativo de governo e se propunha a abrir-lhe espaço para a atuação política, que se revelava impossível na monarquia, cuja base de sustentação era incompatível com um regime que baseava a soberania nacional na vontade popular e garantia o exercício da cidadania.

À época, eram três as forças políticas principais:

A *primeira*, sofreu grande influência do modêlo norte-americano (*Jefferson, Madison, George Washington*) segundo o qual era a soma dos interesses individuais que formava o interesse público, cabendo ao Estado administrá-los harmonicamente para preservar valores então considerados fundamentais como a livre competição, o exercício da liberdade individual, separação dos poderes. Era defendida pelo setor cafeeiro paulista e pretendia uma república federativa de viés descentralizador, que possibilitasse aos Estados grande dose de autonomia na administração pública.

A *segunda*, defendida por setores da população urbana, era composta por pequenos comerciantes varejistas, funcionários públicos (que haviam aumentado consideravelmente com a vinda da corte portuguesa para o Brasil) e, também, integrada pelos setores mais intelectualizados (jornalistas, profissionais liberais) que propagavam a implantação das idéias da Revolução Francesa, trazidas pela cabeça dos bacharéis que as famílias enviavam para estudar na Europa. Embora imbuído de nobres ideais, este segmento não apresentava propostas concretas quanto à implementação de liberdades públicas e participação popular na administração e, por isso, não conseguiu ter atuação conclusiva.

Um *terceiro* movimento baseava-se nas idéias de *Augusto Comte*, pugnando pela implantação de uma república positivista, defendendo o ideário de que o progresso devia ser buscado e alcançado dentro da ordem, exigindo um governo forte e centralizado. Encontrou recepção favorável nos meios militares, pautados pelos valores da disciplina e da obediência a serviço da pátria, conforme ensinamentos difundidos por *Benjamim Constant* para a oficialidade da Praia Vermelha, segundo os quais cabia ao Estado estabelecer os limites do exercício dos direitos de cidadania, a fim de possibilitar o progresso comum.

Todos sabemos que "vinda de surpresa, a República não encontrou preparada para ela a nação"[1] e a participação política do povo não chegou a ocorrer, sendo que esta última posição prevaleceu nos primeiros momentos do governo republicano exercido por Deodoro e Floriano, mas perdeu espaço político para a oligarquia cafeeira com a eleição de Prudente de Morais em 1894, e posterior implantação da política do café com leite, até que a expansão demográfica intensificada pela imigração européia, e o aumento dos grupos sociais urbanos decorrentes das novas exigências industriais da primeira guerra, ensejaram o aparecimento da classe média e do operariado, o que veio exigir a rearticulação política sob outras bases, desencadeando novas crises, posteriormente superadas com a Revolução de 1930 e ascensão de *Getúlio* que, durante todo o período em que esteve no poder, revelou extraordinária habilidade para harmonizar os diversos interesses defendidos por essas três forças principais, exercendo-a através de forte intervenção estatal na fixação dos limites da *res publica*.

A participação do Brasil na 2ª Guerra Mundial revelou a insólita situação de combater-se o totalitarismo fascista italiano, enquanto aqui era mantido um regime político semelhante com *Vargas*, o que contribuiu para amadurecer a discussão quanto à necessidade de redemocratização do país. Apesar da sua volta ao poder no curto período de 1951 a 1954, a mentalidade nacional começou a mudar desde 1945, com os sucessivos governos adotando cada vez mais um regime de viés liberal e populista, findo com a eclosão da Revolução de 1964, que implantou regime militar até a abertura política e eleição de Tancredo em 1985.

A partir daí a nação procurou fixar os delineamentos de uma nova identidade, por sentir que não mais lhe servia nenhum dos modelos anteriores. Ademais, as forças políticas haviam mudado, e muito. As alterações tecnológicas, que com incrível rapidez alteraram a face mundial nos últimos quinze anos, evidentemente também atingiram a vida política e social do país, exigindo a busca de um novo perfil para suas instituições jurídicas e um redesenho político do poder, para que a *res* pudesse retomar seu sentido originário atribuído por *Aristóteles* (Política III, 5, 1279b), ou seja, como coisa do povo e para o povo, em interesse do povo, ao mesmo tempo em que crescia a necessidade de reconhecer um espaço vital para o exercício da individualidade pelo homem de *per si*, como sujeito de direito, independentemente dos eventuais custos econômicos que isso pudesse acar-

(1) *Viana, Oliveira.* "Evolução do povo brasileiro", pág. 295.

retar, sob pena de inversão de valores ao priorizar-se o condicionado em detrimento do homem, valor fundante que deve ser o condicionante de todo este processo de mudança.

Por outro lado, não se pode esquecer que a vida em sociedade representa uma limitação ao exercício desta individualidade e, não é possível subsistir uma comunidade baseada na desigualdade e disparidade, em que uns detêm vasta soma de benefícios, enquanto para outros são sonegados direitos imprescindíveis à própria sobrevivência.

A questão central, portanto, consiste em reequacionar o velho dilema que sempre nos desafiou: *como compatibilizar os eternos valores da liberdade individual e da igualdade numa sociedade cada vez mais complexa e plural?*

Pretendemos contribuir para o debate tecendo algumas considerações a respeito desse questionamento, e direcionando-o para a análise da aplicação da lei no tempo e o *direito adquirido,* tema que vem despertando crescente interesse, notadamente na área trabalhista, ante as alterações legais que vêm modificando estruturalmente o nosso edifício jurídico.

Como compatibilizar as normas que propugnam por maior igualdade, com a preservação de um espaço para o exercício da liberdade individual representada pelo direito adquirido?

IV — DESENVOLVIMENTO DO TEMA

A nação portuguesa, pioneira no mundo europeu quanto à organização do Estado Absolutista, desde as Ordenações Afonsinas já consagrava a regra do efeito imediato e geral e a irretroatividade da lei como princípio que, todavia, podia ser derrogado com fundamento na ordem pública, neste sentido influenciando a primeira Constituição brasileria de 1824 que, no artigo 179, III agasalhou expressamente tais conceitos.

Embora a primeira Constituição republicana de 1891, em seu artigo 113 tenha repetido o texto de 1824, estudos posteriormente desenvolvidos por *Rui Barbosa, Teixeira de Freitas* e *Candido Mendes*, entre outros, ampliaram a discussão trazendo à colação a questão dos direitos adquiridos, o que levou a sua inserção na Lei de Introdução ao Código Civil e menção expressa nas Constituições Federais de 1934, 1967 (E. n. 1969) e 1988, com exceção apenas da Carta outorgada em 1937, período no qual a jurisprudência manteve o mesmo entendimento, de modo que não se pode deixar de concluir que a adoção do princípio da irretroatividade da lei e respeito ao direito adquirido faz parte de nossa cultura jurídica desde o início.

O Decreto n. 4.657/42 (Lei de Introdução ao Código Civil) sofreu inequívoca influência da doutrina francesa ao acolher a teoria das situações jurídicas nos termos preconizados por *Paul Roubier,* inovando os 700 anos de predomínio da doutrina do *jus quesitum.* Todavia, com as alterações trazidas pela Lei n. 3.238/57, em decorrência da diretriz expressamente

adotada pela Constituição de 1946, confirmou-se a inexistência de qualquer incompatibilidade entre a idéia do efeito imediato e geral e a doutrina do direito adquirido, retomando-se o fio da posição clássica traçada pela doutrina italiana, fundamentada nas idéias de *Gabba*, entre nós defendida pelos principais juristas como *Franzen de Lima, Washington de Barros Monteiro, Silvio Rodrigues* e *Caio Mário da Silva Pereira.* Tal princípio foi recepcionado pela Constituição de 1988, ao expressamente assegurar o direito adquirido, atendendo a necessidade de segurança jurídica, estabilidade patrimonial e solidez dos contratos, como valores indispensáveis para garantir o equilíbrio, a paz e a sobrevivência da própria sociedade.

A "vexata quaestio", portanto, consiste em compatibilizar o instituto do direito adquirido, indispensável para garantir a segurança jurídica e preservar a liberdade individual do sujeito de direitos, com as normas de ordem pública, pautadas pelo princípio da igualdade e do interesse público.

V — O DIREITO ADQUIRIDO E A EXPECTATIVA DE DIREITO

Nesta esteira de raciocínio se revela importante a distinção entre expectativa de direito e direito adquirido, *pois só este último impede a retroação legal.* De conformidade com a orientação da *Gabba* "denomina-se adquirido o direito que é conseqüência de um fato idôneo a produzi-lo em virtude da lei do tempo em que o mesmo fato se completou, embora a ocasião de fazê-lo valer não se haja apresentado antes da atuação de uma nova norma em torno do mesmo, e que, segundo a lei cujo império ocorreu o fato do qual se originou, entrou imediatamente a fazer parte do patrimônio de quem o granjeou"[2].

Assim, constitui qualidade intrínseca do conceito do direito adquirido proporcionar utilidade ao seu titular, como elemento integrativo da personalidade de quem o detém, valor imprescindível para garantir a harmonia e a paz social constituindo-se, portanto, *ele próprio* numa norma de ordem pública.

Para tanto, é preciso destacar dois elementos indispensáveis à sua configuração:

1) ter sido produzido por um ato idôneo e de conformidade com o *direito* objetivo em vigor (acepção que não se restringe apenas à lei, ou seja, a consonância deve ser aferida em relação ao sistema jurídico em vigor, considerado na sua totalidade)

2) ter se incorporado *definitivamente* ao patrimônio do titular através de um ato ou fato, que transforma esta prerrogativa objetiva em subjetiva.

---

(2) *Gabba, Carlo Francesco.* "Teoria della retroattività delle leggi", I, pág. 19.

Ao estabelecer como *direito individual fundamental* que "a lei não prejudicará o direito adquirido" (artigo 5º, XXXVI) nossa Lei Maior recepcionou a diretriz esposada pela Lei n. 3.238/57, que alterou a redação original do Decreto-lei n. 4.657/42 para adequá-lo à Carta de 1946, estipulando:

> "Art 6º A lei em vigor terá efeito *imediato* e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o *direito adquirido* e a coisa julgada.
>
> § 2º Consideram-se adquiridos, assim, os direitos que o seu titular, ou alguém por ele possa exercer, como aqueles cujo começo de exercício tenha termo prefixo ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem."

Entre nossos doutrinadores, *Rubens Limongi França* estudou com profundidade a questão, ressaltando *a importância de distinguir direito adquirido de expectativa de direito* e destacando que "a diferença entre expectativa de direito e direito adquirido está na existência, em relação a este, de fato aquisitivo específico, *já configurado por completo*". Assim, o deslinde da controvérsia depende da análise do *caso concreto* e do acurado exame dos *reais interesses em conflito*, a fim de se evitar os extremos de dois perigos fundamentais, quais sejam: 1) o desmando e o arbítrio que se escondem sob o escudo da pseudodefesa de um "interesse público"; 2) o aniquilamento da feição social do Estado, em benefício de alguns segmentos que efetuam a apropriação privada da coisa pública, em detrimento da maioria que passa a suportar integralmente o ônus.

VI — A QUESTÃO DA ORDEM PÚBLICA

Ao enfrentar o problema *Gabba* questionou, com percuciência: "Quem poderá, na verdade, traçar uma linha divisória entre a ordem privada e a ordem pública?" e *Simoncelli* enriqueceu o debate ao ponderar que "certos fatos ou institutos ou normas jurídicas assumem em determinado Estado a categoria de ordem pública enquanto interessam nele, mais do que em outros, a vida da comunidade". Todavia, "no mesmo Estado, em diversos tempos, muda o critério da ordem pública, como oscila, crescendo ou diminuindo,a função integradora do Estado[3].

No Brasil, a colocação doutrinária da questão ocorreu antes mesmo da promulgação do Código Civil em 1916 e suscitou acirrados debates, tendo *Clóvis Bevilacqua* ressaltado que "as leis relativas ao estado e capacidade das pessoas são de ordem pública e, por essa razão, o direito anterior lhes cede o passo, desde que elas começam a imperar"[4].

Todavia, desde o princípio os doutrinadores alertaram para o risco da adoção deste critério sob um viés ampliativo, pois não se pode deixar de

---

(3) e (4) *França, Rubens Limongi.* "A irretroatividade da lei e o direito adquirido", págs. 265/266.

considerar que, no fundo, todas as leis são inspiradas em princípios de ordem pública. Além disso, sempre se entendeu que o efeito retroativo é ato que gera efeitos contrários ao fim do Direito, cujo escopo é a realização da harmonia e do progresso social, benefícios que não podem ser obtidos sem estabilidade, sem que se tenha certeza das conseqüências jurídicas dos atos de cada um. As relações humanas só se desenvolvem solidamente quando há estabilidade e segurança. A incerteza gerada pela possibilidade do legislador dizer e desdizer acarretaria anarquia e paralisia social, e é por isso que os franceses (*Grenier*) classificam tal garantia como a "própria moral da legislação", de modo que a instituição do "direito adquirido" também se constitui numa norma de ordem pública, porque assegura a qualquer cidadão o direito de exigir a observância da lei, nos termos vigorantes ao tempo da prática do ato e celebração de contrato, para regular seus conseqüentes efeitos. Consiste, portanto, em garantir ao cidadão a segurança e a certeza de que um direito, incorporado ao seu patrimônio, não poderá ser eliminado, violado ou modificado por lei posterior, de modo que todos os fatos *consumados durante a vigência da lei anterior, assim como todas as conseqüências deles decorrentes, devem ser por esta* regidos, sob pena das partes ficarem expostas à surpresa, que causa insegurança e instabilidade, afrontando os objetivos da Ciência do Direito.

Ao analisar a questão referente ao direito adquirido ante uma determinação de ordem pública, *José Afonso da Silva, in* "Curso de Direito Constitucional Positivo" pondera à pág. 414:

> "Não é rara a afirmativa de que não há direito adquirido em face da lei de ordem pública ou de direito público. A generalização não é correta nesses termos. O que se diz com boa razão é que não corre direito adquirido contra o interesse coletivo, porque aquele é manifestação de interesse particular que não pode prevalecer sobre o interesse geral."

A doutrina é farta e caminha para as mais diversas posições. Todavia, alguns pontos principais surgem do consenso majoritário, entre os quais é preciso destacar os seguintes:

1) o efeito ordinário da lei é o imediato (*tempus regit actum*) e para o futuro (*lex prospicit, non respicit*), *exceto* quando *expressamente* estipular de modo diverso;

2) se a relação em conflito referir-se a um interesse particular, prevalece o critério de respeito aos direitos adquiridos;

3) se a relação em conflito referir-se à aplicação de uma norma, que se reporta a razões de ordem pública, a decisão deverá atender prioritáriamente aos interesses do bem comum. Todavia, ainda que se trate de matéria referente ao mais relevante interesse público, não pode ocorrer retroatividade *se a lei* nova não contiver determinação *expressa e inequívoca* a esse respeito, pois nosso ordenamento jurídico *não admite a retroatividade implícita,* face à gravidade de seus efeitos. Importante frisar também que *a*

retroatividade não pode ser estabelecida em regulamento, porque a irretroatividade *promana da lei,* e o regulamento é hierarquicamente inferior, não podendo conter norma com esta colidente.

Não é por acaso, portanto, que o princípio da irretroatividade ganhou mais força na doutrina e na legislação mundial nas épocas em que os direitos humanos foram reconhecidos como direitos naturais e fundamentais (*Bacon, Grotius*), estando nosso sistema jurídico entre as legislações mais avançadas que, na esteira da doutrina de *Savigny, Lassale* e *Gabba* consagram a irretroatividade da lei e estabelecem o direito adquirido como limite à retroação, fundando-se em mais de 700 anos da doutrina lusitana, e em século e meio do pensamento brasileiro que moldou a consciência nacional, de modo que a garantia consagrada pela Constituição está fundada na raiz de nossa consciência jurídica e atende a significativos anseios populares. Entre o viés objetivo esposado por *Roubier* e o enfoque subjetivo sustentado por *Gabba*, nosso ordenamento optou pela diretriz italiana priorizando, portanto, a figura do sujeito e a proteção ao seu patrimônio constituído, erigindo o direito adquirido como pedra fundamental para a solução das principais questões de direito intertemporal.

Por isso, é importante buscar a correta conceituação da norma de ordem pública, como a que preserva o bem comum, evitando confundi-la com aquela que, embora *aparentemente* se refira ao interesse público, na verdade visa garantir segmentos corporativos e interesses setorizados que, após uma análise mais apurada, via de regra se revelam em flagrante conflito e em desacordo com os reais interesses públicos. Neste sentido, oportuno trazer à colação texto de *E. Kant*, transcrito por *Norberto Bobbio* em "Liberalismo e Democracia" (pág. 23) ao ressaltar:

> "Um governo fundado sobre o princípio da benevolência para com o povo, como um governo de um pai sobre os filhos, isto é, um governo paternalista *(imperium paternale)* no qual os súditos, tal como filhos menores, incapazes de distinguir o útil do prejudicial, estão obrigados a se comportar apenas passsivamente, para esperar que o chefe do Estado julgue de que modo eles devem ser felizes e para aguardar apenas de sua bondade que ele o queira, um governo assim é o pior despotismo que se possa imaginar."

Destarte, não se pode mais confundir ordem pública com interesse corporativo. É preciso ter sempre em mente os interesses do *bem comum* como critério norteador, e evitar que este seja usado apenas como *pretexto* para conceder benefícios a uns poucos, contra o *real* interesse público e com violação dos direitos individuais, acarretando instabilidade e comprometimento da própria ordem pública. Registre-se que neste sentido foi consignada a questão no célebre Alvará de 1757, promulgado em Lisboa para resolver a crise de habitação provocada pelo terremoto que abalou a cidade em 1755, ao ressaltar que "o fundamento da ordem pública, para desconhecer o direito adquirido, não pode ir ao ponto de atingir os casos em que esse desconhecimento geraria o desequilíbrio social e jurídico". Assim,

quando o caso concreto se revestir de grande complexidade, e a aplicação da lei se mostrar insuficiente para o seu correto equacionamento, mister lançar mão das outras fontes de Direito como o costume, os princípios gerais, a doutrina e a jurisprudência, analisando-os sob os vetores fundamentais da eqüidade e da razoabilidade, para poder aferir corretamente a justa medida, a justiça do conteúdo, requisito que se torna cada vez mais indispensável para a configuração da legitimidade das decisões.

Neste sentido, não se pode perder de vista que o cidadão precisa ter segurança para praticar os atos de sua vida cotidiana, necessários à manutenção de sua sobrevivência, e a preservação da validade desses atos deve ser assegurada. Pois, caso contrário, como agir sem ter a garantia de que as leis que hoje regem os efeitos deste comportamento continuarão a ser nestes termos consideradas quanto aos seus efeitos? Preservar o direito adquirido significa resguardar o elemento axiológico que fundamenta o primado da segurança, estabilidade e certeza do direito, que consiste na previsibilidade das conseqüências jurídicas do comportamento do homem, que tem o direito de saber como são qualificadas suas ações e prever como serão reguladas.

A segurança e estabilidade, que devem ser proporcionadas a cada indivíduo de *per si*, estão na razão direta da harmonia e da paz social, constituindo fatores fundantes do próprio Estado de Direito ao estabelecer limites ao exercício arbitrário do poder estatal e, por isso, não é por acaso que se tornam o primeiro alvo a ser atingido pelos regimes políticos de exceção, de sorte que também constituem o pilar de sustentação da *res publica*, como regime que abre espaço não só para a participação popular nas decisões de poder mas, também, para o exercício de direitos e liberdades pelo cidadão individualmente considerado, independentemente de estar, ou não, vinculado a qualquer órgão ou corporação. Neste passo, pondera *Humboldt*, citado por *Norberto Bobbio in* "Liberalismo e Democracia", págs. 23/24:

> "o difícil é promulgar apenas as leis necessárias e permanecer sempre fiel ao princípio verdadeiramente constitucional da sociedade, e de se proteger do furor de governar, a mais funesta doença dos governantes modernos."

Por outro lado, como deixar de considerar evidente interesse público nas leis que regulam o exercício de direitos políticos, processuais, de organização judiciária e trabalhista, principalmente no panorama atual dos acontecimentos, quando são enfrentados problemas decorrentes da globalização na economia e flexibilização do Direito do Trabalho em que o capital, cada vez mais arisco e fluido, vem conseguindo desvencilhar-se das balizas normativas, sob o falacioso argumento de que os interesses econômicos são preponderantes?

Tal colocação, apesar de repetida à exaustão, sempre me traz à mente a conhecida figura daquelas formigas que agem como se estivessem dirigindo o tronco de madeira, que segue naturalmente rio abaixo. Ora, é a

organização político-jurídica que sustenta a coesão da sociedade e condiciona a organização econômica, e não o contrário, equívoco que vem sendo divulgado com insistência, talvez porque o esclarecimento não interessa aos que tiram proveito da confusão.

E isso ocorre porque o desenvolvimento social passa, inequivocamente, pela priorização do Direito, pois é este que representa a salvaguarda e garantia de tutela dos bens da vida individual e também de todos os bens culturais, que mantêm a unidade e revelam a identidade de uma comunidade.

O Direito, como sistema, visa garantir a realização de todos e cada um dos demais valores, em congregar, relacionar, sopesar e solidificar aqueles que sustentam a vida em sociedade. Assim, "não entranha em si mesmo a sua razão de ser, pois esta reside na condição comum de realização social possível dos fins humanos," em que "o sentido do justo, social por excelência, realiza o bem comum, que não é só o verdadeiro, nem só o belo, nem exclusivamente os bens materiais, mas, *a síntese de todos esses bens*". Sua importância se revela fundamental, porque " sendo inelutável o conflito de valores, que reflete o contraste dos homens em sua diversidade de pessoa" e ser livre que muda através do tempo e, com sua liberdade representa uma soma de contingências "o problema torna-se de ordem dinâmica, porquanto se sublima sempre em uma questão essencial de Justiça" e, por conseguinte, é o Direito que numa "composição inteligente de estabilidade e movimento" vai possibilitar "o equilíbrio, a harmonização de forças e a integração de valores" tendo como centro a pessoa humana e o reconhecimento da alteridade, do outro como valor e, paradoxalmente, condição essencial para afirmação da própria *persona* na sua individualidade. "É o direito que reconhece a relação entre *ego* e *alter*, entre ambos instituindo um liame de caráter normativo", de modo que não se elimina o *alter* impunemente, sem causar conseqüências nefastas para o próprio *ego*.

Daí a importância fundamental do Direito, pois "tudo o que o homem faz em sociedade está condicionado direta ou indiretamente pelo Direito", e isto é facilmente perceptível quando se descobre a total impossibilidade de vislumbrar como seria a vida sem o Direito. Ora, as regras jurídicas não surgiram por acaso, nem como "vontade" do legislador. Representam "a expressão lógica de uma realidade subjacente, a qual se ligam fenômenos econômicos, geográficos, demográficos, artísticos, éticos, religiosos" que "têm como finalidade a realização do valor do justo". É "pelo direito que se torna possível a coexistência pacífica e ordenada de indivíduos e grupos, distintos segundo sua livre razão comum de ser", processo em que as regras jurídicas representam um "momento integrante e sintético" de uma tensão dialética "em que os pólos do valor e do fato se tocam, fechando o circuito da juridicidade", como ensina *Miguel Reale* com a lucidez que lhe é peculiar[5].

---

(5) *Reale, Miguel.* "Horizontes do Direito e da História".

Ignorar essa lição que a História tenta, pacientemente, nos ensinar é submeter-se a novo aprendizado, que pode ser especialmente doloroso e provocar conseqüências que hoje não temos condições de aquilatar, pelas proporções que podem atingir.

Daí a importância de ser preservado um núcleo patrimonial individual em benefício do cidadão mas, também, a necessidade de se atentar para o equilíbrio na fixação deste núcleo, pois não se pode ignorar que a proteção dos interesses públicos é cada vez mais imperiosa, como cordão de resistência aos ataques do capital sem pátria, o que desloca a discussão para a análise do novo papel a ser desempenhado pelo Estado e a necessidade urgente de sua "republicização", especialmente no momento atual em que a hipertrofia de um dos poderes vem se manifestando como fator de desequilíbrio do sistema democrático.

VII — CONCLUSÃO

Embora a alteração das normas legais seja necessária para atender às rapidas mudanças que vêm ocorrendo em nossa realidade fática, não se pode admitir que a aplicação imediata da lei nova faça *tabula rasa* de toda uma estrutura jurídica, já consolidada sob a égide da lei anterior e já integrada ao patrimônio de seu titular, como se a vida e as relações sociais tivessem terminado, e iniciado novamente quando entrou em vigor a nova lei modificadora.

A vida não é assim.

E o compromisso maior do Direito é, acima de tudo, com a realidade da vida.

A crescente complexidade de nossa vida institucional não permite mais a leitura das questões apenas sob um prisma linear, unívoco, positivista. É preciso uma visão multifacetada, para aferir a realidade social em toda sua peculiaridade e contingência, a fim de atender a necessidade de harmonização de dois valores igualmente importantes, ambos juridicamente protegidos: a segurança jurídica e a evolução jurídica, com a necessária busca da aderência cada vez maior da norma ao fato que visa regular, pois de ambos depende a subsistência da vida em sociedade. São dois pratos da mesma balança, de sorte que a valorização de um dos lados, em prejuízo de outro, fatalmente levará ao desequilíbrio e perecimento de ambos, porque o Direito "é experiência social concreta, processo vital e não fruto arbitrário de construções legislativas" como ensina mais uma vez *Miguel Reale*.

Estamos vivendo um momento especial, que se exterioriza num contratualismo cada vez mais acentuado, inclusive no plano político-institucional, em que as vontades individuais não se aniquilam nem se sobrepõem umas às outras, mas se somam para a formação de uma vontade comum, com a oportunidade de resgatar o que foi perdido no movimento

de 1889. Para tanto, mister se torna considerar a importância do "terceiro setor" integrar esse contratualismo, abrindo espaços para a participação popular como co-autora na construção da *res publica*, a fim de acabar com a desproporção, hoje perigosamente crescente, entre o número de demandas da sociedade civil e a capacidade de resposta do sistema político, o que torna imperativo o reconhecimento do valor individual do cidadão e o fortalecimento das instituições, com o alijamento do corporativismo, que já atrasou excessivamente o desenvolvimento de nossa vida democrática pois, enquanto a Itália demorou 30 anos para extirpá-lo, nossa luta já passa de meio século.

Relembrando mais uma vez *Miguel Reale* "não se tece a Justiça sem o fio do tempo" e a deusa Têmis não pode prescindir dos bons ofícios de Clio, que já sinalizou o caminho.

Nossos filhos e netos merecem um país melhor.

E nós, merecemos a oportunidade de ajudar a construí-lo, para que a *res* se liberte das amarras do corporativismo e da apropriação privada, repristinando o verdadeiro sentido da *res publica*.

VIII — BIBLIOGRAFIA

Aristóteles. "Política-Editora Nova Cultural Ltda.", 1999.

Bobbio, Norberto. "Liberalismo e Democracia", Tradução Marco Aurélio Nogueira. Editora Brasiliense, 3ª ed., 1990.

Cícero. "De República".

Espinola, Eduardo. "A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro", Atualizada por Silva Pacheco, vol. I, 3ª ed., 1999, Ed. Renovar, Rio.

Fausto, Boris. "História do Brasil", Edusp, SP, FDE, 1994

França, Rubens Limongi. "A irretroatividade das leis e o direito adquirido", Editora Revista dos Tribunais, 1994, SP.

Franzen de Lima, Mário. "Da interpretação jurídica", Revista Forense, 1955.

Gabba, Carlo Francesco. "Teoria della Retroattività delle leggi", volume primo, seconda edizione, Torino, 1884.

Ghestin, Jacques. "Traité de Droit Civil". Les obligations-le contrat, Editora, LGDJ, Paris, 1980.

Landulfo, Domenico Antonio. "Dissertação de mestrado", dezembro de 1993, USP.

Maximiliano, Carlos; Reale, Miguel. "Horizontes do Direito e da História. Direito Intertemporal e Teoria da Retroatividade das Leis", Livraria Freitas Bastos, 1995.

Pereira, Caio Mário da Silva. "Instituições de Direito Civil", Forense, Rio, 1999.

Platão. "A República". Tradução de Enrico Corvisiere, Editora Nova Cultural, 1999.

Pontes de Miranda. "Tratado de Direito Privado", Parte Geral, Tomo I, Editor Borsoi, Rio, 1954.

Reale, Miguel. "Horizontes do Direito e da História", 2ª ed., Saraiva, 1997.

Roubier, Paul. "Le Droit Transitoire — Conflits des lois dans le temps", Éditions Dalloz et Sirey, Paris, 1960.

Santos, Roberto, A. O. "Debate sobre o declínio histórico do Trabalho", *in* "Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho". "Direito Coletivo do trabalho", págs. 80 a 88.

Silva, José Afonso. "Curso de Direito Constitucional Positivo", Malheiros Editores, 11ª ed., 1996.

Tuleja, Piotr. "La protetion des droits acquis". "Élément constitutif de l'état de droit", *in* "Revue Internationale de Droit Comparée", anée 47, n. 3, juillet/septembre, 1995.

Viana, Oliveira. "Evolução do povo brasileiro", Cia. Editora Nacional, 1933, 2ª ed., SP.

O DIREITO ADQUIRIDO E O DIREITO ADMINISTRATIVO

CELSO ANTÔNIO BANDEIRA DE MELLO(*)

1. Todo o problema da aplicação da lei no tempo gira em torno da necessidade de harmonizar duas idéias que parecem antagonizar-se. De um lado, ocorre a impostergável exigência de estabilidade nas relações jurídicas. Este reclamo, advindo do valor "*segurança*", que é conatural ao Direito, postula a imutabilidade das situações constituídas. Daí sua proteção contra alterações que poderiam advir de leis supervenientes, se a estas fosse reconhecido o condão de interferir com os vínculos regularmente constituídos no passado.

De outro lado, milita a convicção de que as regras novas por força se hão de presumir mais satisfatórias para reger a vida social e por isso mesmo não podem ser detidas pelos eventos regulados no passado. Ocorre, ademais, que a alteração legislativa é condição do progresso social, donde a conveniência de reconhecer-lhe operatividade ampla desde sua entrada em vigor.

2. Na verdade, a antinomia entre as duas ordens de valores prezáveis é muito mais aparente que real. As normas positivas e as soluções doutrinárias, a final acolhidas nas ordenações jurídicas, consistem justamente em demonstração de que é perfeitamente possível dirigir-se a uma solução equilibrada, capaz de confortar as duas ordens de interesses, sem comprometimento dos valores nucleares que os animam.

3. Antes de rememorar a gênese do direito adquirido, é útil, para dissipar dificuldades geradas simplesmente por problemas taxinômicos, bordar considerações sobre o possível campo de conflitos no direito intertemporal.

O tempo, esquematicamente, pode ser considerado em sua óbvia divisão compreensiva do *passado, presente e futuro*. Donde, quaisquer relações ou situações jurídicas forçosamente se alocam ou se alocarão em um dentre estes três segmentos.

(*) Titular da Faculdade de Direito da Universidade Católica de São Paulo.

4. Há certos acontecimentos que sucederam no pretérito e *nele se encerraram*. Isto é: algumas relações jurídicas nascem, medram e fenecem dentro do império de uma única lei, sob cuja égide se extinguem integralmente seus efeitos. O advento de lei posterior obviamente não pode afetá-las, salvo retroagindo, isto é, volvendo para o passado. E a retroação, segundo expôs *Paul Roubier*, "... *é a aplicação da lei a uma data anterior a sua promulgação, ou, como se disse, uma ficção da preexistência da lei*"(1). Vale dizer, a retroatividade ocorre quando a lei nova, ainda conforme expressões do mesmo jurista *"remonta em seus efeitos aquém do dia de sua promulgação, invade o domínio natural da lei antiga"*(2).

5. A retroação, evidentemente, não é situação normal, mas, pelo contrário invulgar, anômala, alheia à índole corrente das regras jurídicas. Com efeito, as leis existem para disciplinar o que está perante elas e não para regredir no tempo e desacomodar os acontecimentos socialmente vencidos e soterrados na poeira do tempo. Para obstar a retroação das leis não há que invocar a teoria do direito adquirido, cuja finalidade e ambição são outros, como ao diante se verá.

O obstáculo à perturbação destas situações decorre pura e simplesmente do princípio da irretroatividade das leis porque, para alcançá-las, a lei nova teria que retroceder, desvelar a cortina do tempo transacto, em suma, retroagir.

Portanto, a superveniência de regras distintas das anteriores em nada interfere com os *facta praeterita*, ou seja, com as relações superadas.

6. Cumpre esclarecer, todavia, que uma situação jurídica pode considerar-se pretérita em mais de um sentido. Vale dizer: pode-se, restritivamente, reservar tal qualificação a fatos passados em *que tanto a situação jurídica quanto o gozo dela* já estejam, ambos, cumpridos e, portanto, encerrados no pretérito.

Seria o caso, *exempli gratia*, do transcurso do período de tempo de trabalho necessário para que um funcionário goze férias e a efetivação deste gozo. Se ambos sucedem no tempo pregresso, tem-se um fato, uma situação, absolutamente consumados. Normas sucessivas, à obviedade, não interfeririam com eles, inobstante viessem a regular diferentemente a matéria, exigindo, *verbi gratia*, lapso temporal de trabalho maior para obter as férias e período de gozo menor. *Idem* quanto à aquisição de vencimentos, gratificações, adicionais etc., *uma vez efetivada a percepção deles*.

A regra superveniente, que alterasse as condições para se fazer jus a eles ou o *quantum* do pagamento correspectivo, seria inoperante em relação a estes acontecimentos já clausurados na história.

7. Pode-se — e deve-se — outrossim, considerar pretérita uma situação — já agora em termos mais amplos e tecnicamente mais exatos — quando os requisitos de direito para seu gozo já se perfizeram no passado, *embora o desfrute, propriamente dito, ainda não haja se efetuado*.

---

(1) "Les Conflits des lois dans de temps", 1929, 1ª ed., vol. I, pág. 8.

(2) *Op. cit.*, vol. cit., pág. 7.

Vale dizer: cogita-se aqui da completa integralização de uma situação jurídica reportada a seu próprio tempo (não ao futuro), cuja *fruição, todavia, ainda está por se realizar,* quando sobrevém novo regramento.

Seria o caso de perfazer-se o tempo necessário para o servidor público passar à aposentadoria, gozar férias, sem que, entretanto, haja procedido ao desfrute destes direitos. *Idem*, com relação ao pagamento de vencimentos, gratificações, adicionais que, por qualquer razão (que não vem ao ponto), ainda não tenha recebido.

Percebe-se, ainda, nesta segunda série de exemplos, que a situação jurídica *completou-se totalmente em tempo pregresso,* faltando apenas a efetiva implementação da fruição de algo a que já se *havia feito jus* e que, desde então, podia-se fazer valer. Com efeito: os fatores constitutivos destas situações jurídicas não são a efetiva aposentação, o gozo das férias, nem a recepção das importâncias a haver. Pelo contrário, todos eles só seriam juridicamente exigíveis porque já estava integrado, aperfeiçoado e disponível o correspondente direito. Logo, lei nova não poderia, sem desconstituir a situação jurídica passada, interferir com as relações anteriores.

A noção de irretroatividade das leis, considerada em seus justos termos, consentâneos com a própria índole do Direito, seria plenamente suficiente para a proteção destas situações. Entretanto, para defender-lhes a estabilidade e imunizá-las contra a possível pretensão de invocar-se a lei nova, fala-se, às vezes, em *"ato ou fato jurídico perfeito"* ou mesmo em *"direito adquirido"*.

Não há inconveniente em tais invocações, entretanto, repita-se, a noção de direito adquirido seria desnecessária para a proteção de tais situações, conquanto não se negue que seja prestante para defendê-las. Em outras palavras: mesmo que inexistisse proteção constitucional ao direito adquirido, as situações descritas persistiriam resguardadas contra o impacto das leis novas, seja por força de uma noção compreensiva de irretroatividade, seja por necessidade de respeitar-se o *"ato jurídico perfeito"*, ou o *"fato jurídico perfeito"*.

8. Ao lado dos acontecimentos que se cumpriram no passado e nele se venceram, quais os referidos, outros há em que, ao sobrevir lei nova, encontram-se em *curso*. Transitando no presente. São os *negotia pendentia*. É dizer: nasceram no passado (em relação à lei superveniente) mas atravessam o *presente* e projetam-se *no futuro*. Iniciaram-se ao tempo do preceito antigo, mas não estão juridicamente encerrados e por isso ingressam no tempo de império da lei nova, de tal sorte que esta, sem retroagir e sem negar aquilo que já haja transcorrido, irá alcançá-los sob o foco de suas disposições, *salvo* se houver sobrevivência da lei antiga para a *regência destas relações*.

9. Em nome da segurança e estabilidade jurídicas, valores altamente prezáveis no Direito, e a fim de evitar a álea que colocaria em permanente sobressalto as partes de um vínculo jurídico, concebe-se que em certos casos a força da lei antiga projete-se no futuro involucrando relações constituídas — nas não encerradas — sob sua égide.

É a teoria do direito adquirido que se presta excelentemente para agasalhar o propósito de colocar a salvo da incidência da nova lei certas relações, que assim percorrem o tempo encasuladas no abrigo protetor das regras velhas. Estas sobrevivem para além de seu próprio tempo, com o fito específico de acobertar direitos que seriam muito frágeis e inconsistentes se não existira este expediente jurídico.

10. A teoria do direito adquirido e seu reconhecimento pela legislação dos povos cultos veio a se constituir na fórmula mais perfeita para a salvaguarda da tranqüilidade jurídica e para os interesses dos indivíduos. Através dela construiu-se um mecanismo de defesa contra mudanças bruscas, oriundas de alterações legais que teriam o condão de subverter as composições de interesses lisamente constituídos, porque previstos ou autorizados no sistema normativo vigente ao tempo de sua instauração. Sem o amparo do direito adquirido irromperia a álea nas relações sociais, a imprevisibilidade, o sobressalto, noções antitéticas àquelas que são os objetivos centrais do próprio Direito: a previsibilidade e segurança.

À sua míngua, a própria certeza das situações jurídicas e portanto dos interesses individuais, ficaria gravemente comprometida, por exposta ao sabor do imprevisto. Daí que o direito adquirido é erigido em valor prezável e, entre nós, constitucionalmente defendido no capítulo dos *"direitos e garantias individuais"*, com o que se ressalta seu caráter de proteção ao cidadão, seja em suas relações com terceiros, seja em seus vínculos com o Estado (art. 5º, XXXVI).

11. Desde tempos recuados os doutrinadores e as próprias normas jurídicas revelaram a preocupação de não perturbar vínculos constituídos no passado.

Os primeiros esforços significativos em tema de direito intertemporal vão ser encontrados no direito romano. É celebre o texto de *Cícero*, nas *"Verrinas"*, com o qual, em sua segunda oração contra *Verres*, o pretor, censura acrimoniosamente o retorno das leis ao passado. Citando as leis Voconia, Atínia e Furia, argumenta que o edito de *Verres* agredia a tradição do *jus civile* por intentar que suas regras alcançassem e afastassem disposição testamentária manifestada antes do edito.

Limongi França, doutor da máxima suposição na matéria, expondo a questão, advoga a tese de que os pontos de vista de *Cícero* não eram criação original deste famigerado tribuno, mas apenas refletiam o *"fruto da ciência acumulada de muitas gerações de juristas"*. Entende que as raízes desta tese remontam há três séculos, pois atribui sua origem aos escritos dos *"Veteres" (Publius Mucius Scaevola, Junius Brutus* e *M. Manilius) — "qui fundaverunt jus civile"*, no dizer de *Pomponio*[3].

12. No direito clássico iria surgir a noção de *"causae finitae"*, isto é, as questões encerradas por julgamento, por acordo de vontades e por prescrição, conforme fragmentos de *Paulo* e de *Ulpiano*. De acordo com *Roubier*,

(3) "Direito Intertemporal em matéria civil", Ed. Rev. dos Tribunais, 1967, pág. 38.

as leis novas poderiam alcançar as *causae pendentes* sendo-lhes intangíveis tão-só as *causae finitae*[4]. *Limongi França*, pelo contrário, considera que os textos citados não impõem conclusão oclusiva do entendimento de que as *causae pendentes* também estariam a salvo.

Lembrando a pobreza do período clássico na matéria, aduz que os textos em pauta devem ser entendidos em coordenação com o período anterior e com as leis precedentes. Traz à colação as leis Atínia e Pompéia, recolhidas em guisa de exemplo, e que, segundo a inteligência que lhes deram *Aulus Gellius* e *Plínio*, o moço, só dispunham para o futuro[5].

13. Os subseqüentes marcos de grande relevo para o direito intertemporal foram a 1ª e a 2ª Regra Teodosianas, ambas reveladoras da tendência ampliativa na proteção às situações nascidas no passado.

De acordo com a 1ª Regra, as normas apenas dispõem para o futuro: "*omnia constituta non praeteritis caluniam faciunt, sed futuris regulam ponunt*". Sempre conforme *Limongi França*, autor ilustre de quem recolhemos todas estas eruditas lições, a 2ª Regra, mais conhecida, dispõe: "*É norma assentada a de que as leis e constituições dão forma aos negócios futuros e de que não atingem os fatos passados, a não ser que tenham feito referência expressa, quer ao passado, quer aos negócios pendentes*" (tradução do autor)[6].

Gabba, em sua refulgente "Teoria della Retroativitá delle Leggi", esclarece que esta regra estabeleceu a defesa dos "*fatii consomati, o totalmente 'praeterita' e i fatti non compiuti, 'negotia pendentia', cioè fatti commìnciatti sotto una legge anteriore, o in altri termini, le ulteriori conseguenze di fatti posti in essere sotto l'impero di una legge anteriore*" [7].

14. No direito justinianeu registram-se várias passagens em que há reprovação à retroatividade e defesa dos efeitos oriundos de fatos e atos produzidos no passado.

Só na Idade Média, entretanto, surgiria a idéia do *jus quaesitum*, isto é, do direito adquirido, cuja noção, todavia, em nenhum texto se encontra esclarecida com precisão. A indicação de seu conteúdo vem a ser elucidada apenas nos tempos modernos.

Cumpre reiterar que o problema do direito adquirido de modo algum se confunde com a questão dos fatos realizados e exauridos no passado. Justamente, a utilidade dessa teoria, o ponto que lhe serve de apanágio, é o de se propor a resolver questões derivadas dos *facta pendentia*. Em suma: seu préstimo revela-se, sobremodo, na solução que apresenta para salvaguarda dos *efeitos* de situações transactas. Isto é, propõe-se a determi-

---

(4) "Les Conflits des lois...", cit., vol. cit., pág. 67.

(5) "Direito Intertemporal", cit., págs. 47 e 51.

(6) *Op. cit.*, pág. 56.

(7) "Teoria della Retroativitá delle Leggi", 3ª ed., vol. I, 1981, pág. 47.

nar a lei aplicável às situações em curso. Os fatos consumados, *facta praeterita*, já se encontram plenamente acobertados pela teoria da irretroatividade das leis.

Deveras, não há confundir os *facta praeterita*, ocorridos e vencidos *ante diem legis*, com os *facta futura*, sucedidos *ex die legis*, nem com os *facta pendentia*, surgidos *ante diem legis*, mas cujos efeitos se perlongam e se processam durante o império da lei superveniente. É precisamente com relação a estes últimos que se põem as questões delicadas de direito intemporal.

Daí que o grande mérito da teoria do direito adquirido não reside na proposta de salvaguardar o que já se venceu, mas justamente em oferecer solução para os problemas suscitados pelos *facta pendentia*, ao indicar quando a lei nova tem que respeitar o que ainda não está clausurado pela cortina do tempo transacto.

15. Em síntese: As leis novas, em princípio, são expedidas para imediata aplicação. É conseqüência disto, então, que, de um lado, passem a reger todas as relações jurídicas surgidas *após* sua vigência e, de outro lado, que apanham também *as relações em curso*, vale dizer, ainda não exauridas. Com efeito, nesta segunda hipótese não se pode dizer que sejam retroativas, pois respeitam os efeitos que precederam a seu advento, alcançando tão-só aqueles efeitos que se estão propagando ainda e que, por isso mesmo, se desenrolam já à época da vigência da lei nova. Retroagir é agir em relação ao passado. Se uma lei apanha relações que existem no *presente*, não está se reclinando sobre o pretérito; pelo contrário, está incidindo sobre aquilo que se processa na atualidade.

Segue-se que as relações que nasceram e que faticamente ou apenas juridicamente se completaram no passado obviamente não têm por que serem afetadas por lei superveniente. Para que fossem atingidas seria necessário que a lei *retroagisse. A simples noção da irretroatividade da lei é suficiente para protegê-las.*

16. Diversamente, as relações nascidas no passado, mas que estão intercorrendo no presente e se projetando para o futuro, *em princípio*, poderiam e podem ser alcançadas pela lei nova, sem que, por força disto, se possa dizer ocorrente o fenômeno da retroação.

Sucede, entretanto, que, como foi dito, mesmo sem haver retroação, esta imediata aplicação da lei — que interferiria com as relações já em curso — pode aparecer como fonte de perturbação, de insegurança, de instabilidade, gravosa aos objetivos consagrados na lei velha, isto é, na lei do tempo transacto que serviu de calço jurídico para os direitos suscetíveis de serem afetados pela nova lei.

17. É precisamente para atender a tais situações que surgiu a noção de *direito adquirido*. Sua função, portanto, não é a de impedir a retroatividade da lei. Sua função é diversa, qual seja: é a de assegurar a *sobrevivência da lei antiga para reger estas situações*. O que a teoria do direito adquirido veio cumprir — como instrumento de proteção contra a incidência da lei nova — foi

precisamente a garantia de *incolumidade*, perante os ulteriores regramentos, a direitos que, nascidos em dada época e cuja fruição se protrairá, ingressarão eventalmente no tempo de novas leis. O que se quer é que permaneçam indenes, vale dizer, acobertados pelas disposições da lei velha.

Em suma: o direito adquirido é uma *blindagem*. É o encasulamento de um direito que segue e seguirá sempre involucrado pela lei do tempo de sua constituição, de tal sorte que estará, a qualquer época, protegido por aquela mesma lei e por isso infenso a novas disposições legais que poderiam afetá-lo.

18. Esta é a função do direito adquirido e não alguma outra. E isto aparece com clareza ao se considerar, precisamente, que a lei nova não é retroativa quando se aplica às situações em curso. Se o fora, poder-se-ia pensar que o direito adquirido é instrumento de defesa contra a retroatividade. Não é. Contra a retroatividade basta a noção singela de que a lei vige para seu tempo e não para o tempo pretérito. A noção de direito adquirido não é uma superfetação, mas, o meio jurídico concebido para albergar no manto da lei velha certas situações que, nascidas no passado, querem-se por ela sempre reguladas, inobstante atravessando o tempo das leis supervenientes. De resto, é por isto mesmo que sua ocorrência não pode ser interpretada com visão acanhada e desatenta a seus verdadeiros propósitos.

Em rigor, como muito bem o disse *Paul Roubier*, o direito adquirido é um problema de sobrevivência da lei antiga, *em relação a certas situações* que nela se hospedavam.

19. Daí se conclui que cabe invocar direito adquirido (uma vez presentes seus caracteres, que serão a breve trecho referidos) exata e precisamente para a defesa de situações que *seriam normalmente alcançadas* pelo novo regramento, caso não houvesse direito adquirido. É importante frisar que o apelo a esta noção tem lugar exata e precisamente naquelas situações que seriam lisa e normalmente atingidas pela lei nova — como sucede, a cotio, nas mudanças de regimes concernentes a servidores públicos — não fora o óbice do direito adquirido. E a invocação em tela tem por objeto específico — pois isto é inerência do direito adquirido — assegurar que o direito questionado continue a ser regido na conformidade da lei vencida.

20. É óbvio que não são abrigados pelo quadro da lei velha quaisquer direitos nascidos no passado e ainda transeuntes quando do advento da lei nova. Este abrigo imunizador só alcança certas situações específicas, ou seja, certos direitos que apresentam, em sua constituição, algo que os peculiariza, autorizando concluir que se trata do chamado *"direito adquirido"*. Cumpre saber, então, quando se considera adquirido um direito. É disto que nos ocuparemos a seguir.

21. Segundo *Gabba*, é adquirido todo direito que:

"a) é conseqüência de fato idôneo a produzi-lo, em virtude da lei do tempo em que foi cumprido, ainda que a ocasião de fazê-lo valer não se apresente antes da atuação de uma lei nova referente ao mesmo;

b) ao termo da lei sob cujo império ocorreu o fato do qual se originou, entrou imediatamente a fazer parte do patrimônio de quem o adquiriu" [8].

Donde, o ato capaz de investir o indivíduo em dada situação jurídica, confere-lhe *ipso facto*, o gozo de todos os efeitos procedentes daquela situação pessoal, inobstante devam ser diferidos no tempo. Uma vez que integram o conteúdo da relação formada, incorporam-se ao patrimônio do sujeito. Por isso *Gabba* averbou: *"... adquirido um direito qualquer, todas as faculdades que nascem dele são, também elas, direitos adquiridos, porque e enquanto se possam absorver no conceito geral daquele direito"* [9].

22. Vale dizer: direito adquirido, por definição, não é apenas o direito em sua expressão momentânea, fugaz, mas abrange todos os desdobramentos que nele se contêm. Sendo evidente que nas relações jurídicas os direitos se conectam, ora como coexistentes ora como conseqüentes uns dos outros, de maneira a formar uma totalidade, cuja identidade se perfaz em sua globalidade, é de mister concluir, ainda com *Gabba*, que, em linha de princípio: *"As conseqüências de um direito adquirido devem ser havidas também como direitos adquiridos junto com ele e em virtude dele, quando se possa considerá-las como desenvolvimento do conceito do direito em causa ou com sua transformação"* [10].

23. Mas, em rigor, a questão medular é a de reconhecer quando um direito deverá ser considerado *"integrado no patrimônio"* de alguém e, por isso, intangível. O problema, num primeiro súbito de vista, pode parecer de difícil desate. Entretanto, pelo menos no âmbito do direito administrativo, sua resolução, nos casos concretos, geralmente é muito simples.

Com efeito, dado que os direitos nascem da Constituição, de uma lei (ou de ato na forma dela praticado) tudo se resume em verificar, a partir da dicção da norma — de seu espírito — se o conteúdo do dispositivo gerador do direito cumpre ou não a *função lógica de consolidar uma situação* que é, de *per si*, como soem ser as relações de direito público, basicamente mutável.

24. Tomem-se alguns exemplos para aclarar. Paradigmático é o caso da estabilidade. Se a Constituição confere estabilidade a quem preencher dados requisitos, é da mais acaciana obviedade que o sentido lógico desta norma é — e só pode ser — o de estratificar tal situação, posto que estabilizar significa precisamente *"garantir continuidade"*. Se não fora para elidir o atributo de precariedade, cristalizando um estado, até então mutável, seria um sem-sentido atribuir estabilidade.

Do mesmo modo, evidencia-se esta consolidação quando a lei declara *incorporados* aos vencimentos de alguém dadas vantagens, benefícios etc. Com efeito, não faria sentido algum proceder a esta incorporação se não fora para colocá-los a salvo de mutações futuras. Pois é óbvio que

---

(8) *Op. cit.*, vol. cit., pág. 191.
(9) *Op.* e vol. cits., pág. 276.
(10) *Op.* e vol. cits., pág. 279.

enquanto persistisse a mesma situação (normativa e fática) em vista da qual o servidor os vinha fruindo, continuaria a fruí-los sem necessidade de lei alguma que os incorporasse. É claríssimo, pois, que a *função lógica* da lei que declara ou reconhece algo como incorporado só pode ser a de prevenir dada situação contra os eventos cambiantes do futuro. Em suma: seu alcance é consolidar uma situação, incorporando-a ao patrimônio de alguém, a fim de que fique a salvo de mutações ulteriores.

É evidente, pois, que uma vez preenchidos os requisitos para supostos para sua aquisição, como *exempli gratia* o da estabilidade, o servidor ganha um *status consolidado*, defendido contra quaisquer alterações normativas posteriores.

Só uma *nova Constituição* poderia infirmar-lhe tal garantia, substanciada no direito adquirido. E poderia fazê-lo unicamente porque uma nova Constituição representa ruptura cabal com a ordem jurídica precedente, constituindo-se, por definição, na derrocada dela com a instauração de outra ordem, emergente, e *sem vínculos com a anterior*.

Nenhuma outra regra de direito, fosse qual fosse, poderia aspirar à derrubada de direitos adquiridos porque, em sua origem, tal norma estaria sempre atrelada à própria Constituição, ou seja, ao próprio documento fundamental que, no caso brasileiro, declara salvaguardados os direitos adquiridos.

Outrossim, se a Constituição declara *irredutíveis os vencimentos*, é de solar evidência que os pretende defendidos contra providências que os reduzam. Em regime onde vigore o princípio da legalidade, seria evidentemente despiciendo tal atributo que a Constituição lhes confere se não fora para interditar que normas ulteriores, provenientes de Casa ou Casas Legislativas, afetassem a integralidade dos vencimentos a que cada qual faça jus. Segue-se que, *nenhuma regra de direito*, pelas supra-expendidas, teria o poder de reduzi-los, salvo, evidentemente, *uma nova Constituição*, conforme acima elucidado.

25. As fórmulas pelas quais se expressam estas consolidações de direito são variadas. A lei ora se vale da expressão *"incorporados"*, ora declara *"assegurados"* tais ou quais direitos, ora os proclama *"garantidos"*, ora os reconhece *"adquiridos"* e assim por diante.

De toda sorte, o que cumpre verificar é se a dicção da regra de direito ou a que resulta de um conjunto delas implica definir como intangível um dado estado ou situação, isto é, como resguardado, sem embargo de se tratar de vínculo jurídico cujos efeitos deverão se desdobrar no tempo. É, pois, a garantia de estabilização para o futuro, de cristalização do que existe em um dado tempo o que se contém nas regras que indicam assegurados os direitos preexistentes, salvaguardados os direitos já adquiridos, protegidas as situações anteriores.

Se houver espaço para medrarem *dúvidas consistentes* quanto a isto, é recurso exegético recomendável indagar-se se a aplicação imediata do regramento superveniente causará conturbação de monta, abalo traumático

nas relações já constituídas. Em sendo afirmativa a conclusão, tratar-se-á de saber se na ordenação anterior existem elementos *plausíveis* indiciários do propósito de mantê-los, ainda que parcialmente, a bom recato, portanto defendidos, mais ou menos amplamente, contra superveniências normativas.

Justifica-se esta zelosa perquirição de um possível direito adquirido nos casos duvidosos porquanto esta garantia, como dito, inspira-se precisamente no intento de evitar trânsito demasiado oneroso para a segurança jurídica e tranqüilidade dos que, fiados no regramento precedente, constituíram vínculos de direito que se perlongariam no tempo. A cautela é sobremodo recomendável perante relações que se encartam no desdobrar de um longo lapso temporal. Com efeito, a comoção delas frustraria expectativas que, se nutridas por dilatado prazo ao abrigo das leis vigentes, tornariam particularmente traumáticos os agravamentos acaso trazidos por regras novas.

26. De par com as noções até agora expostas cumpre anotar que também se reconhece a existência de direito adquirido perante certos liames jurídicos que, por sua própria índole, são armados pelas partes sobre a inafastável pressuposição de que continuariam regidos na conformidade das cláusulas ensejadas pela lei do tempo em que são formados. Referimo-nos aos *contratos* em geral e, assim também, aos chamados contratos administrativos.

Aqui, não se trata de reconhecer que determinadas leis professam o intento de imunizar dadas situações ante a superveniência de regras novas. Antes, trata-se de reconhecer que este instituto — o do contrato, ao menos nos de trato sucessivo — traz, inerentemente, em sua compostura medular, *a idéia de estabilização* e que o Direito, ao contemplá-lo, não poderia, incoerentemente, negar-lhe o que lhe é essencial.

Com efeito: perante contratos seria ilógico que os vínculos formados corressem autonomamente sua sorte, regidos pela lei do tempo de sua formação, enquanto são alterados de imediato os efeitos jurídicos sob cujo patrocínio as partes buscaram a composição do negócio. A álea assim instaurada viria a constituir resultado literalmente antitético ao pretendido pela teoria do direito adquirido.

É de lembrar que os contratos de trato sucessivo constituem-se por excelência em atos de previsão. Por meio deste instituto a ordem jurídica prestigia a autonomia da vontade ao ponto de propiciar-lhe o poder de fazer ajustes cuja força específica é atrair para o presente eventos a serem desenrolados em um futuro às vezes distante.

Por via dele, então, as partes propõem-se a garantir, desde já, aquilo que deverá ubiquar-se no *futuro*. Donde, ao se comprometerem, o que os contratantes estão visando é a eliminação da precariedade, porque a essência do pacto é (*tal como nas hipóteses inicialmente consideradas*) *estabilizar*, de logo, eventos que deverão suceder mais além no tempo. O fulcro do instituto, portanto, repousa na continuidade dos termos que presidem a avença. Se a lei nova pudesse subverter o quadro jurídico dentro no qual

as partes avençaram, fazendo aplicar de imediato as regras supervenientes, estaria negando sentido à própria essência deste tipo de vínculo, por instaurar resultado oposto ao que se busca com o instituto do contrato.

27. É tão veemente a força desta idéia, que *Paul Roubier*, embora avesso à teoria do direito adquirido, não pode resistir à convicção de que as situações contratuais reclamam tratamento específico capaz de salvaguardar o respeito à posição dos contratantes.

Como se sabe, o ilustrado mestre francês era partidário da aplicação imediata das leis, cuja incidência deveria, em seu entender, alcançar os fatos pendentes. De acordo com ele, censurável é a retroatividade. Portanto, hão de ser respeitados os *facta praeterita*. Já os inconclusos são colhidos a partir da lei superveniente pelas regras que dela promanem. Sem embargo da laboriosa construção teórica que erigiu em defesa deste ponto de vista, encontrou-se na contingência de abrir uma exceção imensa à sua tese para sufragar a intangibilidade dos contratos.

Roubier reconhece que o respeito à lei dos contratos em curso é regra certa e considerado verdadeiro *"artigo de fé"*. Reconhece, ainda, que para a teoria do direito adquirido não há a menor dificuldade em explicar esta intangibilidade[11]. O mesmo, contudo, não se passa com sua doutrina, a qual não fornece justificação evidente para a sobrevivência das normas que presidem o contrato.

28. Sem embargo, o autor percebe a necessidade de preservar as relações deste teor contra mutações imediatas advindas de regulação normativa superveniente. Justifica, então, esta intangibilidade apoiando-se na idéia de que os contratos são atos de previsão em que a escolha procedida pelos contratantes ao comporem consensualmente seus interesses é decidida inteiramente em função das cláusulas ou da lei vigorante. Daí apostilar: *"É evidente que a escolha seria inútil se uma lei nova, modificando as disposições do regime em vigor no dia em que o contrato foi travado, viesse a trazer uma subversão em suas previsões"*[12].

Com absoluta procedência ressalta o caráter monolítico do regime do contrato que, se constitui por *"um bloco de cláusulas que não se pode apreciar senão à luz da legislação sob a qual foi realizado"*[13].

Daí afirmar a plena soberania do acordo, inobjetável mesmo em face do advento de cláusulas imperativas que disponham em sentido diverso dos termos anteriores. E conclui que em tema de contratos, ao invés de aplicar-se o simples princípio da irretroatividade, aplica-se princípio mais amplo, qual, o da sobrevivência da lei antiga[14].

---

(11) *Op. cit.*, vol. cit., pág. 587.

(12) *Op.* e vol. cits., pág. 598.

(13) *Op.* e vol. cits., pág. 599.

(14) *Op.* e vol. cits., págs. 599 e 600.

PREVIDÊNCIA, DIREITO ADQUIRIDO E PRIVATIZAÇÃO

ANNÍBAL FERNANDES(*)

A resistência da sociedade e só ela, pode evitar a pretensão do governo e das elites nacionais, em realizar a privatização perversa da previdência. É a mesma privatização que enriqueceu no Chile e na Argentina. Não melhorou em nada a situação social, e criou um problema muito maior do que antes. Não é por acaso, que grupos econômicos que deram total apoio à campanha eleitoral de FHC, têm interesses em atribuir linha de atuação e participação na administração.

Desmoralizaram-se no que foi possível, os serviços da previdência. Recusou-se qualquer reforma, mesmo acertada para a entrega do comando previdenciário, a empresários e trabalhadores. Trata-se de uma grande armação. Qual o modelo aproximado da privatização? O Estado fica com a canga, isto é, pagar benefícios de 1 a 3 salários mínimos, aos mais pobres, inclusive àqueles que nunca contribuíram.

Acima dessa plataforma, isto é, o filé mignon de 3 mínimos para cima, vão para as burras de seguradoras e bancos, que manejam sem peias. Nem fiscalização haverá, pois seria uma intervenção contrária à liberdade como base do sistema econômico.

Somente ficarão fora, os detentores do direito adquirido.

Lapidar a definição de conhecido doutrinador e dicionarista:

> "Direitos adquiridos (dir. civ.) aqueles que o seu titular ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo de exercício tenha por termo prefixo, ou condição preestabelecida inalterável arbítrio de outrem" (*Soibelman, Leib.* "Enciclopédia do Advogado", Rio, Thex Editora, 5ª ed.).

Ressaltem-se os pontos capitais da excelente definição do jurista: a) o conceito está ligado ao Direito Civil, obediente à origem histórica patrimonial do direito adquirido; b) é um direito integrado, ou seja, que faz parte do patri-

---

(*) O autor é Doutor em Direito e Professor aposentado.

mônio da pessoa (física ou jurídica); c) mesmo que parte não faça, é adquirido o direito que tenha termo (como uma data, um fato) prefixado, previsto, ou uma condição expressa; d) inalterável o termo ou a condição arbitrariamente.

Para o saudoso *Limongi França*, o direito adquirido "... é a conseqüência de uma lei, por via direta ou por intermédio de fato idôneo; conseqüência que, tendo passado a integrar o patrimônio material ou moral do sujeito, não se fez valer antes da vigência da lei nova sobre o mesmo objeto"; contudo: o direito adquirido "não se estende... às faculdades jurídicas abstratas ou em vias de se concretizarem, cuja perfeição está na dependência de um requisito legal ou de um fato aquisitivo específico" (ou seja, a expectativa de direito ou o direito em formação) ("A Irretroatividade das Leis e o Direito Adquirido", SP, RT, 3ª ed., 1982, págs. 283-4).

Entre a primeira (*Soibelman*) e a segunda (*Limongi França*) das definições ofertadas pela doutrina há importante diferença. Para o primeiro, abre-se o caminho de agasalhar sob o manto protetor do direito adquirido, o *direito em formação*. Para o segundo, não.

Do ponto de vista dos tribunais — em tema decidido pacificamente pelo STF — é direito adquirido aquele que integra o patrimônio da pessoa mesmo "que não se fez valer antes da vigência da lei nova" *(apud Limongi França)*. O caso pioneiro, decidido pelo Egrégio STF, versou sobre a pretensão de um juiz paulista de aposentar-se com mais de 25 e menos de 30 anos trabalhados. Aquele tempo de serviço era requisito da Constituição de 1967 e as três décadas, da EC n. 1/69. O magistrado entendeu que tinha adquirido o direito, com os 25 anos de serviços mesmo sem nada ter requerido ao tribunal, e se achava imune à nova regra (EC n. 1/69). O STF deu-lhe razão: basta completarem-se os requisitos (como tempo de serviço), para assegurar-se o direito do benefício. Dispensável tê-lo requerido.

De ver-se que a linha decisória dos Tribunais (chancelada ou no caso, iniciada pelo STF) não resolve a questão da expectativa de direito, melhor designada na legislação portuguesa sob o nome de "direito em formação". Isto não deve surpreender ou frustrar os interessados — que, aliás, são multidão. Os Tribunais tomam certo rumo e o modificam conforme o espírito da época, na dicção do grande hermeneuta que foi *Alípio Silveira*, explicando os ensinamentos de *Clóvis Bevilacqua*.

O motivo do direito adquirido foi, inicialmente, o patrimônio da pessoa, nos limites do direito civil — o contrato, a compra e venda, a propriedade e que-tais. O tema hoje, neste "final de siécle" são os direitos sociais, o patrimônio dos trabalhadores — o salário, a jornada, a estabilidade, a aposentadoria e outros da espécie. O direito vai refletir esses fatos — *ex facto oritur jus:* dos fatos nasce o direito. Noticia importante jornal que *Erasmo Martins Pedro*, jurista de nomeada, prepara parecer específico sobre o acima exposto e segundo o jornalista, *verbis:*

> "Afirma *Erasmo Martins Pedro* que a figura clássica do direito deferido (como manifestação de direito adquirido, pelo visto A. F.) encontra-se exatamente no sistema de aposentadoria: uma parte as-

segura, a outra o seguro social (aposentadoria) se esta contribuir durante 30 ou 35 anos..." ("Aposentadoria: direito adquirido e deferido", *Lindolfo Machado*, *in* "Tribuna da Imprensa", Rio de Janeiro, edição 22.2.95, pág. 8).

Por fim, observe-se que o direito adquirido tem sede constitucional, entre as cláusulas pétreas do artigo 5º. Quem já reuniu os requisitos, está em posição mais cômoda. Os demais, entram na multidão dos candidatos a serem despojados dos direitos em formação, ou os fazer valer. Só o futuro o dirá. Na passagem, remember *Heráclito*, "tudo é combate".

A EC N. 19 — TETO GERAL — O DIREITO ADQUIRIDO E O PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS

JOSÉ EMMANUEL BURLE FILHO(*)

1. O artigo 29, da Emenda Constitucional n. 19, de 4.6.98, dispõe:

"Os subsídios, vencimentos, remuneração, proventos da aposentadoria e pensões e quaisquer outras espécies remuneratórias adequar-se-ão, a partir da promulgação desta Emenda, aos *limites* decorrentes da Constituição Federal, *não se admitindo a percepção de excesso a qualquer título"* (grifamos).

Para os fins deste trabalho os "limites" decorrentes da Constituição Federal, já com a redação dada pela EC n. 19, são basicamente aqueles previstos pelo seu art. 37, XI, ou seja, o chamado "teto geral", correspondente ao "subsídio mensal, em espécie, dos Ministros dos Supremo Tribunal Federal".

2. Diante dessa moldura, são inevitáveis as seguintes indagações: a) como ficam aqueles servidores, da ativa ou aposentados, ou seus pensionistas, que estejam percebendo mensalmente valor superior ao do referido "teto geral"?; e b) suas remunerações, proventos ou pensões, em face do mencionado artigo 29, da EC n. 19, deverão ser adequados ao "teto geral" e assim reduzidas, não se admitindo a percepção de qualquer quantia que o exceder?

3. A respeito do tema, basicamente, duas correntes jurídicas já se formaram. Uma entendendo que em qualquer hipótese deverá haver a adequação ao "teto geral" e o excedente não poderá ser pago. Outra sustentando que, com base no direito adquirido, o excesso deverá continuar sendo percebido até que as futuras e sucessivas revisões anuais da remuneração culminem por adequar cada situação individual ao "teto geral".

4. Parece-nos que a voz mais forte e favorável à primeira corrente é a do douto *Paulo Modesto*, ex-assessor especial do Ministério da Administração e Reforma do Estado, professor da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia e promotor de justiça nesse Estado.

(*) Advogado, ex-Procurador-Geral de Justiça do Ministério Público de São Paulo e Professor de Direito Administrativo.

4.1. Sua posição está muito bem deduzida em magnífico trabalho publicado na excelente *Revista do Ministério Público do Estado da Bahia*, vol. 6, págs. 172-178, sob o título: "Reforma Administrativa e Direito Adquirido ao Regime da Função Pública".

Desse estudo, pela maior proximidade com o tema em exame, destacamos a seguinte passagem, *in verbis:*

"O poder constituinte reformador está, é certo, impedido de suprimir a garantia do direito adquirido, ou alterá-la, por força do § 4º, inciso IV, do art. 60 da Constituição. É-lhe vedado suprimir ou modificar o dispositivo gravado no inciso XXXVI do art. 5º da Constituição. Não detém competência, ainda, para autorizar o legislador infraconstitucional a desconsiderar a referida garantia, como modo oblíquo ou indireto de esvaziamento desse preceito constitucional. Nada obstante, a referida garantia não impede o poder reformador de impor, por si, e diretamente, alterações em direitos e obrigações constitucionais e legais, pois a garantia visa a bloquear a inovação introduzida pelo legislador, não pelo Constituinte, originário ou derivado (no mesmo sentido, cf. *José Eduardo Martins Cardoso*, "Da Retroatividade da Lei", São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1995, págs. 313-4)."

Para reforçar sua posição, *Paulo Modesto* traz à baila vv. acórdãos do Colendo STF, dizendo que a "jurisprudência do Pretório Excelso é firme a respeito: (...) *Não há direito adquirido contra texto constitucional, resulte ele do poder constituinte originário ou do poder constituinte derivado. Precedentes no STF*" (STF, RE 94.414, Rel. Min. *Moreira Alves*, *in* RDA 160/144-151); (...)" (grifos do original).

5. *Data venia*, no exame dessa questão — assaz tormentosa — parecenos que entendimentos do Pretório Excelso *anteriores* à Carta Magna de 1988 não têm a força que lhes querem dar os nobres defensores da corrente ora examinada. Com efeito nenhum desses julgados examinou quer a *chamada "cláusula pétrea"* relativa ao direito adquirido quer — e principalmente — o *princípio da irredutibilidade de vencimentos*, dado que não inseridos no ordenamento jurídico à época das questões por eles examinadas. Ora, convenhamos, estes institutos alteraram radicalmente o enfoque da questão e conseqüentemente, parece-nos, a sua solução. Vejamos.

5.1. Na aplicação de norma constitucional como a do art. 37, XI, que, no âmbito dos servidores públicos, objetiva fixar um "teto geral" como valor politicamente ideal em termos de remuneração, de proventos e de pensões, haverá sempre uma postura voltada unicamente para aquele *ideal, como reflexo do mundo do "ser"*, inclusive, com colorido político, e outra para *o mundo do "dever-ser", ou seja, a devida observância dos mandamentos constitucionais*, ainda que isto não traduza momentaneamente aquele ideal de política administrativa.

5.2. Preferimos, como se verá, ficar com a segunda hipótese, única cabível no Estado de Direito, mesmo porque, acreditamos, o sistema constitucional, instituído pela Carta de 1988, contém mecanismos que podem levar àquele ideal, sem que, para tanto, seja necessário atentar contra a própria Constituição.

5.3. Perfilhando entendimento predominante entre os publicistas, o Colendo Supremo Tribunal Federal[1] já proclamou a possibilidade de emenda constitucional ser submetida ao controle concentrado ou difuso de constitucionalidade. Dessa forma qualquer Emenda Constitucional pode ser objeto de controle de constitucionalidade, no pertinente às limitações impostas pelo poder constituinte originário e por isso insertas na própria Carta Magna.

5.4. Em obra consagrada, *Michel Temer* diz que essas limitações são de três espécies: a) procedimental; b) material (explícita e implícita); e c) circunstancial[2]. No caso, o exame do direito adquirido envolve limitação de natureza material explícita, uma vez que advém do art. 60, § 4º, da CF.

Essa norma *determina que não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir,* dentre outros, *os direitos e garantias individuais.* Como ensina o acatado constitucionalista *José Afonso da Silva* é "claro que o texto não proíbe apenas emendas que expressamente declarem: 'fica abolida a Federação ou a forma federativa de Estado', 'fica abolido o voto direto (...)", 'passa a vigorar a concentração de Poderes', ou ainda 'fica extinta a liberdade religiosa, ou de comunicação ..., ou o *habeas corpus*, o mandado de segurança (...)'. *A vedação atinge a pretensão de modificar qualquer* elemento conceitual *(...) ou* indiretamente restringir *a liberdade religiosa, ou de comunicação ou outro direito e garantia individual; basta que a proposta de emenda se encaminhe, ainda que* remotamente, "tenda" (*emendas* tendentes, *diz o texto*) *para sua abolição*[3]".

É verdade, pois, que a vedação constante do art. 60, § 4º, da Carta Política, não se reduz às fórmulas de supressão ou de revogação das matérias ali mencionadas, alcançando igualmente as que, embora indireta ou dissimuladamente, praticamente esvaziem ou anulem o seu conteúdo.

Nessa linha, o Legislativo, no exercício de seu poder de reforma constitucional, "está juridicamente subordinado à decisão do poder constituinte originário que identificou, em nosso sistema constitucional, um *núcleo temático intangível e imune* à ação revisora da instituição parlamentar" (cf. Ministro *Celso de Mello, in* RTJ 165/554).

Por isso, a respeito das *cláusulas pétreas*, o Supremo Tribunal Federal — na qualidade de maior guardião e intérprete da Constituição — entende que as "limitações constitucionais explícitas, definidas no § 4º do art. 60 da Constituição da República, incidem diretamente sobre o poder de reforma conferido ao Poder Legislativo da União, inibindo-lhe o exercício quanto às categorias temáticas ali referidas". Reconheceu, igualmente, em sede de controle incidental, a possibilidade da fiscalização jurisdicional da constitucionalidade de emenda à Constituição que disponha sobre matéria excluída do poder reformador do Congresso Nacional.

---

(1) ADIn n. 829-3-DF, em 14.4.93, relativa à EC n. 2/92, ADIn 939-7-DF, referente à EC n. 3/93 (RTJ 150/68) e Ementário do STF 1.730-10 e ADIn n. 1.805-DF, pertinente à EC n. 16/97 (Informativo STF n. 104).

(2) Cf. "Elementos de Direito Constitucional", 14ª ed., 1998, Malheiros Editores, pág. 35.

(3) Cf. "Direito Constitucional Positivo", 15ª ed., 1998, Malheiros Editores, pág. 69.

Nessa linha, por força dessa *cláusula pétrea*, a garantia do direito adquirido há de ser respeitada e preservada, mesmo pelo chamado poder constituinte derivado. Vale dizer, nenhuma pessoa e, portanto, nenhum servidor, poderá ter seu direito adquirido à percepção de um determinado valor desrespeitado ou afrontado, ainda que remotamente, por *qualquer emenda constitucional*.

5.5. Não se afirma, aqui, que há direito adquirido ao regime jurídico, até porque a nossa Corte Suprema entende pela sua inexistência, mesmo em face do próprio poder originário que se sustenta é o direito adquirido de ordem individual, isto é, os efeitos jurídicos produzidos no passado (*facta praeterita*) por atos jurídicos válidos e já incorporados ao patrimônio jurídico do servidor, ativo e inativo, e de seus pensionistas. Portanto, os limites remuneratórios decorrentes da EC n. 19 aplicam-se ao presente, ou seja, a partir da sua entrada em vigor, não podendo retroagir para colher atos e efeitos que ocorreram em momento anterior ao da sua promulgação. Ressalte-se que só quanto aos atos e efeitos jurídicos já produzidos, não às meras expectativas de direito, na medida em que estas não caracterizam direito adquirido, justamente porque, por serem expectativas, ainda não se concretizaram e por não terem se concretizado ainda não produziram efeitos nem se incorporaram ao patrimônio jurídico do servidor anteriormente à norma nova.

5.6. Aliás, comparando-se os conteúdos das normas do art. 17 do ADCT, da Carta de 1988, e do art. 29, da EC n. 19, constata-se que não são iguais. Convenhamos, não sendo iguais, não podem produzir os mesmos efeitos.

De fato, enquanto o art. 17 do ADCT determina que as remunerações e os proventos de aposentadoria que "estejam sendo percebidos em desacordo com a Constituição serão *imediatamente reduzidos aos limites* dela decorrentes, não se admitindo, neste caso, *invocação de direito adquirido* ou percepção de excesso a qualquer título", o art. 29, da EC n. 19, fala que as remunerações, os proventos e as pensões, "adequar-se-ão... aos limites decorrentes da Constituição Federal, não se admitindo a percepção de excesso a qualquer título".

Nitidamente, pois, o conteúdo do segundo dispositivo tem menor alcance. A nitidez é tamanha que não comporta contestação.

Com efeito, ao contrário da primeira norma, fruto do poder constituinte originário, a segunda, ou seja, o art. 29, da EC n. 19, — fruto do poder derivado — *não determina a imediata redução aos novos limites nem*

---

(4) MS n. 23.087-5-SP, Rel. Ministro *Celso de Mello* (DJU de 3.8.98) e MS n. 20.257-DF, Rel. Ministro *Moreira Alves* (RTJ 99/1.040).

(5) O STF, Pleno, entende pacificamente que não há direito adquirido a determinado regime jurídico (RTJ 147/96 e 162/902, entre outros).

(6) No entanto, não há direito adquirido aos critérios legais de fixação do valor da remuneração, pois o que importa é que não haja diminuição do valor da remuneração na sua totalidade. O princípio da irredutibilidade entende com a totalidade da remuneração, não com os seus componentes (STF — Pleno — RTJ 147/96).

afasta a invocação do direito adquirido. Por tudo, deve-se concluir que a EC n. 19 não afastou o direito adquirido e por isso não impôs a imediata redução de remuneração, proventos ou pensões cujos valores sejam superiores ao teto geral, por ela fixado, na data da sua promulgação.

5.7. Poder-se-ia dizer que se assim fosse o art. 29 da EC n. 19 não teria qualquer significado e que o intérprete não deve supor palavras inúteis no texto constitucional. No entanto, parece-nos que o real conteúdo e alcance da norma do art. 29, da EC n. 19, reside no fato de obstar, impedir ou afastar qualquer pretensão embasada em entendimento do STF exarado frente à antiga redação do § 1º do art. 39, da CF/88, no sentido de que no cálculo do limite máximo de remuneração devem ser excluídas as vantagens de caráter individual e as relativas à natureza ou ao local de trabalho.

5.8. Comensurando o exposto, temos que o servidor, o inativo ou o pensionista que perceba remuneração, proventos ou pensão superior ao teto geral previsto pelo art. 37, XI, na redação dada pela EC n. 19, tem direito adquirido e assim não poderá ter redução desse valor. A diferença entre esse valor e o do teto geral deverá ser absorvida por alterações futuras do subsídio, da remuneração, dos proventos ou da pensão.

6. Há ainda a questão pertinente à garantia da irredutibilidade de vencimentos prevista no art. 37, XV, da Carta de 1988, na sua antiga e atual redação. Essa garantia constitucional tem recebido pouca atenção por parte daqueles contrários ao reconhecimento do direito adquirido e assim favoráveis à imediata adequação ao "teto geral" e conseqüente redução de remuneração, de proventos ou de pensão àquele patamar.

6.1. É certo que a parte final do art. 37, XV, na redação nova dada pela EC n. 19, ao garantir a irredutibilidade dos subsídios e dos vencimentos, ressalva, dentre outros, o disposto no inciso XI do mesmo artigo. Essa ressalva levará alguns, por certo, a entenderem que não se poderá invocar a irredutibilidade para manter remunerações que hoje superam o teto geral.

Não nos parece que tal entendimento esteja correto. Vejamos. O mesmo dispositivo, na redação anterior também assegurava a garantia da irredutibilidade, fazendo a mesma ressalva. Assim, a ressalva pertinente ao inciso XI deve ser aplicada com observância do direito adquirido à irredutibilidade daqueles que estavam percebendo, validamente, isto é, de acordo com a ordem jurídica, valores superiores que hoje superam o referido teto. Acresce que, como visto, o art. 29, da EC n. 19, não determina qualquer redução de remuneração ao novo limite representado pelo "teto geral" e não repeliu ou rejeitou, expressamente, a invocação do direito adquirido, como o fez o art. 17, do ADCT da Carta de 1988.

Por outras palavras, os vencimentos, os proventos e as pensões achavam-se, antes da EC n. 19, ao abrigo da irredutibilidade. Depois dela, continuam sob tal proteção. Portanto, aqueles que porventura recebiam mais do que o teto geral, agora previsto, estão sob tal abrigo, situação que caracteriza direito adquirido à irredutibilidade do valor de seus ganhos.

Reitere-se: o direito adquirido acima referido não é quanto ao regime jurídico. É em relação à irredutibilidade da remuneração assegurada pelo poder constituinte originário e mantida pelo derivado. Destarte, as ressalvas contidas na parte final do inciso XV do art. 37, na redação da EC n. 19, valem *para situações não albergadas pelo direito adquirido*, isto é, *novas*, obstando assim que, diante da obtenção de alguma vantagem de ordem pessoal que somada ao seu ganho ultrapasse o teto geral, o servidor venha a invocar a garantia da irredutibilidade para tentar percebê-la.

6.2. Em v. acórdão relatado pelo douto Ministro *Ilmar Galvão*, o Colendo STF examinou o direito adquirido à imutabilidade da remuneração, tendo negado o direito adquirido porque os fatos ocorreram sob o *império da Carta anterior à de 1988*. Todavia, *deve-se atentar*, a Corte Suprema *ressalvou*, expressamente, que *outra seria a solução, se a causa fosse examinada à luz desta última, ou seja, se os fatos tivessem ocorrido sob a égide da Constituição atual, pois, aí, incidiria a garantia da irredutibilidade*. Pela relevância, pedimos licença para transcrever desse v. acórdão, a seguinte passagem:

"(...) Com efeito, no regime constitucional *anterior*, quando ocorreram os fatos desta causa, *os vencimentos e proventos não se achavam ao abrigo da irredutibilidade, como ocorre presentemente*, razão pela qual se pacificou, nesta Corte, o entendimento consagrado no RE 115.807,... de que

"(...) A situação jurídica, que se consolida com a inatividade, é a relativa às condições necessárias à concessão da aposentadoria, sem abranger a imutabilidade do regime de remuneração... (*in* RTJ 160/987 — grifamos).

No mesmo sentido, confira-se v. acórdão prolatado em Sessão Plenária do STF, no qual, em mandado de segurança sobre questão ocorrida na vigência da Constituição de 1988, à ordem foi denegada porque se entendeu que não havia direito adquirido ao regime jurídico e também, e aqui está o ponto relevante para o presente estudo, porque na hipótese não se vislumbrou nenhuma lesão à garantia constitucional da irredubitilidade dos vencimentos (cf. RTJ 147/102). Vale dizer, sob a égide da Carta de 1988, a alteração em determinado regime jurídico do servidor público, do aposentado ou do pensionista não poderá acarretar redução do valor por ele percebido, sob pena de ferir a cláusula da irredutibilidade. Dessa forma, aplica-se o novo regime jurídico, mas sem a redução dos valores que estejam sendo pagos.

6.3. Portanto, presentemente, em face do inciso XIV, do art. 37, na sua redação primitiva e atual, aqueles que estejam percebendo acima do teto geral têm direito adquirido à irredutibilidade dessa remuneração ou, como disse o Supremo Tribunal Federal, acham-se ao abrigo da garantia da irredutibilidade.

7. A tudo deve-se aliar o princípio da segurança jurídica. Isso porque a segurança jurídica caracteriza-se modernamente como uma das vigas

mestras do Estado de Direito. Como ensina *Almiro do Couto e Silva*, é "ela, ao lado do princípio da legalidade, um dos subprincípios integradores do próprio conceito de Estado de Direito."[7]

8. É relevante deixar patente e ressalvado que somente as situações jurídicas constituídas de conformidade com a ordem jurídica constitucional e legal então vigente é que têm a garantia do direito adquirido e estão abrigadas pela irredutibilidade. Em conseqüência, entendemos que remunerações com valores notória e gritantemente desproporcionais ao limite máximo constitucional — porque as vantagens pessoais, nelas incorporadas, foram excluídas no cálculo desse limite — não guardam, quanto aos valores que foram computados para aquele cálculo, razoabilidade[8] e moralidade, não sendo, assim, amparadas pela Constituição. Tais remunerações, portanto, podem e devem ser revistas para o restabelecimento da observância desses princípios. Insista-se, o caminho está no exame da razoabilidade entre as vantagens pessoais (antes não sujeitas ao cálculo do teto) e os padrões de vencimento e valores sem a natureza de vantagem pessoal computados nesse cálculo. Por outras palavras, só são constitucionais as remunerações que guardam razoabilidade entre as chamadas parte fixa e parte variável. Como se vê, é possível alcançar o ideal sem ofensa às garantias individuais e à garantia da irredutibilidade de vencimentos. Vale dizer, pode-se perfeitamente atingir os objetivos perseguidos pela EC n. 19, sem o comprometimento dos mandamentos constitucionais e do legítimo direito adquirido.

9. Registre-se por derradeiro, que as colocações acima também se aplicam por inteiro à EC n. 20, que modifica o sistema de previdência social, na medida em que ela não estabelece regra específica a respeito do teto geral para os proventos e as pensões, limitando-se a determinar que a esses benefícios aplica-se o "limite fixado no art. 37, XI" (cf. art. 40, § 11, da CF, com a redação dada pela referida EC n. 20).

10. Por tudo, as indagações formuladas anteriormente no item 2, podem ser respondidas cumulativamente da seguinte forma: Os servidores, os inativos e seus pensionistas que, de acordo com as normas constitucionais anteriores às Emendas Constitucionais ns. 19 e 20, percebem, hoje, valor total superior ao "teto geral" fixado no art. 37, XI, da CF, na sua redação atual, em face do direito adquirido e da garantia da irredutibilidade de remuneração, não poderão ter redução desse valor e a diferença entre esse valor e o do teto geral deverá ser absorvida por eventuais aumentos do subsídio, da remuneração, dos proventos ou da pensão. A única redução cabível é a decorrente de eventual reconhecimento de inconstitucionalidade desse valor, decorrente de legislação que afronte os princípios da razoabilidade e da moralidade, ou no contraste com outro princípio ou norma constitucional.

---

(7) RDA 204/24. Ainda sobre o princípio da segurança jurídica, ver trabalho do mesmo *Almiro do Couto e Silva*, na RDP 84/46.

(8) Se até lei pode ser declarada inconstitucional com fulcro no princípio da razoabilidade, é claro que as leis que concederam vantagens pessoais não razoáveis e imorais, também podem ser declaradas inconstitucionais, o que ensejaria uma redução de remuneração a níveis razoáveis e morais. A respeito, ver as ADIn's ns. 1.047-DF, 1.063-DF e 1.158-AM.

GLOBALIZAÇÃO E EFICIÊNCIA JUDICIÁRIA: UMA PERSPECTIVA ECONÔMICA

OTAVIANO CANUTO(*)

O presente texto resume algumas das questões econômicas suscitadas pelo chamado "processo de globalização". Depois de delinear as especificidades históricas deste processo e o modo como vem condicionando as políticas econômicas nacionais, o artigo ressalta a importância do aprimoramento das instituições como veículo promissor para tais políticas. A título de ilustração, exemplos disto são dados a partir da eficiência judiciária e dos mecanismos de proteção a investidores minoritários no Brasil.

O QUE É GLOBALIZAÇÃO

Ao longo das duas últimas décadas, elevou-se substancialmente a integração entre as economias nacionais no mundo, em decorrência dos aumentos sustentados nos fluxos de comércio, investimentos e capital financeiro através das fronteiras. A parcela de produtos importados nas cestas de consumo cresceu na maior parte dos países. Em termos relativos, expandiu-se a utilização de tecnologias, equipamentos e insumos importados nos processos produtivos. Ampliou-se substancialmente o número de empresas operando de modo transnacional. Cresceu assustadoramente o volume de reservas e poupanças financeiras se deslocando internacionalmente.

Tornou-se mais freqüente o foco internacional ou global nas estratégias competitivas adotadas pelas empresas, no contexto de suas decisões quanto à ocupação de mercados, formação de preços, aquisição de insumos, processos de produção etc. Em nível macroeconômico, por sua vez, os desempenhos das economias nacionais estão agora mais interdependentes, com cada economia afetando e sendo afetada pelo que ocorre nas demais, por mais assimétricos e diferenciados que sejam esses efeitos. Como conseqüência, as políticas públicas nacionais estão hoje mais condicionadas por seu contexto exterior.

(*) Professor do Instituto de Economia da Unicamp. *E-mail:ocanuto@eco.unicamp.br.*

É a tal processo de crescente integração e interdependência econômica internacional que se reportam os economistas, em sua maioria, quando usam o termo *globalização*. A rigor, o conceito é empregado de modo a destacar modificações qualitativas, no funcionamento das economias nacionais e mundial, que estariam sendo provocadas pelo que aparentemente seria um mero incremento quantitativo nas trocas e no movimento de capitais através das fronteiras, ao longo das últimas décadas.

A diversidade de usos do termo vem acompanhada de grande divergência quanto ao caráter "benigno" ou "maligno" do processo, qualquer que seja o padrão de medida de referência. Sua complexidade e diversidade — no tempo e no espaço — vem permitindo a sobrevivência de ambas as visões.

A visão "benigna" ressalta, por exemplo, o potencial de difusão de tecnologias através do comércio de bens e serviços e dos investimentos produtivos. Economias integradas compartilhariam um conjunto maior e mais diversificado de conhecimentos tecnológicos.

Com mercados comuns maiores e com uma maior exposição concorrencial entre os produtores nacionais, aumentaria a especialização, pelo menos em relação àquilo que ocorreria caso as economias se mantivessem fechadas. Além de ganhos de eficiência propiciados pela própria especialização, os produtores sobreviventes em cada ramo passariam a atender mercados maiores e, portanto, a obter economias de escala. Adicionalmente, consumidores e produtores disporiam de uma oferta mais diversificada e mais barata de bens, serviços, insumos e equipamentos.

A integração financeira, por seu turno, permitiria o deslocamento de recursos financeiros, movendo-se de áreas onde estejam em abundância *vis-à-vis* as oportunidades locais de aplicação, em direção a regiões que, simetricamente, apresentem oportunidades produtivas restringidas por escassez local de financiamento disponível.

Quem atribui um caráter "maligno" — potencial ou já efetivo — ao processo de globalização em curso aponta principalmente dois tipos de argumentos segundo os quais as benesses acima mencionadas dificilmente se materializariam de modo abrangente. Ora esses aspectos problemáticos são apresentados em termos geográficos, dizendo respeito a países ou regiões, ora em termos de segmentos sociais.

O primeiro tipo de argumento crítico questiona o otimismo da visão "benigna" quanto ao processo de reajustamento, readaptação e reintegração de regiões e segmentos sociais que seria necessário para a concretude dos ganhos da globalização. O processo de integração comercial e produtiva, com efeito, necessariamente altera posições relativas dentro de cada região e de cada região no conjunto. Nessas mudanças, a concretude dos ganhos supõe a presença dos dois lados da chamada "destruição criadora": o deslocamento de trabalhadores para novos postos em lugar daqueles destruídos, a emergência de novas atividades econômicas e capacidades produtivas instaladas em substituição às sucateadas etc. Na ausência de uma transição plena da situação inicial para a "ótima", o resultado se torna a literal "exclusão" ou marginalização de regiões e/ou segmentos sociais.

Os descrentes no otimismo "benigno" geralmente apontam o papel cumprido, no passado — nas economias desenvolvidas pelo menos — por políticas públicas de contrarrestação aos processos de exclusão que decorreriam, como tendência, de não existir um automatismo para os dois lados da "destruição criadora". O problema agora estaria no encolhimento das margens de manobra para os estados nacionais enfrentarem a questão, no presente contexto, sem a presença de instituições equivalentes no plano global.

Um pessimismo crítico similar também é aplicado à integração financeira. Sem os anteriores mecanismos nacionais de regulamentação e controle estrito das finanças, cujo desmonte foi parte constitutiva da globalização, as economias nacionais estariam excessivamente vulneráveis diante da volatilidade e dos movimentos volumosos de capital, com conseqüências, em última instância, de restrição às políticas macroeconômicas e ao crescimento das economias mais frágeis.

As crises financeiras em economias emergentes na segunda metade dos anos 90 (México, Ásia, Rússia, Brasil) são apontadas como exemplo. A relativa rapidez com que foram superadas, por seu turno, é apontada pelo lado "benigno" como demonstração de que apenas alterações não substanciais na "arquitetura financeira global" são realmente necessárias.

O segundo tipo de argumento crítico gira em torno da idéia de que os ganhos obtidos com a globalização tenderiam a ser apropriados de forma concentrada. Para quem coubesse a tarefa de especializar-se em atividades ou segmentos produtivos com menor dinamismo tecnológico e de mercado, dentro do conjunto global, seria menor a fatia correspondente no aumento do bolo.

A resposta usual do lado da visão "benigna" se reporta a como o isolamento seria ainda pior, para esses com o encargo da especialização menos nobre. Além disso, não existiriam barreiras impossíveis de superar, ao longo do tempo, para uma melhora absoluta — e relativa — em sua posição na divisão (social ou internacional) do trabalho.

Essa resposta não alcança as versões mais extremas de pessimismo quanto à distribuição dos ganhos, segundo as quais tenderia a ocorrer uma piora absoluta de situação, para alguns ou muitos, em comparação com o isolamento. Esse pessimismo é reforçado, é claro, quando acompanhado por aquele quanto à "inclusão" automática de regiões e/ou segmentos sociais na economia global.

As origens desses argumentos críticos são diversas. Nas economias avançadas, sindicatos e empresas dependentes da produção local em segmentos nos quais a competitividade tende a ser maior nas economias não desenvolvidas (como têxteis, vestuários, aços planos, agricultura, alimentos) exigem proteção, alegando que o translado desses setores para a periferia teria como resultado um nivelamento por baixo dos salários. Algumas organizações ambientalistas e/ou humanitárias conclamam o uso de barreiras comerciais para que se imponham restrições, nas economias não desenvolvidas, quanto ao manejo do meio ambiente, às superjornadas de trabalho etc. Nas economias não desenvolvidas, por seu lado, ressalta-se as dificuldades peculiarmente colocadas por seu ponto de partida quanto à exclusão e/ou quanto à garantia de uma inserção dinâmica na economia global.

Há que se observar dois aspectos fundamentais neste cotejo de tendências "benignas" e "malignas". Primeiro, os dois lados têm pontos de aderência com experiências concretas, porque estas têm sido diversas, tanto do ponto de vista das regiões na economia global, quanto dos segmentos sociais que as integram. Na verdade, não parecem existir tendências inexoráveis que venham apontando para um predomínio absoluto de um dos lados, abrindo-se um leque amplo de trajetórias históricas possíveis.

Segundo, a economia não tornou-se tão global a ponto de constituir-se um "mundo sem fronteiras". O processo de integração comercial, produtiva e financeira alcançou estágio mais profundo, mas os traços e elos nacionais continuam presentes.

Não houve desaparecimento do estado, das políticas públicas e das instituições locais em cada região, ainda que o processo de integração global tenha reconfigurado seus painéis de instrumentos e suas formas de atuação. A rigor, o balanço entre fatores "benignos" e "malignos", em cada região, dependerá crucialmente da qualidade dessa intervenção. Ilustraremos esses pontos nos itens a seguir.

DE ONDE VEM A GLOBALIZAÇÃO

A presente integração econômica internacional tem um candidato a predecessor histórico. O meio século anterior à Primeira Guerra Mundial foi marcado por intensos fluxos de bens, de capital e de migrações populacionais através de fronteiras nacionais. Como ocorreu na segunda metade do século XX, diminuições de barreiras comerciais e quedas significativas nos custos de transporte (ferrovias e barcos a vapor) facilitaram a conexão comercial e produtiva. No lado financeiro, não havia regulamentação estrita como a que vigorou na fase prévia à atual globalização.

No período entre as duas guerras mundiais, o mundo moveu-se em geral rumo ao protecionismo comercial e a restrições apertadas sobre os movimentos de capitais. Durante a Grande Depressão dos anos 30, nos Estados Unidos, suas tarifas foram acentuadamente elevadas. Seguiram-se respostas de retaliação na Europa e, com o encolhimento no volume do comércio mundial, a Depressão se aprofundou em escala internacional. O protecionismo generalizado revelou-se um jogo em que não há vencedores possíveis: as tentativas de diminuir o desemprego local mediante sua "exportação", restringindo compras e tentando forçar vendas para os parceiros, só piorou o problema para todos.

Os fluxos internacionais de capital literalmente secaram, à medida em que os governos foram impondo controles de capital, tentando isolar suas economias dos impactos externos. Como se sabe, tornou-se insustentável o desequilíbrio entre, de um lado, as obrigações financeiras cobradas da Alemanha a título de reparação pela Primeira Guerra e, de outro, a disponibilidade de liquidez internacional que permitisse a rolagem da dívida, de forma a aliviar a crise em que mergulhou sua economia.

Também é conhecido o processo cumulativo pelo qual se retro alimentaram os isolamentos econômicos nacionais e o caldo de cultura para

as soluções nazista e fascita. Do outro lado do Atlântico, o *New Deal de Roosevelt* constituiu um outro exemplo, não maligno, de resposta doméstica isolada.

Depois da Segunda Guerra, os controles de capital foram mantidos, em decorrência da opção por um regime de taxas fixas de câmbio, para as economias avançadas, no Acordo de Bretton Woods. Em algum momento após a recuperação européia e japonesa, suas moedas teriam de estabelecer plena conversibilidade a uma taxa fixa em relação ao dólar, enquanto este manteria uma paridade fixa em termos de ouro. É fundamental para os propósitos destas notas entendermos por que os controles de capital, temporariamente ou não, teriam de estar presentes:

Os capitais de curto prazo se movem seguindo eventuais diferenças internacionais que se apresentem entre as taxas de juros vigentes para aplicações similares (em termos de riscos). Nesta atividade — "arbitragem" de taxas de juros — acrescentam apenas suas expectativas quanto ao que vai ocorrer com as taxas de câmbio, porque alterações nessas podem anular ou aumentar o ganho com o deslocamento do dinheiro. O fato é que, sem barreiras à sua mobilidade e com a oportunidade de ganhos fáceis mediante tal arbitragem, diferenças substanciais entre taxas de rendimento nacionais obtidas com aplicações em ativos semelhantes em termos de risco provocam movimentos maciços de entrada e saída de capital e/ou mudanças correspondentes nas taxas de câmbio. Como em Bretton Woods a opção recaiu sobre a busca de rigidez nas taxas de câmbio, dada a memória quanto às guerras cambiais do entre-guerras, os controles de capital tornaram-se necessários para dar autonomia às políticas nacionais quanto às taxas de juros.

Cumpre notar a presença também de regulamentação e controles nos fluxos domésticos de capital, por mais diferentes que tenham sido os estilos nacionais. No caso americano, a lembrança do modo como os diversos segmentos financeiros se retro alimentaram e reforçaram a "bolha" especulativa com ações que estourou em 1929 — a qual arrastou a economia para a Depressão — fez com que fossem estabelecidas "muralhas chinesas" entre os setores bancário, de seguros, bolsas de valores etc. Cada um desses segmentos passou a sofrer vigilância e políticas específicas, algo que seria impossível sem controles e restrições, por causa do poder contestador exercido pela arbitragem financeira. Estas "muralhas" foram flexibilizadas de modo gradual a partir dos anos 60, mas formalmente só caíram em 1999.

Na Alemanha, no Japão, na França e outros, restrições significativas foram estabelecidas sobre os mercados de capitais, deixando seu espaço para os bancos ocuparem, sob a tutela de seus bancos centrais. Em ritmos distintos (Japão há mais tempo), esses controles domésticos foram apenas gradativamente desativados.

No lado comercial, o Acordo Geral de Tarifas e Comércio — substituído pela Organização Mundial do Comércio (OMC) em 1995 — funcionou como mecanismo pelo qual, através de negociações bilaterais e multilaterais, gradualmente foram reduzidas as tarifas de importação. Particularmente entre as economias avançadas e na pauta de setores em que estas tinham competitividade e interesse na liberalização. Na América Latina, processos unila-

terais de liberalização comercial tornaram-se a regra a partir dos anos 80 (com experiências anteriores no Cone Sul e com o ápice do processo alcançado na abertura comercial na primeira metade dos anos 90).

Nas economias avançadas e em boa parcela das não desenvolvidas, os "anos dourados" do pós-guerra constituíram um longo período de elevado crescimento econômico, com inflação rastejante, baixo desemprego, expansão no comércio mundial e, adicionalmente, nos investimentos internacionais. A partir de fins dos anos 50, ocorre o fenômeno dos investimentos de firmas norte-americanas na Europa, a resposta concorrencial de suas congêneres locais, sua disputa por mercados e os investimentos em terceiros (inclusive o Brasil a partir do período JK) etc.

Um dos pilares dos "anos dourados" esteve no desenvolvimento ao limite do modelo americano da "produção industrial em massa", bem como sua difusão para as demais economias avançadas. A base tecnológica para criação ou reinvenção de bens de consumo durável (eletrodomésticos, automóveis, habitação etc.), assim como para aumentos de produtividade mediante automação fabril e produção de bens padronizados em grandes escalas, já começara a se materializar nos anos 20 (o "Fordismo"). Elevação no conteúdo de automação eletromecânica nos processos fabris, substituição de matérias-primas por materiais sintéticos mais adequados e baratos, novos equipamentos e insumos (da petroquímica) para agricultura, novas infra-estruturas de transporte e energia associados aos novos padrões de consumo e de produção etc. Tudo isso estava embrionário antes do pós-guerra. Faltavam, porém, mercados em massa, bem maiores que as escalas da produção para a elite social, que justificassem economicamente seu desdobramento.

Essa base tecnológica suportou e recebeu estímulos, num círculo virtuoso, dos aumentos de salários diretos e indiretos do período. O *Welfare State* e a regulação dos mercados de trabalho asseguravam a estabilidade salarial mínima necessária para a aquisição financiada de bens duráveis, de alto valor unitário. A regulação da concorrência, em setores estratégicos das economias, promovia a resposta em termos de investimentos produtivos em relação aos impulsos de expansão dos mercados. Políticas fiscais expansionistas ou, no mínimo, anticíclicas, em conjunto com políticas monetárias e financeiras de cunho nunca restritivo, completavam a arquitetura na qual as recessões eram breves e a expansão macroeconômica a regra.

Ainda hoje não são consensuais as explicações do fim desse longo círculo virtuoso nos anos 70. Pode-se apontar, por outro lado, alguns dos possíveis elementos presentes.

Terá sido o esgotamento das fronteiras tecnológicas que havia viabilizado e fundamentado a expansão virtuosamente entrelaçada de empregos, salários, lucros e receitas governamentais? Neste caso, por que não houve um trânsito mais rápido para novas fronteiras que estendessem, completassem ou substituíssem as anteriores (como viria a ocorrer nos anos 80 e, principalmente, nos anos 90)?

O fato é que arrefeceram, desde o final dos anos 60, os aumentos de produtividade e a criação de novos produtos e processos, tanto nos Estados

Unidos como no conjunto de países que então alcançara a fronteira. Ao mesmo tempo, declinaram as taxas de lucro anunciadas pelas corporações.

O primeiro choque do preço do petróleo em 1973 foi apenas um estopim sobre o processo no qual a escassez e elevação de preços nas bolsas de matérias-primas, em conjunto com respostas das empresas via aumentos de preços dos produtos diante das reivindicações salariais, anunciavam o fim da expansão sem inflação. Adicionalmente, seria desproporcional atribuir grande peso à carga da transferência de renda para os países exportadores de petróleo, até porque, mesmo com o segundo choque de preços do petróleo no final da década, revelou-se efêmero o poder de monopólio de seus produtores.

Cumpre observar que os grandes déficits e o endividamento público, particularmente no caso americano, emergiram como resultado — e como atenuadores — da crise. Caíram as arrecadações tributárias e aumentaram os gastos com os compromissos de proteção social e econômica. Ao mesmo tempo, o rendimento dos títulos públicos veio a funcionar como ajuda à preservação de taxas de rentabilidade privada.

Na verdade, pelo menos por dois caminhos distintos a longa expansão dos "anos dourados" viria a gerar as sementes de sua própria crise, ambos como subprodutos da própria pujança da acumulação de capital e de patrimônios:

Tanto no plano doméstico norte-americano, quanto nos circuitos internacionais com base nos dólares detidos como reservas pelo resto do mundo e pelas corporações multinacionais americanas, os controles de capital foram crescentemente contestados pelos mercados. Inovações financeiras começaram a contornar as "muralhas" dentro dos EUA (*commercial papers* emitidos pelos bancos etc.). No mesmo sentido, apesar das restrições governamentais à saída de capital americano, seus próprios bancos e os do resto do mundo juntaram-se formando um mercado de euro dólares, com crescimento veloz, fora do alcance do governo dos EUA e de seu banco central (o *Federal Reserve Board*).

Tal emergência de circuitos internacionais livres se deu na presença de uma crescente insustentabilidade do regime cambial de Bretton Woods. Havia um descompasso cada vez maior entre as reservas oficiais norte-americanas em ouro e o montante de dólares em circulação internacional. Independentemente da profusão de dólares que acompanhava os déficits externos norte-americanos de então, sabia-se que as necessidades de reservas mundiais de moeda conduziriam inevitavelmente a uma acentuação daquele descompasso entre dólares e estoques de ouro e, mais cedo ou mais tarde, a alguma valorização no preço do ouro em dólares.

A especulação contra o dólar tornou-se inevitável e cada vez menos resistível. Em 1971, o presidente Nixon anunciou o fim unilateral da conversibilidade oficial do dólar em ouro. A partir de 1973, o sistema de Bretton Woods entrou em colapso definitivo e as principais moedas passaram a flutuar entre si.

Desde então, fora alguns momentos de coordenação aberta e multilateral entre os bancos centrais no tocante às taxas de câmbio (como nos acordos Plaza e do Louvre, em meados dos anos 80), além de outras experiências tópicas (EUA e Japão em 1998), tem-se a vigência de um regime de flutuações cambiais "sujas", ou seja, sujeitas a intervenções pelos bancos centrais. A unificação monetária européia está substituindo o marco alemão como uma das 3 moedas de alcance global, mantendo-se a flutuação entre elas.

No que tange aos controles de capital transfronteiras, os Estados Unidos e a Alemanha abdicaram deles já nos anos 70, enquanto a Inglaterra os aboliu em 1979, o Japão (pouco a pouco) nos anos 80, enquanto França e Itália mantiveram controles estritos até o início dos anos 90. As margens de manobra quanto às políticas de taxas de juros nas 3 moedas (dólar, euro e iene), diante da arbitragem, mantêm-se ao custo de provocarem correspondentes oscilações no volume e nas taxas nos mercados cambiais.

Uma das interpretações da crise dos "anos dourados" e das dificuldades de transição para um novo padrão — pelo menos ao longo dos anos 70 — enfatiza o cenário de desequilíbrios crescentes e de desordem institucional e financeira, no plano internacional, que precedeu, derrubou e manteve sem substituto o regime monetário e financeiro estruturado no pós-guerra nas economias avançadas. Neste cenário, nada seria mais predizível do que baixas taxas de investimento, baixa alavancagem financeira pelas empresas, manutenção da riqueza sob formas monetárias e de curto prazo e, portanto, ausência de transição para outro padrão de crescimento.

O outro vetor de explicações para a exaustão da "era de ouro" parte das próprias condições domésticas das principais economias. Sob formas e graus distintos, a "economia regulada" do pós-guerra começara, a partir de certo momento, a comprimir a rentabilidade nos setores produtivos. Excesso de demanda nos mercados de trabalho, demandas salariais acima do cadente ritmo de aumento da produtividade, pressões sociopolíticas crescentes sobre o comando das empresas etc., convidavam os capitais a fugir de sua reaplicação contínua nos segmentos "regulados".

Essa explicação a partir da "compressão de lucros" é coerente com o sentido empreendido pelos governos conservadores de Margareth Thatcher, na Inglaterra, e de Ronald Reagan nos Estados Unidos. Desregulamentação dos mercados de trabalho e enfraquecimento dos sindicatos; desregulamentação concorrencial e/ou privatização nos setores e mercados superregulados; desmonte parcial ou total do sistema público de proteção social; desregulamentação e liberalização financeira; etc. Enfim, restabelecer na economia a concorrência plena e livre em todas as suas esferas.

Dessas reformas Reagan-Thatcher, a que se evidenciou imediatamente mais difícil de resistir, no âmbito das economias avançadas, foi a desregulamentação e liberalização financeira. Uma vez plenamente estabelecida na economia americana, seria uma questão de tempo até que as pressões criadas pelas chances de arbitragem, inclusive para os próprios capitais de origem das demais economias, viessem a vergar eventuais resistências de políticas nacionais quanto a aderir ao movimento.

Uma ajuda para tanto foi propiciada pela política de elevação brutal das taxas de juros norte-americanas no início dos anos 80, implementada pelo *Federal Reserve*, com o fito de atrair recursos do resto do mundo, valorizar o dólar e reverter a tendência de sua substituição parcial pelo marco alemão e pelo iene japonês, como moeda internacional de reserva, tendência manifesta na década anterior. Além disso, os altos patamares de juros contribuíram para romper, via recessão e via valorização do dólar, o impasse no tocante à inflação, a qual, nos anos 70, mesmo diante das elevadas taxas de desemprego, mostrava aceleração diante de qualquer tentativa de reaquecimento da economia. Tornaram-se inviáveis quaisquer tentativas, pelas demais economias avançadas, de reverter via controles o enorme poder centrípeto exercido sobre o capital financeiro pelos Estados Unidos.

Do ponto de vista macroeconômico norte-americano — não no que tange à inclusão de todos os seus segmentos sociais e a uma repartição menos desigual de sua renda — a reação iniciada por Reagan revelou-se exitosa, no longo prazo. Seus cortes em gastos sociais não compensaram, nas contas públicas, as reduções de impostos e os aumentos com os gastos militares. Por outro lado, os déficits públicos (e os subsídios implícitos ao setor produtivo local) foram financiados externamente de modo relativamente fácil, com a entrada de recursos também servindo para compensar os déficits comerciais da economia. Com a redução relativa de gastos militares e, principalmente, o crescimento do PIB e a folga na arrecadação de tributos, a partir dos anos 80, o déficit público mudou recentemente para um superávit.

Mediante intenso processo de reestruturação nas empresas e nos setores — com "reengenharia", "*downsizing*" etc. — na segunda metade da década assistiu-se a uma recuperação da competitividade americana em vários setores dinâmicos, nos quais suas perdas de posições e a tendência ao declínio pareciam inexoráveis. O que é mais importante: nos anos 90 se desdobrou plenamente, em sua economia, um novo ciclo de inovações tecnológicas, de processo e produto, derivadas das chamadas "Tecnologias de Informação (TIs)", envolvendo a informática, as telecomunicações e os ramos por estas criados ou reestruturados. Em março de 2000, a economia deverá completar 9 anos crescendo continuamente, batendo o recorde histórico anterior de 106 meses, estabelecido nos anos 60, ainda na "era de ouro".

Um ponto — certamente polêmico — é o de que a ampla extração das potencialidades de uso criativo e eficaz dessas TIs não é possível num contexto de normas coletivas rígidas, hierarquizadas, padronizadas e burocratizadas, como aquele que foi parte essencial da "economia regulada" do pós-guerra. Além disso, haveria necessidade de alinhar — em nível dos indivíduos ou de pequenas equipes, assim como em nível das empresas — os rendimentos obtidos com os esforços e resultados no uso dessas tecnologias. A reaproximação necessária entre as capacidades de concepção e execução, separadas no "Fordismo" para que esta segunda pudesse ser rotinizada, estaria retransformando os trabalhadores/gerentes em espécies de artesãos modernos, munidos de novos instrumentos, a ser manejados de modo personalizado.

A exacerbação da concorrência e a precariedade de posições em relação à estabilidade garantida, resultantes da era Reagan, teriam representado estímulos a que as novas tecnologias adquirissem uma capilaridade e pleno usufruto por toda a economia. Na mesma trilha, estariam as agressivas estratégias de altos retornos e riscos características de seus mercados de capitais, as quais direta ou indiretamente viabilizam o financiamento das inovações e difusões tecnológicas.

Depois da liberalização e integração financeira, a pressão por emulação, como modelo, dessa "nova economia" norte-americana, pelas demais, tem se estendido às outras áreas, ou seja, às regulamentações de setores produtivos, os mercados de trabalho, a composição dos gastos públicos, as leis e os sistemas judiciários etc. Este talvez seja o sentido mais profundo do processo de globalização, enquanto fenômeno histórico específico e atual, transcendendo a mera integração comercial, produtiva e macroeconômica entre os países. Ainda está por se ver historicamente se as demais economias poderão revelar, com êxito, versões não-americanas da "nova economia".

Vejamos a seguir como o atual grau de integração econômica e a "nova economia", com base nas TIs, já vêm condicionando a gestão das economias em nível nacional.

COMO A GLOBALIZAÇÃO VEM CONDICIONANDO AS OPÇÕES DE POLÍTICAS NACIONAIS

Tendo como referência o breve relato anterior quanto às características e origens específicas do corrente processo de globalização, gostaríamos de firmar os seguintes pontos:

• diferentemente da integração econômica internacional anterior à Primeira Guerra Mundial, a atual se dá sobre a herança da "economia regulada" do período após a Segunda Guerra Mundial. Exceto em vários casos (como na Índia), a experiência do século passado correspondia à criação de novos espaços econômicos e à integração de recursos naturais e humanos previamente ausentes da economia de mercado. No presente caso, abrem-se as possibilidades do ajuste incompleto, da exclusão e de fortes efeitos redistributivos na renda, acompanhando a "destruição criadora" das arquiteturas construídas nos "anos dourados";

• o grau de mobilidade internacional de excedentes de mão-de-obra é menor que no século passado, com exceção talvez de alguns segmentos de alta qualificação, nos quais ocorre até uma "drenagem de cérebros" (*brain drain*) rumo às economias dinâmicas;

• a proporção média do comércio exterior nos Produtos Internos Brutos (PIBs) dos países avançados é hoje comparável àquela da fase anterior, com variações (Inglaterra e França um pouco mais abertas hoje, Japão mais fechado). O peso dos investimentos diretos no exterior pela Inglaterra, o país centro da integração de então, no total de seus investimentos nacionais, era próximo ao da média atual apresentada pelas economias avança-

das. Também no tocante aos déficits em conta-corrente dos balanços de pagamentos e aos correspondentes fluxos líquidos de capital para seu financiamento, as proporções são comparáveis entre os dois períodos;

• por outro lado, tem-se agora uma grande integração entre processos produtivos, com grande parte do comércio internacional correspondendo inclusive a transações dentro de uma mesma empresa ou de redes formadas por elas. Tende a ser maior que no passado a busca de homogeneização nos padrões de cultura empresarial, a convergência entre as estratégias e outros aspectos, dentro de cada uma das cadeias de relações comerciais e produtivas que perfazem aqueles fluxos de comércio e de investimentos produtivos. Como resultado, torna-se maior a pressão por homogeneização no *modus operandi* das economias, em relação a seu exterior, em termos de instituições de apoio, leis, normas, e políticas que constituem o ambiente de operação daquelas cadeias. É mais profundo o grau de integração tendencial, indo além do translado de bens e serviços. A questão é particularmente crucial no caso das economias pequenas e/ou receptoras líquidas de investimentos externos;

• cabe ressaltar, também, o caráter ainda policêntrico da economia global, em torno da América do Norte, do Pacífico Asiático e da Europa, em contraste com a posição peculiar da Inglaterra no caso anterior. Embora, conforme abordado neste item, o processo de globalização venha tendo a extroversão do novo modelo americano como carro-chefe, não se vislumbra com clareza definitiva os resultados de uma eventual convergência entre aqueles centros;

• a integração atual contém enorme flexibilidade (e volatilidade) quanto às posições geográficas da produção e do comércio intra-empresas ou intra-redes de empresas. A gestão em escala global dos processos produtivos e de comercialização — ajudada inclusive pela queda nos custos de processamento de informações e de telecomunicações — extrai benefícios da existência de alternativas diversas para obtenção de cada segmento de produtos ou de etapas da produção, recombinando-as conforme suas conveniências. Adquire inclusive capacidade de responder mais rapidamente a mudanças no crescimento dos mercados, nos preços da mão-de-obra e de insumos, nas políticas nacionais e assim por diante;

• em termos de composição do PIB e do comércio, a "nova economia" associada às TIs tem um conteúdo maior de serviços e produtos intangíveis. A proximidade física entre produtores e usuários perdeu importância relativa e, conseqüentemente, tornaram-se comercializáveis internacionalmente vários serviços que antes não o podiam ser. Como bem exemplificou a revista *The Economist* em 18.1.1998: "qualquer atividade que possa ser conduzida numa tela ou via telefone, desde montar *softwares* a vender bilhetes aéreos, pode ser realizada de qualquer canto do mundo, conectada no escritório central mediante satélites e computadores. Até receitas médicas ou a educação podem agora ser vendidas à distância, através de redes de telecomunicação". Além dos itens intangíveis nas cestas de consumo (lazer, turismo) crescerem, no caso das famílias mais abastadas, mais que pro-

porcionalmente à renda, vem subindo também o valor dos serviços absorvidos nas cadeias produtivas. Essa presença cada vez maior dos intangíveis torna ainda mais fácil a flexibilidade (e volatilidade) produtiva retro mencionada;

• a flexibilidade de respostas e a volatilidade potencial são exercidas *a fortiori* no caso dos fluxos financeiros, pela própria natureza do objeto envolvido. Neste contexto, cumpre notar que, embora os fluxos líquidos de capital (e déficits em conta-corrente nos balanços de pagamentos) sejam, conforme observado acima, proporcionais aos do passado, os fluxos financeiros brutos são gigantescos. O giro diário de operações cambiais elevou-se de US$ 15 bilhões em 1973 até o entorno de US$ 1,5 trilhão nos dias de hoje. As compras e vendas no exterior de ações e títulos de dívidas negociáveis, por investidores dos EUA, subiram de um montante em torno de 9% do PIB em 1980 para 164% em 1996. Em todas as economias nacionais, as inovações financeiras colocam continuamente desafios às tentativas de enquadramento dos capitais através de controles, não fazendo grande diferença no caso as origens doméstica ou estrangeira dos portfólios; e

• finalmente, não há precedentes históricos para a corrente febre de fusões e aquisições entre grandes empresas de origens nacionais distintas. O mesmo pode ser dito quanto à abrangência setorial das alianças estratégicas (*joint ventures*, projetos de pesquisa, as redes de empresas etc.).

Os instrumentos clássicos para implementação de políticas nacionais tendem a sofrer vários condicionamentos nesse cenário global. Dada a mobilidade transfronteiras de produtos, atividades produtivas e capital, as políticas cambiais, fiscais (tributos, gastos e déficits), monetária e financeira (níveis de taxas de juros, políticas seletivas de crédito etc.) podem defrontar-se com efeitos contrários aos desejados, dependendo das reações estratégicas dos agentes afetados. Não se trata de desaparecimento das opções para os estados nacionais autônomos, mas sim do fato de que a efetividade de tais ações depende mais do que nunca das reações dos agentes privados, além da maior complexidade envolvida no monitoramento e cumprimento de suas determinações.

A flexibilidade geográfica pode ensejar em algum grau a "arbitragem" entre sistemas tributários nacionais, punindo a produção em áreas nas quais a tributação exceda certos limites. Mediante superfaturamento de compras e subfaturamento de vendas (os "preços de transferência"), as empresas podem tentar deslocar contabilmente o lucro para outros pontos no sistema internacional, sem a necessidade de alterar a produção local. Na ausência de coordenação entre políticas tributárias e fiscais, no caso de países ou de regiões dentro deles, aumenta a capacidade das empresas para extrair ganhos mediante barganha com governos às voltas com "guerras fiscais" (conforme visto na recente experiência entre governos estaduais no Brasil). No mesmo sentido, coloca-se a "arbitragem" entre mercados de trabalho e suas regulamentações.

No caso do comércio exterior, os instrumentos de proteção comercial ou de subsídios direcionados setorialmente, além da retaliação externa, defrontam-se com os procedimentos mais ou menos coercitivos estabele-

cidos no âmbito da OMC (ainda que, no caso das economias centrais, seja limitada a capacidade desta quanto a fazer cumprir eventuais determinações). Independentemente destes constrangimentos colocados por instituições multilaterais ou governos estrangeiros, a partir de certo nível e em certos segmentos as barreiras comerciais a importações (ou políticas mandatórias de produção local) podem ser respondidas mediante remanejamento geográfico, na cadeia produtiva, para outras localidades.

Através da flexibilidade global das finanças, exerce-se aquilo que o economista francês Henri Bourguinat chamou de "tirania dos mercados financeiros". O processo de arbitragem entre taxas de juros, conforme mencionamos, apropria-se e anula as diferenças de taxas de juros entre ativos de riscos similares, descontando no cálculo as mudanças cambiais esperadas. Com efeito, uma das evidências empíricas insofismáveis é a de que, internacionalmente, pelo menos entre as economias avançadas, exerce-se todo o tempo uma tendência à paridade entre os retornos propiciados por ativos similares.

Entre ativos com distintos níveis de risco, conforme avaliados pelos investidores, a arbitragem leva a correspondentes diferenças nos retornos exigidos pelos mercados, exigindo-se rendimentos mais altos para as aplicações com maior risco, como forma de compensação por este. Isto também se estende ao caso de países. Dependendo da avaliação do risco do país pelos mercados, colocam-se limites à manipulação de taxas de juros por parte de seu banco central. Se estas taxas são colocadas em níveis avaliados como insuficientes para compensar o risco do país, ocorrem fugas de capital para o exterior, com desvalorização cambial acelerada ou perda de reservas cambiais. Se as taxas são levantadas em demasia, entram recursos em superabundância, provocando acumulação excessiva nas reservas ou valorização cambial.

Para completar a "tirania" financeira, o patamar de risco do país — e, portanto, dos níveis dentro dos quais as políticas de taxas de juros são circunscritas, conforme acima — depende fortemente de sua solidez macroeconômica e de sua credibilidade quanto ao cumprimento de promessas. Déficits públicos e endividamentos acima do que os mercados consideram como sustentável, no longo prazo, colocando a possibilidade de moratória na dívida pública, provocam correções para cima no risco do país. Da mesma forma, necessidades insustentáveis de financiamento externo nos balanços de pagamentos, ameaçando virar uma moratória quanto aos compromissos em moeda estrangeira, também ocasionam aumento nos prêmios de risco exigidos. A globalização financeira tende a estabelecer prêmios e castigos a partir da austeridade no comportamento fiscal e da solidez do balanço de pagamentos de cada economia nacional.

Cabe observar que os processos de integração regional (União Européia, Mercosul, Nafta) e/ou de coordenação de políticas nacionais têm, como um de seus objetivos presentes, obter alguma reversão parcial na perda de poder de "comando e controle". Mesmo a economia norte-americana vê-se circunscrita agora a respeitar certos limites para suas taxas de juros, sob

pena de, se assim não proceder, suscitar saídas ou entradas maciças de capital e, como conseqüência, distúrbios no resto do mundo, atingindo-a de volta como um bumerangue.

Políticas sociais quanto à distribuição da renda e à inclusão social teriam então de ser desenhadas de modo a evitar ou compensar — ou assumir como custos necessários — seus efeitos sobre os fluxos de produtos e capitais. Alguns economistas têm até realçado, nos últimos anos, os eventuais ganhos macroeconômicos, no longo prazo, que podem advir da diminuição na exclusão e nos conflitos sociais.

O que haveria então a fazer, em termos de políticas públicas de crescimento e de melhora na posição da economia nacional em tal contexto globalizado? Além do bom comportamento fiscal, na inflação e na taxa de câmbio, bem como uma supervisão de seus bancos que garanta estarem devidamente capitalizados e não expostos a riscos excessivos.

Segue-se, da lógica quanto à erosão relativa do poder de "comando e controle", que o escopo maior para políticas estaria em estímulos de caráter mais horizontal, com repercussões sobre o sistema como um todo (infra-estrutura, educação, tecnologias básicas). No mesmo sentido, as limitações orçamentárias, agora entronizadas pelas finanças globais, reforçariam a necessidade de uso de critérios de eficiência na escolha de políticas públicas.

Um largo campo de atuação estaria no aperfeiçoamento das instituições, regulamentos e leis que compõem o ambiente da economia. Não apenas em termos de sua *eficiência* (ou seja, relação entre a eficácia de seus resultados e os custos com os recursos absorvidos). Mas também com simplificação, transparência, disponibilidade de informações e outros atributos que permitem a própria diminuição nos recursos empregados, pelos agentes privados usuários, para informar-se a respeito e utilizar aquela infra-estrutura institucional.

A rigor, a qualidade da inserção dos locais na economia global — e o balanço entre os fatores "malignos" e "benignos" em tal inserção — depende diretamente da intensidade dos investimentos acumulados ao longo do tempo, tanto em ativos físicos de uso mais geral ou para fins produtivos específicos, quanto em ativos intangíveis e em capacidades tecnológicas de suas empresas e mão-de-obra. No que segue, damos um exemplo, no caso brasileiro, de como um aprimoramento institucional pode afetar intensamente essa variável chave, o investimento.

COMO A EFICIÊNCIA JUDICIÁRIA E A PROTEÇÃO A INVESTIDORES MINORITÁRIOS PODEM AFETAR OS INVESTIMENTOS

Conforme revela a experiência internacional, o crescimento econômico em geral está associado à alavancagem de investimentos com recursos de terceiros, quer se dê essa captação mediante emissão de ações, empréstimos bancários ou vendas de títulos de dívida negociáveis diretamen-

te pelas empresas (o destaque nos últimos vinte anos). No atual contexto brasileiro, com uma recuperação de investimentos privados e do crescimento na economia, certamente tornar-se-iam mais fáceis a implementação de uma reforma fiscal-previdenciária, a obtenção de melhores resultados produtivos com a privatização, e assim por diante.

Por seu turno, a movimentação de recursos financeiros para as oportunidades de alavancagem e investimentos supõe a vigência de mecanismos eficazes de proteção a investidores minoritários, ou seja, aqueles que repassam fundos sem adquirir o controle sobre sua destinação. Quando os investidores não controladores têm defesas contra a expropriação, cobram menores taxas de retorno, como compensação dos riscos, e tornam a alavancagem mais atraente para os majoritários.

Sabe-se hoje inclusive que a presença ou não de tal proteção importa mais do que as diferenças, entre os sistemas nacionais, no tocante à predominância dos mercados de capitais (países anglo-saxões) ou do crédito bancário (Alemanha) como veículos da alavancagem. Quando se observa os países onde há algum desenvolvimento financeiro, quer seja este desenvolvimento de âmbito geral ou restrito a mercados específicos (ações, crédito bancário ou títulos de dívida negociáveis), encontra-se uma correspondente defesa eficaz dos investidores minoritários.

Por defesa eficaz entende-se não apenas as óbvias exigências de transparência nas informações e as leis e/ou regulamentações garantindo direitos. De nada adianta estas existirem se não se fazem cumprir com eficácia. Ao menos tempo, cumpre lembrar que o conteúdo dessas próprias leis pode implicar maior ou menor eficácia e eficiência em seu cumprimento judicial.

No Brasil, o sentido de urgência não poderia ser maior. No caso das ações, o governo promoveu nos últimos anos o recuo da proteção a minoritários, de modo a maximizar o valor de venda do controle das empresas privatizadas. Acrescentando-se os efeitos da tributação em cascata (acentuados com o último pacote fiscal), bem como os atributos de liquidez e de baixos custos operacionais oferecidos pelas bolsas concorrentes no exterior, além da própria internacionalização na propriedade dos ativos domésticos, entende-se por que o mercado de ações brasileiro vem perdendo espaço, por exemplo, para os American Depositary Receipts (ADRs) negociados nos Estados Unidos. Mantendo-se a tendência, continuarão sem a opção de um mercado de capitais doméstico os eventuais beneficiários que não dispõem da possibilidade de participar da bolsa de Nova York.

No tocante ao crédito, a existência de brechas legais e a morosidade nos processos judiciais favorecem a inadimplência e o impacto forte desta sobre as taxas de juros cobradas em nível dos tomadores finais de recursos. Não é por acaso que, no Brasil, a inadimplência aparece com tanta força na determinação dos *spreads* bancários (diferenças entre as taxas de juros em que captam e as taxas que cobram aos clientes), segundo sua radiografia apresentada pelo Banco Central. Não se trata apenas de um resultado exclusivamente da desaceleração econômica dos últimos anos, refletindo também fatores mais estruturais, a exigir correspondentes reformas.

As atuais características dos processos judiciais acerca do cumprimento de contratos financeiros, no Brasil, inibem o volume e tendem a elevar o preço do crédito. Em termos gerais, os procedimentos legais brasileiros que regem a execução judicial de contratos financeiros, além de complexos, abrem brechas diversas que permitem muitos "jeitinhos" pelos quais pode-se obter uma postergação das decisões. Dependendo do caso e da habilidade dos advogados dos devedores, um processo pode levar entre 1 e 10 anos para chegar ao fim. Isto certamente constitui um incentivo à inadimplência, particularmente se todos os pagamentos ficam suspensos durante seu desenrolar.

Os custos processuais são também elevados. Advogados cobram entre 10% e 20% do valor da dívida em questão. Além disso, as taxas processuais cobradas podem alcançar proporções significativas, dependendo do volume envolvido e da praça onde estiver ocorrendo. Apenas quando os credores têm seus próprios departamentos jurídicos e quando o valor do empréstimo ultrapassa certo limiar é que vale a pena recorrer à cobrança judicial. O fato de existirem leis que garantam o conteúdo dos contratos não necessariamente importa, caso sua efetivação judiciária não se dê com eficácia.

O problema é que essa aparente proteção aos devedores constitui uma falsa vitória para o conjunto destes. Na verdade limita a expansão das atividades creditícias, além de elevar os *spreads* bancários, na medida em que os créditos perdidos são tentativamente recuperados mediante taxas de juros cobradas no conjunto das operações. Os inadimplentes acabam na prática financiados pelos pagadores em dia. Além disso, aquelas características dos processos judiciais têm um efeito concentrador de renda, já que seus eventuais beneficiários circunscrevem-se àqueles com condições para arcar com a batalha jurídica.

Também não é por acaso que a existência de colaterais (como no caso dos empréstimos imobiliários hipotecados ou para aquisição de bens com alienação fiduciária) contribui para reduzir substancialmente as taxas de juros cobradas pelos bancos no Brasil. O mesmo acontece quando, de alguma forma, os credores estão "protegidos" da lentidão judicial (como nos Adiantamentos de Contratos de Câmbio — ACCs, garantidos por receitas em divisas que permanecem fora do âmbito judicial doméstico).

Há dois caminhos não excludentes para mudanças neste quadro. Um deles é a criação de novos instrumentos financeiros que possam contornar as dificuldades de eficiência nos atuais processos judiciais financeiros. Exemplo disto está nas cédulas de crédito bancário, um novo instrumento financeiro similar a uma duplicata. Sendo auto-executável, deverá tornar mais ágil a cobrança judicial dos créditos e reduzir seus custos.

O outro caminho consiste em aperfeiçoar regulamentos e leis, bem como os processos pelos quais se fazem cumprir. Cabe por exemplo uma mudança legal que torne obrigatório o pagamento do principal de uma dívida cujos juros estejam sob contestação. Afinal, o questionamento da remuneração nada teria a ver com o principal originalmente repassado ao devedor. Re-

duzir-se-á assim o atual benefício auferido por quem contesta, ou seja, em nome do questionamento dos juros, manter também paralisado o pagamento do principal.

Nesta direção de conter o uso desregrado dos recursos e reduzir a carga sobre o sistema judicial, recentemente o juiz *Massami Uyeda*, do Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, propôs que a apresentação de recursos de sentenças em ações civis seja condicionada a depósitos em caução no montante da condenação em primeira instância (conforme o jornalista Paulo Sotero, em *O Estado de S. Paulo*, 21.1.00, pág. A7). Neste caso, só haverá disposição ao recurso em caso de reais chances de reversão dos resultados e não como mero expediente financeiramente vantajoso. Nos termos de Sotero: "No Brasil, onde recorrer de uma sentença não custa nada, cerca de 90% das ações civis passam à fase de apelação e entopem os tribunais".

Enfim, certamente há várias boas idéias com as quais se pode aprimorar a eficácia e a eficiência do arcabouço legal e judiciário que rege os contratos financeiros no Brasil. Dado o peso destes aspectos sobre as condições e os custos do financiamento ao investimento no Brasil e, por seu turno, o papel crucial cumprido por este investimento na definição de traços "benignos" ou "malignos" para o perfil da inserção brasileira na economia global, segue-se a alta relevância dos primeiros.

A RESPONSABILIDADE DOS CULTORES DO DIREITO NA CONSTRUÇÃO DE NOVOS RUMOS PARA O DIREITO DO TRABALHO

JORGE LUIZ SOUTO MAIOR(*)

Quase sempre quando se aborda o tema da reavaliação do direito do trabalho frente às transformações no mundo moderno, parte-se de um pressuposto: o de que as relações de trabalho, em decorrência dos fenômenos da globalização e da evolução da informática, estão mudando. Além disso, constata-se a existência de uma crise econômica e aponta-se o direito do trabalho como seu principal culpado.

São essas, por assim dizer, as novas verdades fundantes que se põem à base do raciocínio jurídico, que conduzem à conclusão de que o direito do trabalho precisa de novos rumos.

Essa visão, trazida para a teoria geral do direito do trabalho, implica a alteração da identificação do direito do trabalho, que passa a ser visto como direito ao trabalho, com alteração de sua própria função, que deixa de ser a da proteção do trabalhador, para ser a da coordenação dos interesses do trabalho e do capital.

Essa abordagem, que tem se verificado entre nós há pelo menos uns 5 (cinco) anos, abriu campo para o implemento de técnicas de flexibilização do direito do trabalho. Essas técnicas já produziram efeitos concretos no mundo real e da análise dos dados que se extraem da realidade é que proponho fazermos uma reavaliação profunda dessa questão.

A história de flexibilização do direito do trabalho no Brasil não é recente. Inicia-se em 1967, com a criação do FGTS. De lá pra cá, o empregador pode dispensar o trabalhador sem qualquer motivação; foram criadas modalidades de contrato determinado, como o contrato temporário (Lei n. 6.019/74) e mais recentemente, o contrato provisório (Lei n. 9.601/98) — vale lembrar que na CLT já tínhamos a previsão do contrato a prazo (art. 443) (que são, todas elas, modalidades de contratação precária, ou seja,

(*) Juiz do Trabalho. Livre-docente em Direito do Trabalho pela USP.

que possibilitam a redução de alguns direitos do trabalhador); revitalizaram-se as cooperativas de trabalho; e foi dada nova roupagem para a contratação por empresa interposta (chamada agora de terceirização).

A realidade demonstra, no entanto, que as técnicas de flexibilização do direito do trabalho ao contrário de atacarem o problema do desemprego têm alimentado a lógica do desemprego e provocado uma crescente desvalorização do trabalho humano, o que, por certo, está gerando o agravamento de nosso maior problema social: a má distribuição de renda (há uma camada cada vez maior de miseráveis e uma camada cada vez menor de pessoas cada vez mais ricas). Em outras palavras, aqueles que hoje prestam serviços mediante a utilização desses mecanismos são os "empregados" de ontem (*vide* o exemplo das cooperativas de trabalho). Ou seja, as referidas técnicas não geraram empregos, eliminaram os empregos que existiam (com prejuízos, é claro, para o próprio custeio da Seguridade Social).

Também os empregos tradicionais, digamos assim, estão em crescente desvalorização. As normas coletivas estão a cada ano que passa reduzindo mais os direitos dos trabalhadores e a própria legislação — que já é bastante rala, se verificarmos atentamente — tem sido interpretada de forma cada vez menos favorável ao trabalhador (por exemplo, a natureza salarial das parcelas pagas ao trabalhador tem sido negada em número cada vez maior — *vide* exemplo do atual Decreto n. 3.048/99, que não considera salário-de-contribuição uma séria de parcelas pagas ao trabalhador, antes consideradas como tal, com novo prejuízo para o custeio da Seguridade Social).

Paralelamente a isso, a Justiça do Trabalho é deixada em total abandono, no que se refere ao seu aprimoramento administrativo (aparelhamento, pessoal, número de juízes e desvalorização da função judicante — baixos salários), e, por conseqüência disso — e não porque o processo do trabalho seja complexo — é que uma lide trabalhista pode durar muito tempo e isso faz com que o "ex-empregado" aceite fazer acordos muitas vezes espúrios, sendo, até mesmo, um incentivo para que o empregador não cumpra a legislação trabalhista.

Isso tudo, como dito, está alimentando a lógica do desemprego e aumentando a pobreza dos trabalhadores como uma bola de neve.

Essa situação ainda provoca efeitos de natureza econômica e política muito sérios.

Sob o ponto de vista econômico, há perda na qualidade da produção (o trabalhador está no trabalho já pensando na futura reclamação trabalhista que moverá em face de seu atual empregador e não possui qualificação — problema gerado pela falência do sistema educacional); e menor circulação da moeda, com conseqüente diminuição do consumo (o trabalhador é o consumidor da produção, mas como ganha pouco, consome pouco, a produção não escoa e diminui o lucro, novamente o resultado é aumento do desemprego e mais desvalorização do trabalho, para manutenção do lucro). *Vide* exemplo da Mercedes-Benz, cuja fábrica foi recentemente instalada em Juiz de

Fora/MG (mais precisamente em janeiro deste ano). A referida empresa, por óbvio, veio produzir no Brasil para obter lucro e para tanto tinha a seu favor mão-de-obra barata, isenção fiscal e um mercado consumidor pretensamente promissor. Mas, a realidade lhe traiu. O mercado simplesmente não absorveu, na quantidade esperada, o produto posto à venda, devido o seu preço elevado, apesar da mão-de-obra barata e da isenção fiscal. Agora, cerca de 10 meses depois de sua instalação, a Mercedes já anuncia a dispensa de 150 empregados, com previsão de mais dispensas até o final do ano.

Sob o prisma político, os trabalhadores — ou as pessoas que estão à procura de trabalho — acabam considerando que o trabalho que lhes é dado é uma esmola, perdendo plenamente a consciência de sua dignidade, e não se identificam mais como cidadãos. Conseqüentemente, a classe trabalhadora se despolitiza, com nítidos efeitos perversos para a democracia (não há uma oposição política, com apoio popular, capaz de fazer resistência ao bloco dominante).

Isso tudo provoca, e tem provocado, basta olhar à nossa volta, aumento da conflitualidade (especialmente na esfera trabalhista), aumento da criminalidade, perda de valores éticos e principalmente morais. Numa sociedade onde o trabalho não vale nada, o "jeito" é buscar "se dar bem", engajando-se em algum cambalacho.

Há, conseqüentemente, o enfraquecimento da nação e o esfacelamento do próprio Estado. Dissemina-se a corrupção, destroem-se as instituições, despreza-se o direito. Vive-se uma situação de quase guerra civil — basta ler os jornais.

Em termos trabalhistas, o que se instaura em nossa sociedade é uma competição "darwinista" (o "salve-se quem puder"), que nos conduz todos, sem exceção, cada vez mais para o fundo do poço.

É preciso alterar o rumo dessa história, urgentemente. E, devemos fazer isso enquanto é tempo. Enquanto o Brasil tenha algo que seja caro para o capital, qual seja, um elevado número de consumidores. Quando a miséria aumentar mais, nenhuma alteração será possível — e estamos bem perto disso — e a fuga de capital estrangeiro e das empresas estrangeiras, que se está tentando evitar com tais mecanismos de flexibilização do direito do trabalho, acabará ocorrendo, aí sim, de forma irreversível.

É neste ponto que advirto para a responsabilidade que tomba sobre os ombros dos operadores do direito (doutrinadores e juízes, que representam uma elite que tem o privilégio de pensar, pois em nossa sociedade pensar é um privilégio). A sua responsabilidade — a nossa responsabilidade — é muito grande, pois, no fundo, são os doutrinadores que criam o direito, pois o direito é um dado cultural, que se constrói por ato de inteligência. O direito não é uma inexorabilidade que se instala entre os homens. Trata-se de resultado da vontade humana.

Exemplificando: se há dois anos atrás tivéssemos dito — e tivemos oportunidade para isso — que a Convenção n. 158 da OIT estava vigente em nosso ordenamento, teríamos evitado que a lógica do desemprego se intensificasse de lá para cá.

Não o fizemos, e o que se verificou? Verificou-se que logo em seguida, recordo-me bem, a Fábrica da Ford, em Taubaté, dispensou 1.500 empregados e o seu representante disse na TV, com a maior cara lavada: "a Ford não volta atrás". E o que o ordenamento jurídico previa quanto a isso? Nada.

Mas, não se parou por aí. Mais tarde, enquanto se anunciava a tramitação no Congresso Nacional de um projeto de lei que criava uma nova modalidade de contratação, a do contrato provisório, que reduzia ainda mais os direitos trabalhistas (verbas rescisórias e FGTS), os doutrinadores embasavam, juridicamente, a idéia. O resultado concreto foi o de que, na expectativa do advento da nova lei, as montadoras, e muitas outras empresas, dispensaram um número enorme de empregados.

No momento atual, ao invés de estarmos ainda fomentando essa lógica — que me parece extremamente perversa — adotando ainda o discurso de que o direito do trabalho está em descompasso com seu tempo (o que não deixa de ser fundamento para a flexibilização espúria, pois mesmo as boas idéias podem ser utilizadas para fins maléficos), devemos pensar em como tornar o direito do trabalho mais rígido, para fazer frente aos avanços ilimitados dos interesses do capital, principalmente para proteção daquilo que me parece essencial, qual seja, a manutenção do emprego, possibilitando, a partir disso, então, que se aparem as arestas que eventualmente o direito do trabalho possa ter (o que não me parece real, mas em todo caso...). Devemos retomar o dado histórico do direito do trabalho, para demonstrar a importância do direito do trabalho, pois a realidade de um mundo capitalista sem o direito do trabalho já se conheceu. Devemos, em razão disso, revitalizar os princípios do direito do trabalho e destacar, principalmente, a sua função primordial, que é a da distribuição de renda. Não devemos, pois, alimentar a lógica do desemprego impregnada na teoria da flexibilização, vez que isso nos conduz a um buraco sem fundo. Uma flexibilização hoje não representa melhoria na economia e acaba significando o requerimento de uma nova flexibilização amanhã. Com efeito, já se acena para a extinção da multa de 40% sobre o FGTS e até tramita no Congresso uma proposta de Emenda Constitucional, que possibilita a redução de todo e qualquer direito trabalhista por negociação coletiva, o que, sem a menor dúvida, atende apenas a interesses econômicos e alimenta ainda mais a lógica do desemprego, provocando mais desvalorização para o trabalho.

Em suma, olhando para a realidade que está à nossa volta, não vejo nenhuma alteração substancial nas relações de trabalho que pudesse justificar o caminho que se tem tentado impor ao direito do trabalho. Diz-se que o trabalho formal acabou, mas o que vejo são pessoas trabalhando em jornada extraordinária e outras trabalhando com todas as características de uma relação de emprego, sem a respectiva anotação da CTPS. Diz-se que no futuro o homem terá tempo para sobrelevar-se no ócio, e o que vejo é que não haverá futuro para 4/5 da população mundial, que morrerá de fome. Diz-se que não há dinheiro para sustentar o direito dos trabalhadores, previsto na CLT, e o que vejo são empresas gastando grandes quantias para contestarem reclamações de aviso prévio.

Nem mesmo a teoria dos limites do poder econômico justifica o caminho que nos tem sido imposto, pois os limites humanos são estabelecidos por nossa consciência. É por isso que, mais do que uma crise econômica, vivenciamos a perversidade de uma crise de natureza ideológica.

E nem se diga que essa é uma visão sociológica, não alcançada pelo direito, pois a própria Constituição Federal fixou como princípio fundamental da República Federativa do Brasil, a "dignidade da pessoa humana" e "o valor social do trabalho" (art. 1º). Mesmo a possibilidade de flexibilização, mediante a via da negociação coletiva, criada pelo art. 7º da Constituição, pode ser afastada, juridicamente, condicionando-se a eficácia de tal preceito ao implemento das condições reais necessárias para que com o pretexto da flexibilização simplesmente não se eliminem os direitos dos trabalhadores, pois a própria Constituição fixou o parâmetro ideal a ser seguido para tanto, qual seja, a regra do inciso I, do mesmo artigo 7º, "proteção contra dispensa arbitrária ou sem justa causa". A eficácia desta última norma não é plena, mas, por certo, enuncia um valor, que deve ter relevância na formação do sistema jurídico. A lei complementar não foi editada, mas a inércia legislativa não pode negar a eficácia de um preceito valorativo fixado pela constituinte. Essa visão pode, até mesmo, afastar a constitucionalidade de todas as normas infraconstitucionais criadas para eliminar direitos trabalhistas, enquanto a regra constitucional da proteção contra dispensa arbitrária não for implementada.

Muitos outros aspectos jurídicos podem ser levantados, como forma de resistência à precarização das relações de trabalho, tais como: a proibição de trabalho em jornada extraordinária (mediante ação civil pública); o maior rigor na interpretação das regras de segurança e medicina do trabalho, impondo o pagamento de adicional de insalubridade com base no valor do salário contratual e não sobre o salário mínimo; a cumulação dos adicionais de insalubridade e de periculosidade quando presentes os dois riscos (é importante ressaltar que os acidentes do trabalho no Brasil matam mais pessoas que em muitas guerras e o que o custo econômico com os acidentados é bastante elevado); o reconhecimento da solidariedade das empresas tomadoras dos serviços, nos casos de terceirização, considerada válida apenas nas hipóteses restritas de trabalho especializado por tempo determinado; a interpretação restritiva para as modalidades de contratação por tempo determinado.

Essas são mudanças que, efetivamente, poderiam dar novos rumos ao direito do trabalho, recuperando a sua função de preservar a dignidade do trabalhador e de ser um importante fator de realização de justiça social.

Mas, não é propósito, neste momento, discutir a fundo essas propostas, o que se está querendo demonstrar, concretamente, é que a responsabilidade dos cultores do direito não pode ser descartada no que se refere à realidade que está sendo construída no mundo do trabalho. Dizer que o direito se constrói pelos "atores sociais" e esperar que alguma alteração dessa situação venha da sociedade é fechar os olhos para a realidade. No Brasil, a miséria é cada vez mais intensa e as pessoas à procura de trabalho estão em real estado de necessidade. Esperar que dessas pessoas

advenha uma reação política para a reconstrução do direito do trabalho é o mesmo que dizer que os miseráveis são os únicos culpados por sua miséria (a exemplo do que dizia *Malthus*: o pobre é o culpado por sua pobreza, afinal ele se reproduz muito). Cabe lembrar, o surgimento do direito do trabalho, ainda que identificado com a luta dos trabalhadores por melhores condições de trabalho, só foi possível pela consciência do Estado capitalista de que para sobreviver, diante da ameaça do marxismo e do socialismo, deveria criar normas de proteção social (nascendo o Estado do Bem-Estar). Hoje, sem a ameaça política do Estado socialista, não há interesse do capital em impor-se limites. Se o limite não for imposto pelo direito social, não haverá limite. E cabe a quem constrói o direito revitalizar a função distributiva do direito social do trabalho, o que pressupõe, de certa forma, assumir uma postura "antimodernista", o que pode ser mal visto diante do senso comum. É importante afastar, de uma vez por todas, a perversa idéia que tenta nos convencer de que é a pobreza dos trabalhadores que vai resolver os problemas econômicos do país.

Jundiaí, fevereiro de 2000.

SUCESSÃO TRABALHISTA NA PRIVATIZAÇÃO DA EMPRESA(*)

ROBERTO A. O. SANTOS(**)

1. Há palavras que iniciam sua trajetória no Direito de modo quase clandestino. Assim se deu com *desestatização,* que era até bem pouco tempo um termo espúrio, e nem na língua portuguesa existia. Tínhamos, sim, *estatização, do verbo estatizar,* o qual, segundo o Aurélio, significa "transformar empresas particulares em organizações de propriedade do Estado" ou "reservar (recurso natural, ramo da atividade econômica etc.) à exploração exclusiva do Estado". Sob o ponto de vista semântico, o sinônimo de "estatizar" *é nacionalizar.*

Em certo momento da década de oitenta, se bem me lembro, a *desestatização* começou a incorporar-se ao nosso falar, ganhando espaço nas áreas geradoras de ideologias organizacionais, sob pressão de interesses econômicos do mercado interno e principalmente do mercado externo. Em face da vulgarização jornalística e técnica do uso, o próprio direito positivo acabou por fixar o significado formal e o tratamento do fenômeno, como, por exemplo, na Lei n. 8.031, de 12.4.90. Hoje, a doutrina veicula tranqüilamente o termo *desestatização,* livros são publicados a respeito, e o conceito parece ter-se firmado. *Desestatização,* define *Marcos Juruena Vilela Souto,* é "a retirada da presença do Estado de atividade reservada constitucionalmente à iniciativa privada".(1)

É a própria Lei Federal n. 8.031, de 12.4.90 (aplicável neste ponto aos Estados, por força do § 4º de seu art. 2º), que conceitua:

Art. 2º, § 1º "Considera-se desestatização:

a) a alienação, pela União, de direitos que lhe assegurem, diretamente ou através de outras controladas, preponderância nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores da sociedade;

(*) Palestra no Seminário de Direito do Trabalho, da Academia Nacional de Direito do Trabalho, dia 5.11.99 (150º Aniversário de Nascimento de *Rui Barbosa*), na Faculdade de Direito da USP, São Paulo.

(**) O autor, advogado e sociólogo, é professor (aposentado) de sociologia do Direito e de Economia da UFPA. Coordenou o mestrado de Direito. Foi Juiz Presidente do TRT 8ª Região. É mestre em economia pela USP, professor associado do Instituto Latino-Americano de Ciências Sociais e membro do Instituto de Direito Social Cesarino Júnior e da Academia Nacional de Direito do Trabalho.

(1) *Marcos Juruena Vilela Souto.* "Desestatização", Ed. Lumen Juris, Rio, 1997.

b) a transferência, para a iniciativa privada, da execução de serviços públicos explorados pela União, diretamente ou através de entidades controladas, bem como daqueles de sua responsabilidade."

Itinerário semelhante ao da desestatização, menos rápido e talvez mais profundo, teve o nome e o conceito de *empresa estatal.* Recordo-me de um colega do Ministério do Trabalho, em Brasília, que alimentava antipatia das mais puras contra a expressão, que considerava não-jurídica. Escreveu todo um parecer para provar que era juridicamente ilegítimo os regulamentos falarem de "empresa estatal", alheios às categorias do Decreto-lei n. 200/67 e outros textos legais. Hoje, no entanto, abrimos o valioso manual de *Maria Sylvia Zanella Di Pietro* e a vemos definir sem reservas: "Com a expressão *empresa estatal ou governamental* designamos todas as sociedades, civis ou comerciais, de que o Estado tenha o controle acionário, abrangendo a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras empresas que não tenham essa natureza e às quais a Constituição faz referência, em vários dispositivos, como categorias à parte (arts. 22, XXVII, 71, II, 165, § 5º, III, 173, § 1º). Deve ser evitada a expressão *empresa pública,* nesse sentido genérico de empresa estatal...".(2) *Celso Antônio Bandeira de Mello* também confere *status* teórico às estatais, quando estuda em seu *Curso* o "regime jurídico das empresas estatais".(3)

Estamos, portanto, liberados pelos juristas do Direito Administrativo para empregar sem receio de clandestinidade as expressões *desestatização, desprivatização, empresa estatal, empresa não-estatal* e outras da nova nomenclatura aspirante à legitimação no dicionário jurídico.

2. Ora, devido aos programas de desestatização da área federal, reeditados com variações em diversos Estados-Membros, vimos presenciando nos últimos anos a passagem rápida de sociedades de economia mista e outros tipos de empresas estatais para a condição de empresas tipicamente privadas, sociedades anônimas simples e outras entidades não-estatais. Nesses eventos, o Estado se retira, ou perde o controle majoritário, e a entidade emergente da mudança assume, com a propriedade, os direitos e deveres da que existiu.

Creio não haver dúvida de que tal alteração supõe uma "sucessão de empregadores" no sentido dos artigos 10 e 448 da CLT, cuja raiz se situa no reconhecimento crescente que o trabalho conquistou nas concepções e na realidade da vida das empresas ao longo dos séculos XIX e XX. Como mostrou *Evaristo,* na medida em que se admitiu que os contratos de trabalho integram o estabelecimento, permanecem eles em vigor, quaisquer que sejam as transformações sofridas pela empresa — venda, cessão, usufruto, doação, fusão, locação "ou outra qualquer modificação quanto à sua propriedade ou titularidade". O único critério válido e indispensável, diz *Evaristo,* "é que a empresa ou o estabelecimento apresentem reais e objetivas con-

---

(2) *Maria Sylvia Zanella Di Pietro.* "Direito Administrativo", 5ª ed., Atlas, S.Paulo, 1995, número 10.5, págs. 328 e segs.

(3) *Celso Antônio Bandeira de Mello.* "Curso de Direito Administrativo", 11ª ed., Malheiros, São Paulo, cap. III, § 71, págs. 126 e segs.

dições de sobrevivência, de continuidade no seu exercício, com todos ou alguns elementos indispensáveis para o seu funcionamento. O que importa é a manutenção do seu aviamento, isto é, a esperança de lucros futuros, seu verdadeiro objetivo organizacional".(4)

3. Recordemos a redação dos dois dispositivos da CLT, os arts. 448 e 10:

> "A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados" (art. 448).
>
> "Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados" (art. 10).

Trata-se de preceitos claros. Se a vigência dos contratos e dos direitos adquiridos é para valer em qualquer mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa, a sucessão nos direitos e obrigações deve ser reconhecida quando uma empresa estatal é vendida a um grupo privado, e vice-versa. Assim o entendia a antiga jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior do Trabalho, e não há razão jurídica para mudá-la hoje. Sirva de lembrança o exemplar acórdão do Ministro *Oscar Saraiva* em 1956, quando a 2ª Turma do TST estabeleceu: "Não há fundamento jurídico para que sejam recusados os efeitos de sucessão jurídica quando o Estado transfere a pessoa de direito privado atividade por ele antes empreendida".(5)

Quando a sucessão é no sentido inverso, isto é, quando o Estado encampa empresa particular, os contratos de trabalho ficam também protegidos. Em interessante decisão de 13 de abril de 1993, o Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região, sendo Relatora a ilustre Juíza *Wilma Nogueira de Araújo Vaz da Silva*, entendeu que, pela desapropriação, pode configurar-se a sucessão.

> "[*Omissis.*] Empregador. Desapropriação. Ente estatal. Pela desapropriação, o patrimônio particular passa à categoria de bem público e a pessoa jurídica de direito público interno também se reveste da figura de empregador nas hipóteses de intervenção e cassação da concessão, bastando que se verifique a continuidade da prestação laboral em favor do ente estatal" (Proc. 02910129688, Ac. 02930090280, 5ª T., publ. 27.4.93.)
>
> Em 1996 e 1999 há decisões do Segundo Regional no mesmo sentido.

---

(4) *Evaristo de Moraes Filho.* "Sucessão nas obrigações e a teoria da empresa", Forense, Rio, 1960, vol. II, § 257, pág. 235.

(5) Proc. 1.234-1956, Relator Min. *Oscar Saraiva*, DJ de 24.5.57. O Supremo proclamou, pouco depois: "A Empresa Fluminense de Energia Elétrica é sucessora da Comissão Central de Macabu. O aresto trabalhista que assim entendeu não violou preceito legal". 1ª T., Rec. Extr. n. 36.572, Rel. Ministro *Ari Franco*; ambos os julgados em *Evaristo de Moraes F.*, ob. e vol. cits., pág. 351.

4. Embora o sucessor assuma as obrigações trabalhistas do sucedido, deve-se entender por ilimitados esses ônus na privatização? Ou melhor, a presença do Estado em algum dos pólos da sucessão introduz peculiaridades, capazes de requisitar adaptações nos deveres do sucessor?

Vejamos a hipótese de *encampação*, quando o Estado é o sucessor. Em 1983, o jurista *Mozart Victor Russomano*, então Ministro da 2ª Turma do TST, enfrentou como relator um caso em que o trabalhador pleiteava a contagem do tempo de serviço na empresa privada de origem, para fins de obtenção de licença-prêmio prevista na legislação do Estado. Eis como a Turma decidiu:

> "O período de trabalho prestado à empresa privada, antes de sua encampação e, portanto, antes da qualificação dos trabalhadores como servidores protegidos pela legislação estadual de natureza administrativa, não pode ser computado para fins de concessão de licença-prêmio. Recurso de revista *[do Estado]* conhecido e provido."(6)

Em 1995, o Tribunal abordou situação em que certa empresa estatal sucedia a outra. Um dos recursos de revista era dos empregados oriundos da estatal extinta, o Banco Nacional da Habitação, todos integrados aos quadros da Caixa Econômica Federal por força de lei. Eles requeriam percentual de aumento de salário igual ao concedido aos empregados da Caixa. Foi relator designado o Ministro *Vantuil Abdala*, que assim redigiu a ementa da decisão:

> "Curva salarial — Empregados oriundos do extinto BNH e integrados aos quadros da Caixa Econômica Federal — Os laboratoristas acima descritos não fazem jus à concessão de aumentos salariais em igual percentual ao concedido pela Caixa Econômica Federal aos obreiros que não são egressos do BNH. Isto, porque a concessão de aumentos salariais em percentuais diferenciados deu-se precisamente para corrigir a situação díspar na qual os obreiros oriundos do BNH, ao ingressarem nos quadros da Caixa Econômica Federal, percebiam salários superiores aos demais obreiros da CEF."(7)

Como se vê em casos desse tipo, a presença do Estado, cujo regime jurídico é especial, requer que se observe, na prática, a necessidade de acomodação inteligente das normas aos fatos. A simples aplicação unívoca, a todos os casos, das regras gerais do instituto da sucessão pode conduzir à lógica rígida do computador eletrônico e seus eventuais disparates. O erro não estará no computador, mas em quem formula as perguntas.

---

(6) TST — 2ª T., Ac. 2709, de 8.11.83, Relator Min. *Mozart V. Russomano*, DJ 25.11.83 (Fonte: TST, Internet).

(7) TST, Ac. n. 628, 16.2.95, 2ª T., Relator Min. *Vantuil Abdala*, DJ 20.4.95 (Fonte: TST, Internet).

5. É por isso que, na *privatização,* cessa de imediato a exigência de concurso público prevista pelo art. 37, II, da Constituição de 1988, para admissão de novos empregados. Também cessa a exigência de legitimar admissões realizadas sem a observância do concurso. Manter os empregados desse grupo depende apenas do novo empregador. Despedi-los será também possível, mas com uma variação em relação ao passado: antes, como os contratos eram nulos, a nulidade obrigava ao pagamento, apenas, dos salários. Já agora, com a mudança do regime público para o privado, não há mais que cogitar de nulidade dos contratos, e a despedida requer o pagamento de todas as chamadas verbas rescisórias e a observância dos demais dispositivos consolidados, e não apenas dos salários. Levando em conta essa expectativa é que, em vários processos de privatização, as estatais autoras fizeram o possível para rescindir os contratos de trabalho nulos antes das vendas do acervo (com isso diminuindo o passivo trabalhista, para conseguir melhores chances de preço alto na licitação).

6. Norma coletiva negociada entre a empresa estatal e os assalariados, antes da privatização, instituindo estabilidade para empregados em geral, em nome da autonomia coletiva privada e recíproca, não recobre a situação dos *sem-concurso,* em face da nulidade dos respectivos contratos. Mas, após a privatização, se a empresa sucedida manteve aquele grupo em serviço, a mudança do regime público para o privado possibilita que, em futuras negociações com a empresa sucessora, aqueles empregados possam obter uma cláusula explícita de garantia, coestendendo-se a eles, mediante acordo coletivo, a norma da estabilidade.

7. Com a privatização, não há dúvida de que se encerra *ipso jure a* condição de servidor público, no mesmo passo em que o controle da ex-empresa estatal passa ao adquirente do acervo e que o Estado autor se retira, deixando os negócios em mãos da empresa sucessora. Contudo, indaga-se: se a única justificativa da estabilidade do empregado decorria da norma pública de Direito Administrativo ou Constitucional, extingue-se a estabilidade no momento da sucessão trabalhista?

Nem sempre é jurídico o que parece lógico. Figuremos o caso de uma fundação pública com empregados estabilizados por força do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Privatizada a fundação, seria mais adequada a analogia com o fechamento de estabelecimento prevista no art. 498 da CLT. Assim, ficaria franqueada a dispensa, mas mediante indenização em dobro.

8. Diverso é o caso da figura que chamarei aqui "estabilidade doutrinária" — um tipo de limitação imposta às empresas estatais pela doutrina jurídico-administrativa, capaz de impedir o uso do direito potestativo do empregador, de despedir empregados.

Foi *Celso Antônio Bandeira de Mello* quem introduziu o assunto pela primeira vez. Diz ele, na seção do *Curso de Direito Administrativo* destinada à *Admissão e dispensa nas empresas estatais,* que a estatal não tem poder para desligar empregados sem motivo, sob pena de nulidade e de reintegração pela Justiça do Trabalho. O motivo seria necessário, continua o ilustre

jurista, para cumprir o requisito de impessoalidade da Administração. Nas despedidas coletivas, os critérios objetivos dos desligamentos teriam que ser, inclusive, previamente divulgados; do contrário nulas seriam as dispensas.[8]

Não creio, *data venia*, que se deva aceitar, sem lei ou convenção coletiva expressa, ou sem o restabelecimento da Convenção n. 158 da OIT, que a despedida, na empresa estatal, não possa ser arbitrária; e que a única reparação possível para a arbitrariedade deva ser a reintegração, porque a estabilidade não está contida necessariamente no princípio da impessoalidade da Administração, constante do art. 37, *caput*, da Carta Magna. Ora, o princípio da impessoalidade, embora dotado de forte e justificado apelo ético, é uma regra *not self-executing* ou, como dizia *Pontes de Miranda*, "não bastante em si mesma".

Demais, a proteção contra a despedida arbitrária e qualquer modalidade de estabilidade, relativa ou absoluta, não se presumem, devem ser expressas, pois, em princípio, o empregador tem o direito potestativo de extinguir a relação jurídica entretida com o empregado, ainda que adstrito a cumprir o aviso prévio e outras reparações legais. Em todos os dispositivos em que a Constituição se refere à proibição absoluta ou relativa de dispensa — minuciosamente estudados por *Arnaldo Süssekind* desde os Comentários à Constituição que publicou com colegas em 1990 — usa as palavras "estável", "estabilidade", "protegida contra a despedida arbitrária, de modo a deixar claro o sentido. E, nas leis infraconstitucionais, nos pactos coletivos, nas sentenças normativas, nos regulamentos empresariais e nos contratos individuais de trabalho, é sempre de modo expresso que a garantia é prevista. De modo que se afigura impróprio extrair um tipo de estabilidade da simples referência ao princípio da impessoalidade.

Além disso, o § 1º, item II, do art. 173, da Constituição Federal (Emenda n. 19/98), sujeita "ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributárias", as empresas estatais. Logo, não há por que restringir às empresas do Estado, mais do que a suas concorrentes no mercado, a faculdade de despedir.

O Tribunal Superior do Trabalho, em decisão de junho deste ano envolvendo o BANESPA, e em outra de agosto, envolvendo a COHAB da Baixada Santista, assim se pronunciou sobre a reintegração de empregado em empresa estatal, sendo relator o Ministro *João Oreste Dalazen:*

> "Despedida. Motivação. Empresa estatal. Reintegração. A Eg. Primeira Turma do Colendo Tribunal Superior do Trabalho vem firmando posicionamento no sentido de que a sociedade de economia mista detém o legítimo direito potestativo de dispensa imotivada, descabendo cogitar-se de qualquer vedação constitucional a respeito, mormente porque o § 1º do art. 173 da Constituição Federal equipara a sociedade de economia mista à empresa privada quanto aos direitos trabalhistas. Recurso de revista conhecido e provido."

---

(8) *Celso Antônio Bandeira de Mello*, ob. e ed. cits., págs. 141-142.

9. Mas, o importante é que, mesmo para os filiados à corrente da "estabilidade doutrinária", as limitações impostas no processo de dispensa de empregado de empresa estatal não decorrem de um *direito ou garantia de emprego* desse empregado, mas da disciplina própria da Administração Pública, cujos atos, sob pena de nulidade, têm de ajustar-se aos princípios do *caput* do art. 37 da Constituição Federal (em especial a legalidade, a impessoalidade e a publicidade). Os arts. 10 e 448 da CLT não têm o condão de transferir essa disciplina para as empresas privadas. Se assim fosse, não só a admissão de seus empregados passaria a ser condicionada à realização de concurso público (segundo acima notamos), como também as suas promoções; a compra de bens e serviços no mercado teria que obedecer à legislação das licitações públicas e sujeitar-se à aprovação do Tribunal de Contas, e assim por diante.

10. Em conclusão, a desestatização de uma empresa é um processo que arranca a empresa de certa área do mundo jurídico — onde imperam diretamente preceitos rígidos de Direito Administrativo — para outra área em que a disciplina legal assume outros sentidos, prevalentemente indicativos ou fiscais. Esclarece *Marcos Juruena Vilela Souto* (págs. 54-55):

> "... desestatização é "a retirada da presença do Estado de atividade reservada constitucionalmente à iniciativa privada (princípio da livre iniciativa) ou de setores em que ela possa atuar com maior eficiência (princípio da economicidade); é o gênero, do qual são espécies a privatização, a concessão e a permissão (...). Privatiza-se o que não deve permanecer com o Estado, quer por violar o princípio da livre iniciativa (CF, art. 173), quer por contrariar o princípio da economicidade (CF, art. 70)."

Não pode o Poder Público retirar-se de uma atividade, visando a libertá-la do molde de aço que regula a Administração do Estado, e a atividade continuar confinada ao molde antigo. Por isso, o modelo clássico da sucessão de empregadores não deve ser absolutizado, nos casos de privatização. E, no estado em que se acha no direito interno o debate sobre a Convenção n. 158, da OIT, continua admissível a despedida sem justa causa, mediante as reparações financeiras cabíveis.

PLANO DE DEMISSÃO OU DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO: NATUREZA INDIVIDUAL OU COLETIVA?

MARIA CECÍLIA FERNANDES ÁLVARES LEITE(*)

Dentro do sistema jurídico-trabalhista brasileiro não se encontra, quer sob a ótica legislativa ou doutrinária, a disciplina, preventiva ou reparadora, concernente a demissões coletivas.

Ainda se organizados os trabalhadores sob feição partidária e assim representados, de forma expressiva, no Parlamento, não se tem concretamente exteriorizada a cura em se proceder a este regramento, traduzido o controle público, diante do desemprego em massa, em políticas securitárias de dimensão mínima, como o seguro-desemprego, por exemplo, ou o programa de renda mínima, visando muito mais à reparação — precária — da lesão, que a evitá-la ou a dificultar-lhe a ocorrência.

Dessa forma, dentre as inúmeras alterações que o novo perfil das relações capital-trabalho vem apresentando, ressalta, entre nós, o cruel sobressalto imposto à organização social pelas demissões em massa, sem a correspondente prevenção ou ordenamento legal de apoio ou reparação.

Em 1996, diante exatamente desse quadro que se revelava aflitivo, realizou-se no Brasil, por três dias, no final de agosto, por iniciativa da CEBRAP, sediado na FUNDAP, um Seminário Internacional, cujo tema foi: *Globalização, Reestruturação e Transformação nas Relações Capital-Trabalho no Complexo Automobilístico".*

O núcleo desse estudo, estreitado no complexo automobilístico, sugeria a disposição de dissecar o segmento profissional da economia produtiva do país que — ao longo das décadas anteriores, a partir de 1970 — mais benefícios havia conquistado na área trabalhista e dissecá-lo, no momento daquela análise, sob a ótica das transformações das próprias vias produtivas. Foi o Congresso organizado e desenvolvido por cientistas sociais como *Paul Singer, Francisco de Oliveira, Luiz Gonzaga Belluzo, Paulo Nogueira Batista Jr., Rui Quadro de Carvalho*, entre representantes de Órgãos e Universidades Internacionais.

(*) Juíza Togada do TRT/15ª Região.

Fê-lo mediante o quadramento — neste lapso recente da nossa história — das reações e instrumentos com que se houve o sindicalismo para coibir ou atenuar os efeito da modernização industrial, primordialmente calcada na redução de despesas pelo enxugamento de quadros e demissões coletivas.

É importante registrar que esses cientistas políticos apontavam o programa de demissão voluntária como um ato passível de reconhecimento da participação profissional em procedimentos decisórios.

Vale dizer, na adesão do trabalhador à proposta patronal, poder-se-ia reconhecer sua incorporação no procedimento decisório demissional, e sua participação, já não de todo passiva, apartaria o ato demissional da sua característica eminentemente potestativa, de todo unilateral, e, nesse cunho coletivo, lhe conferiria nuanças participatórias.

Neste quadro, apontavam também as Câmaras Setoriais como parte de um novo padrão de ação sindical, representando um novo arranjo das classes sociais, uma espécie de democratização a nível trabalhista, articulada pelo governo. Todos os participantes brasileiros desse Congresso viam nas Câmaras Setoriais uma experiência positiva e lamentavam o seu desfazimento, já não mais em prática na época da realização do evento.

Destacados estes juízos emitidos em explanações socioeconômicas, resta a problemática de tentar sintetizar ao nível jurídico o plano de desligamento voluntário, como tem sido esboçado na relação capital-trabalho e como pode ser interpretado na circunscrição de um conflito de interesses.

Surgindo, por volta de 1986, aproximadamente, e, não por acaso voltado, inicialmente, para as categorias profissionais que por primeiro conheceram os efeitos da automação — metalúrgicos das montadoras e bancários — se delineia o plano de desligamento ou demissão voluntária como forma nova de ruptura contratual trabalhista, e tem propiciado controvérsias sobre a modalidade de desavença que representa, e os efeitos que desencadeia.

Impõe-se, pois, por primeiro, inseri-lo, como modalidade de relação contratual que é, no campo do Direito Obrigacional, dentre os institutos por este disciplinados, naquele que por mais próximo do seu delineamento, possa, em decorrência, abrigá-lo.

Entendo, estreme de dúvidas, como primeira constatação, não se poder inferir, de imediato, que, apenas pela referência à "demissão voluntária", tão-só em razão desta nomenclatura, já poderia este modelo ser perfilado como pedido de demissão, pura e simples, de iniciativa do empregado, produzindo os efeitos que esta modalidade de desavença comporta.

O denominado plano de incentivo ao desligamento, na prática, no cotidiano trabalhista, não é senão uma iniciativa patronal — à qual o próprio Estado vem aderindo — para promover o enxugamento dos seus quadros, buscando, consoante a diretriz econômica, hoje prevalecente, o máximo de produção, com o mínimo de despesas. Bem por isso, sobrelevam-se as razões de mercado sobre as próprias condições de trabalho, impondo novas formas à regência da relação capital-trabalho.

Numa primeira abordagem, portanto, temos que o plano de desligamento voluntário concerne a uma programação organico-administrativa e é estabelecido por entes privados ou públicos, visando ao reajuste econômico-financeiro da sua produção ou prestação de serviços

A iniciativa da sua feitura é unilateral, assim como as normas que o compõem, de vez que tão-só o pólo ativo da contratação — o empregador — participa de tais operações. Assinale-se que o Poder Público aí não tem regência normativa, enquanto poder — restando, pois, o regramento desta figura jurídica constrita ao campo das disposições de vontade de ordem privada.

Infere-se, pois, num segundo momento, que a elaboração do plano de desligamento voluntário pertence à área obrigacional dos contratos, sem embasamento modelar, sediado na manifestação da vontade e sob feitura unilateral do empregador, descompromissado com parâmetros previamente traçados.

Segue-se que resta ao talante de quem o elabora — o empregador — fixar seu quadramento: o prazo de sua validade, as condições de sua vigência e eficácia, os benefícios que evola.

Sua finalidade, à evidência, é voltada para a finalização da relação existente entre as partes. Pretende-se a extirpação, dentro da indústria, de um posto de trabalho, de tal sorte que, o vazio a ser criado — sob objetivo de perpetuidade e permanência — se faz a um custo pessoal e social de razoável tamanho.

Via de regra têm esses planos diretriz certa: são dirigidos a setores do empreendimento, público ou privado, cujas funções já são preenchidas pelas máquinas e, em razão dessa substituição já representam mão-de-obra dispensável e sem retorno. Assim ferramenteiros, nas montadoras de automóveis, e atendentes e caixas, no setor bancário, exemplificativamente. Alcançam, igualmente, os empregados cujos setores de prestação de serviços serão terceirizados, ou, no serviço público, pertencem a empresas que serão privatizadas.

Possuem tempo delimitado de vigência, podem ser sucessivos e não guardam fidelidade a quaisquer regras pertinentes às suas elaborações anteriores. Podem ser modificados ao longo das suas diversas edições, visto que não os quadram quaisquer disposições legais estratificadas.

Não são individualmente dirigidos. Não é aliciado Pedro. Não é aliciado João. Não é aliciado Antônio. São aliciados *Pedros, Joões* e *Antônios,* de acordo com uma programação previamente estudada de reestruturação empresarial, voltada à incrementação da produtividade e competitividade, não só no plano nacional de mercado, como, por vezes com mais ênfase, no plano internacional. Seu alvo são os Pedros, Joões e Antônios de setores a serem deletados, restringidos ou enxugados em consonância à necessária redução de custos.

Pedros, Antônios e Joões não têm rostos de antemão conhecidos. Tornar-se-ão conhecidos e definida a sua participação nessa rasgadura contratual, na proporção da resposta dada a essa projeção. Que, por sua vez, só se concretiza em face da obtenção dessa resposta.

A quantificação da presença passiva neste projeto também resta ao talante do empregador. Podem ser aceitos dez, vinte, trinta, dois ou três voluntários ao desemprego. A vigência do plano não guarda necessariamente obrigatoriedade de duração concernente ao tempo nele fixado. Se suspenso ou suprimido não pode ser compulsoriamente restabelecido. E dessa suspensão ou supressão não advém — não há possibilidade de configuração neste sentido — qualquer prejuízo a nenhum empregado da empresa.

O prejuízo, contrariamente é o próprio fato que o vivifica: o seu resultado: a exclusão da empresa e, desafortunadamente, com freqüência, a exclusão do próprio mercado de trabalho empregatício.

Pedros, Paulos e Joões não são escolhidos. Sua exclusão não se ata a nenhuma falha de conduta pessoal ou de conhecimento, desvantagem profissional ou mau desempenho. As razões e os motivos são exclusivos da política empresarial. Da gestão dos negócios. Da nova conformação econômica.

Bem por isso, sua exclusão da empresa pode ir além dela e corresponder ao término de um posto de trabalho não restrito tão-só àquele espaço ou empreendimento, mas a todo um sistema produtivo reproduzido em todos os demais espaços e empreendimentos de mesma natureza. Vale dizer: pode corresponder ao término de uma função, à marginalização de um aprendizado e de uma experiência adquiridos ao longo de uma preparação profissional.

Essa extirpação concerne pois, muito mais à natureza coletiva que individual da contratação.

É coletiva porque: 1) abrange categorias e não indivíduos; 2) altera a estrutura orgânica empresarial, enquanto organização econômica de mercado, e não como unidade empresarial; 3) é dirigida a setores, a funções específicas e não a trabalhadores determinados; 4) é genérica e abstratamente posta e não admite flexibilidade; e 5) individualiza-se tão-só no momento de sua concretização.

Destas características, que a desenham coletiva, resulta igualmente, sua feição contratual inclusa entre os tratos de adesão.

Orlando Gomes, em clássica abordagem, elencando o feitio dos contratos de adesão, alerta que "seu traço característico reside verdadeiramente na possibilidade de predeterminação do conteúdo da relação negocial pelo sujeito de direito que faz a oferta", de que resulta que o contrato "é, no seu conteúdo, obra exclusiva de uma das partes" e "essa preponderância da vontade de uma das partes resulta menos por sua superioridade econômica do que pela natureza dos interesses que persegue".[1]

E mesmo o realce que este autor confere a esta modalidade contratual a de que: "o contrato de adesão propriamente dito é a circunstância de que aquele a quem é proposto não pode deixar de contratar, porque tem necessidade de satisfazer a um interesse que, por outro modo, não pode ser

---

[1] "Contratos", Ed. Forense, 7ª ed., 1979.

atendido", não alija dela este plano de desligamento voluntário, uma vez que a alternativa proposta à não adesão, pode ser a demissão pura e simples, unilateralmente imposta...

Postas estas premissas, impõe-se considerar os efeitos decorrentes da adesão do trabalhador ao plano em estudo.

Sendo do empregador a iniciativa de busca da ruptura do contrato, como já visto, patenteia-se ser dele o interesse preponderante, na obtenção do resultado... Constitui-se, pois, o ato rescisório, nesta hipótese, em ato de vontade — primordial — do empregador, ao qual adere o empregado, aceitando, de forma passiva, regras e condições previamente estipuladas.

Equivale, destarte, o lançamento desse plano a uma autêntica proposta de distrato, contratualmente disposta sob forma de adesão.

Sedia-se o Direito do Trabalho no Direito das Obrigações. Tem natureza contratual. Para a formação da relação contratual de emprego exige-se o concurso de vontades. Para a sua extinção, — se não ocorrentes fatos anômalos —, igualmente.

Desta forma, é lícito a qualquer das partes cooptar a vontade da outra para alcançar um resultado almejado — a modificação das condições do contrato, sua inovação, sua extinção.

Como define *Washington de Barros Monteiro*, a proposta, também chamada "policitação" é o ato pelo qual uma das partes solicita a manifestação de vontade da outra. Não depende de forma especial e obriga o proponente. O proponente se obriga nos limites da proposta[2].

E *Silvio Rodrigues*, aponta:

> "A proposta é a oferta dos termos de um negócio, convidando a outra parte a com eles concordar. Constitui Ato Jurídico Unilateral, por intermédio do qual o policitante convida o oblato a contratar, apresentando, desde logo, os termos em que se dispõe a fazê-lo".[3]

Relativamente à experiência concreta, neste tema específico, as empregadoras-montadoras de automóveis denominavam essa cooptação da vontade dos seus empregados ao desligamento — como "prêmio". Definiam-na como liberalidade, gratificação, um *plus* às verbas rescisórias-indenizatórias. Significativamente, seus próprios destinatários, empregados das montadoras, os sindicalistas da empresa Ford S/A., chamavam a essa proposta de "facão de ouro". Nenhuma das verbas indenizatórias-rescisórias era suprimida na rescisão contratual. O empregador admitia a preponderância da sua vontade e premiava a vontade cooptada.

Em seqüência, tem-se que, no âmbito público ou privado, a adesão ao plano de desligamento voluntário compreende a adesão a uma proposta de distrato, que envolve condições e regras diversas do contrato originário e não tem natureza salarial, e se sedia no campo das relações coletivas de trabalho.

---

[2] "Curso de Direito Civil", Saraiva-SP, 1973, pág. 14.

[3] "Direito Civil", vol. 3, Saraiva-SP, 21ª ed., 1993, pág. 67.

São regras anômalas, extravagantes das regras empregatícias, visando a finalização da relação entre as partes e a extinção de um posto de trabalho, sem chance de remanejamento ou reaproveitamento.

Dispõe, portanto, esse plano, sobre demissões coletivas e, no Brasil, exterioriza o único instrumento voltado a essa amarga realidade cotidiana.

Não há como se admitir, nesta situação, manifestação voluntária da vontade como ocorre no pedido puro e simples de demissão, de exteriorização unilateral. E, igualmente, não há como se admitir aí uma convergência de vontades, com circunstâncias favoráveis a ambas as partes na promoção da ruptura contratual.

Há cooptação da vontade para o alcance de um objetivo, que, de forma imediata interessa mais a uma das partes. À parte proponente.

É significativo, nesta hipótese, que o artigo primeiro da Lei n. 794/95, que rege, no campo do direito público estadual, essa ruptura de avença, reze:

> "Fica o Poder Executivo autorizado a conceder indenização aos servidores... (...) que pedirem exoneração de seus cargos efetivos ou dispensa de suas funções-atividades de natureza permanente".

Portanto, em sua proposta unilateral, está o Poder Público consciente que está a cooptar a vontade da parte contrária. Está a seduzi-la para que adira à sua própria vontade. Está a indenizá-la para que o faça.

Se indeniza, indeniza diante de prejuízo. O prejuízo é a perda do emprego. A extinção do posto de trabalho. É o custo social. Mormente em tempos de mudança, de crise de participação na economia.

Portanto, tal qual no setor privado, representa essa indenização um *plus* à indenização legal, prevista na Legislação Consolidada. Não se substitui a esta. Soma-se a ela. E o proponente se obriga nos termos da proposta feita.

É sintomático assinalar decisões do STJ corroboradoras desta tese:

> *Tributário. Imposto de Renda. Incidência sobre as quantias recebidas pelo empregado em face da rescisão contratual — Descabimento (art. 43 do CTN)".* Na denúncia contratual incentivada, ainda que com o consentimento do empregado, prevalece a supremacia do poder econômico sobre o hipossuficiente, competindo ao poder público, especificamente, ao Poder Judiciário, apreciar a lide de modo a preservar, tanto quanto possível, os direitos do obreiro, porquanto, na rescisão do contrato não atuam as partes com igualdade na manifestação da vontade. No programa de incentivo à dissolução do pacto laboral, objetiva a empresa (ou órgão da administração pública) diminuir despesa com a folha de pagamento de seu pessoal, providência que executaria com ou sem assentimento dos trabalhadores, em geral, e a aceitação, por estes, visa a evitar a rescisão sem justa causa, prejudicial aos seus interesses. O pagamento que se faz ao operário

dispensado (pela via do incentivo) tem a natureza de ressarcimento e de compensação pela perda do emprego, além de lhes assegurar o capital necessário para a própria manutenção e de sua família, durante certo período, ou, pelo menos, até à consecução de outro trabalho. A indenização auferida nestas condições não se erige em renda, na definição legal, tendo dupla finalidade: ressarcir o dano causado e, ao menos em parte, previdencialmente, propiciar meios para que o empregado despedido enfrente as dificuldades dos primeiros momentos, destinados à procura de um emprego ou de outro meio de subsistência. O *quantum* recebido tem feição previdenciária, além da ressarcitória, constituindo, desenganadamente, mera indenização indene à incidência do tributo. Descabimento da incidência do IR nesta hipótese (1ª Turma, decisão de 4.12.1997 — DJ 16.3.98, pág. 00027, Rel. Min. Demócrito Reinaldo — decisão por maioria).

Assinale-se já consubstanciada essa decisão em Súmula, por iterativa:

Súmula 215: A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita a imposto de renda (DJU 15.12.98).

Sintomático ainda é o conhecimento da lei italiana que, diante da atuação sindical mais experiente, prevê a participação da entidade representativa dos trabalhadores para decisão de desligamento coletivo — em cuja tipificação, sem dúvida, se insere a adesão ao desligamento voluntário —, elencando os requisitos permissivos da sua ocorrência, não permitindo ao empregador criatividade para a sua execução.

Assinala *Luiza Galantino*[4], no direito italiano, que o desligamento para redução do pessoal, teve, na Itália, regulamentação recente, introduzida pela Lei n. 233, de 23 de julho de 1991, sob atuação da diretiva comunitária 75/129, de 17 de fevereiro de 1975, modificada por outra de n. 92/56, de 24 de junho de 1992.

E alerta que, o desligamento coletivo, no seu sistema de direitos, é estreitamente relacionado com o instituto "della cassa integrazione guadagni" (instituto que tem o escopo de garantir por um período máximo de doze meses o rendimento dos trabalhadores de uma empresa que, por dificuldade transitória de mercado, deve, parcial ou totalmente, reduzir ou suspender a atividade produtiva), e ainda com numerosas intervenções legislativas realizadas em prol da sustentação do mercado de trabalho.

Portanto, tem-se lá, num sistema de direitos que tem sido tônica de modelo ao nosso, previsão de proteção ao trabalhador, impedindo-lhe o despojo puro e simples do emprego, quando a sua exclusão, temporária ou permanente da empresa, se faz por motivos apartados da sua atuação profissional, ou de qualificação pessoal.

A lei italiana, assim (numa breve pincelada a analisamos), prevê mecanismos processuais referentes à demissão coletiva, primeiro através da

[4] "Diritto Del Lavoro", Ed. G. Giappichelli, Editore Torino, IV edizione, págs. 486 e segtes.

definição dada pelo direito material ao que é desligamento coletivo — como se o reconhece — e se o distingue do desligamento plúrimo. O desligamento coletivo deve comportar-se em um dado período de tempo, deve ser efetuado por interesse da empresa em redução de quadros ou inovações tecnológicas e ainda não deve pautar-se a demissão em causa relacionada a qualquer qualidade ou situação pessoal do empregado, não aceita pela empresa. A causa do desligamento deve sempre ater-se às motivações da empresa.

Já entre nós, no quadro legislativo, marco apenas que, 1987, o então Ministro do Estado do Trabalho Almir Pazzianotto Pinto, promulgou a Portaria MTb n. 3.218, de 9 de julho, visando estabelecer medidas para conter as demissões, estabelecendo:

> "I — os delegados regionais do trabalho ordenarão todas as providências necessárias ao acompanhamento das demissões de trabalhadores, decorrentes da conjuntura econômica.
>
> (... ....)
>
> III — configurada a absoluta necessidade de dispensa e reduzido o número de demissões ao mínimo, os órgãos locais do Ministério do Trabalho deverão:
>
> 1. Obter das empresas a adoção de critérios sociais a serem observados na seleção dos demitidos, dentre os quais dar-se-ão prioridade para:
>
> b) aqueles que concordarem em ser dispensados (voluntariado) deverão:
>
> c) ..., d)....
>
> 2. Assegurar a manutenção da assistência médica e social das empresas aos trabalhadores demitidos.
>
> 3. Acionar imediatamente as agências do Sistema Nacional de Empregos — SINE — para orientação dos trabalhadores visando a obtenção de um novo emprego.
>
> 4. Prestar toda a assistência destinada à obtenção do seguro-desemprego, observadas as normas do art. 31, do Dec.-Lei n. 2.284, de 10 de março de 1986 e Dec. n. 92.608, de 30.4.86.
>
> 5. Relacionar as empresas pelo número de demissões que estão realizando" (verificar Revista LTr, vol. 51-8/1).

Tais dispositivos parecem ser os únicos a se aproximarem de uma tentativa política referente à demissão coletiva, porém não se conta com sua aplicação efetiva, na prática. Desconhecemos quaisquer mecanismos existentes em concreto, referentes a essas orientações, emanados do Poder Público.

Resta, assim o plano de desligamento voluntário, o único instrumento, como já assinalamos a dispor sobre as demissões coletivas.

Entendemos, portanto, pertinentes as seguintes conclusões:

1. A natureza do programa de incentivo ao desligamento da empresa representa proposta de distrato, ato unilateral, onde a adesão do empregado representa aceitação de desligamento, mas não se equipara à demissão voluntária ou à transação.

2. O montante pecuniário recebido tem caráter indenizatório, compensatório da perda de emprego e visa à minimização do custo social da extinção de postos de trabalho.

3. A melhor hermenêutica a ser aplicada à hipótese — a melhor interpretação a ser conferida às suas regras — são as pertinentes ao contrato de adesão, no qual não são ambas as partes partícipes por igual: é um contrato onde uma das partes já encontra regras postas e a elas adere, sem possibilidade de alteração.

4. Diante de conflito de aplicação, a interpretação deve pender em benefício da parte que não participou de sua elaboração, que já o encontrou predisposto. Como contrato de modalidade adesiva, não comporta regras de restrições de direito, mormente de ordem maior, constitucionais, como a renúncia ao direito de ação, a direitos de ordem pública, ou compensação de direitos.

5. Cuidando-se, pois, de forma nova de rescisão contratual, onde não há pacto bilateral, mas uma autêntica promessa de recompensa àquele que atender a vontade do promitente-empregador, embora ainda não expressamente tipificada entre as hipóteses regentes da dispensa desmotivada, deve-se entendê-la, porém, nelas perfeitamente inserível, acarretando todos os efeitos indenizatórios delas fluentes.

6. Expressando, ainda, alerta mais radical, entendemos: não se encontram os sindicatos autorizados a pactuar, de forma coletiva, a compensação de tais valores, provenientes do plano de desligamento voluntário, com verbas salariais e indenizatórias provenientes da rescisão contratual, desta forma obtida. A compensação, como sabido, é extinção de duas obrigações cujos credores são, ao mesmo tempo, devedores um do outro.

Não sendo devedor, em nada, do empregador, não está o empregado (quando, por ele, admite, *contra legem*, o sindicato, a compensação do valor pago, — denominado liberalidade ou corretamente indenização) no desligamento voluntário planejado, obrigado a proceder à quitação de verbas provenientes de reajustes salariais ou efetivamente indenizatórias da ruptura desmotivada.

Não é demais, ainda, citar *Washington de Barros Monteiro*, quando acentua que "as dívidas alimentares, pela sua própria índole, não comportam compensação."

Entendemos, portanto, nula a cláusula inserta em convenção ou acordo coletivo, que admite compensação, nestas circunstâncias.

Estará agindo fraudulentamente o empregador que assim pactua: está a oferecer com uma das mãos ao empregado, o que lhe retira com a outra. Estará a compactuar com a fraude o Sindicato que a tal exigência se curva.

E, por sua vez, à falta de disposição legal evidente e expressa, deve a jurisprudência reconhecer a verdadeira tipificação desta modalidade fática que se vem introduzindo, de forma avassaladora, na relação capital-trabalho, e provê-la dos meios jurídicos inclitos ao instituto da dispensa desmotivada, ao qual indubitavelmente pertence, promovendo a tutela constitucional do direito ao trabalho, e à reparação conseqüente à sua perda, como adequação legítima das vicissitudes e mazelas deste nosso tempo ao ainda vigente Estado de Direito.

BIBLIOGRAFIA CITADA:

Luisa Galantino. "Diritto del Lavoro", Ed. G. Giappiichelli Editore, Torino IV edizione, págs. 486 e segs.

Washinton de Barros Monteiro. "Curso de Direito Civil", Direito das Obrigações, Ed. Saraiva, 1962, pág. 335.

Silvio Rodrigues. "Direito Civil", vol. 3, pág. 67, 21ª ed., 1993, Editora Saraiva.

Orlando Gomes. "Contratos", 7ª ed., 1979, Forense.

---

(1) *Amauri Mascaro Nascimento*, em seu livro Curso de Direito do Trabalho, editora Saraiva, 13ª ed., 1997, pág. 524, aclara:

"Há empresas que fazem um programa de incentivo com regras próprias, específicas, destinadas a motivar o empregado a pedir sua dispensa, o que recebeu, na prática, o nome de dispensa voluntária, que não é o mesmo que pedido de demissão. O empregado não pede demissão: pede para ser despedido e é atendido. O motivo oficial da extinção do Vínculo é a dispensa com maiores vantagens do que as que seriam atribuídas ao empregado caso fosse despedido. A formalização da extinção do vínculo, para efeito de homologação terá de ser feita como dispensa sem justa causa, com o pagamento do que é devido segundo a lei e dos acréscimos que a empresa voluntariamente aduziu. A prática não é ilegal, uma vez que são cumpridas as obrigações previstas em lei para a dispensa do empregado e oferecidas vantagens maiores ao trabalhador, daí a inexistência de restrições, ficando apenas, a ressalva de que na lei é inexistente a demissão voluntária, que se traduz em uma modalidade de dispensa sem justa causa."

(2) O tema já foi abordado pela autora e publicado no *Suplemento Trabalhista da LTr, ano 34, n. 183/98, pág. 877* e na *Revista Sínteses, Direito do Trabalho Material e Processual — Semestral, n. 29/99 — pág. 121.*

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA E *DUE PROCESS OF LAW* — BREVE ESTUDO DAS PERSPECTIVAS DE ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO TRABALHISTA

ROBERTO VIEIRA DE ALMEIDA REZENDE(*)

1. INTRODUÇÃO

A problemática do acesso à Justiça tem pautado a atividade intelectual da grande maioria dos juristas modernos. Afinal, consagrado o Estado de Direito houve tendência natural para que se estabelecessem discussões com a finalidade de buscar a ampliação dos direitos e garantias dos cidadãos, bem como a criação de meios de fazer valer tais franquias.

O livre acesso ao Poder Judiciário reveste-se de importante instrumento para que se dê ou se procure dar efetividade aos direitos subjetivos. Muitos são os aspectos assumidos pelo tema, pois a abertura de vias de acesso à Justiça engloba, primeiramente, um estudo dos princípios fundamentais do processo e, num segundo momento, da garantia do direito de ação e de ampla defesa.

Neste breve ensaio, não se afigura possível um estudo aprofundado dos princípios informativos da processualística. Contudo, é preciso, de início, notar que, dentre eles, interessa especialmente analisar a cláusula do *due process of law*, cujo teor tem sido elevado a nível constitucional na maior parte dos Estados contemporâneos.

Feita a abordagem da *due process clause*, seguir-se-á o estudo de suas implicações práticas, dentre as quais se insere, de maneira peculiar, a questão da assistência judiciária pelo Estado como meio de propiciar maior acesso dos cidadãos à Justiça e suas perspectivas dentro da processualística trabalhista pátria.

2. DO DEVIDO PROCESSO LEGAL

A cláusula do devido processo legal assume, à primeira vista, diferentes aspectos nos países que abraçam o sistema de direito codificado e

(*) Juiz do Trabalho na 2ª Região, Mestrando em Direito do Trabalho na Universidade de São Paulo e Professor Universitário.

nos países que adotam o direito costumeiro. Nos primeiros, parece traduzir a idéia de garantia do direito de ação e também da própria realização da justiça com a concepção de um Poder Judiciário organizado para atuar mediante observação de regras procedimentais indispensáveis para a manutenção das próprias garantias individuais dos cidadãos em face do Estado. O princípio do devido processo legal restringir-se-ia a propiciar aos indivíduos a certeza quanto ao ingresso em Juízo, à ordem dos procedimentos e à atuação do órgão judicante.

Nos países que consagram o sistema da *common law*, a amplitude do *due process of law* abarca uma imensa gama de princípios, que redundam na proteção dos cidadãos contra lesões aos seus direitos sem que lhes sejam dadas as oportunidades para sua defesa. Na América do Norte, "a cláusula é interpretada no sentido de eliminar qualquer obstáculo injustificado à tutela dos direitos individuais, substancial ou processual que seja. Desse modo, haverá violação da *due process clause* não somente onde forem desarrazoadas as formas técnicas de exercício dos poderes processuais, mas também onde a própria configuração dos *substantive rights* possa prejudicar sua tutela, condicionando 'irrazoavelmente' o êxito do processo.[1]"

A jurisprudência, contudo, tem paulatinamente emprestado maior relevo ao princípio do devido processo legal nos países onde impera o sistema germânico, entendendo que é importante balizar o direito de ação de acordo com as exigências de cada procedimento sem que isso implique a impossibilidade do indivíduo de bater às portas do Judiciário para apreciação de eventuais lesões aos seus direitos. Valoriza-se a implantação de regras procedimentais simplificadas, a eliminação de obstáculos de ordem econômica e a especialização dos órgãos judicantes como instrumentos úteis a dar maior efetividade ao processo[2].

Portanto, hodiernamente, mesmo nos países de direito codificado, há patente e progressiva ampliação da cláusula do devido processo legal. No Brasil, a Carta Suprema deu-lhe guarida, consignando no inciso LIV, de seu art. 5º: "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal". Tal regra deve ser analisada em conjunto com o princípio contido no inciso XXXV do mesmo artigo: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito". Evidencia-se, pois, que os princípios se complementam e se interpenetram para significar a elevação constitucional da idéia de irrestrito acesso ao Judiciário, de modo a garantir efetividade aos valores fundamentais do Estado de Direito e permitir a busca da Justiça Social. Positivam-se os direitos fundamentais que outrora mostravam-se sob a denominação de direitos naturais a fim de eliminar qualquer dúvida quanto à sua existência e validade, viabilizando a concretização de seus objetivos. Ou no dizer de *Cappelletti*: "a dimensão

---

(1) *Grinover, Ada Pellegrini*. "A Garantia Constitucional do Direito de Ação e sua Relevância no Processo Civil". Disssertação para concurso à livre docência de Direito Judiciário Civil na Fadusp, São Paulo, 1972, pág. 38.

(2) Nesse sentido, *Nalini, José Renato*. "O Juiz e o Acesso à Justiça", Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1994, págs. 33-50.

constitucional manifesta-se como procura daqueles valores fundamentais que em outra época exprimiam-se como 'direitos naturais' (*jura naturalia*) e que os ordenamentos contemporâneos têm procurado positivar, subtraindo-lhes assim o empíreo pouco realístico do direito natural.(3)"

Destarte, cumpre asseverar que o *due process of law*, tal como insculpido na Constituição da República, somente atinge a concretude através do livre e amplo acesso ao Poder Judiciário pelo cidadão que se imagine lesado ou ameaçado em seus direitos. Não há devido processo legal sem liberdade e facilidade de acesso à Justiça; liberdade e facilidade essas que só são obtidas pela consagração de diversos princípios outros, dentre os quais se destaca, neste trabalho, a eliminação dos óbices de ordem econômica para o ingresso em Juízo.

Assim se pronuncia *Ada Pellegrini Grinover*, ao estudar a doutrina de *Calamandrei:* "vãs seriam as liberdades do indivíduo, se não pudessem ser reivindicadas em Juízo. Mas, é necessário que o processo possibilite efetivamente à parte a defesa de seus direitos, a sustentação de suas razões, a produção de provas. A oportunidade de defesa deve ser realmente plena, e o processo deve desenvolver-se com aquelas garantias, em cuja ausência não pode existir o 'devido processo legal', inserido em toda Constituição realmente moderna.(4)" Continuando a desenvolver seu pensamento, a autora citada acentua sua preocupação com as garantias processuais, afirmando que devem ser colocadas à disposição do cidadão infinitas perspectivas de fazer valer o direito subjetivo de ação, a fim de que a *due process clause* extrapole o âmbito meramente processual, passando a abranger também o substancial, sugerindo a problemática do direito-processo.

É neste diapasão que cabe a especulação sobre a relação da assistência judiciária como instrumento a serviço do direito de ação e da *due process clause* e da garantia de igualdade processual.

3. DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

Dentre os princípios que norteiam a atuação do Estado Moderno, surge com força ímpar o da igualdade de tratamento. Logo, sendo o Judiciário parte integrante da máquina estatal, não pode ele deixar de emprestar aplicação à isonomia, cujos desdobramentos verificados no âmbito processual são de inegável importância para o regular desenvolvimento do processo e para que se instaure a plena confiabilidade dos jurisdicionados. Assim sendo, estabeleceu-se entre os exegetas a chamada "regra de justiça", segundo a qual devem ser tratados de modo igual os iguais e de modo desigual os desiguais.

---

(3) *Cappelletti, Mauro.* "O Acesso à Justiça e a Função do Jurista em nossa Época". Revista de Processo 61/144.

(4) *Grinover, Ada Pellegrini.* "A Garantia Constitucional do Direito de Ação e sua Relevância no Processo Civil". Dissertação para concurso à livre docência de Direito Judiciário Civil na Fadusp, São Paulo, 1972, págs. 15-16.

Esclarece *Bobbio*, que "la regla de justicia presupone, en efecto, que están ya resueltos los problemas compreendidos en la esfera de la justicia retributiva y atributiva, es decir, presupone que se han elegido los criterios para establecer cuándo dos cosas deben considerarse equivalentes y cuándo dos personas deben considerarse equiparables. Sólo después de que estos criterios hayan sido elegidos, interviene la regla de justicia para establecer que se traten del mismo modo aquellos que se encuentren en la misma situación.[5]" Portanto, trata-se de igualdade formal simplesmente.

A Carta Magna de 1988 não permite que ainda hoje queira-se dar ao princípio da isonomia a aplicação meramente formal. Seu art. 3º afirma que constituem objetivos fundamentais da República a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, com a erradicação da pobreza e da marginalização e com a redução das desigualdades sociais, bem como com a promoção do bem-estar de todos sem qualquer forma de preconceito ou discriminação. Para a consecução de tais objetivos, vale-se a sociedade brasileira da valorização do trabalho humano e da livre iniciativa com a finalidade de assegurar a todos existência digna, em consonância com a Justiça Social (art. 170, *caput* da CF). Logo, diante dos princípios e valores trazidos a nível constitucional, resta evidente que o Poder Judiciário deve procurar caminhos para garantir que a igualdade seja efetiva e não apenas formal. É indispensável criarem-se iguais oportunidades de acesso à Justiça, dando-se cumprimento, notadamente, ao ditame contido no inciso LXXIV do art. 5º do texto constitucional sem o que não haveria a instauração do *due process of law* entendido em seu âmbito substancial.

A realidade social brasileira tem demonstrado que não se pode crer em livre acesso ao Judiciário da massa oprimida por condições precárias de vida. Não parece razoável dizer que um membro da massa operária ou campesina, por exemplo, tenha idênticas possibilidades de acesso às que possui um membro da classe média. Acentua, com propriedade, *José Renato Nalini* que "vastas camadas populacionais vêm sendo singelamente excluídas da Justiça convencional.[6]" E acrescenta ainda: "servindo a Justiça a estamento cada dia mais reduzido, enfrenta ainda o fenômeno da litigiosidade contida. Lesados não confiam na eficácia do equipamento institucional encarregado de resolver os litígios e desistem de contender assumindo prejuízos que crescem na proporção do descrédito.[7]" Ainda deve-se citar neste ponto a observação de *Rui Portanova* de que não deve estar longe da verdade internacional, o sarcástico brocardo inglês: *Justice is open to all, like the Ritz Hotel.*[8]

A modificação deste quadro depende da atuação conjunta de todos os operadores do direito no sentido de dar completo cumprimento ao princípio de igualdade e de sua implicação no ingresso em Juízo, bem como no

---

(5) *Bobbio, Norberto.* "Igualdad y Libertad". Ediciones Paidós, Barcelona, 1993, págs. 64/65.

(6) *Nalini, José Renato.* "O juiz e o acesso à Justiça". Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1994, pág. 20.

(7) *Nalini, op. cit.*, pág. 20.

(8) *Portanova, Rui.* "Princípios do Processo Civil". Livraria do Advogado Editora. Porto Alegre, 1995, pág. 84.

desenvolvimento do *due process of law*. Urge que os profissionais unam-se a fim de exigirem do Estado que propicie ao necessitado uma ampla e correta assistência judiciária que lhe possibilite estar em igualdade de condição com a parte adversa dentro do processo ou no direito subjetivo de agir, dando real cumprimento ao mandamento constitucional supracitado.

A assistência judiciária é dever do Estado, entendido este como toda e qualquer entidade político-administrativa.[9] Constitui a assistência judiciária pelo Estado poderoso meio para que este faça valer a garantia do "devido processo legal".

Atribuiu o constituinte as funções de dar orientação jurídica e defender, em todos os graus, os necessitados à Defensoria Pública (art. 134 da Lei Maior), que será oranizada mediante Lei Complementar tanto no âmbito da União quanto do Distrito Federal e Territórios, prescrevendo as regras gerais de sua organização nos Estados.

Portanto, resta patente que o dever de assistência judiciária gratuita é atribuição da União, dos Estados e do Distrito Federal. Não é aceitável a posição de *José Carlos Barbosa Moreira*, segundo quem o Município também estaria incluído entre os entes administrativos obrigados a manter serviço de assistência jurídica aos necessitados, uma vez que o inciso LXXIV do art. 5º da Constituição tomaria o termo Estado como toda e qualquer entidade político-administrativa e não apenas a União e os Estados-Membros.[10]

Óbvio que, na prática, não encontra óbice e é até salutar, a tentativa de alguns Municípios de criarem serviços de assistência judiciária aos necessitados, notadamente tendo-se em conta que sua atuação poderia ser mais específica e destinada a resolver os problemas mais comuns de uma região.

No campo da processualística civil, a Lei n. 1.060/50 continua a regular a matéria mesmo depois da Carta de 1988. Seu art. 2º, parágrafo único, preceitua que se considera necessitado todo aquele cuja situação econômica não permita pagar as custas do processo e honorários de advogado, sem prejuízo de seu sustento próprio ou de sua família. Acrescenta o art. 4º que a simples afirmação da parte, na petição inicial ou em declaração em apartado, de seu estado de miserabilidade é suficiente para concessão da gratuidade.

Cabe ainda apontar que não está obrigado o necessitado a aceitar a prestação do serviço de assistência judiciária pelo Estado, pois o § 4º, do art. 5º da Lei n. 1.060/50 dá expressa preferência ao profissional indicado pelo próprio interessado e que declare aceitar o encargo.

4. DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA TRABALHISTA

Assevere-se que, em sede laboral, maior relevo toma o problema da necessidade, eis que a imensa maioria da classe operária não detém, nos dias que correm, capacidade econômica de ingressar em Juízo sem prejuízo

---

(9) Nesse sentido, *Moreira, José Carlos Barbosa*. "O Direito à Assistência Jurídica: Evolução no Ordenamento Brasileiro do nosso Tempo". *In* "As Garantias do Cidadão na Justiça", págs. 214-215.

(10) *Moreira, José Carlos Barbosa. op. cit.*, págs. 214/215.

de seu sustento próprio ou de sua família. As condições subumanas nas quais se encontra mergulhado o proletariado brasileiro são evidentes e se tornam, a cada dia, mais acentuadas na medida em que a vontade política ruma para a consagração do modelo produtivo neoliberal. Há um progressivo aumento do desemprego e da precarização do trabalho em face da pretensa reestruturação do processo produtivo, o que acaba por diminuir sensivelmente os ganhos da classe operária[11]. Para o mundo jurídico, tais fatos têm direta implicação na possibilidade de ter o trabalhador individualmente considerado condições financeiras para obtenção de patrocínio judicial para corrigir lesões aos seus direitos.

Tem sido comum a contratação de advogado particular pelo necessitado mediante pagamento de honorários profissionais de 30% sobre o valor recebido ao final. Não parece, portanto, ter integral aplicabilidade à sucumbência laboral o disposto na Lei n. 1.060/50, que deve então ser interpretada em conjunto com os dispositivos específicos da Lei n. 5.584/70. A análise conjunta destes textos deixa entrever que a constituição de advogado particular, que irá receber honorários de 30% sobre o valor da condenação em caso de êxito, exclui a possibilidade de concessão da gratuidade da Justiça, onerando por demais a parte tal ajuste, mormente considerando-se seu estado de incapacidade econômica. Assim cristalizou-se também a jurisprudência, que tomou corpo no Enunciado n. 219 do C.TST.

Por outro lado, não se argumente que o *jus postulandi* da parte, preconizado pelo art. 791 do texto consolidado, consistiria em grande alternativa de acesso gratuito, pois a prática corriqueira tem elucidado que ele constitui sério entrave à célere aplicação da norma ao caso concreto. Afinal, o trabalhador, pessoa leiga, encontra-se desassistido enquanto o empregador, habitualmente possuidor de maior poder econômico, comparece tendo ao seu lado profissional habilitado para a defesa de seus direitos. Surge então uma situação de patente desigualdade processual; desigualdade essa que se afigura praticamente intransponível e que prejudica a correta aplicação da lei e a realização da Justiça.

Insuficiente o *jus postulandi* para a correta defesa dos direitos em Juízo e onerosa a contratação de advogado particular pela parte desprovida de recursos financeiros, resta analisar quais as possibilidades de obtenção de assistência gratuita na seara trabalhista.

4.1. Da Assistência Judiciária pelos Sindicatos de Classe

A Lei n. 5.584/70, em seu art. 14, determinou que a assistência judiciária gratuita a que se refere a Lei n. 1.060/50 será prestada pelo sindicato de classe da categoria do trabalhador. Portanto, consiste em obrigação da

---

(11) Nesse sentido, *Antunes, Ricardo*. "Adeus ao Trabalho?". Ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho. Cortez/Unicamp, São Paulo, 1995. "Trabalho, Reestruturação Produtiva e algumas Repercussões no Sindicalismo Brasileiro". *In* "Neoliberalismo, Trabalho e Sindicatos — Reestruturação Produtiva no Brasil e na Inglaterra". Boitempo Editorial, São Paulo, 1997.

diretoria do sindicato (art. 19) manter serviço de assistência judiciária na entidade destinado a atender os membros da categoria, associados ou não, que percebam até dois salários mínimos ou aqueles que não possuam condições de demandar sem prejuízo de seu sustento próprio ou de sua prole. A prova do estado de necessidade não merece hoje grandes discussões, sendo feita por simples declaração da parte. Afinal, plenamente aplicável à matéria trabalhista o disposto no art. 4º e parágrafos da Lei n. 1.060/50, com as alterações colocadas pela Lei n. 7.510/86. Os honorários de advogado que forem pagos pela parte adversa, quando vencida, reverterão em favor do sindicato-assistente e são devidos mesmo nas reclamações em que o sindicato atua como substituto processual (Enunciado n. 220 da Súmula do C. TST).

Não é certo, porém, dizer que a Lei n. 5.584/70 quis dar o caráter de monopólio à assistência judiciária pelo sindicato. Nada impede que o interessado procure outras vias para a defesa de seus direitos em Juízo, facultando-se-lhe escolher o profissional (art. 5º, § 4º da Lei n. 1.060/50); profissional esse que pode ser um membro dos órgãos estatais destinados à defesa dos necessitados.

Crê-se que a delegação de uma função que, por força da Constituição Federal, pertence ao Estado, aos sindicatos, de forma exclusiva, não parece medida de inteira justiça. Afinal, o indivíduo que não simpatiza com a diretoria do sindicato ficaria sem opção para obtenção de assistência judiciária gratuita e não se daria cumprimento ao quanto preceituado pelo art. 5º da Lei n. 1.060/50. Isto não quer dizer que há, obviamente, posição contrária ao amplo oferecimento de patrocínio gratuito pelo sindicato e quanto à sua atuação como substituto processual, essa sempre tão necessária e proveitosa para o progresso das relações de trabalho.

4.2. Da Assistência Judiciária pelo Estado

Linhas acima, fora frisado que consiste em dever estatal a manutenção de serviço de assistência judiciária e que essa assistência, em matéria trabalhista, não constitui monopólio dos sindicatos.

A prática forense tem revelado que o patrocínio sindical nem sempre pode atender, com a devida celeridade, à procura dos empregados, mormente em tempos de crise, quando o proletariado, por sua condição desfavorecida no modelo produtivo capitalista neoliberal, é o primeiro estamento social a sofrer as conseqüências da instabilidade.

Neste contexto, mister se faz notar que o oferecimento de assistência judiciária trabalhista aos necessitados pelo Estado representaria poderoso auxílio para o pronto atendimento das necessidades da massa operária e campesina, bem como para a facilitação de seu acesso ao Poder Judiciário e ao *due process of law* para a defesa de seus direitos lesados ou ameaçados.

Em São Paulo, na atualidade, inexiste qualquer órgão destinado à prestação de assistência judiciária trabalhista gratuita na Procuradoria do Estado. A ausência de Defensoria Pública tem representado grave obstá-

culo para o cumprimento do disposto no inciso LXXIV do art. 5º da Carta Suprema e ainda do ditame contido no art. 17 da Lei n. 5.584/70 que remete para o Ministério Público e para a Defensoria Pública o encargo de prestação da assistência quando não houver sindicato da categoria profissional do trabalhador nas Comarcas.

A Advocacia Pública goza da imensa vantagem da isenção, o que impediria a proliferação de lides temerárias, hoje tão comuns na Justiça do Trabalho. É importante, assim, a conscientização dos profissionais da área de que sua atuação em muito contribuiria para o progresso da Justiça, abrindo não apenas mais uma porta de acesso, mas fazendo surgir também a possibilidade da concretização do fim maior do Direito do Trabalho e da própria Justiça Obreira: a Justiça Social.

Fica, pois, aberto o debate relativo à necessidade de serem instaladas, pelo Estado, Procuradorias de Assistência Judiciária Trabalhista para que se dê cumprimento ao quanto ordena o texto constitucional.

5. CONCLUSÕES

Resta patente que o acesso à Justiça somente se concretiza quando são colocados à disposição do cidadão meios eficazes de conhecimento de seus direitos, bem como dos instrumentos que lhe permitem seu efetivo exercício. Portanto, hoje, o amplo acesso à Justiça representa uma das condições necessárias para a concretização dos fins visados pela cláusula do *due process of law*, que exige a eliminação de todos os obstáculos de ordem socioeconômica para o ingresso em Juízo.

É certo que a Constituição Federal de 1988 trouxe ao cidadão o direito ao amplo acesso à Justiça, inclusive determinando ao Estado a prestação de serviços de assistência judiciária gratuita. É induvidoso também que o texto das Leis ns. 1.060/50 e 5.584/70 não podem servir de desculpa para a redução do amplo âmbito de atuação da assistência gratuita estatal previsto pela Carta Suprema, não havendo como aceitar a idéia de monopólio sindical sobre a representação dos proletários necessitados perante o Judiciário Trabalhista. Salutar a assistência estatal na medida em que desonera sobremaneira o trabalhador carente e ainda evita a proliferação de lides temerárias, muitas vezes resultantes da absurda regra constante do art. 791 do diploma celetário, a qual, mesmo após a Constituição de 1988, os tribunais pátrios têm emprestado eficácia.

No Estado de São Paulo, a situação encontra-se agravada com a desativação da Procuradoria de Assistência Judiciária Trabalhista e diante da ausência de Defensoria Pública organizada. Imperiosa a reativação do serviço para que se dê cumprimento aos mandamentos constitucionais e se possibilite o amplo acesso do cidadão que vive do trabalho ao Judiciário Especializado para fazer valer seus direitos, realizando-se assim o fim maior do Direito do Trabalho que é a Justiça Social.

6. BIBLIOGRAFIA

Antunes, Ricardo. "Adeus ao Trabalho?" Ensaio sobre as metamorfoses e a centralidade do mundo do trabalho. Cortez/Unicamp, São Paulo, 1995.

"Trabalho, Reestruturação Produtiva e Algumas Repercussões no Sindicalismo Brasileiro". *In* "Neoliberalismo, Trabalho e Sindicatos — Reestruturação Produtiva no Brasil e na Inglaterra". Boitempo Editorial, São Paulo, 1997.

Bobbio, Norberto. "Igualdad y Liberdad". Ediciones Paidós, Barcelona, 1993.

Cappelletti, Mauro. "O Acesso à Justiça e a Função do Jurista em nossa Época". Revista de Processo 61/144.

Grinover, Ada Pellegrini. "A Garantia Constitucional do Direito de Ação e sua Relevância no Processo Civil". Dissertação para concurso à livre docência de Direito Judiciário Civil na Fadusp, São Paulo, 1972.

Lafer, Celso. "Ensaios sobre a Liberdade". Editora Perspectiva, São Paulo, 1980.

Moreira, José Carlos Barbosa. "O Direito à Assistência Jurídica: Evolução no Ordenamento Brasileiro do nosso Tempo". *In* "As Garantias do Cidadão na Justiça", págs. 214-215.

Nalini, José Renato. "O Juiz e o acesso à Justiça". Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1994.

Portanova, Rui. "Princípios do Processo Civil". Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 1995.

A RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA FRENTE AOS CONTRATOS DE TRABALHO EM FACE DA CONCESSÃO DE SERVIÇOS E OBRAS PÚBLICAS

ÁLVARO DOS SANTOS(*)

Nota do Autor:** Apresentei este trabalho em uma das aulas da cadeira de Direito Administrativo do Curso de Mestrado da Universidade de Coimbra em Portugal. O texto que segue é muito próximo do que foi originalmente apresentado e discutido em classe, realizei, apenas, a supressão de um introito inicial onde eu agradecia o fato de ter sido admitido como mestrando na Universidade e etc. Outrossim, efetuei pontuais alterações a título de correções ortográficas observadas. Direito Administrativo foi a matéria opcional que escolhi dentre aquelas oferecidas para o biênio 1998/1999. O trabalho recebeu críticas severas não só dos colegas como do próprio mestre orientador (Sr. Dr. Vital Moreira — que conduziu o ano de estudo com vibrante entusiasmo e visível competência), tendo em vista, especialmente, as conclusões alcançadas. Em verdade, o trabalho atingiu o objetivo pretendido, ou seja, "levantar discussão a respeito da proposição" e, com efeito, foi um dos melhores momentos da minha passagem pela Universidade de Coimbra. Por certo, rebati as críticas recebidas usando, por evidente, a forma a mais cordial possível, porém, com decisiva convicção a respeito da idéia defendida. Pesou, ainda, nessa minha atitude, a observação de que se tratava de uma cadeira onde a maioria dos participantes era de origem administrativista e, assim, concluí, enxergaram a explanação com olhos absolutamente pregados na "lógica jurídica" e, como sei, as questões que envolvem lides trabalhistas devem ser analisadas, pensadas e decididas com base em determinante interpretação social dessa mesma lógica jurídica, é claro. As críticas foram bem-vindas, aprende-se com elas...é como "viver as experiências dos outros". Saudações a todos.

(*) Juiz do Trabalho substituto, TRT da 15ª Região — Campinas/SP.

I — INTRODUÇÃO

A responsabilidade do Estado pelos atos de seus agentes não se resume ou restringe a um problema jurídico é, alem disso, um problema social.

> *"A questão social, dia-a-dia mais avassaladora, e as doutrinas socialistas, exigindo a progressiva intervenção do Estado, que se pretende levar ao extremo oposto à concepção individualista do Estado-gendarme, tornaram este assunto de culminante importância e palpitante actualidade; porque se ao lado da faculdade quase ilimitada reconhecida ao Estado de intervir em toda actividade individual e social, não for posta, dum modo nítido e preciso, a sua rigorosa responsabilidade, e a dos que, como órgãos do Estado, exercem essa intervenção e em geral executam as outras funções próprias dessa entidade jurídico-política, então o convívio social seria insuportável, o direito e a justiça palavras vãs e sem sentido, o arbítrio arvorado em lei e a função do Estado, em vez de coordenadora e harmônica, converter-se-ia em tirânica e dissolvente".*[1]

As palavras acima, da lavra de *Luiz da Cunha Gonçalves*, foram pronunciadas em 1905 em trabalho acostado ao acervo da biblioteca da Universidade de Coimbra. Com efeito, em que pese o transcurso de quase um século desde a divulgação do texto, o fato é que a questão da responsabilidade do Estado desde há muito desperta o interesse dos cultores do Direito na busca incessante de uma solução ao menos indicativa do rumo a seguir. E desde aqueles tempos havia enorme preocupação em limitar a liberdade de atuação do Estado, por meio de seus órgãos, como fator preponderante para o equilíbrio da sociedade, por outra, dos entes administrados.

Tão-somente a questão individualizada da apuração do tipo e alcance dessa responsabilidade anunciada, seria o bastante para justificar a existência de estudos visando a busca de explicações plausíveis e atuais quanto ao tema, porém, acresce, que o enfoque deste trabalho tem cruzamento, ainda, com fato emergente do Direito do Trabalho, ou seja, com tema de fulcral importância naquela área jurídica, isto é com a viabilidade do próprio contrato individualizado de trabalho em razão da evolução natural do Estado, que a partir de determinado momento histórico viu-se as voltas com a necessidade de descentralizar e desconcentrar sua atuação administrativa tendo em vista uma maior mobilidade e adequação do aproveitamento dos, no mais das vezes, escassos recursos financeiros.

II — OBJETIVO DO TRABALHO

Assim, o objetivo deste trabalho é definir a existência, ou não, de responsabilidade do Estado com relação aos créditos originados pela

---

(1) *Luiz da Cunha Gonçalves*. "A Responsabilidade da Administração pública pelos Actos de seus Agentes", Coimbra, Typografia Universal, 1905.

ocorrência de contratos de trabalho firmados pelas empresas concessionárias de serviços e obras públicas junto aos trabalhadores empenhados diretamente nas tarefas dos serviços concedidos e, se positiva a resposta, de que tipo de responsabilidade se trata.

III — TÍTULO DO TRABALHO

Logo de início cumpre esclarecer a respeito da dúvida que tomou-me de assalto já na questão referente à adoção do título para o trabalho.

Com efeito, alguns administrativistas adotam em seus escritos a expressão "Responsabilidade do Estado" e afirmam, que é um erro falar em "Responsabilidade da Administração pública", ou seja: sendo o dano resultante de comportamento de qualquer dos poderes constituídos (Legislativo, Executivo ou Judiciário) a responsabilidade é do Estado, vez que a Administração Pública, não tem personalidade jurídica e, por isso, não pode ser sujeito de direitos e obrigações[2].

De outra banda existem autores, que preferem a expressão "Responsabilidade da Administração Pública" e justificam essa preferência alegando que é da atividade administrativa dos órgãos públicos que emerge a obrigação de indenizar. Por outras palavras os atos de governo como entidade política, em princípio, não geram responsabilidade[3].

Ora bem, de minha parte, prefiro a segunda hipótese, tal como figura no texto do título escolhido. De efeito, o objeto maior de reflexão é efetivamente a responsabilidade da Administração Pública e temos que essa entidade funciona como uma espécie do gênero mais elevado, ou seja, e, agora sim, a Responsabilidade do Estado a quem se subordina também a responsabilidade por atos legislativos e judiciais, que não serão alvos de observação posto que tal assunto comporta dissertação própria cuja envergadura, por certo, extrapola os limites deste estudo[4]. Mas, considerando-se a força da expressão "Responsabilidade do Estado" é possível que, por vezes, ela apareça no texto porém, se o fato ocorrer, tenha-se presente que estou me referindo à responsabilidade da Administração Pública, tal como acima foi definido.

Justificado, pois, o texto do título adotado em face do tema escolhido, cumpre expender algumas colocações a respeito da delimitação da matéria de modo que esteja enquadrada dentro dos limites pretendidos. A ausência dessa explicação, considerando-se a vastidão de possibilidades que a questão central oferece comprometeria todo o trabalho.

---

(2) *Maria Silvia Zanella Di Pietro.* "Direito Adminstrativo", São Paulo, Ed. Atlas, 1990.

(3) *Hely Lopes Meirelles.* "Direito Adminstrativo Brasileiro", São Paulo, Ed. Malheiros, 20ª ed., 1995.

(4) A respeito, ver por ex.: *Maria Lucia Amaral Pinto Correia,* "Responsabilidade do Estado e Dever de Indenizar do Legislador", 1998, Coimbra, Editora Coimbra.

IV — LIMITES DA QUESTÃO

Veremos adiante, que a concessão de serviços e obras públicas, espécie de contrato administrativo, importa várias atividades, tais como: concessão de serviço público, concessão de obra pública, concessão de uso de um bem público. De outro lado, outros contratos administrativos têm marcado a atuação da administração pública, tais como: o contrato de prestação ou locação de serviço, o contrato de obra pública, o contato de fornecimento e o de empréstimo.

Mas para a consecução deste trabalho, importa ressaltar, que apenas são objeto de interesse os contratos de concessão de serviços e obras públicas e, ainda, o contrato de obra pública.

Outrossim, não entrarei em discussão a respeito de atividades econômicas do Estado, assim entendidas aquelas atividades que o Estado executa por intermédio das empresas estatais ou suas assemelhadas quais sejam: as Empresas Públicas, Sociedade de Economia Mista, Autarquia ou Fundação Pública[5].

Por exclusão, então, e como conseqüência natural, repito, interessam-me aquelas atividades exercidas por meio das empresas concessionárias ou mesmo aquelas exercidas por empresa privada contratada para a execução de uma obra específica.

Anote-se, por oportuno, que não desconheço que as Empresas Públicas e de Economia Mista podem ser, ao mesmo tempo, concessionárias de serviços públicos, porém, este assunto não se insere na área de interesse para o desenvolvimento deste estudo, vez que tratando-se de *responsabilidade oriunda da inadimplência de créditos trabalhistas* é meridiano pensar e concluir que aquelas empresas e, por conseqüência lógica, a Administração Pública são, nesse caso, direta e subjetivamente responsáveis pela quitação de tais créditos, uma vez que não se trata de questão que envolva terceiros.

Portanto, a análise torna-se efetiva e de importância quanto ao fato da existência desses mesmos créditos trabalhistas e, no caso típico, a desonra desses compromissos junto aos trabalhadores por parte das *empresas privadas concessionárias de serviços públicos*. Por oportuno diga-se, que a falta de pagamento pode ocorrer não só pela falência da empresa concessionária ou prestadora de serviço como pela simples inadimplência imotivada ou, será melhor dizer, pela deliberada intenção de burla aos direitos trabalhistas e respectivos créditos dos obreiros.

Assim, entenda-se a explanação com a base restrita que acima foi expressa.

---

(5) Art. 37, n. XIX da CFRB/1988.

V — A RESPONSABILIDADE CIVIL

O vocábulo "responsabilidade" é oriundo do verbo latino *respondere*. O tema contém, é evidente, a raiz latina *spondeo* — fórmula pela qual se vinculava no Direito Romano, o devedor nos contratos verbais, por intermédio de pergunta e resposta: (*spondesne mihi dare Centum? Spondeo*), ou seja, "prometes me dar um Cento? Prometo".

Conclui-se, então, que o vocábulo — responsabilidade — tem como idéia central o ato de responder por algo, por alguma coisa.

A responsabilidade civil supõe alguns pressupostos, quais sejam: a existência de uma ação comissiva ou omissiva; a ocorrência de um dano moral ou patrimonial e o nexo de causalidade entre o dano e a ação.(6)

A ação, que é elemento constitutivo da responsabilidade, poderá ser lícita ou ilícita. A responsabilidade decorrente do ato ilícito apóia-se na idéia de culpa do agente. De outro lado, a responsabilidade sem culpa funda-se no risco, teoria objetivista que vem se impondo na atualidade considerando-se a insuficiência da culpa para solucionar a questão dos danos de um modo geral.

O dano, por certo e logicamente, não pode deixar de compor o rol de pressupostos da responsabilidade, vez que não se concebe a responsabilidade civil, que resulta na reparação civil, sem a ocorrência de um dano patrimonial e de um prejuízo imediatamente mensurável, de preferência.

Por último, pressuposto também inafastável da responsabilidade civil é o nexo de causalidade, o liame, o vínculo entre a ação e o resultado ocorrido. O nexo de causalidade é, realmente, um fato gerador da responsabilidade civil, entretanto não se pode esquecer que há necessidade de uma adequação entre o ato e a ocorrência do dano.

Ora, ainda que rapidamente abordado o tema relativo aos pressupostos da responsabilidade civil; importa ressaltar, como conseqüência lógica, que existem fatores excludentes dessa mesma responsabilidade, isto é: a força maior, ou seja fato de terceiro (exceto o devedor) ou do credor, que impossibilita o cumprimento obrigacional; o caso fortuito, isto é o acontecimento provindo da natureza, sem nenhuma intervenção da vontade humana e, finalmente, a culpa exclusiva ou concorrente da vítima, fatos que dispensam maiores explicações uma vez que falam por si.

Pelo visto até o momento conclui-se, que emergem duas grandes espécies de "responsabilidade", quais sejam: a primeira inclusa no âmbito da inexecução obrigacional, eleita pela doutrina como sendo a "responsabilidade contratual" e a segunda, resultante do não cumprimento de norma legal, batizada pela mesma doutrina, como referente à responsabilidade "extracontratual".

---

(6) Classificação de *Maria Helena Diniz, in* "Curso de Direito Civil Brasileiro", vol. 7, 1984, Editora Saraiva.

Ora, se duas pessoas estabelecem normas contratuais e, por estas normas regulam seus interesses particulares, é certo que firmam uma lei entre elas. Assim, as cláusulas normativas estabelecidas de comum acordo devem ser cumpridas — mais que isso, rigorosamente observadas, sob pena de procedimento diverso resultar em responsabilidade do infrator.

De outra banda, é inerente a todo ser humano o respeito ao direito alheio, isto é ainda que não exista um contrato escrito entre todos os seres humanos a sociedade, ao longo dos tempos, estabeleceu regras de conduta com base na moral dominante, no direito natural e, ainda, no direito substantivo. O desrespeito às regras em questão acaba por imputar ao transgressor a responsabilidade civil chamada extracontratual.

E, anote-se, quanto a esta última (extracontratual), em termos de apuração da efetiva responsabilidade civil referente ao ato ilícito (delitual em contraposição ao contratual), duas teorias disputam a preferência da doutrina e da jurisprudência, ou seja a "Teoria Subjetiva" e a "Teoria Objetiva".

O ordenamento jurídico brasileiro no que diz respeito à responsabilidade civil e em termos de direito privado, adota a Teoria da Responsabilidade Subjetiva, isto é orienta que o ressarcimento pelos danos e prejuízos causados decorre da culpa. Anote-se, que se trata da culpa *lato sensu*, ou seja aquela que abrange o dolo e a culpa (*stricto sensu*).

O art. 159 do CCB diz *in verbis*:

> Art. 159. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano.
>
> *A verificação da culpa e a avaliação da responsabilidade regulam-se pelo disposto neste Código, arts. 1.518 a 1.532 e 1.537 a 1.553. (Redação desta parte conforme o Dec. Leg. n. 3,725/19).*

Assim, a reparação do dano tem como pressuposto a prática de um ato ilícito[7].

Mas a Teoria Subjetiva, baseada na culpa, recordar não é demais, em face do natural desenvolvimento físico e cultural da sociedade e especialmente do progresso tecnológico extremamente evolutivo, deixou de ser um parâmetro seguro para a aferição da responsabilidade.

Surge, então, a Teoria Objetiva, que fundamenta, a reparação de prejuízos em dois sistemas, o primeiro baseado no risco e ao depois, o segundo, no dano objetivo. O risco supõe a exposição da sociedade ao padrão de uma atividade exercida por determinada pessoa física ou jurídica e, essa circunstância é, por si só, o bastante para eventual indenização em face do virtual prejuízo advindo da mesma atividade. O dano objetivo, como o pró-

---

(7) *Washington de Barros Monteiro.* "Curso de Direito Civil", 1990, 24ª ed., Ed. Saraiva.

prio nome diz, emerge da só existência do dano. Em ambos os casos não se cogita a idéia de culpa (*lato sensu*) mas, tão-somente, da ocorrência de um nexo de causalidade, ou seja um "vínculo entre o prejuízo e a ação de modo que o fato lesivo deverá ser oriundo da ação, diretamente ou como sua conseqüência previsível"[8].

Por outras palavras, "no sistema da culpa, sem ela, real ou artificialmente criada, não há responsabilidade; no sistema objetivo, responde-se sem culpa, ou, melhor, esta indagação não tem lugar"[9].

Diga-se por oportuno, como afirma *Ripert*, um dos expoentes da Teoria Objetiva, "a tendência atual do direito manifesta-se no sentido de substituir a idéia de responsabilidade pela idéia da reparação, a idéia da culpa pela idéia do risco, a responsabilidade subjetiva pela responsabilidade objetiva"[10].

Nada obstante anote-se, em que pese a circunstância anteriormente mencionada, no sentido da admissão da Teoria Subjetiva (*vide* acima o art. 159 do CCB), o direito privado positivo brasileiro assume casos em que a responsabilidade objetiva marca presença, por exemplo: a responsabilidade do hoteleiro, pelo furto praticado por empregados contra hóspedes; a responsabilidade do banco que paga cheque falsificado..., dentre outros.

Consigne-se, com intuito ilustrativo e, mais do que isso, para demonstrar a força da Teoria Objetiva que, também, a própria Lei Substantiva Civil Brasileira (CCB) em alguns dos seus artigos, consagra a dita teoria, ou seja a objetiva, veja-se como exemplo, para citar apenas um, o que diz o art. 1.527 do CCB:

> Art. 1.527. O dono, ou detentor, do animal ressarcirá o dano por este causado, se não provar:
>
> I — Que o guardava e vigiava com cuidado preciso.
>
> II — Que o animal foi provocado por outro.
>
> III — Que houve imprudência do ofendido.
>
> IV — Que o fato resultou de caso fortuito, ou força maior.

VI — A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

Agora, uma visão da responsabilidade civil no campo do direito público.

No passado era absolutamente impossível pensar em responsabilidade da Administração Pública, com efeito, as legislações antigas não conheceram direito individual capaz de se contrapor a Administração Pública.

Falo da época dos Reis, que eram "deuses" ou "filhos dos deuses", podiam dispor com soberania sobre as pessoas e seus bens.

---

(8) *Maria Helena Diniz*. "Curso de Direito Civil Brasileiro", 1984, 7º vol., Ed. Saraiva.

(9) *José de Aguiar Dias*. "Da Responsabilidade Civil", 1983, 1º vol., Rio de Janeiro, Editora Forense.

(10) *Ripert*. "O Regime Democrático e o Direito Civil Moderno".

Na Pérsia operou-se uma evolução, foi quebrada a imutabilidade soberana do Estado e a forma sacerdotal foi sucedida pela forma despótica. Ora, como se pode concluir, nenhum progresso trouxe, ou seja a dita evolução foi efêmera, ineficaz.

Sob a égide dos governos absolutos era negada a responsabilidade do Estado(Adm. Pública). Dizia-se "o rei nunca erra". E, ainda mais, pela identidade do Monarca com o poder... "o estado sou eu".

O Estado de Direito instituiu a garantia de igualdade e de legalidade como direitos fundamentais. Não havia mais, então, autoridade fora da abrangência da lei e, conseqüentemente, sujeitos irresponsáveis.

Com a influência do liberalismo o Estado foi equiparado ao indivíduo e, assim, passou a ser responsabilizado por atos culposos de seus agentes.

Na atualidade atribui-se à administração pública uma *responsabilidade especial de direito público, diferente e mais rígida do que aquela tradicional responsabilidade patrimonial civilística*. "A doutrina do Direito Público propôs-se a resolver a questão da responsabilidade civil da Administração por meio de princípios objetivos, expressos na teoria da responsabilidade sem culpa ou fundados numa culpa especial do serviço público quanto a atos lesivos de direitos de terceiros. Nessa tentativa surgiram as teses da culpa administrativa, do risco administrativo e do risco integral, todas elas identificadas no tronco comum da responsabilidade objetiva da administração pública, mas com variantes nos seus fundamentos e na sua aplicação, sem falar nas submodalidades em que se repartiram essas três correntes"[11].

Por ora convém, apenas, abordar de soslaio, de passagem, as ditas correntes de pensamento.

A teoria da culpa administrativa pressupõe três hipóteses diversas, ou seja: a falta do serviço, o mau funcionamento do serviço ou o retardamento do serviço pela administração, ocorrendo qualquer das possibilidades surge a obrigação de indenizar. Porém, essa teoria exige demais do administrado, que além de provar a ocorrência da lesão fica com o dever de demonstrar uma das hipóteses mencionadas.

A teoria do risco administrativo, esta sim, representou efetivo avanço no trato entre o poder administrativo e os administrados, ao passo que faz surgir a obrigação de indenizar o dano pela administração em face do simples fato da existência da lesão sem o concurso do lesado; e não mais perquirir a respeito da existência de culpa; por outras palavras basta o nexo de causalidade (acrescido da adequação). Por esta Teoria, em que pese a existência da culpa objetiva a administração pode demonstrar a culpa da vítima para excluir ou atenuar a indenização. Esta, portanto é a teoria adotada pela grande maioria dos Estados modernos, Brasil incluso, uma vez que "pela sua objetividade e partilha de encargos, conduz a mais perfeita justiça distributiva..."[12].

---

(11) *Hely Lopes Meirelles.* "Direito Adminstrativo Brasileiro", 1995, São Paulo, Editora Malheiros.
(12) *Hely Lopes Meirelles.* "Direito Administrativo Brasileiro", 1995, São Paulo, Editora Malheiros.

Finalmente quanto à teoria do risco integral, uma modalidade absolutamente extremada, só por isso já se encontra, na prática, abandonada. Não poderia ser diferente; por esta teoria a administração estaria obrigada a indenizar todo e qualquer dano aos administrados sem a menor possibilidade de defesa de seus interesses, que em última análise são os interesses comuns de toda a sociedade.

A responsabilidade civil da Administração Pública independe, então, de conduta ilícita ou antijurídica de seus agentes. Exige-se, tão-somente, a demonstração do nexo de causalidade e sua necessária adequação entre a ação ou omissão da administração pública e o dano em si de modo que, desta forma, estará definida a efetiva responsabilidade emergente do fato alegado.

Por conclusão tem-se, que a responsabilidade da Administração Pública é objetiva e funda-se na teoria do risco administrativo. Ou seja, o Estado e sua administração no desempenho de atividades em proveito da coletividade, assume os riscos referentes a essas mesmas atividades, que podem resultar em ação ou omissão danosa à coletividade (sociedade), parte isolada dela ou a um indivíduo e, nestes casos, deve indenizar o(s) prejudicado(s) pelo(s) prejuízo(s) daí resultante(s).

A Constituição Federal de 1988 (CFRB/88) inovou naquilo que se refere à responsabilidade extracontratual do Estado. O parágrafo 6º do art. 37 da CFRB/88 diz:

> *Art 37.* .....
>
> ..... *omissis*
>
> § 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.
>
> ..... *omissis*

A novidade prende-se ao fato de que as concessionárias de serviço público (*pessoas jurídicas de direito privado prestadoras de serviços públicos*) passaram, então, a responder objetivamente em razão de eventuais prejuízos provocados contra terceiros e, em razão de sua atividade na esfera estatal, ou seja, como se fosse o Estado ou a própria administração pública.

Alerto, que a Administração Pública desde 1967 passou a responder de forma objetiva por danos que seus servidores causassem a terceiros. O assunto foi regulado na Carta Maior de 1967 e repetido na revisão de 1969, por meio da Emenda número 1.

Verifica-se, portanto, maior garantia aos administrados em face do acréscimo de encargos ao Estado e suas concessionárias. Em verdade, o fato era inevitável uma vez que nossa Administração Pública, que nutria grande preferência pela atribuição de serviços às suas próprias empresas,

aderiu à nova tendência mundial e passou a adotar a concessão de serviços públicos como método padrão, a ponto de serem editas leis específicas sobre o assunto, como se verá adiante.

VII — SERVIÇOS PÚBLICOS

No Direito, de um modo geral, todo tipo de definição por si só apresenta risco de limitar por demais o alcance que se pretenda dar à matéria em estudo.

Com efeito, no campo do Direito Público não poderia ser diferente. Por outras palavras, a definição de "serviço público" em razão das consideráveis transformações que o instituto verificou ao longo dos tempos, tanto no que diz respeito aos seus elementos constitutivos e, também, quanto à sua abrangência, é tarefa das mais árduas.

De início, três elementos compunham a definição desse serviço público: "o material (atividade de interesse coletivo); o subjetivo (presença do Estado) e, finalmente o elemento formal (procedimento de direito público).

Houve, então, acentuada evolução desses elementos. O Estado à medida em que foi se afastando dos princípios do liberalismo passou a ampliar o alcance se suas atividades próprias assumindo algumas atividades comerciais e industriais que antes estavam reservadas à iniciativa privada.

Mas, com o tempo, o "Estado" se apercebeu que não reunia condições de mobilidade e de organização suficientes para gerir com a eficiência necessária de modo a fazer frente à concorrência privada, esse tipo de negócio. Como conseqüência passou a delegar essa administração a particulares por meio de contrato de concessão de serviços públicos e, mais adiante, transferindo o serviço a pessoas jurídicas de direito privado para esse fim específico.

Bem, logicamente, a partir de então dois elementos da definição de serviço público e anteriormente citados foram afetados decisivamente, ou seja o elemento subjetivo, porque não se podia considerar que as pessoas jurídicas públicas eram as únicas que prestavam serviço público, os particulares adquiriram tal possibilidade por intermédio da delegação em face da concessão de serviço público.

Outrossim, o elemento formal foi, da mesma maneira, afetado ao passo que nem todo serviço público seria prestado sob o regime exclusivamente público.

Vê-se, portanto, que a definição de serviço público apresenta especial dificuldade não só pela complexidade do tema mas, também, porque a simples discussão a respeito de "serviço público" determina o enfrentamento de questões nucleares da Política e do próprio Direito. "Trata-se de definir a função do Estado, seus limites de atuação e o âmbito reservado aos particulares".[13]

---

(13) *Marçal Justem Filho.* "Concessões de Serviços Públicos", 1997, Editora Dialética, São Paulo.

Conclui-se, então, que o conceito de "serviço público" tem necessariamente uma conotação de particularidade histórica, por outras palavras está irremediavelmente ligado ao modelo constitucional assumido pela comunidade — palavras de *Marçal Justem Filho* — inclusive no que diz respeito à função e ao papel que dita comunidade reserva a si própria.

A propósito e tendo em vista que não faz parte dos planos maior aprofundamento do tema tratado neste tópico (serviço público), ao passo que interessa apurar, isto sim, as conseqüências de atos das empresas concessionárias e da própria administração pública em face dos contratos de trabalho existentes; adoto como definição de "serviço público" as palavras de *Celso Antônio Bandeira de Mello,* nos seguintes termos: serviço público "é toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material fruível diretamente pelos administrados, prestado pelo Estado ou quem lhe faça as vezes, sob regime de direito público..."[14].

A Constituição da República Federativa do Brasil (CFRB/88) em seu art. 175 deixa claro, que cabe ao Poder Público, na forma da lei, a prestação de serviços públicos e, tal atividade pode ser efetuada por meio da concessão ou permissão, sendo indispensável o certame público por meio de licitação.

Diz o art. 175 da CFRB/88:

> Art. 175. Incumbe ao Poder Público, na forma da lei, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos:
>
> I — o regime das empresas concessionárias e permissionárias de serviços públicos, o caráter especial de seu contrato e de sua prorrogação, bem como as condições de caducidade, fiscalização e rescisão da concessão ou permissão;
>
> II — os direitos dos usuários;
>
> III — política tarifária;
>
> *IV — a obrigação de manter serviço adequado.*

O "Poder Público", é claro, abrange a União, os Estados e os Municípios e a CFRB/88 seguindo a tradição das "Cartas" anteriores declarou expressamente as competências privativas da União, a nível administrativo e, também, as comuns exercitáveis pelos Estados e Municípios veja-se, ainda que parcialmente, o art. 21 da CFRB/88, por exemplo:

> Art. 21. Compete à União:
>
> ..... *omissis*
>
> X — manter o serviço postal e o correio aéreo nacional;

(14) *Celso Antônio Bandeira de Mello.* "Curso de Direito Administrativo", 8ª ed., 1996, São Paulo, RT.

XI — explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais; (Redação dada ao inciso pela Emenda Constitucional n. 8, de 15.8.95)

XII — explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão:

a) os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens; (Redação dada à alínea pela Emenda Constitucional n. 8, de 15.8.95)

b) os serviços e instalações de energia elétrica e o aproveitamento energético dos cursos de água, em articulação com os Estados onde se situam os potenciais hidroenergéticos;

c) a navegação aérea, aeroespacial e a infra-estrutura aeroportuária;

d) os serviços de transporte ferroviário e aquaviário entre portos brasileiros e fronteiras nacionais, ou que transponham os limites de Estado ou Território;

e) os serviços de transporte rodoviário interestadual e internacional de passageiros;

f) os portos marítimos, fluviais e lacustres;

XV — organizar e manter os serviços oficiais de estatística, geografia, geologia e cartografia de âmbito nacional;

..... *omissis*

Assim, o serviço postal e correio aéreo nacional; serviços de telecomunicações (incluindo a transmissão de dados); serviços de radiodifusão; a geração e fornecimento de energia elétrica; serviços de transporte (inclusive infra-estrutura portuária e aeroportuária); serviços de estatística; geografia; geologia e cartografia nacionais; serviços locais de gás canalizado; educação; saúde e previdência social são, por imperativo constitucional, "serviços públicos".

Embora a enumeração não seja taxativa, uma vez que pode haver ampliação por intermédio tanto do poder constituinte derivado como por intervenção do legislador infraconstitucional, fica demarcado o âmbito em que a atividade prestacional por meio, por exemplo, da concessão, será legítima.

VIII — CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

Não é nova a questão vinculada ao tamanho do Estado, assim entendida a esfera de atuação direta e indireta da autoridade estatal no dia-a-dia dos administrados.

De efeito, o "Estado Megalômano"[15], uma instituição hipertrofiada e superdesenvolvida já não encontra amparo, não resulta mais, entre os políticos, sociólogos e economistas. A redução do papel do Estado é exigida e, em contrapartida, espera-se sua maior eficiência na atuação necessária de composição das inúmeras variantes que envolvem os administrados e sua vida política, cultural, social e, em última análise, na própria sobrevivência dos integrantes da sociedade.

Ora, a afirmação acima é verdadeira para um grande numero de países e dentre eles, por certo, inclui-se o Brasil.

Desta forma o Estado brasileiro, depois de muita discussão no pretório da República e a ultrapassagem de elevadas dificuldades, face ao ranço centralizador sempre presente especialmente em coletividades com limitada visão (visão corporativista), ou seja, os partidos políticos, mais preocupados com as picuinhas partidárias do que com a verdadeira política social e de desenvolvimento; adotou como objetivo viável a redução de sua dimensão, assim entendida a sua atuação junto aos administrados e, também, quanto à forma de assumir encargos.

A idéia principal era que a atuação estatal ficasse limitada àquilo de essencial, por outra, o Estado se absteve de atuar em setores que podem ser desenvolvidos com vantagem pela iniciativa privada.

Dentro dessa linha, foram editadas as *Leis ns. 8.987/95* e *9.074/95*, que tratam da Concessão de Serviços Públicos.

Outrossim, aos contratos de Concessão de Serviços Públicos devem ser acrescidas, também, as determinações dos dispositivos da *Lei n. 8.666/93*, que traz indicações a serem seguidas quando a Administração Pública firma contrato de concessão de serviço público e de construção de obra pública com o particular e é claro, à luz do direito público.

Ora, anunciado o conceito de "serviço Público e mais, os textos legais, cumpre abordar, então, a questão central deste trabalho, qual seja, *a responsabilidade civil da Administração Pública frente aos contratos de trabalho em face da concessão de serviços e obras públicas.*

Quando necessário, serão alinhados ao texto os dispositivos das leis mencionadas e de outras leis esparsas que sejam de interesse a esta discussão.

IX — CONTRATOS DE TRABALHO

Ora, os contratos de trabalho dos quais falo, não custa relembrar, são aqueles firmados pelas concessionárias de serviços públicos ou, ainda, de uma empresa privada específica à qual foi delegada, por meio de concessão, a incumbência da execução de um serviço público ou da construção de uma obra pública.

---

(15) *Jean-François Revel.* "El Estado Megalomano", tradução em Espanhol, título original em Francês — La Grâce de l'État, 1984.

De imediato, salta aos olhos, aparentemente, a conclusão de que a responsabilidade pelos fatos desses contratos de trabalho cabe unicamente à(s) Empresa(s) Privada(s) concessionária(s). Mera aparência, em meu modesto entender.

Melhor explicar, ou tentar...ao menos; não há dúvidas de que os créditos trabalhistas são inicial e primordialmente de responsabilidade da Empresa Privada concessionária. No entanto, a situação que quero fixar é aquela relativa à inadimplência dessa mesma empresa privada em relação a ditos créditos, seja com relação ao salário mensal ou aos créditos rescisórios como um todo.

Mas, não é fato incomum a falta de pagamento pela empresa privada em razão, por exemplo, de falência desta ou do simples descumprimento das obrigações trabalhistas. E, com efeito, a situação do trabalhador em causa, em termos financeiros, não é diferente daquela do trabalhador da iniciativa privada. Por outras palavras, tem as mesmas necessidades e direitos, ou seja, espera a percepção de seu salário e, eventualmente, o pagamento de seus créditos rescisórios, quando for o caso.

Importa ressaltar, que quando a iniciativa privada contrata trabalhadores tem como objetivo dentre outros, a finalidade possível de obtenção de lucro em razão do serviço efetuado, força natural e impulsionadora do capitalismo. Mas a empresa privada concessionária de serviço de serviço público, além do objetivo do lucro (dentre outros) traz obrigatoriamente consigo a necessidade de atendimento de um interesse público, fator inafastável, inerente e implícito, quando da conclusão de um contrato de concessão de serviço público.

Este mesmo fator (interesse público) está presente, apenas, de forma mediata quando ocorre a contratação de trabalhadores pela iniciativa privada para atuação nas atividades desse segmento econômico, tendo em vista que a contratação reflete positivamente na diminuição do índice numérico de desempregados.

Friso, que o interesse público genuíno só existe em razão do contrato de concessão de serviço público e em face da natureza do serviço disponibilizado. Assim, meridiano concluir, que a administração pública e, em última análise a própria sociedade, os administrados, são, também, beneficiários diretos do trabalho expendido pelo obreiro contratado por uma Empresa privada concessionária de serviço público.

Ora, a Administração quando firma um contrato de concessão de serviço público não transfere à empresa privada concessionária a titularidade do serviço, por outras palavras o poder público, o Estado, a Administração Pública é a verdadeira responsável pela prestação do trabalho, a concessão funciona como instrumento de direito público que permite à Administração prestar um serviço público de maneira indireta.

Em razão dessa circunstância encontram-se na doutrina vozes que apontam para a circunstância de ser a Administração Pública (o Estado) a verdadeira "empregadora" no contrato de concessão, uma vez que do ponto

de vista desses doutrinadores, a vinculação do empregado é com a empresa e com o patrimônio que ela representa[16]. E, não é demais reconhecer, que o contrato de concessão e a própria empresa concessionária representam parte relevante do patrimônio da Administração Pública, constitucionalmente outorgado, expresso pela forma exclusiva de delegação da efetiva prestação do serviço público à coletividade.

Anote-se o que diz o art. 29 da Lei n. 8.987/95 e tornar-se-á fácil deduzir que a hipótese retrofixada não é absurda, ante a enormidade de poderes cabíveis à administração pública no caso da concessão de serviço público:

> Art. 29. Incumbe ao poder concedente:
>
> I — regulamentar o serviço concedido e fiscalizar permanentemente a sua prestação;
>
> II — aplicar as penalidades regulamentares e contratuais;
>
> III — intervir na prestação do serviço, nos casos e condições previstos em lei;
>
> IV — extinguir a concessão, nos casos previstos nesta Lei e na forma prevista no contrato;
>
> V — homologar reajustes e proceder à revisão das tarifas na forma desta Lei, das normas pertinentes e do contrato;
>
> VI — cumprir e fazer cumprir as disposições regulamentares do serviço e as cláusulas contratuais da concessão;
>
> VII — zelar pela boa qualidade do serviço, receber, apurar e solucionar queixas e reclamações dos usuários, que serão cientificados, em até trinta dias, das providências tomadas;
>
> VIII — declarar de utilidade pública os bens necessários à execução do serviço ou obra pública, promovendo as desapropriações, diretamente ou mediante outorga de poderes à concessionária, caso em que será desta a responsabilidade pelas indenizações cabíveis;
>
> IX — declarar de necessidade ou utilidade pública, para fins de instituição de servidão administrativa, os bens necessários à execução de serviço ou obra pública, promovendo-a diretamente ou mediante outorga de poderes à concessionária, caso em que será desta a responsabilidade pelas indenizações cabíveis;
>
> X — estimular o aumento da qualidade, produtividade, preservação do meio ambiente e conservação;
>
> XI — incentivar a competitividade; e
>
> XII — *estimular a formação de associações de usuários para defesa de interesses relativos ao serviço.*

---

(16) *Alves, Ivan D. Rodrigues* e *Malta, Cristovão Piragibe Tostes.* "Teoria e Prática o Direito do Trabalho", 1988, Rio de Janeiro, 8ª ed., Edições Trabalhistas.

Por outro lado, mais clara ainda torna-se a responsabilidade da administração pública, no caso vertente, quando se percebe que o trabalhador embora tenha um contrato de trabalho com a empresa concessionária é, ao mesmo tempo, *terceiro em relação à Administração Pública* (Estado), dado não só a peculiaridade do trabalho prestado como também pela inovadora forma que a administração pública tem a sua disposição, de maneira a servir-se da força de trabalho alheia (de um terceiro) por meio de um(a) intermediário(a), qual seja: a empresa privada prestadora de serviço público.

Assim, no caso de inadimplência da empresa privada concessionária junto ao trabalhador e relativamente aos seus créditos trabalhistas, a administração pública é sim, em face das circunstâncias mencionadas, a responsável pelo pagamento dos haveres. Mas, anote-se, tal responsabilidade não decorre em virtude das normas contratuais firmadas entre a administração pública e a empresa privada, não. Emerge, a meu ver e, em verdade, claramente, da condição de terceiro do trabalhador em relação à Administração Pública, tal como acima foi demonstrado.

Ademais, os arts. 25 e 31 da Lei n. 8.987/95, que Regula a Concessão de Serviços Públicos dizem:

> Art. 25. Incumbe à concessionária a execução do serviço concedido, cabendo-lhe responder por todos os prejuízos causados ao poder concedente, aos usuários ou a terceiros, sem que a fiscalização exercida pelo órgão competente exclua ou atenue essa responsabilidade.
>
> § 1º .....
>
> § 2º *Os contratos celebrados entre a concessionária e os terceiros a que se refere o parágrafo anterior reger-se-ão pelo direito privado, não se estabelecendo qualquer relação jurídica entre os terceiros e o poder concedente.* (grifo meu)
>
> § 3º .....
>
> Art. 31. Incumbe à concessionária:
>
> ..... *omissis*
>
> Parágrafo único. *As contratações, inclusive de mão-de-obra, feitas pela concessionária serão regidas pelas disposições de direito privado e pela legislação trabalhista, não se estabelecendo qualquer relação entre os terceiros contratados pela concessionária e o poder concedente.* (grifo meu)

Estes artigos das citadas leis não só confirmam, que o trabalhador é terceiro em relação à administração pública como também, ditas orientações estão inscritas nas normas mencionadas para, especialmente, dar cobro ao enunciado no número "II" do art. 37 da CFRB/88, nos seguintes termos:

> Art. 37. ..... *omissis*
>
> I — ..... *omissis*

II — *a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos*, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração; (Redação dada ao inciso pela Emenda Constitucional n. 19/98) (grifo meu)

III — ..... *omissis*

.....

Por oportuno, fica claro, que em momento algum estou afirmando a existência de vínculo de emprego entre o trabalhador e a Administração Pública, uma vez que consoante o texto de lei antes mencionado (número II do art. 37 da CFRB/88), este fato é impossível. Mas, apenas, pugno pela responsabilidade pecuniária da mesma Administração, posto que é da sua missão fiscalizar a execução do contrato de prestação de serviços e, para tanto reúne poderes até para esmiuçar a contabilidade da empresa privada prestadora de serviço público, nos termos do art. 30 da Lei n. 8.987/95:

Art. 30. *No exercício da fiscalização, o poder concedente terá acesso aos dados relativos à administração, contabilidade, recursos técnicos, econômicos e financeiros da concessionária.* (grifo nosso)

Parágrafo único. *A fiscalização do serviço será feita por intermédio de órgão técnico do poder concedente ou por entidade com ele conveniada, e, periodicamente, conforme previsto em norma regulamentar, por comissão composta de representantes do poder concedente, da concessionária e dos usuários.* (grifo meu)

De outro lado, afirmo, não se trata da aplicação de normas do direito privado a um contrato de direito público situação que poderia ser objetada e, com razão. O caso restringe-se à efetiva responsabilidade objetiva da administração pública, tal como determina a Constituição para o caso de a Administração Pública (Estado) causar prejuízo a terceiros (*art. 37, § 6º da CRFB/88*).

Por suposto, então, nasce para o Administração Pública uma responsabilidade objetiva, extracontratual e subsidiária.

Objetiva, porque assim determina que seja a responsabilidade da Administração Pública bem como de seus agentes, os termos do — já citado — parágrafo 6º do art. 37 da CRFB/88.

Extracontratual, posto que entre a Administração Pública e o trabalhador-administrado não há uma avença direta estabelecida, mas sim um dever de respeito mutuo baseado em normas de caráter geral.

E, ainda, subsidiária, ao passo que a solidariedade demanda a existência de norma legal aplicável além da expressa vontade das partes, o que não ocorre em relação à avença existente entre a administração pública e a(s) empresa(s) privada(s) concessionária(s) de serviços públicos.

Alguns doutrinadores apontam a necessária e indispensável existência da licitação pública como fator determinante do afastamento da responsabilidade da administração, face ao preenchimento de uma condição objetiva pelo contratado (empresa privada) que descaracteriza a *culpa in eligendo* da administração pública.

Diz o art. 14 da Lei n. 8.987/95:

> *Art. 14. Toda concessão de serviço público, precedida ou não da execução de obra pública, será objeto de prévia licitação, nos termos da legislação própria e com observância dos princípios da legalidade, moralidade, publicidade, igualdade, do julgamento por critérios objetivos e da vinculação ao instrumento convocatório.* (grifo meu)

Mas, o argumento não convence. É de lembrar que a responsabilidade da administração pública neste caso é objetiva. Assim, não há que se discutir sobre culpa de qualquer espécie.

Por derradeiro o mais polêmico. Lembro o que diz o art. 71 da Lei n. 8.666/93, que regulamentou o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal e instituiu normas para licitações e contratos da Administração Pública e outras providências:

> Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.
>
> § 1º *A inadimplência do contratado com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o Registro de Imóveis. (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 28.4.95)* (grifo meu)
>
> § 2º A Administração Pública responde solidariamente com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, nos termos do art. 31 da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991. (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 28.4.95)
>
> § 3º (Vetado).

A polêmica não assusta, de forma alguma.

De efeito, a lei fala em "encargos". E, desde o início a exposição tem-se presente, que estou tratando de "créditos trabalhistas" e, anoto, ao que parece, o único encargo trabalhista que pode ser considerado, em face da letra da lei, é o recolhimento tempestivo do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e, se esse recolhimento não é feito, considerando-se a distribuição de uma ação trabalhista, ou como tradicionalmente é chamada, uma reclamatória trabalhista esse encargo legal torna-se crédito efetivo do trabalhador, ainda que ocorra determinação para o depósito (recolhimento) correspondente.

Se não for assim, a outra saída é mais drástica, ou seja o dispositivo fere frontalmente a letra da "Carta Maior" ao passo que nega a responsabilidade da Administração Pública, claramente fixada no art. 37 da CFRB/88, que a Lei n. 8.666/93 se propôs a regulamentar, tal como explicitei anterior e oportunamente.

Como remate, lembro, que a conclusão acima é válida também, para aquele caso citado inicialmente e referente ao contrato de obra pública no sentido de empreitada, ou seja, aquele contrato pelo qual um particular se encarrega de executar uma obra pública mediante retribuição à pagar pela Administração Pública.

Mas, é bom fixar, por absoluta relevância, que para fazer emergir do campo da possibilidade para a efetiva realidade a responsabilidade ora pregada, é indispensável que a Administração Pública integre o pólo passivo da reclamatória trabalhista, é claro.

X — CONCLUSÕES

1. É inafastável a concluir de que em face da concessão de serviços públicos e eventual descumprimento de créditos trabalhistas pelas Empresas contratadas, decorre a responsabilidade da Administração Pública quanto ao pagamento dos tais créditos.

2. Trata-se de responsabilidade Objetiva, Extracontratual e Subsidiária.

3. Essa responsabilidade não emerge diretamente das normas fixadas pelo contrata de concessão de serviços públicos mas, antes, das normas constitucionais existentes.

4. Naquilo que se refere à responsabilidade Extracontratual do Estado, a CRFB/88 inovou a matéria uma vez que tanto as pessoas de direito público quanto as de direito privado mas prestadoras de serviço público passaram a responder objetivamente por prejuízos causados a terceiros.

5. A Carta Política de 1988 (CRFB/88), definiu atribuição clara ao Poder Público no tocante a estabelecimento e manutenção da concessão de serviços públicos.

6. O trabalhador contratado pelas Empresas Concessionárias é terceiro em relação à Administração Pública (Estado).

7. A Administração Pública (Estado) deve ser chamada a compor o pólo passivo de eventual reclamatória trabalhista por parte do interessado.

Assim, chego ao final deste trabalho. Trago comigo a certeza de ter expresso o meu pensamento a respeito da matéria tratada e de ter aproximado o desenvolvimento do estudo o máximo possível do objetivo inicialmente traçado.

Entretanto, tenho, também, dúvidas a respeito da "tese" defendida, e a firme certeza de que pode ser discutida, ampliada e melhorada.

Apresento-a, pois, à apreciação dos Colegas, agradecendo a atenção dispensada.

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

Caetano, Marcelo. "Manual de Direito Administrativo", 10ª ed., 3ª reimpressão, Coimbra, Livraria Almedina, 1990.

Canotilho, José Joaquim Gomes. "O problema da Responsabilidade do Estado por Actos lícitos", Coimbra, Livraria Almedina, 1974.

Cretella Júnior, José. "Curso de Direito Administrativo", Rio de Janeiro, 11ª ed., Forense, 1992.

Di Pietro, Maria Sylvia Zanella. "Direito Administrativo", São Paulo, Atlas, 1990.

Freitas do Amaral, Diogo. "Direito Adminstrativo", Edição Universitária da Sala de Leitura da Univ. de Coimbra.

Gonçalves, Luiz da Cunha. "A Responsabilidade da Administração Pública pelos Actos de seus Agentes", Coimbra, Ismael Chuvas encadernador, 1905.

Justen Filho, Marçal. "Concessão de Serviços Públicos", São Paulo, Editora Dialética, 1997.

Meirelles, Hely Lopes. "Direito Administrativo Brasileiro", São Paulo, 20ª edição, Malheiros, 1995.

Melo, Martinho Nobre de. "Teoria Geral da Responsabilidade do Estado", Lisboa, Livraria Ferin, 1914.

Pinto Correia, Maria Lucia da C. A. Amaral. "Responsabilidade do Estado e Dever de Indenizar do Legislador", Coimbra, Coimbra Editora, 1998.

Wald, A., & Moraes, Luiza R. de & Wald, Alexandre de M. "O Direito de Parceria e a Nova Lei de Concessões", São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1996.

A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO. DÉBITOS TRABALHISTAS DO CONTRATADO. RESPONSABILIDADE OU IRRESPONSABILIDADE?

LUÍS CARLOS CÂNDIDO MARTINS SOTERO DA SILVA(*)

Em um Estado de Direito, as relações obrigacionais têm seu fundamento primário no próprio ordenamento jurídico, independentemente, se essas relações se desenvolvem no campo do direito público ou no do direito privado.

A Carta da República, ora em vigor, fruto de um dos maiores movimentos democráticos ocorridos na nossa história, explicitou tal condição, ao dispor no inciso II do art. 5º: *"Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei"*.

Como se não bastasse, ao disciplinar as atividades desenvolvidas pela Administração Pública direta e indireta, destacou os princípios pelos quais se deve pautar, quais sejam: da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, *caput*, CF).

Como bem sabemos, os princípios, por serem informadores da própria ciência, têm hierarquia superior às normas em si, na medida em que, ao se proceder à interpretação do sistema vigente, os parâmetros mínimos e máximos neles se lastreiam.

Também é de conhecimento palmar que a Administração Pública na formação de suas relações jurídicas ora adota os princípios que regem as relações existentes no campo do direito privado, derrogando apenas as disposições que possam ser conflitantes; ora adota, integralmente, os que são próprios do direito público. Nesta última hipótese encontramos de forma cristalina as características do contrato público ou do contrato de interesse público.

Sendo o contrato o acordo de vontade entre as partes, cumpre destacar que na administração tal vontade está vinculada à lei e sempre atendendo ao fim maior, qual seja, o interesse público. Assim, na elaboração da avença,

---

(*) Juiz Togado do TRT/15ª Reg. — Campinas/SP, Mestrando em Direito do Trabalho pela USP e Diretor da Escola de Magistratura da 15ª Região.

não basta que as partes tenham capacidade civil do mesmo modo como ocorre no direito privado. Mister se faz a competência do Órgão contratante e, muitas vezes, a comprovação de que o contratado tenha determinadas qualidades, que o possibilite a habilitar-se. Quanto ao objeto, não basta a licitude, torna-se imprescindível que vá ao encontro do interesse público. O formalismo impera, enquanto que para os particulares o ato sempre é válido, com exceções já previstas em lei. No que tange ao consentimento, não é suficiente declaração de vontade. Esta deve ser sempre expressa e se submeter ao procedimento licitatório, sendo as exceções também previstas em lei. Quanto à obrigatoriedade e intangibilidade das convenções, a supremacia do interesse público permite à Administração rever o contrato, a possibilidade de alteração ou rescisão unilateral, evidentemente, sempre respeitando-se o equilíbrio econômico-financeiro original. A aplicação da *exceptio inadimpleti contractu* não é totalmente aceita em decorrência do princípio da continuidade do serviço público. Porém, tal posição vem sendo mitigada, mas não de forma unilateral, sempre com o concurso do Poder Judiciário.

Considerando as peculiaridades que regem a Administração Pública, passemos ao questionamento quanto ao possível reconhecimento da responsabilidade subsidiária do ente público, em decorrência da prestação de serviços feita por empresa contratada mediante processo licitatório. As respostas dadas pela doutrina, bem como pela jurisprudência não têm se mostrado pacíficas. Há, inclusive, decisões conflitantes oriundas de um mesmo Tribunal, que em decorrência do seu reduzido número de integrantes, realiza julgamentos na composição plena.

O elevado número de ações que têm por objeto o pedido-título desse opúsculo, as mais variadas teses defendidas pelas partes, levaram-me a refletir um pouco mais detidamente sobre o tema, de forma a aprimorar a prestação jurisdicional entregue às partes, sem contudo, querer significar que se trata de opinião fechada a novas luzes. Ao revés, o objetivo de todos os que lidam com a ciência do Direito é levantar novas e novas teses, novos e novos argumentos, num processo de dialética sem fim.

Na procura da resposta ao equacionamento jurídico, formou-se duas correntes. Uma, sustentando que a Administração deve responder subsidiariamente pelos créditos trabalhistas, na medida em que foi a beneficiária direta da força de trabalho despendida pelo obreiro, não sendo portanto, conduta ética de sua parte furtar-se a indenizar o trabalhador, na hipótese de a empresa contratada inadimplir com suas obrigações. Na posição diametralmente oposta, ainda que considerando o aspecto ético que deve permear todas as relações da sociedade, firmou-se posição a qual entende ser impossível, segundo a luz do ordenamento jurídico posto, impingir à Administração a responsabilidade subsidiária, frente à expressa previsão constitucional do princípio da legalidade que rege a administração pública.

Em síntese, a corrente que admite a condenação subsdiária da Administração, arrima-se nas seguintes teses:

a) art. 159 do Código Civil: "*Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano*";

b) Enunciado n. 331, inciso IV do C. TST;

c) vulneração do art. 7º da CF; daí a inconstitucionalidade do art. 71 da Lei n. 8.666/93;

d) incongruência, porque o § 2º do art. 71 da Lei n. 8.666/93, não afasta a responsabilidade do ente público perante encargos previdenciários;

e) o § 6º do inciso XXI do art. 37 da CF, não afasta a responsabilidade em relação aos tributos envolvidos.

Nada obstante as respeitáveis vozes que se têm levantado nesse sentido, o dia-a-dia no exercício da jurisdição, a busca da melhor entrega da prestação jurisdicional requerida, a procura da melhor exegese das normas que disciplinam a matéria, impuseram-me a reflexão que passo a compartilhar.

Como o silogismo representa a melhor forma de raciocínio no campo da ciência jurídica, aponto como premissa maior nesse breve demonstrativo, alguns conceitos sobre os quais discorreremos a seguir; como premissa menor, as legislações que cuidam da matéria, para que finalmente se aflore a conclusão lógica.

O tema gravita em torno do contrato e das responsabilidades objetivas e subjetivas, à luz do direito administrativo, segundo as interpretações das normas incidentes.

Pois bem. Inicialmente não nos esqueçamos que na interpretação das normas a doutrina elenca vários critérios que devem ser utilizados com discernimento e parcimônia.

Da mesma forma que a aplicação de uma única forma de interpretação pode implicar no empobrecimento da inteligência do comando legal em estudo, a utilização de várias ao mesmo tempo, sem a observância de um método científico, traz o caos. Como bem ensina *Maria Helena Diniz*, *in* "Curso de Direito Civil Brasileiro", Ed. Saraiva, vol. I, 5ª ed., 1987, pág. 48 e seguintes, a hermenêutica utiliza-se de técnicas interpretativas que não operam isoladamente, que não se excluem, mas se complementam.

Nesse passo, para a presente anotação, indispensável fixar como regra a utilização das técnicas interpretativas lógica, sistemática e teleológica. Pela primeira, procura-se descobrir o sentido e alcance da norma mediante a aplicação do raciocínio lógico. Pela segunda, enfoca-se a norma segundo o sistema em que está inserida, relacionando-a com outras correlatas ao mesmo objeto. Finalmente, pela terceira, perquire-se a finalidade da norma tendo como luz as exigências sociais que se alteram em decorrência do dinamismo da própria vida social.

No escólio de *Hely Lopes Meirelles*, o estudo da interpretação do Direito Administrativo, não tem alcançado um progresso significativo, o que nos leva a lançar mão da hermenêutica civilista em matéria administrativa. Porém, destaca, que nem todos os princípios civilistas lhes são aplicáveis, devendo ser observado os seguintes pressupostos: a) desigualdade jurídica entre a Administração e administradores; b) presunção de legitimidade dos atos da Administração; e c) necessidade de poderes discricionários para a Administração atender ao interesse público" (*in* "Direito Administrativo Brasileiro", Malheiros Edit., 18ª ed., 1990, pág. 41).

Quanto ao conceito de direito administrativo, cada doutrinador tem o seu, segundo pontos que elegem como relevantes. Entretanto, há uma base comum em todos, sendo que as definições apresentadas por *Hely Lopes Meirelles* e *Maria Sylvia Zanella Di Pietro* sintetizam vários aspectos. Assim fala *Hely*: "*o conceito de Direito Administrativo Brasileiro, para nós, sintetiza-se no conjunto harmônico de princípios jurídicos que regem os órgãos, os agentes e as atividades públicas tendentes a realizar concreta, direta e imediatamente os fins desejados pelo Estado*". *Maria Sylvia*, por sua vez, discorre nos seguintes termos: "*ramo do direito público que tem por objeto os órgãos, agentes e pessoas jurídicas administrativas que integram a Administração Pública, a atividade jurídica não contenciosa que exerce e os bens que se utiliza para a consecução de seus fins, de natureza pública*" (*in* "Direito Administrativo Brasileiro", Malheiros Edit., 18ª ed., 1990, pág. 29; "Direito Administrativo", Atlas Edit., 8ª ed., 1997, pág. 47).

Interessa-nos, sobremodo, o conceito de responsabilidade.

Tal palavra tem origem latina — "*re-spondere*" — que significa uma recomposição; obrigação de restituir ou ressarcir.

Atente-se que a responsabilidade civil se exaure na indenização com a reparação dos danos patrimoniais. Na Administração Pública, impõe à Fazenda Pública que suporte o ônus do dano causado a terceiros por agentes públicos, no desempenho de suas atribuições.

Diz-se que a *responsabilidade é subjetiva* quando é imprescindível a prova da culpa do agente causador do dano. Por sua vez, fala-se em *responsabilidade objetiva*, quando não se exige a prova da culpa do agente, sendo suficiente a demonstração do nexo causal, ou seja, ação e dano. Uma das teorias que procuram justificar este último tipo de responsabilidade é a chamada teoria do risco. Por esta, não se questiona a culpa da Administração ou seus agentes, sendo suficiente a demonstração do fato danoso causado pela Administração, por ação ou omissão.

O Código Civil Brasileiro acabou por acolher a doutrina subjetivista, dominante à época de sua elaboração. Sustentam os doutrinadores que, de forma não muito clara, adotou-se a culpa como fundamento da responsabilidade civil do Estado. Tal situação perdurou até 1946 quando a Constituição Federal acolheu a teoria objetiva do risco administrativo. A Carta da República em vigor, seguindo as diretrizes das Constituições passadas, *manteve a responsabilidade objetiva, sob a modalidade do risco administrativo.*

Há a responsabilidade extracontratual ou aquiliana, prevista no art. 159 do Código Civil Brasileiro, e a contratual, decorrente da avença entre as partes.

Pelo art. 159 do Código Civil — *"Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano*" — constata-se a exigência de quatro pressupostos: ação ou omissão, que pode ser por ato próprio ou de terceiro, *v. g.*, dano causado pelo filho; culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima.

Na seara que estamos a adentrar, o que nos importa é a responsabilidade por ato de terceiros, já que não se cuida de responsabilidade por ato próprio dada a inexistência da relação de emprego. Os artigos 1.521 e 1.523 do Código Civil tratam desse tipo de responsabilidade, sendo certo que *exige culpa* por parte daqueles que apontam como responsáveis, ou seja, a imprudência, negligência ou imperícia (*culpa in eligendo, vigilando, custodiendo*).

De posse desses conceitos, passemos à análise das premissas menores.

Sob a égide da anterior Carta Magna, foi editado o Decreto-lei n. 2.300, de 21 de novembro de 1986, dispondo sobre licitações e contratos da Administração Federal.

Nesse diploma, destacamos os seguintes artigos:

> Art. 2º "As obras, serviços, compras e alienações da Administração, quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação, ressalvadas as exceções previstas neste Decreto-lei.
>
> Art. 3º "A licitação destina-se a selecionar a proposta mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhe são correlatos.
>
> Art. 40. "A Administração não poderá celebrar o contrato, sob pena de nulidade com licitante inferiormente classificado ou terceiro estranho ao procedimento licitatório".
>
> Art. 61. "O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais, resultantes da execução do contrato".

Nada obstante ser de conhecimento primário de todos aqueles que lidam com o direito, nunca é demais relembrar que a partir da novel Carta de 88, por expressa previsão, para contratação com o serviço público passou a ser exigido o processo licitatório, bem como foi definida como sendo objetiva a responsabilidade do Estado.

Assim determina a Lei Maior:

> Art. 37. "A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:
>
> ...
>
> XXI — ressalvados os casos especificados na legislação, *as obras, serviços, compras e alienações serão contratados mediante*

processo de licitação pública que assegure igualdade de condições a todos os concorrentes, com cláusulas que estabeleçam obrigações de pagamento, mantidas as condições efetivas da proposta, nos termos da lei, o qual somente permitirá as exigências de qualificação técnica e econômica indispensáveis à garantia do cumprimento das obrigações.

...

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado *prestadoras de serviços públicos* responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa.

...

Por ser uma norma de eficácia contida, veio a lume a Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, que regulamenta o art. 37, inciso XXI da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. É bem verdade que tal lei, sofreu inúmeras modificações, entretanto, tal fato não se mostra relevante para a análise da matéria ora enfocada. Neste diploma legal encontramos as seguintes disposições que nos interessam muito próximo.

CAPÍTULO I

Das Disposições Gerais

Seção I

Dos Princípios

Art. 1º ...

Parágrafo único. *Subordinam-se ao regime desta Lei, além dos órgãos da administração direta, os fundos especiais, as autarquias, as fundações públicas, as empresas públicas, as sociedade de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.*

Art. 2º As obras, *serviços*, inclusive de publicidade, compras, alienações, concessões, permissões e locações da Administração Pública, *quando contratadas com terceiros, serão necessariamente precedidas de licitação*, ressalvadas as hipóteses previstas nesta Lei.

Art. 3º A licitação destina-se a garantir a observância do princípio constitucional da isonomia e a selecionar a proposta *mais vantajosa para a Administração e será processada e julgada em estrita conformidade com os princípios básicos da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da igualdade, da publicidade, da probidade administrativa, da vinculação ao instrumento convocatório, do julgamento objetivo e dos que lhes são correlatos.*

§ 1º É *vedado* aos agentes públicos:

I — admitir, prever, incluir ou tolerar, nos atos de convocação, cláusula ou condições que *comprometam, restrinjam* ou *frustrem* o seu *caráter competitivo* e estabeleçam *preferências* ou *distinções em razão da naturalidade*, da sede *ou domicílio dos licitantes ou de qualquer outra circunstância impertinente ou irrelevante para o específico objeto do contrato;*

II — *estabelecer tratamento diferenciado de natureza comercial, legal, trabalhista, previdenciária ou qualquer outra*, entre empresas brasileiras e estrangeiras, inclusive no que se refere à moeda, modalidade e local de pagamentos, mesmo quando envolvidos financiamentos de agências internacionais, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte e no art. 3º da Lei n. 8.248, de 23 de outubro de 1991.

Seção II

Das Definições

Art. 6º Para os fins desta Lei, considera-se:

I — Obra — toda construção, reforma, fabricação, recuperação ou ampliação, realizada por execução direta ou indireta;

II — Serviço — toda atividade destinada a obter determinada utilidade de interesse para a Administração, tais como: demolição, conserto, instalação, montagem, operação, conservação, reparação, adaptação, manutenção, transporte, locação de bens, publicidade, seguro ou trabalhos técnico-profissionais; Ver doutrina.

...

XIV — Contratante — é o Órgão ou entidade signatária do instrumento contratual;

XV — Contratado — a pessoa física ou jurídica signatária de contrato com a Administração Pública;

Seção III

Das Obras e Serviços

Art. 7º As licitações para a execução de obras e para a prestação de serviços obedecerão ao disposto neste artigo e, em particular, à seguinte seqüência:

I — projeto básico;

II — projeto executivo;

III — execução das obras e serviços.

CAPÍTULO III

Dos Contratos

Seção I

Disposições Preliminares

Art. 54. *Os contratos administrativos, de que trata esta Lei, regulam-se pelas suas cláusulas e pelos preceitos de direito público, aplicando-se-lhes, supletivamente, os princípios da teoria geral dos contratos e as disposições de direito privado.*

Art. 55. *São cláusulas necessárias em todo contrato as que estabeleçam:*

...

VII — *os direitos e as responsabilidades das partes,* as penalidades cabíveis e os valores das multas;

Seção IV

Da Execução dos Contratos

Art. 67. A execução do contrato deverá ser acompanhada e fiscalizada por um representante da Administração especialmente designado, permitida a contratação de terceiros para assisti-lo e subsidiá-lo de informações pertinentes a essa atribuição.

Art. 71. O contratado é responsável pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais resultantes da execução do contrato.

§ 1º A inadimplência do contratado com referência aos encargos trabalhistas, fiscais e comerciais não transfere à Administração Pública a responsabilidade por seu pagamento, nem poderá onerar o objeto do contrato ou restringir a regularização e o uso das obras e edificações, inclusive perante o registro de imóveis.

§ 2º A Administração Pública *responde solidariamente* com o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato, *nos termos do art. 31 da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991.*

Art. 87. *Pela inexecução total ou parcial do contrato a Administração poderá, garantida a prévia defesa, aplicar ao contratado as seguintes sanções:*

...

IV — *declaração de idoneidade* para licitar ou contratar com a Administração Pública enquanto perdurarem os motivos determinantes da punição ou até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade, que será concedida sempre que o contratado ressarcir a Administração pelos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso anterior".

Entendo que o artigo 3º da Lei das Licitações representa um dos seus mais importantes artigos, na medida em que dá os parâmetros legais e a própria definição da licitação. Com olhos nos princípios da legalidade, moralidade, impessoalidade que regem a administração pública, os atos praticados pelo Administrador na gestão da coisa pública são totalmente vinculados. Ora, tal dispositivo nos dá a exata amplitude da sua aplicação, destacando-se que o poder discricionário do administrador para a contratação, ficou totalmente aniquilado. Não é apenas o princípio da probidade administrativa que está autorizando ou não a contratação, mas sim, o da legalidade, a implicar que o ato administrativo na contratação é totalmente vinculado.

O efeito direto da licitação é *adjudicação compulsória* do vencedor do certame, cujos critérios para julgamento são apenas os objetivos e previamente fixados no edital, sob pena de nulidade de todo o processo. Não podemos deixar de registrar que, pelo diploma legal anteriormente vigente, a adjudicação compulsória também era prevista, conforme o art. 40 acima transcrito.

Onde estão encontramos espaço para a alegada culpa *in elegendo* ou culpa *in vigilando*, ou ainda o dolo, exigido pelo art. 159, Código Civil, como já destacado alhures?

Ora, se a contratação com a empresa prestadora de serviços ocorreu por intermédio de processo licitatório sem qualquer mácula, no qual foi observado o pré-requisito de que a então candidata, posteriormente contratada, preencheu todas as condições previstas em lei, como por exemplo, regularidade fiscal, capacidade jurídica e técnica, idoneidade financeira, entre outros, como podemos afirmar que houve por parte do administrador uma má eleição da prestadora, se esta foi "legal"???

Qual o instrumento que o administrador dispõe para obstaculizar ou mesmo impedir a contratação de empresa que se apresenta conforme as condições exigidas na lei e inscritas no edital, sem que se possa extrapolar para o campo da exorbitância??? Declarar a inidoneidade? Por demais evidente que, somente no decorrer da execução do contrato, é que poderá ser declarada. Isto é, após a Administração ter sofrido as conseqüências da atitude desonrosa da contratada na execução do contrato.

Põe-se ainda em relevo, a existência do Tribunal de Contas da União, bem como dos Estados, que são órgãos auxiliares do Poder Legislativo para a execução de uma de suas funções, qual seja, a fiscalização contábil, financeira e orçamentária.

Para que não nos demoremos nas várias disciplinas existentes, posto que a disciplina quanto a estes Órgãos decorre da competência concorrente entre a União e os Estados, nos fixemos nas disposições do texto constitucional, em especial o art. 71 que assim determina:

"Art. 71. O controle externo, a cargo do Congresso Nacional, será exercido com o auxílio do Tribunal de Contas da União, ao qual compete:

I — apreciar as contas prestadas anualmente pelo Presidente da República, mediante parecer prévio que deverá ser elaborado em sessenta dias a contar de seu recebimento;

II — julgar as contas dos administradores e demais responsáveis por dinheiros, bens e valores públicos da administração direta e indireta, incluídas as fundações e sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público federal, e as contas daqueles que deram causa a perda, extravio ou outra irregularidade de que resulte prejuízo ao erário público;

... VIII — aplicar aos responsáveis, em caso de ilegalidade de despesas ou irregularidade de contas, as sanções previstas em lei, que estabelecerá, entre outras cominações, multa proporcional ao dano causado ao erário;"

Salta aos olhos, de maneira cristalina, a inexistência de qualquer vácuo quanto à responsabilidade do administrador que lhe poderia ser imputado, na medida em que, se não proceder nos exatos termos da lei, deverá responder ao Tribunal de Contas ao qual está vinculado.

Ao lado do aludido art. 3º, pomos em relevo o § 1º do art. 71 da Lei das Licitações, que de forma expressa, prevê a responsabilidade do contratado pelos encargos fiscais, previdenciários e trabalhistas, repetindo as disposições do art. 60 do Decreto-lei n. 2.300/70.

Não nos esqueçamos ainda da regra insculpida no art. 896 do Código Civil Brasileiro.

Como é cediço, a responsabilidade solidária é legal ou contratual, não se presume. Assim, se a lei de forma explícita, afasta a responsabilidade da Administração pelas verbas de natureza trabalhista, não há razão para não se submeter ao seu comando.

Falaciosa a argüição de inconstitucionalidade do § 1º do art. 71 da Lei n. 8.666/91. Primeiro, não há afronta ao art. 7º da Carta Magna, na medida em que nenhum direito do trabalhador restou vulnerado pela Administração. Ao contrário, a se manter a responsabilidade, estaríamos, aí sim, incorrendo em inconstitucionalidade, na medida em que, na hipótese de prestação de serviços à administração pública, os trabalhadores dessas empresas teriam uma dupla garantia — a do seu empregador e da administração — enquanto não existiria para os demais. Por segundo, ainda, mais uma vez, saliento a existência de princípios próprios no campo do Direito Administrativo, a implicar muitas vezes, na derrogação das normas de direito privado. Com efeito, enquanto neste último pressupõe-se a igualdade das partes nas relações jurídicas, no direito público, ocorre o inverso, ou seja, há a supremacia do interesse coletivo sobre o individual, o que dá à Administração privilégios e prerrogativas que não podem ser desconsiderados pelo intérprete da lei e aplicador do direito. Nem mesmo o mais graduado Administrador pode renunciar a essas prerrogativas e privilégios. Não nos esqueçamos do princípio da indisponibilidade da coisa pública e da estrita observância da legalidade a orientar a gestão da coisa pública.

Para aqueles que sustentam que se impõe à Administração a responsabilidade subsidiária pelos créditos trabalhistas, porquanto haver expressa previsão legal quanto aos encargos previdenciários e considerando que o crédito trabalhista é privilegiado àquele, rebato a assertiva sob o fundamento de que se estará dando uma interpretação construtiva, ampliativa a esse dispositivo, afastando-se de qualquer regra de interpretação, mas sim dando um cunho legiferante, não autorizado e afrontando a tripartição dos poderes que compõem a República Federativa do Brasil.

Ademais, perfeitamente plausível a exceção prevista no parágrafo em comento, na medida em que pousamos os olhos com arrimo na interpretação teleológica. Afinal, qual a razão para a exceção prevista? Afigura-se como certo que a razão está na própria previdência social. O art. 1º da Lei n. 8.213/91 reza: "*A Previdência Social, mediante contribuição, tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente*". Ora, a previdência social, é o principal meio de realização da seguridade social, que por sua vez, está conceituada no *caput* do art. 1º da Lei n. 8.212/91 como sendo um conjunto integrado de ações de iniciativa dos poderes públicos e da sociedade, destinado a assegurar o direito relativo à saúde, à previdência e à assistência social. Verifica-se assim que ao garantir o recolhimento das contribuições previdenciárias, a intenção do legislador não era outra senão perseguir um bem de vida maior, qual seja, a própria subsistência da previdência social pois voltada para toda uma sociedade e não apenas para um grupo de comunas.

Devemos ainda perquirir sobre a denominada responsabilidade objetiva consagrada no § 6º do art. 37 da Carta Maior. Mesmo que um pouco cansativo, creio ser indispensável nos determos sobre os termos utilizados na própria lei.

"*As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado* prestadoras de serviços públicos *responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa*".

Ora, o legislador constituinte ao prever a responsabilidade objetiva na norma *supra* estava se referindo a eventuais danos causados a terceiros em decorrência dos *serviços públicos*.

O que vem a ser serviço público na linguagem técnica? Para que possamos bem entender, valho-me dos ensinamentos de *Maria Sylvia Zanella Di Pietro*, em sua excelente obra, "Direito Administrativo", Edit. Atlas, pág. 84 e seguintes. Diz a autora: "Daí nossa definição de *serviço público como toda atividade material que a lei atribui ao Estado para que a exerça diretamente ou por meio de seus delegados, com o objetivo de satisfazer concretamente às necessidades coletivas, sob regime jurídico total ou parcialmente público*" (grifo nosso).

Fala-nos ainda dos seguintes elementos da definição:

a) *elemento subjetivo:*

O serviço público é sempre incumbência do Estado, conforme está expresso no artigo 175 da Constituição Federal, *e sempre depende do poder público:*

1. a sua criação é feita por lei e corresponde a uma opção do Estado; *este assume a execução de determinada atividade que, por sua importância para a coletividade, parece não ser conveniente ficar dependendo da iniciativa privada;*

2. *a sua gestão também incumbe ao Estado, que pode fazê-lo diretamente (por meio dos próprios órgãos que compõem a Administração Pública centralizada da União, Estados e Municípios) ou indiretamente por meio de concessão ou permissão ou de pessoas jurídicas criadas pelo Estado com essa finalidade.*

b) elemento formal:

O regime jurídico a que se submete o serviço público também é definido por lei.

Para determinados tipos de serviços (não comerciais ou industriais) o regime jurídico é de direito público.

Quando, porém, se trata de serviços comerciais e industriais, o seu regime jurídico é o de direito comum (civil e comercial), derrogado, ora mais ora menos, pelo direito público. Em regra, o pessoal se submete ao direito do trabalho, com equiparação aos funcionários públicos para determinados fins; os contratos com terceiros submetem-se, em regra, ao direito comum; os bens não afetados à realização do serviço público submetem-se ao direito privado, enquanto os vinculados ao serviço têm regime semelhante ao dos bens públicos de uso especial; a responsabilidade, que até recentemente era subjetiva, passou a ser objetiva com a norma do artigo 37, § 6º da Constituição de 1988. Aplica-se também o direito público no que diz respeito às relações entre a entidade prestadora do serviço e a pessoa jurídica política que a instituiu. Vale dizer, o regime jurídico, nesse caso, é híbrido, podendo prevalecer o direito público ou o direito privado, dependendo do que dispuser a lei em cada caso; nunca se aplicará, em sua inteireza, o direito comum tal qual às empresas privadas.

c) elemento material:

É unânime o conceito de que o serviço público corresponde a uma atividade de interesse público.

Muito embora possam particulares exercerem atividades de interesse geral, há que se considerar dois aspectos: o que move o particular é seu próprio interesse, e, não basta que o objetivo seja de interesse público para caracterizar o serviço público, é necessário que a lei atribua esse objetivo ao Estado. Daí a assertiva: "todo serviço público visa atender a necessidades públicas, mas nem toda atividade de interesse público é serviço público".

Questiona-se, os serviços de limpeza e manutenção, *v. g.*, podem ser considerados serviços públicos em sentido estrito a autorizar a incidência da responsabilidade objetiva? Entendo que não, na medida em que a atividade

está voltada para o interesse interno e direto da própria administração, nada obstante a classificação feita pelo saudoso mestre *Hely Lopes Meirelles*, que concebe como serviço público administrativo. Não encontramos na legislação posta qualquer referência legal que atribua ao Estado este encargo. Ademais, o desenvolvimento da atividade não está voltado para a satisfação das necessidades essenciais coletivas, mas sim da administração como ente próprio.

Nesse passo, sendo que a responsabilidade objetiva reporta-se a prejuízos causados a terceiros em decorrência dos serviços públicos, não vislumbro na hipótese de inadimplência por parte da empresa prestadora de serviços vir a causar prejuízo aos terceiros, porquanto não detinha a qualidade de pessoa jurídica de direito privado *prestando serviço público*.

Para que não nos estendamos por demais, cumpre-nos analisar rapidamente a incidência do inciso IV do Enunciado n. 333 do C. TST. É este o seu teor:

"331 — *Contrato de prestação de serviços. Legalidade. Revisão do Enunciado n. 256.*

I — A contratação do trabalhador por empresa intreposta é ilegal, firmando-se vínculo diretamente com o tomador dos serviços salvo no caso de trabalhador temporário (Lei n. 6.019, de 3.1.74).

II — A contratação irregular do 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 serviços de vigilância (Lei n. 7.102, de 20.6.83), de conservação e limpeza, bem como a dos serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV — *Inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador de serviços quanto àquelas obrigações, desde que este tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial*".

Alegam os defensores da incidência do Enunciado que a não formação do vínculo empregatício com a administração pública, ao contrário do que ocorre no setor privado, justifica-se não só pelo comando constitucional que obsta a vinculação ao serviço público sem prévia aprovação em concurso público, porém, a condenam sob o fundamento de que foi a beneficiária direta da força de trabalho prestado, razão pela qual, deve responder com supedâneo no art. 159 do Código Civil Brasileiro.

Quanto à incidência do art. 159 do Código Civil já verificamos que esse exige quatro elementos, quais sejam: ação ou omissão, que pode ser por ato próprio ou de terceiro; culpa ou dolo do agente, relação de causalidade e o dano experimentado pela vítima.

Ora, a Administração foi beneficiária da força de trabalho prestado, mas pagou por isso com recursos da própria coletividade. Portanto, em relação ao trabalhador não se caracteriza ato omissivo ou comissivo, mas

o *cumprimento do quanto contratado em observância aos estritos limites legais do processo licitatório.* Por não haver conduta, não se há que invocar culpa ou dolo. E, finalmente, não há relação de causalidade com o dano experimetnado pelo empregado, na medida em que a administração adimpliu sua obrigação contratual, e o dano foi em decorrência do ato omissivo da empresa empregadora. Ademais, existe uma outra razão, por sinal, até muito simples, que afasta a aplicação do aludido enunciado. Vejamos. Em que pese o enunciado sob comento ter sido editado após a Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, que disciplina a contratação pelo serviço público, com destaque especial à primeira parte do § 1º do art. 71, sobre o qual já lançamos breves palavras, — mais precisamente em 21.12.93 — o entendimento da Alta Corte não alcança a norma supra-referida.

Com efeito, a súmula, denominada enunciado na Justiça do Trabalho, nada mais é do que a sedimentação do entendimento jurisprudencial da Alta Corte. Assim, tendo em conta que medearam tão-somente 6 meses entre a edição da lei e da súmula, por óbvio, inexistia jurisprudência a respeito na época, pois não havia tempo hábil ao TST para cristalizar seu entendimento acerca do tema. A bem da verdade, tendo em conta o lapsto temporal de tramitação de um processo, de regra, podemos asserir que nesse curto espaço de tempo sequer havia um número considerável de decisões quer em primeiro grau, quer nos Tribunais Regionais sobre a matéria. Agiganta-se a segurança nessa afirmativa, quando nos deparamos com as referências legais em que se fundou a súmula, por ela mesma indicada. Não se pode perder de vista que as referências legislativas que serviram de suporte para a edição do referido enunciado foram: Decreto-lei n. 200/67, art. 10, § 7º; Lei n. 5.645/70, art. 3º, parágrafo único; Lei n. 6.019/74; Lei n. 7.102/83 e CF/88, art. 37, inciso II.

São estas as simples reflexões que me levaram à conclusão de que, na hipótese de inadimplemento das obrigações trabalhistas pelas empresas prestadoras de serviços, contratadas mediante regular processo licitatório, não cabe a condenação subsidiária da Administração Pública.

A discussão está lançada, restando-me apenas a espera de críticas e desafios, para que possamos continuar contribuindo para a ciência do Direito, e principalmente, com entrega da *Justa* prestação jurisdicional requerida, sempre com observância do Estado de Direito.

CLÁUSULAS COLETIVAS E O PRINCÍPIO DA ULTRATIVIDADE — BREVES NOTAS

DOUGLAS ALENCAR RODRIGUES(*)

1. Introdução; 2. As fontes do Direito do Trabalho; 3. O contrato de trabalho e as normas coletivas; 4. A ultratividade das normas coletivas e o direito adquirido; 5. Conclusão.

1. INTRODUÇÃO

A tese da denominada ultratividade das normas coletivas, assim concebida como a integração permanente das vantagens previstas em acordo e convenção coletivos aos contratos de trabalho submetidos ao âmbito de representatividade das partes pactuantes, tem ensejado rico debate doutrinário, sobretudo após o advento da Lei n. 8.542/92, que, rompendo com a sistemática antes consagrada na jurisprudência, determinou que as vantagens oriundas de normas coletivas apenas poderiam ser revogadas como decorrência de uma nova celebração coletiva.

A matéria, sem dúvida polêmica, revelou a notável preocupação do legislador ordinário com o maior estímulo à negociação coletiva, reafirmando o papel dos entes sindicais patronais e de operários de parceiros indissociáveis na permanente busca da construção social.

O enfoque da matéria não pode, evidentemente, desconsiderar a perspectiva histórica recente, em que a doutrina capitalista sob influição democrática restou universalizada, a aglutinação de nações soberanas em blocos regionais, a globalização dos mercados, a redução do papel do Estado no contexto da economia, os avanços gerados pela informática e robótica, causando desemprego em massa e elevando os níveis de exclusão social.

(*) Juiz Titular da 17ª Vara do Trabalho de Brasília/DF.

Nesse cenário, em que procurada a transição para um novo modelo de legislação social, com a priorização do discurso direto entre os atores do processo produtivo, mostra-se fundamental a compreensão de ambos para as necessidades e possibilidades recíprocas.

Permanecem ainda atuais as palavras do Papa *Leão XIII*, lançadas na Encíclica *Rerum Novarum*, editada no final do século XVII, proclamando a necessidade de união entre as classes do capital e do trabalho, as quais *"... têm imperiosa necessidade uma da outra; não pode haver capital sem trabalho nem trabalho sem capital. A concorrência traz consigo a ordem e beleza; ao contrário, de um conflito perpétuo não podem resultar senão confusão e lutas selvagens."*

2. AS FONTES DO DIREITO DO TRABALHO

Na clássica definição doutrinária, as fontes do direito do trabalho são divididas em duas classes: materiais e formais.

As primeiras, na sempre respeitada doutrina do professor *Délio Maranhão*, correspondem à *"... pressão exercida sobre o Estado capitalista pela ação reivindicadora dos trabalhadores. Duas exigências em sentido contrário se fazem sentir na elaboração do direito do trabalho: a exigência do respeito humano à pessoa do trabalhador e a exigência econômica de rentabilidade das empresas. A finalidade do sistema jurídico do trabalho é conciliar essas tendências opostas"* (1).

Já as últimas, ao contrário, são identificadas com a Constituição, a lei, o regulamento, a sentença normativa, a convenção coletiva de trabalho e o costume.

O Professor *Octavio Bueno Magano*, após censurar a regra do art. 8º da CLT, que insere como fontes do direito a analogia, a eqüidade, os princípios gerais do direito e o direito comparado, que seriam, segundo ele, simples critérios de interpretação do direito, enumera como fontes do direito do trabalho as leis, os costumes, a jurisprudência, a doutrina, as sentenças normativas, as convenções coletivas, os regulamentos de empresa e as disposições contratuais.(2)

Classificam-se as fontes segundo o critério da origem da qual promanam: autônomas, quando decorrentes da vontade individual ou coletiva das partes; e heterônomas, quando resultantes de origem estranha ao universo volitivo dos titulares da relação contratual.

As normas de origem heterônoma estatal, assim concebidas as que se originam da produção legislativa, objetivam garantir um patamar mínimo de proteção e dignidade aos trabalhadores, admitindo-se, por isso, que seus

---

(1) "Instituições de Direito do Trabalho", *Délio Maranhão, Segadas Vianna, Arnaldo Süssekind*, 11ª ed., LTr Editora, pág. 151.

(2) "Manual de Direito do Trabalho", Parte Geral, 4ª edição, LTr Editora, 1991.

padrões sejam elevados a níveis mais benéficos ao hipossuficiente, através de normas de índole autônoma, quais sejam a convenção e o acordo coletivos, as cláusulas contratuais negociadas diretamente entre patrões e empregados e os regulamentos de empresa.

Quanto ao problema da hierarquia das fontes, no campo específico do direito do trabalho, há que prevalecer, pela própria filosofia que consagra, a norma que conceda maiores vantagens ao hipossuficiente.

Neste sentido o clássico precedente jurisprudencial: "*Em cada caso aplicar-se-á a norma mais favorável ao trabalhador* (Plá Rodriguez). *A aplicação deste princípio provoca uma espécie de fratura lógica no problema da hierarquia das fontes* (Cessari). *O vértice da pirâmide da hierarquia das normas trabalhistas será ocupado pela norma mais favorável ao trabalhador* (Amauri Mascaro Nascimento). *Em presença de várias normas, provenientes de distintas fontes formais, deve-se aplicar sempre a que mais favoreça aos trabalhadores* (De La Cueva). *... omissis ...*".[3]

3. O CONTRATO DE TRABALHO E AS NORMAS COLETIVAS

Como manifestação do caráter protetivo inerente às normas trabalhistas, estabelece também a legislação consolidada alguns princípios básicos, entre os quais o inscrito no art. 468, da CLT, qual seja o da intangibilidade contratual em prejuízo do prestador.

O preceito citado reza que *"Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições, por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia."*

Ainda como manifestação desse propósito protetivo, a doutrina consagrou um outro importante princípio, objetivando coibir toda sorte de fraudes cometidas contra o trabalhador. Denominado "princípio da primazia da realidade", seu significado original, ligado à execução do contrato como condição necessária à sua existência, originalmente concebido no direito mexicano, foi ampliado para abarcar a prevalência da vontade efetiva dos contratantes, verificada no dia-a-dia da execução do contrato, em detrimento de pactos escritos ou ajustes que não expressem a verdadeira intenção dos contratantes.

Américo Plá Rodriguez bem sintetiza o conteúdo desse princípio: *"O princípio da primazia da realidade significa 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."*[4]

---

(3) TST, RR 1.756/77, Ac. 3ª T., 2.873/77, Rel. Min. *Coqueijo Costa*, DJ de 23.12.77.

(4) "Princípios de Direito do Trabalho", LTr Editora, 1993, 2ª tiragem, pág. 217.

Sob outro prisma, o art. 444, da CLT, reza que *"As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes."*

Referidos diplomas coletivos têm conteúdo conceitual ou teleológico de fixar *"condições de trabalho aplicáveis no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho"* (CLT, art. 611) ou, como prefere *Russomano*, buscam estabelecer *"...obrigações genéricas, a serem respeitadas na celebração de outros atos jurídicos (contratos individuais de trabalho)."*

4. A ULTRATIVIDADE DAS NORMAS COLETIVAS E O DIREITO ADQUIRIDO

Diante desses princípios e preceitos jurídicos, surge para debate o tema da ultratividade das normas inseridas em acordos e convenções coletivos de trabalho, também tratado sob o prisma do direito adquirido dos empregados beneficiários dessas normas.

A jurisprudência oscilava entre os dois posicionamentos, como se observa dos seguintes arestos:

> *"Ementa: Cláusulas de norma coletiva. Vigência. Ponto. Não existe cláusula permanente em acordo, convenção ou sentença normativa que são, sempre, realizadas com prazo certo de vigência. Seria contraditória a afirmação de permanência em norma por prazo limitado"* (TST, RR 35.424/91, Rel. Min. *Ursulino Santos*, Ac. 1ª Turma).
>
> *"Ementa: Direito emergente de convenção coletiva, acordo coletivo ou sentença normativa se incrusta no contrato individual de trabalho e perdura, para os trabalhadores admitidos anteriormente, mesmo depois de a cláusula perder a eficácia, pelo transcurso do prazo de sua vigência. Recurso de revista conhecido e provido para que integrem o cálculo da complementação de aposentadoria os adicionais por tempo de serviço e 'décimo terceiro salário' na forma pedida na inicial, mas cujo valor será apurado na liquidação de sentença"* (TST, RR 4.665/81, Rel. Ministro *Mozart Victor Russomano*, Ac. 2ª Turma).

Amauri Mascaro Nascimento, em estudo alentado sobre o assunto, esclarece que *"... as disposições que são estabelecidas para as relações individuais de trabalho, constituindo o conteúdo normativo do acordo, não desaparecem com o término de sua duração; projetam-se sobre os contratos de trabalho em curso, neles se inserem, passam a ser, daí por diante, normas de cada um dos contratos individuais, neles encontrando o fundamento da sua perdurabilidade mesmo após o termo do acordo coletivo"*.

E arremata: "*Há uma função receptícia do contrato individual e uma função outorgante do contrato coletivo acasalando-se para a transposição do direito, que sai da esfera do acordo coletivo para penetrar no âmbito do contrato individual, como norma que, por si só, manterá, não necessitando mais do acordo coletivo para se fundamentar. É esse o efeito ultratemporal dos acordos coletivos, não expresso em nossas leis, mas consubstanciando uma fórmula aceita como própria do instituto*".(5)

Sem embargo do escólio da melhor doutrina, antes exposta, é certo que, por expressa determinação legal, as normas coletivas são celebradas para viger por tempo determinado (CLT, art. 613), medida que deve, antes, ser creditada à permanente e natural necessidade de acomodação das relações de trabalho, e não para justificar a subtração de conquistas da classe operária.

Realmente, a norma do art. 468 da CLT não contempla qualquer exceção ao postulado da intangibilidade contratual, decorra a modificação de ato volitivo das partes ou de qualquer imposição legal.

Por isso, uma vez alterado o contrato, mesmo que por força de ajuste coletivo, surge como certo que as vantagens nele previstas terão sido incorporadas automaticamente aos contratos de trabalho, não mais podendo ser objeto de supressão futura, sob pena de clara e inequívoca ofensa à prescrição legal.

Ainda sobre a matéria, cumpre lembrar que a conjugação dos princípios referidos ensejou ricos debates ao longo da história, até que o Colendo Tribunal Superior do Trabalho fez editar o Enunciado n. 277 de sua Súmula de jurisprudência predominante, consagrando o entendimento de que *"As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos."*

Com a devida *venia*, de acordo com os princípios e regras legais aplicáveis, restando modificado o pacto laboral, as novas vantagens previstas passam a integrar o patrimônio jurídico dos empregados, consubstanciando direito adquirido (CLT, art. 468, c/c. art. 6º, § 2º, da LICC), assim concebido como *"... um bem jurídico, criado por um fato capaz de produzi-lo, segundo as prescrições da lei então vigente, e que, de acordo com os preceitos da mesma lei, entrou para o patrimônio do titular. Acham-se no patrimônio os direitos que podem ser exercidos, como, ainda, os dependentes de prazo ou condição preestabelecida, não alterável ao arbítrio de outrem. Trata-se aqui de termo e de condição suspensivos, que retardam o exercício do direito. ...* omissis... *A condição suspensiva torna o direito apenas esperado, mas ainda não realizado".*(6)

Ainda sobre o conceito do direito adquirido, oportuna a lição do Professor *J. M. Carvalho Santos: "Referindo-se o Código ao exercício do direi-*

---

(5) "Direito Sindical", Saraiva, pág. 347.

(6) *Clóvis Bevilacqua.* "Código Civil dos Estados Unidos do Brasil Comentado", 1º vol. I, pág. 94, 1916, Ed. Francisco Alves, Rio de Janeiro.

to por parte do titular, pressupõe necessariamente que já se tenham verificado as condições essenciais à existência de tal direito, entendendo-se por condições essenciais as que são determinadas por lei e sem as quais não é possível existir o direito, em concreto. Razão, portanto, teve o douto Epitácio Pessoa, quando disse nessa síntese perfeita: para que se tenha direito a alguma coisa, a primeira coisa é, realmente, que esta coisa exista. Enquanto isto não ocorre, ter-se-á, quando muito, uma expectativa. De sorte que, uma só condição daquelas essenciais que se não tenha realizado, já se não poderá falar em direito adquirido. Há apenas mera expectativa de direito, que, para se transformar em verdadeiro direito adquirido, está ainda dependente da verificação de acontecimentos posteriores. O direito adquirido já se integrou no passado, enquanto a mera expectativa depende de acontecimentos futuros para converter-se em verdadeiro direito".(7)

No caso em debate, a mera celebração coletiva, traduzindo alteração contratual benéfica ao hipossuficiente, corporifica o direito adquirido dos empregados submetidos ao respectivo âmbito de eficácia. Nas palavras do Professor *Amauri Mascaro Nascimento*, o fundamento de eficácia das normas oriundas de normas coletivas com vigência exaurida repousa no próprio vínculo individual de trabalho, por expressa dicção legal (CLT, art. 468).

Nesse sentido, ainda que a vigência da norma coletiva fique limitada ao período pactuado, os empregados cujos contratos estiveram submetidos ao raio de sua eficácia não poderão ser alterados, sem clara ofensa ao instituto do direito adquirido.

Mostra-se, pois, com todas as *venias* cabíveis, equivocado o raciocínio de que a vigência previamente definida dos pactos coletivos seria suficiente para elidir o direito às vantagens neles previstas, uma vez alcançado o termo ajustado.

Dois devem ser os planos de análise: o do contrato individual de trabalho e o dos entes coletivos.

No campo individual, como antes pontuado, a regra do art. 468 da CLT supre qualquer dúvida interpretativa, pondo ao largo a tese de exceção ao princípio da inalterabilidade contratual em prejuízo do prestador. Cessada a vigência da norma coletiva, evidente que apenas os contratos celebrados após esse evento não poderão ser alcançados por suas prescrições.

A delimitação do prazo de vigência apenas se justifica pela permanente necessidade de revisão e acomodação das condições de trabalho, fruto do dinamismo da economia, não podendo servir de pretexto para que as conquistas obtidas fiquem submetidas à revogação automática, pelo simples exaurimento da vigência dos instrumentos coletivos, com afronta aos princípios do Direito do Trabalho e ao disposto nos arts. 468/CLT e 6º, § 2º, da LICC.

Ressalto, ainda, que a interpretação e a aplicação das normas jurídicas devem buscar sempre a melhor realização dos fins sociais tutelados e as exigências do bem comum (LICC, art. 5º).

---

(7) "Código Civil Brasileiro Interpretado", 1º vol., págs. 40/41, 1942, Ed. Freitas Bastos, Rio de Janeiro.

Apesar da celeuma instalada na doutrina e jurisprudência, a Lei n. 8542/92, consagrando o entendimento sustentado no presente ensaio, assim dispôs:

"Art. 1º A política nacional de salários, respeitado o princípio da irredutibilidade, tem por fundamento a livre negociação coletiva e reger-se-á pelas normas estabelecidas nesta lei.

§ 1º As cláusulas dos acordos, convenções ou contratos coletivos de trabalho integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser reduzidas ou suprimidas por posterior acordo, convenção ou contrato coletivo de trabalho

§ 2º As condições de trabalho, bem como as cláusulas salariais, inclusive os aumentos reais, ganhos de produtividade do trabalho e pisos salariais proporcionais à extensão e à complexidade do trabalho, serão fixados em contrato, convenção ou acordo coletivo de trabalho, laudo arbitral ou sentença normativa, observadas, dentre outros fatores, a produtividade ou a lucratividade do setor ou da empresa."

Apesar das múltiplas virtudes dessa prescrição legal, o Sr. Presidente da República editou a Medida Provisória n. 1.620-38, em 12.6.98, revogando-a, mas a *Confederação Nacional dos Trabalhadores em Transportes Marítimos, Aéreos e Pluviais — CONTTMAF*, com supedâneo no art. 103, IX, da CF/88, propôs Ação Direta de Inconstitucionalidade perante a Excelsa Corte, distribuída ao Ministro *Marco Aurélio* (n. 1849-0), magistrado que, em despacho monocrático, lavrado em 16.6.98, concedeu a liminar pretendida, preservando a eficácia dos preceitos da Lei n. 8.541/92.[8]

Retornando a julgamento na sessão do dia 19.8.98, o Ministro *Nelson Jobim* requereu vista regimental, apenas restituindo os autos na ses-

---

(8) *"A Confederação Nacional dos Trabalhadores em Transportes Marítimos, Aéreos e Fluviais ajuizou ação direta de inconstitucionalidade objetivando fulminar o artigo 19 da Medida Provisória n. 1.620-38, de 10 de junho de 1998, no que implicou a revogação dos §§ 1º e 2º do artigo 1º da Lei n. 8.542, de 23 de dezembro de 1992. (...) Aponta-se que os preceitos da Lei n. 8.542/92 fizeram-se ao mundo jurídico em harmonia com incisos do artigo 7º e com o § 2º do artigo 114 da Carta Política da República e que a revogação em tela, importou, a contrário senso, na transgressão ao teor das destas normas constitucionais. Discorre-se a respeito, inclusive tendo em conta os trabalhos da Assembléia Nacional Constituinte que desaguaram na aprovação da atual Lei Básica. Pleiteia-se liminar que resulte na suspensão de eficácia do artigo 19 da Medida Provisória n. 1.620/96, mais especificamente no tocante à revogação dos §§ 1º e 2º do artigo 1º da Lei n. 8.542/92. À folha 30, despachei, saneando o processo, isto considerada a regra do artigo 156 do Código de Processo Civil e a necessidade de formalização da inicial. A Requerente atendeu ao que consignado em tal ato. Em primeiro lugar, saliente-se que a edição de medida provisória faz-se no campo da excepcionalidade. Leitura eqüidistante do art. 62 da Carta Política da República revela a necessidade de concorrerem requisitos, a saber: a relevância e a urgência do trato da matéria de forma excepcional, ou seja, pelo próprio Presidente da República e em detrimento da atuação dos representantes do povo e dos Estados, ou seja, das câmaras legislativas. Pois bem, na espécie, não estão presentes estas condições, no que modificada a lei que já se encontrava em vigor desde 1992. A par deste aspecto, tem-se, ainda, a problemática concernente às*

são do dia 1.9.99, ocasião em que entendeu o Egrégio Plenário, por unanimidade, pelo não conhecimento da referida ação direta, não sendo, até a data da conclusão deste estudo, publicado o acórdão respectivo.

5. CONCLUSÃO

A incorporação definitiva das vantagens, admitida a possibilidade de ampla negociação para efeitos futuros, forçará, inequivocamente, o amadurecimento das relações entre sindicatos, patrões e empregados, a partir do maior estímulo ao diálogo responsável, sem preconceitos e fundado no propósito maior da permanente, harmônica e salutar convivência entre os atores sociais do universo da produção.

O papel dos juízes e tribunais, nesse contexto, assume importância transcendental, em face da força e do vigor das decisões judiciais sobre o comportamento social. Afinal, como lembra *Cappelletti*, a função acomodadora da jurisprudência, projetando e adaptando a dicção legal aos valores e situações futuros, constitui *"... verdade banal, embora infinita vezes negada ou ocultada, em todas as épocas e com inexaurível perseverança..."*.(9)

Que juízes e tribunais, então, sejam brindados com a exata noção da dimensão social de sua função, a tal modo contribuindo, com suas decisões, para a construção de uma sociedade mais justa, fraterna e solidária.

---

reedições. A medida provisória é instrumento precário cujo prazo de vigência não ultrapassa os trinta dias — parágrafo único do artigo 62. Com o preceito não se harmoniza o empréstimo de prazo indeterminado ao instrumento, isto à mercê de reedições sucessivas a cada período de vinte e nove dias. Nota-se, ainda, que o disposto na Lei n. 8.542/92, mais precisamente no artigo 1º, §§ 1º e 2º, dela constantes, mostrou-se em plena harmonia com o Diploma Máximo. Ora, a revogação ocorrida tem, a esta altura, o sabor de afastar do cenário jurídico-constitucional a regulamentação de normas constitucionais pelo poder competente. Assim, entendo que, na espécie, conta-se com os pressupostos indispensáveis à concessão da liminar. Defiro a liminar pleiteada, ad referendum *do Plenário, suspendendo a eficácia do artigo 19 da Medida Provisória n. 1.620, de 10 de junho de 1998, no que implicou a revogação dos §§ 1º e 2º do artigo 1º da Lei n. 8.542/92. Publique-se. Brasília, 2 de julho de 1998."*

(9) Juízes Legisladores?, Fabris Editores, 1993, "premissa".

REPENSANDO A COOPERATIVA DE TRABALHO

WALKÜRE LOPES RIBEIRO DA SILVA(*)

1 — COOPERATIVISMO E SOLIDARISMO

A cooperativa de trabalho, tema de nosso estudo, é espécie do gênero cooperativa e insere-se no âmbito da Política Nacional de Cooperativismo.

A Lei n. 5.764, de 16 de dezembro de 1971, define a Política Nacional de Cooperativismo e institui o regime jurídico das sociedades cooperativas. Nos termos do art. 2º, compete ao governo federal a coordenação e o estímulo às atividades de cooperativismo no território nacional. O parágrafo único do art. 2º esclarece que o Poder Público atuará "mediante prestação de assistência técnica e incentivos financeiros e creditórios especiais, necessários à criação, desenvolvimento e integração das entidades cooperativas".

Uma vez que é expressão do solidarismo, o incentivo do cooperativismo está em sintonia com os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, dentre os quais se destaca o previsto no inciso I do art. 3º da Constituição Federal: "construir uma sociedade livre, justa e solidária". Também está em harmonia com o art. 174 do diploma constitucional, que dispõe: "a lei apoiará e estimulará o cooperativismo e outras formas de associativismo".

Lembramos, a propósito, que cooperativas e sindicatos têm origem histórica comum, apresentando-se ambos como formas de solidariedade social. Nos primórdios da Revolução Industrial, diante da ausência de proteção legal, os trabalhadores associaram-se em cooperativas para melhorar suas condições de vida, por meio do desenvolvimento de atividade econômica em comum, seja como produtores seja como distribuidores de bens ou serviços. A Grã-Bretanha foi pioneira na experiência cooperativista no século XIX.

Outra entidade de defesa de interesses comuns nascida na mesma época é o sindicato que, mediante negociação coletiva e greve, procura obter melhores condições de trabalho e de vida para os trabalhadores.

(*) Professora Associada da Faculdade de Direito da USP.

Assim, a distinção entre cooperativa e sindicato reside no fato de que a primeira configura o desempenho de atividade empresarial comunitária por parte dos trabalhadores, enquanto o segundo constitui forma de representação de interesses coletivos e individuais perante os empregadores ou suas entidades representativas.

2 — DEFINIÇÃO E PRINCÍPIOS DO COOPERATIVISMO

A sociedade cooperativa, por meio da qual se manifesta o cooperativismo, foi definida em 1948 pela Aliança Cooperativa Internacional como toda associação de pessoas, qualquer que seja sua constituição legal, "que tenha por fim a melhoria econômica e social de seus membros, através da exploração de uma empresa sobre a base de ajuda mútua e que observe os princípios de Rochdale".(1)

Tais princípios, enunciados pela primeira vez em 1844 pela famosa Cooperativa dos Pioneiros de Rochdale, na Grã-Bretanha, são os seguintes: adesão livre, gestão democrática, distribuição dos resultados líquidos em proporção das transações dos associados com a cooperativa, juros limitados ao capital, constituição de um fundo destinado à educação e ativa cooperação entre os associados nos planos local, nacional e internacional.(2)

A Lei n. 5.764, de 1971, ao instituir o regime jurídico das sociedades cooperativas, mantém-se fiel a esses princípios nos arts. 3º e 4º.

As cooperativas atuam nos mais variados setores da atividade econômica, o que levou alguns doutrinadores a julgarem impossível uma definição unívoca. Coube a *Georges Fauquet* colocar ordem nos conceitos ao formular sua teoria da variedade dentro da unidade. Para esse autor, o cooperativismo é variável quanto às pessoas que recorrem à atividade econômica, às necessidades que satisfaz e às relações com o Estado. Contudo, também é uno porque se apresenta como "um conjunto não somente do ponto de vista técnico e formal, mas, na prática, pelas tendências convergentes que se exercitam no interior do movimento e orientam a sua atividade".(3)

Como vimos acima, a definição da Aliança Cooperativa Internacional seguiu a conceituação de *Fauquet*, esclarecendo que a sociedade cooperativa é simultaneamente uma associação de pessoas e uma empresa econômica.

No Brasil, a Lei n. 5.764, de 1971, adotou tal entendimento, dispondo no *caput* do art. 4º que as cooperativas são "sociedades de pessoas, com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas à falência, constituídas para prestar serviços aos associados".

---

(1) *Bulgarelli, Waldírio.* "Regime jurídico das sociedades cooperativas". São Paulo, Pioneira, 1965. págs. 92-3.

(2) *Silva, Luís Carlos Cândido Martins Sotero da.* "As cooperativas de trabalho no meio rural". LTr, legislação do trabalho. Suplemento Trabalhista, v. 31, n. 126/95, pág. 801.

(3) *Bulgarelli, Waldírio, op. cit.*, págs. 33-4.

Waldírio Bulgarelli, maior autoridade sobre a matéria no direito brasileiro, ressalta que a cooperativa é sociedade de pessoas e não de capital "pois nela a contribuição pessoal dos associados é máxima, já que eles, além da subordinação e da estrutura democrática, ainda nela exercem duplo papel: associados e usuários".[4]

3 — COOPERATIVA DE TRABALHO

Dentre os diversos tipos de cooperativa, registramos a de produção agrícola e industrial, a de consumo, a de trabalho, a de crédito etc. Interessa-nos o exame da cooperativa de trabalho, que vem sendo objeto de esforços governamentais no contexto da Política Nacional de Cooperativismo, como mencionamos anteriormente.

Porque as cooperativas de trabalho têm sido estimuladas pelo governo é uma pergunta que encontra resposta no fenômeno da flexibilização do direito do trabalho, que decorre da crise econômica que vitima não apenas o Brasil mas o mundo inteiro, gerando taxas crescentes de desemprego.

Visando combater o desemprego, o governo buscou incentivar a criação e o desenvolvimento de cooperativas de trabalho como uma forma de proporcionar aos trabalhadores cooperados recursos para a sua subsistência. Por meio do "exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro", como prevê o art. 3º da Lei n. 5.764, de 1971, esses trabalhadores seriam retirados das fileiras dos desempregados, atenuando o problema social da desocupação.

Como fruto dessa política governamental foi aprovada a Lei n. 8.949, de 9 de dezembro de 1944, que acrescentou o parágrafo único ao art. 442 da Consolidação das Leis do Trabalho, dispondo: "qualquer que seja o ramo da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela".

Na verdade, o art. 90 da Lei n. 5.764 já estabelecera: "qualquer que seja o tipo de cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados". O parágrafo único do art. 442 da CLT ampliou essa hipótese, afastando a relação de trabalho também entre os associados e os tomadores de serviços da cooperativa.

Cabe acrescentar que o Projeto de lei n. 3.383, de 1992, que resultou na Lei n. 8.949, de 1994, nasceu de pedido do Movimento dos Trabalhadores Sem-Terra — MST de Mato Grosso e foi justificado pelo relator, Deputado Osvaldo Melo, pela "importância do cooperativismo de trabalho ao aperfeiçoamento e flexibilização das relações entre capital e trabalho".[5]

---

(4) *Idem*. "Sociedades cooperativas". *In:* Enciclópedia Saraiva do Direito. São Paulo, Saraiva, 1997, V. 70, pág. 254.

(5) *Andrade, Dárcio Guimarães de*. "As cooperativas de trabalho". LTr: legislação do trabalho. Suplemento Trabalhista, v. 33, n. 50/97, pág. 245.

Em apoio a essa política do trabalho, lembramos que a Organização Internacional do Trabalho, atuando desde 1919 em defesa dos interesses dos trabalhadores, aprovou em 1966 a Recomendação n. 127, que sugere a criação e a expansão de cooperativas nos países em desenvolvimento como fator do desenvolvimento econômico, social e cultural, bem como da promoção humana.[6]

Contudo, vários doutrinadores apresentaram críticas à medida flexibilizadora introduzida pela Lei n. 8.949, de 1994, chegando a considerá-la ilegal. Examinemos o pensamento de alguns deles.

Nei Frederico Cano Martins recorda que a inovação legislativa vincula-se ao fenômeno da terceirização, que consiste na transferência para terceiros de parte das atividades empresariais, com a finalidade de reduzir os custos da produção. O Enunciado n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho, que efetuou a revisão do Enunciado n. 256, ampliou as hipóteses de terceirização, estabelecendo como limite que esta se refira à atividade-meio da empresa tomadora de serviços. O parágrafo único do art. 442 da CLT parece ultrapassar esse limite, pois nega a possibilidade de existência do vínculo empregatício, sem especificar se o serviço prestado estaria adstrito à atividade-meio da empresa tomadora.[7]

Também *José Luciano de Castilho Pereira* pergunta se é possível que a empresa terceirize sua atividade-fim por intermédio de cooperativa. E responde negativamente, considerando que "se isso for possível será imediatamente generalizado e não mais falaremos em aviso prévio, férias, 13os salários, FGTS, nem em CLT e muito menos em Justiça do Trabalho". Em suma, será o fim do direito do trabalho.[8]

Outra linha de argumentação é desenvolvida por *Iara Alves Cordeiro Pacheco*. A autora observa que o art. 6º da Lei n. 5.764, de 1971, classifica as sociedades cooperativas, colocando na base da estrutura aquelas que denomina singulares, constituídas de no mínimo vinte pessoas físicas. Esse dispositivo deve ser combinado com o art. 7º, que dispõe que as cooperativas singulares caracterizam-se pela prestação direta de serviços aos associados, e com o art. 4º, que estipula terem as cooperativas em geral a finalidade de prestar serviços aos sócios. Conclui, portanto, que as cooperativas de trabalho não se prestam à intermediação da mão-de-obra, sendo ilegal a inovação legislativa.[9]

O Ministro *Marcelo Pimentel* desenvolve raciocínio diverso. Considera que a Lei n. 5.764 não cogita de cooperativas de trabalho, pois deixa

---

(6) Organización Internacional del Trabajo. Convenios y Recomendaciones 1919-1966. Ginebra, OIT, 1966, págs. 1229-36.

(7) *Martins, Nei Frederico Cano*. "Sociedade cooperativa — vínculo empregatício entre e seus associados — o parágrafo único do artigo 442 da CLT". LTr: revista legislação do trabalho, São Paulo, v. 59, n. 7, págs. 891-2, jul. 1995.

(8) *Pereira, José Luciano de Castilho*. "Cooperativas de trabalho — relação de emprego". Revista do Ministério Público do Trabalho, v. 7, pág. 74, mar. 1997.

(9) *Pacheco, Iara Alves Cordeiro*. "Cooperativas de trabalho x intermediação de mão-de-obra". Revista do Tribunal Regional do Trabalho 15ª Região, n. 8, págs. 81-2, 1996.

claro que a entidade presta serviços aos associados e não estes a terceiros por intermédio da cooperativa. Assim, o parágrafo único do art. 442 da CLT cuidou de hipótese não prevista anteriormente. A seu ver, a cooperativa de trabalho não é "uma construção contrária ao Direito, mas sua conveniência é bastante discutível, sobretudo em razão dos abusos a que se presta", recomendando que sua criação e funcionamento sejam controlados pelo Ministério do Trabalho e pelo Ministério Público do Trabalho.[10]

Após expor as críticas da doutrina, verificamos que o Ministro *Marcelo Pimentel* nos ajuda a esclarecer uma questão fundamental: o parágrafo único do art. 442 da CLT trata de uma espécie de cooperativa, qual seja, a de trabalho, enquanto a Lei n. 5.764 refere-se às cooperativas como gênero, sem ter esgotado a disciplina das diferentes espécies.

Em apoio a essa conclusão trazemos o parecer de *Maria Jesús Vara Miranda* que, ao formular sua classificação, explicita que as cooperativas de trabalho subdividem-se em quatro tipos: cooperativas de produção propriamente ditas, organizações comunitárias de trabalho, cooperativas de trabalho propriamente ditas e cooperativas de mão-de-obra.[11]

As cooperativas de produção propriamente ditas e as organizações comunitárias de trabalho possuem estabelecimentos produtivos próprios. As chamadas sociedades produtivas (*productive societies*) da Grã-Bretanha e os *kibbutz* de Israel configuram exemplos, respectivamente, das primeiras e das segundas.

Porém, os outros dois tipos apresentam características distintas das anteriormente apontadas. As cooperativas de trabalho propriamente ditas "apenas possuem capital social e contratam com outras empresas públicas ou privadas a retribuição global e as condições de trabalho". As cooperativas de mão-de-obra "desempenham seu trabalho dentro de outras empresas e estão integradas por pessoal dependente das mesmas, mas gozam de autonomia para organizar suas tarefas e distribuir a retribuição".[12]

Portanto, está claro que as cooperativas podem prestar serviços a terceiros, inclusive em estabelecimentos destes, sem desnaturar suas características e finalidades.

Quanto à problemática da cooperativa de trabalho enquanto forma de terceirização, parece-nos que deve obedecer aos limites estipulados pelo Enunciado n. 331 do Tribunal Superior do Trabalho.

Cabe ainda invocar o precedente do Decreto n. 22.239, de 19 de dezembro de 1932, várias vezes revogado e revigorado até 1966, cujo art. 24 estabelecia: "são cooperativas de trabalho aquelas que, constituídas entre operários de uma determinada profissão, ou de ofício, ou de ofícios

---

(10) *Pimentel, Marcelo.* "Cooperativas de trabalho e relação de emprego". LTr: revista legislação do trabalho, São Paulo, v. 61, n. 5, págs. 586; 588, maio 1997.

(11) *Vara Miranda, Maria Jesús.* "Análisis de las cooperativas de trabajo asociado en Madrid". Madrid, Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1985. pág. 38.

(12) *Idem*, ob. e loc. cits.

vários de uma mesma classe, têm como finalidade primordial melhorar os salários e as condições de trabalho pessoal de seus associados, e, dispensando a intervenção de um patrão ou empresário, se propõem contratar obras, tarefas, trabalhos ou serviços, públicos ou particulares, coletivamente ou por grupos de alguns".

Como se vê, o parágrafo único do art. 442 da CLT não configura verdadeira novidade no ordenamento jurídico brasileiro. A nosso ver, não conflita com outras normas do ordenamento. Como ressaltou o Ministro *Marcelo Pimentel*, devem ser tomadas medidas enérgicas para coibir fraudes, ao invés de "desfazer o nó górdio com a espada, isto é, revogar a previsão legal das cooperativas de mão-de-obra".(13)

4 — COOPERATIVA DE TRABALHO RURAL

Quanto à cooperativa de trabalho rural, tem sido invocada sua impossibilidade diante do disposto no art. 14 do Decreto n. 37.626/74, que regulamenta a Lei n. 5.889/73, disciplinadora do trabalho rural: "as normas referentes à jornada de trabalho, trabalho noturno, trabalho de menor e outras compatíveis com a modalidade das respectivas atividades aplicam-se aos avulsos e outros trabalhadores rurais que, sem vínculo de emprego, prestam serviços a empregadores rurais".

A disposição supracitada regulamenta o previsto no art. 17 da Lei n. 5.889/73: "as normas da presente Lei são aplicáveis, no que couber, aos trabalhadores rurais não compreendidos na definição do art. 2º, que prestem serviços a empregador rural". O art. 2º, acima referido, define o empregado rural como "toda pessoa física que em propriedade rural ou prédio rústico presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário".

Portanto, a cooperativa de mão-de-obra rural conflitaria com a Lei do Trabalho Rural e respectivo Decreto regulamentador. Filiam-se a essa corrente doutrinária, entre outros, *Rusinete Dantas de Lima, Dirceu Galdino e Aparecido Lopes, Marcelo José Ladeira Mauad.*(14)

Nosso entendimento é diverso daquele defendido pelos autores supracitados. Consideramos que a organização dos trabalhadores rurais em cooperativas de mão-de-obra não é incompatível com a legislação do trabalho rural. Para aqueles que não se enquadram na definição legal de empregado, a cooperativa parece-nos um meio idôneo para promover melhores condições de vida e de trabalho.

---

(13) *Pimentel, Marcelo, op. cit.*, pág. 588.

(14) *Lima, Rusinete Dantas de.* "O trabalho rural no Brasil". São Paulo, LTr, 1992, pág. 76. *Galdino, Dirceu; Lopes, Aparecido Domingos Errerias.* "Manual de direito do trabalho rural". São Paulo, LTr, 1995, pág. 79. *Mauad, Marcelo José Ladeira.* "Cooperativas de trabalho: sua relação com o direito do trabalho". São Paulo, LTr, 1999, págs. 172-3.

Nesse sentido pronunciou-se a Organização Internacional do Trabalho, por intermédio da Recomendação n. 127, de 1966, cujo art. 11 do Anexo determina: "com o objetivo de melhorar as oportunidades de emprego, as condições de trabalho e os ingressos dos trabalhadores agrícolas sem terras, dever-se-ia ajudá-los, quando fosse apropriado, a organizar-se voluntariamente em cooperativas de contratação de mão-de-obra".(15)

Em período recente, a OIT voltou a ocupar-se do tema das cooperativas, tendo à vista o novo contexto internacional gerado pela globalização. O Relatório do Diretor Geral do "Bureau" Internacional do Trabalho (BIT), órgão administrativo da OIT, apresentado perante a 83ª Reunião da Conferência Internacional do Trabalho, realizada em 1996, afirma: "ao contrair-se a função que desempenha o Estado na vida econômica, as sociedades cooperativas e em especial as do setor agrícola e da indústria de elaboração dos produtos agrícolas, encontram-se em condições ideais para prover um emprego duradouro a muitíssimas pessoas, incluídas as que perderam o seu como conseqüência das medidas de ajuste e de privatização aplicadas. Por meio das atividades que desenvolve neste campo, a OIT pretende criar sociedades cooperativas democraticamente organizadas e bem administradas, que sejam capazes de proporcionar ingressos e serviços a seus membros".(16)

O Relatório do Diretor Geral informa ainda que em maio de 1995 realizou-se uma reunião de peritos em legislação cooperativa, na qual foram estudadas a função regulamentadora do Estado, os efeitos da legislação trabalhista nas relações de trabalho mantidas no âmbito das cooperativas e a relação existente entre a legislação cooperativa e as normas internacionais do trabalho. Cabe ressaltar que os peritos destacaram a necessidade de "adaptar a legislação laboral, incluídos seus aspectos relativos à segurança e saúde e à seguridade social, para melhor ajustá-la à situação em que se encontram trabalhadores que são independentes, não assalariados, e que como tais desenvolvem suas atividades por conta própria, *de modo que tal legislação levasse em conta a co-determinação e as distintas formas de participação que se dão no marco do trabalho coletivo, em lugar de basear-se em uma relação como a que existe entre o empregador e o empregado ou entre o proprietário e o trabalhador*" (grifo nosso).(17)

Evidencia-se que para a OIT a relação de emprego não esgota a regulação do trabalho humano. Outras formas devem ser consideradas pela legislação, entre as quais a cooperativa, fazendo-se os necessários ajustes para a aplicação do princípio de proteção, com vistas à garantia dos direitos sociais fundamentais, conciliando-a com as exigências da participação em entes coletivos dotados de autodeterminação para a realização de seus objetivos.

---

(15) "Organización Internacional del Trabajo", *op. cit.*, pág. 1236.

(16) "Memória del Diretor General". *In:* Conferência Internacional del Trabajo, 83, Ginebra, 1996. Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 1996, pág. 67.

(17) *Idem*, *op. cit.*, pág. 68.

À vista do exposto, consideramos que a cooperativa autêntica pode ser um meio eficaz para melhoria das condições sociais, econômicas e culturais do trabalhador, como preconiza a Recomendação n. 127 da OIT. Porém, mediante fraude, essa entidade também pode ser utilizada para mascarar a existência de relação de trabalho. Só a decidida atuação legislativa, fiscalizadora e jurisdicional do Poder Público pode garantir que a cooperativa cumpra seu papel.

DIREITO DO TRABALHO RURAL

MARILDA IZIQUE CHEBABI(*)

Por que se faz diferenciação entre direito do trabalho urbano e direito do trabalho rural? Por que existe toda uma legislação que tem por fim regular o trabalho rural?

Antigamente, ao trabalhador rural não se aplicavam as normas do direito do trabalho urbano, isto é, da CLT.

E a CLT expressamente o excluía, dizendo no art. 7º:

> "Os preceitos constantes da presente Consolidação, salvo quando for, em cada caso, expressamente determinado em contrário, não se aplicam:
>
> a) aos empregados domésticos, assim considerados...
>
> b) aos trabalhadores rurais, assim considerados aqueles que, exercendo funções diretamente ligadas à agricultura e à pecuária, não sejam empregados em atividades que, pelos métodos de execução dos respectivos trabalhos ou pela finalidade de suas operações, se classifiquem como industriais ou comerciais;
>
> c) ...
>
> d) ..."

Como se vê pelo enunciado da letra "b", *que é conceito*, o trabalhador rural é o homem que trabalha diretamente no plantio, na colheita, isto é, na enxada, nas pulverizações de agrotóxicos, no aceiro, na carpina ou carpa, do verbo carpir. Capina não está errado, assim como capinar (*vide Aurélio*). Também é trabalhador rural o peão que lida com animais de cria e engorda, de lactação, de abate etc.

Como se verifica de uma simples leitura do art. 7º, o aplicador do direito deve ter o cuidado de verificar se, trabalhando na área rural, o empregado não executa tarefas diferentes, que pelo método de execução os classifiquem de industriários ou comerciários.

(*) Juíza Togada aposentada do TRT/15ª Região.

Por que a preocupação?

Porque a previdência social precisava alimentar-se e o trabalhador rural não pagava previdência até outubro de 1988, quando entrou em vigor a nova Constituição Federal. Daí, todos os trabalhadores que, embora prestassem serviços na área rural, tivessem atividade distinta das supramencionadas, pelos métodos de execução, eram filiados obrigatórios da Previdência Social Urbana, caracterizando-se como industriários ou comerciários.

Até 1988, os trabalhadores rurais não tinham direito à aposentadoria. Só o cabeça-de-casal o tinha. Auxílio-doença, nem pensar. Salário mínimo, Funrural, Prorural. Gestante não tinha direito a auxílio-maternidade, nem a salário-maternidade, nem à estabilidade no emprego. Não havia previsão legal para o recebimento de salário-família. A mulher só se aposentava se fosse cabeça-de-casal.

Enfim, os direitos limitavam-se a salário, 13º salário, férias, aviso prévio, descanso semanal remunerado. As primeiras leis que efetivamente vingaram, surgiram em 1963, com o Estatuto do Trabalhador Rural, uma Ceelitezinha, com muitas obrigações, muitos direitos, como um código separado, que não se atinha às condições campesinas e criou e fomentou o êxodo rural. Havia, também, um decreto, que regulamentava o contrato de safra.

Toda essa legislação foi abortada com a instituição da Lei n. 5.889/73. Esta foi editada tendo como supedâneo o art. 7º da CLT, mas expressamente a ele não faz referência, limitando-se a dizer que Empregado é a pessoa física que, em propriedade rural ou prédio rústico, presta serviços de natureza não eventual a empregador rural, sob a dependência deste e mediante salário. O art. 1º da citada Lei não revogou o art. 7º e estabeleceu que as relações do trabalho rural serão reguladas por esta lei e, no que com ela não colidirem, será aplicada a CLT. No parágrafo único, também determina a aplicação de legislação extraordinária, *observadas as peculiaridades do trabalho rural*, como as Leis ns. 605/49 — repouso semanal remunerado; a 4.090/62 — 13º salário; a 4.725/65 — regula processo de dissídio coletivo (parcialmente alterada pela 4.903/65) e outras, que se referem à uniformização de reajuste salarial e sobre efeitos de débitos salariais.

O art. 3º identifica o empregador rural como sendo a pessoa física ou jurídica, proprietária ou não, que explore atividade agroeconômica em caráter permanente ou temporário, diretamente ou através de prepostos e com auxílio de empregados. Incluiu-se na atividade econômica a exploração industrial em estabelecimento agrário, não compreendido na CLT.

É que a CLT possuía um quadro de atividades industriais, comerciais, de prestação de serviços, para efeito de estabelecerem-se as categorias profissionais dentro de sindicatos, federações e confederações.

O trabalhador rural tinha uma única grande vantagem: filosoficamente, por serem pessoas de baixa ou nenhuma escolaridade, residindo em taperas na fazenda, encravados em longas distâncias da cidade, sem conhecimento de seus direitos e, dada a distância, sem possibilidade de filiar-

se a sindicato, o legislador concedeu-lhe o benefício de não ver prescritos os seus direitos, a não ser *dois anos após o rompimento do contrato de trabalho e, quando despedido, ao invés de ter duas horas por dia, durante o cumprimento do aviso prévio, para procurar emprego, tem um dia por semana*. Não é preciso pensar muito para verificar que o legislador o imagina na fazenda, vencendo grandes distâncias, sendo-lhe impossível procurar serviço em apenas duas horas por dia.

Toda a jurisprudência caminhava no sentido de dar tratamento de trabalhador urbano aos empregados no corte da cana-de-açúcar, classificando-os como industriários, o que inclusive gerou súmula não só do TST, como também do Supremo Tribunal Federal, e sempre que possível, considerar urbanos todos aqueles que não exercessem especificamente o trabalho na terra ou com animais.

A Previdência Social Urbana, desde o começo, considerava como beneficiário e contribuinte obrigatório o administrador de fazenda, o empregado em escritório de empregador rural, o empregado com diploma universitário (veterinários, agrônomos) e bem assim aqueles que trabalhavam indistintamente na fazenda e na cidade, como o carregador de caminhões, por exemplo. O caminhoneiro (motorista) sempre foi atividade diferenciada, desde que não se limitasse o seu trabalho só dentro da fazenda (como é o caso do tratorista rural).

Traço este pequeno histórico, evidentemente cheio de vários lapsos, apenas para lembrar que, com a nova Constituição Federal, os direitos de todos os trabalhadores, tanto urbanos como rurais são idênticos: aposentadoria, auxílio-doença, auxílio-acidente, férias, aviso prévio, FGTS, 13º salário, adicional de periculosidade e insalubridade, e todos os outros.

A única diferença entre os rurais e urbanos continua sendo a prescrição. Assim, os direitos dos trabalhadores rurais só prescreverão após dois anos contados do rompimento do contrato de trabalho.

Todavia, esquecem-se os aplicadores do direito das peculiaridades do trabalho rural, expressamente vinculadas à Lei n. 5.589/73, a filosofia que instituiu o diploma da prescrição diferenciada para os rurais, que é exatamente o analfabetismo e a impossibilidade de conhecerem seus direitos, e de estarem a assinar papéis "a rogo" a torto e a direito, sendo presas fáceis de empregadores inescrupulosos. E o conceito do empregado rural (art. 7º, letra *b* da CLT) não foi revogado pela Constituição Federal de 1988 e com ela não colide.

O que temos visto? A análise simplista de que químicos industriais, veterinários, médicos, administradores de empresas, economistas, chefes de departamento financeiro e chefes de departamento pessoal, chefes de departamento de transporte, e outros tantos, *têm sido considerados trabalhadores rurais para efeito de prescrição!* Isto porque, o conceito de empregado rural não tem sido observado. Basta, portanto, que o empregado preste serviços em empresa rural para não ver correr a prescrição de seu contrato de trabalho. Digo simplista porque a lei não está sendo observada em seu conceito maior, que é a natureza do serviço prestado pelo trabalhador rural

e as razões e os motivos teleológicos para a manutenção da imprescritibilidade de direitos enquanto durar o contrato de trabalho. Tal interpretação não só solapa o direito daquele empregado, que efetivamente exerce funções de natureza rural, como fere a isonomia de tratamento, insculpida no art. 5º da Lei Maior. O médico da empresa rural não tem prescrição a correr durante seu contrato de trabalho. O médico da cidade tem. O administrador de empresas, com formação universitária, que administra empresa rural, não tem prescrição a correr contra o seu contrato de trabalho. O seu vizinho, que administra a empresa de cosméticos, tem.

Faz-se necessária uma análise, e este é o foro ideal, para a aplicação do direito com critérios, inclusive quanto à eficácia da lei no tempo. Chefes de Departamento de Pessoal, que pela interpretação da lei optavam pelo FGTS, eram contribuintes obrigatórios da Previdência Social Urbana, passaram a ser tratados como rurais, sem prescrição alguma e a opção passou a ser entendida como fraude ao contrato de trabalho, gerando perplexidade no meio rural. Tanto assim é que há projeto de Emenda Constitucional para igualar a prescrição de urbanos e rurais, já aprovada em primeiro turno e sem emendas no Senado Federal. Este fato trará prejuízos incomensuráveis ao verdadeiro detentor-beneficiário do diploma constitucional.

DAS PECULIARIDADES DO TRABALHO RURAL

O meio rural tem peculiaridades interessantes, que remontam ao início do século. O Juiz do Trabalho tem necessidade de se adequar ao meio rural, conhecendo métodos de plantio, colheita, duração da evolução da planta, do rebanho, principais doenças, combate, e o palavreado campesino, sempre estranho. É importante que o Juiz do Trabalho assine alguma revista rural a fim de familiarizar-se com os tratos culturais, evitando-se que as partes procurem enganá-lo em audiência. Se o conseguirem, será objeto de gozação *"ad aeternum"* e todas as audiências acabam virando "palhaçada". O Juiz não pode perder o pulso numa cidade pequena. Perde também o respeito.

Se o reclamante e suas testemunhas disserem que trabalharam das 5, 6 horas até as 18, 19 horas na colheita do amendoim, não acredite. O amendoim não pode ser colhido enquanto há sereno. Depende do sol, tanto da manhã como da tarde. Às vezes o sereno da tarde começa às 17, 17:30, dependendo da umidade. Ocorre que o amendoim colhido úmido produz uma toxina altamente concentrada, chamada *Aflatoxina*, que é cancerígena e, detectada, não serve nem para o consumo dos animais. Nas fazendas costuma haver estufa para secagem, mas ninguém corre o risco de colher antes da hora, sob pena de perder toda a produção. O amendoim é colhido com máquinas. Normalmente os ensacadores recolhem o produto e os deixam no "eito" ou "leira", que é o caminho livre, entre uma fileira e outra, sendo o meio mais largo e distante da roda do trator ou da colheitadeira, a fim de ser recolhido pelos carregadores, que aparecem no eito carregando cada saco para dentro da carreta (uma carrocinha fechada nos quatro lados e puxada pelo trator). Depois dessa primeira passada, é contratado pessoal para fazer o *arranquio*. Acontece que a máquina não pega tudo

e amendoim fica para trás, muitas vezes pisoteado. É amendoim de Segunda linha, que já foi até enterrado. Também nesse caso, o pessoal só colhe com sol quente.

Quando o trabalhador diz, portanto, que foi contratado para *arrancar* amendoim, é a Segunda passada.

O mesmo acontece com o feijão, milho, soja. Só que não existe o fungo e o trabalhador pode até chegar mais cedo ou sair mais tarde.

A fazenda é dividida em *ruas*, *talhões* e *carreadores*. Talhões são separados para permitir os tratos culturais e a entrada de pessoas no meio da planta. Laranja, goiaba, caqui, uva, pêssego, limão, café etc., possuem ruas, para permitir o acesso de pessoas para o trato e a colheita. Essas ruas permitem a entrada de trator, para pulverizações, desbastes, adubação etc. Dependendo do porte da árvore, o plantio em linha tem três a quatro metros e entre linhas (rua) de 7 a 8 metros. O conjunto (normalmente é desenhado um quadrado) de linhas e ruas é chamado talhão. Os talhões são separados por carreadores. Os carreadores são maiş largos do que as ruas, para permitir a entrada de caminhões para o recolhimento da colheita. Estes ficam, durante a colheita, num vai-vem constante.

As *ruas* e os *talhões* também são chamados de *leira ou eito*, mas estas denominações são mais constantes na cana. Leira ou eito normalmente significa que o trabalhador está na "lida", podendo ser encontrado na leira do talhão 5 por exemplo. Na cana também há talhões e carreadores. Não há ruas. Passando por uma plantação de cana, é possível ver um quadrado de grandes dimensões, com plantação de cana dentro, separados por ruas largas — que são os carreadores. O talhão é o quadrado. Os carreadores, ruas muito mais largas, permitem o ir e vir de caminhões, inclusive com ida e volta, isto é, permitindo que no mesmo espaço transitem um caminhão indo e outro voltando, guinchos, máquinas agrícolas etc.

O trabalhador rural faz *"coroa"* ou *coroamento* em volta das árvores frutíferas. Não é nada mais, nada menos que fazer um *dique*, onde no centro fica a árvore. Isto permite que se jogue o adubo, os fertilizantes e a chuva não os leve embora, facilitando a penetração dos insumos.

Arruação ou *arruamento* é a limpeza da rua, para permitir a colheita sem perdas. No café, por exemplo, se as ruas estão no mato, a cerejinha do café se perde no meio dele, na hora de fazer a *peneiragem* (veja uma peneira bem grande, cheia de grãos e cheia de folhas e pequenos galhos. As folhas e os galhos, mais leves, são jogados fora, ficando apenas o grão). É comum a perda de grãos, que são varridos (vassoura dentada, que recolhe os grãos perdidos) e recuperados. Este trabalho denomina-se *varrição*.

Despendulamento ou *despendoamento* tem a ver com o pendão do milho. O milho híbrido necessita de pessoal que, quando nasce o pendão, possa fazer a fecundação, a fim de permitir granagem de boa qualidade. A polinização das abelhas, borboletas, joaninhas e o vento são insuficientes. *Daí que despendoamento é a "transa", obtida com um simples toque no pendão, ocasião em que os gametas se encontram!... O aumento de produtividade demonstra que a técnica é fundamental.*

Nas grandes e médias fazendas de laranja, com alta produção, a laranja colhida é guardada em *"bins"*, ou *"beens"*. É fácil ver, de longe, umas coisas grandes, parecendo com caixas d'água no meio do pomar, porém são caixas quadradas e construídas com ripas vazadas. Há elevadores, acionados manualmente ou elétricos, que guardam as laranjas para que seja possível transportá-las inclusive à noite. O caminhão chega embaixo do "bim", abre uma comporta e a laranja é recolhida dentro do caminhão e transportada, sem perdas. Encheu o caminhão, fecha a comporta e aguarda outro caminhão. Nas pequenas propriedades, a laranja colhida que não foi transportada fica no meio do pomar, em caixas, sujeita a furtos.

Mangueira nem sempre é a árvore que produz manga. Mangueira é o local onde se criam suínos. Diz-se também *granja*. O suíno macho, que cobre as fêmeas, normalmente de grande porte e de raça chama-se *Cachaço*. A criação de suínos é diferenciada. Há miscigenação de raças, pretendendo o criador, normalmente, mais carne, menos gordura e maior rusticidade.

No curral tem *"brete"*. O brete é um corredor por onde passa o gado para ser vacinado e solto em seguida. No brete também há uma rampa, onde o gado sobe para ser transportado por caminhão. Quando o gado não é transportado por caminhão, diz-se que é transportado *"a casco"*, por tropeiro e em comitiva. O tropeiro é o chefe da tropa, não raro um empreiteiro, que contrata o transporte e possui seu próprio pessoal, formando a comitiva (grupo de vaqueiros transportando gado e sujeito às ordens do chefe de tropa). As grandes fazendas possuem, como empregados, o tropeiro, os vaqueiros.

Apartar o gado significa separar fêmeas em lactação dos machos no pasto. Mas só se *aparta o bezerro* depois que este deu a primeira mamada, viabilizando o aparecimento do leite, que vai ser tirado pelo "retireiro". A lactação é, portanto, instintiva e ato de amor. Mesmo no *retiro* mecânico, a lactação não se inicia sem a proximidade da cria.

As doenças mais comuns do gado são a *tuberculose*, *brucelose*, *aftose*, que são combatidas com vacinação e pleno controle sanitário. O *berne* é uma larva que se alimenta da gordura do animal e estraga o couro, que é vendido para curtumes. Quanto mais berne, menos valia tem o couro. A mosca varejeira pica o animal e deixa sua larva. O combate à mosca é feito com pulverizações de veneno no curral, inseticida misturado com água e com pouca toxidade, antes de os animais entrarem no mesmo.

Raleamento é palavra usada para tornar menos denso o arbusto, para a colheita. Raleia-se o algodão, tirando pequenos galhos, folhas e até pequenos tufos de algodão (que são aproveitados) para facilitar a colheita dos tufos maiores. Raleia-se feijão, algumas leguminosas, como ervilha, por exemplo.

O cavalo de raça passa por várias fases, desde o desmame até a *encorpação*. São contratados peões para lidar com eles, inclusive a doma. Ao domar o cavalo, este está sendo trabalhado para aceitar o *bridão* (gancho que se coloca dentro da boca do animal, para que obedeça ao cavaleiro. As

rédeas ficam ligadas ao bridão). Tem gente que faz confusão entre a fase de doma e a de monta. Justifica-se, porque se se pensa em montaria... *Entretanto, a fase de monta é a fase de transa.* O cavalo de raça passa por adestramento diário ou várias vezes por semana, até atingir a maturidade. Passar pelo *redondel* é fundamental. O redondel é uma pista arredondada, o cavalo amarrado com corda num pau que fica no meio da pista e vai aprender a marchar, a galopar, a trotar e a *dar cadeiras* ao cavaleiro. Dar cadeiras significa amaciar o passo, para maior conforto ao cavaleiro. Há animais que são adestrados para ajoelhar-se, para cumprimentar pessoas, até para dançar. Os plantéis mais comuns, no Estado de São Paulo, são de cavalos da raça Mangalarga paulista, Mangalarga marchador, Apaloosa, Lusitano, Quarto de Milha e Árabe. O local para onde o cavalo é recolhido chama-se *baia*. A baia tem chão de cimento, saída para dejetos e para evitar a umidade, acondicionada com muito capim seco para permitir o descanso do animal, eventualmente a parição. O local é limpo diariamente para evitar doenças e moscas. A alimentação pode ser dada na baia.

Na cana-de-açúcar trabalham os *"bituqueiros"* e os *cortadores*, os *medidores*, além dos *"turmeiros"*. Turmeiros são empregados que tomam conta da turma. Cortadores são os que cortam a cana. Bituqueiros são aqueles trabalhadores que cortam a "bituca" da cana. Explico: no corte, muitas vezes e é comum e natural, o cortador deixa o caule mais comprido. Entretanto, o maior teor de sacarose fica bem perto da raiz. Esta não pode ser retirada porque há rebrota. Os bituqueiros, então, andam atrás dos cortadores, tirando as "bitucas", recebem preço maior pelo serviço, ante a impossibilidade de ganhar por produção. *Medidores:* as usinas usam um compasso imenso para medir a produção de cada trabalhador, por metro, embora recebam por tonelada. Mas no início do dia, no início de cada talhão, é recolhida amostra (alguns metros) dos quatro cantos do talhão. Pesam-se os metros e faz-se a correspondência por peso (com o acompanhamento de um representante dos cortadores). Ao fim do dia de trabalho, cada trabalhador recebe um *"pirulito"*, com a anotação da metragem de cana que cortou e a correspondência-peso. Um cortador padrão consegue cortar 8 toneladas/dia, em média, *sem fazer horas extras.*

Prestando a atenção nas convenções coletivas dos cortadores de cana com as indústrias (usinas), vê-se que há preço diferente para cana de 18 meses e de 12 meses. Quando há o plantio da cana, esta só ficará pronta para o primeiro corte após 18 meses (um ano e meio, sim!). É a cana de primeiro corte. O preço dela é maior, porque a produtividade do cortador fica menor, pois a cana é mais forte, mais grossa e mais dura de cortar. Depois do primeiro corte, os demais são cortes de 12 meses, a cana mais fina, de corte mais fácil. É que, não tirando a raiz, o "bituqueiro", ao tirar aquele pedaço mais doce do caule, que fica perto da raiz, acaba fazendo o que se chama de "recepa", isto é, deixar o corte no sentido de rebrota. Na região de Ribeirão Preto, que a terra é muito fértil, é fácil verificar-se até cinco rebrotas. Na região de Araçatuba, difícil acontecer a 2ª rebrota.

O colhedor médio de laranja, colhe 80 caixas por dia, sem fazer esforço, e nem horas extras. O colhedor que apresentar média de 30, 40, 50 caixas por dia é porque tirou soneca debaixo do pé de laranja.

Fala-se muito no *peão de bocada* ou no *contrato de bocada*. Difícil encontrar esse tipo de contrato em fazendas com contrato de entrega para a indústria. Normalmente esse contrato é feito com mercadistas. Mercadistas são os profissionais/empresários que compram laranja de pequeno produtor e as levam para vender no mercado, na Ceasa, ou mesmo nas ruas. É o comprador para venda no mercado interno, em suma. A *bocada* é o contrato a preço fechado, que um grupo de trabalhadores/colhedores faz com o mercadista. Este precisa, por exemplo, de 5 mil caixas de laranja (é quantidade pequena) e contrata o grupo para colher no Sítio São João, por exemplo. O trabalho vai durar dois ou três dias. O grupo entra na propriedade e fecha a quota combinada, a preço certo (normalmente muito mais alto do que o do colhedor comum) — o mercadista paga direto para o pessoal, o preço da colheita e o proprietário recebe o valor combinado, sem que haja qualquer contato entre o trabalhador e o pessoal do sítio. O nome nasceu porque o trabalhador almoça primeiro, ao chegar ao laranjal e depois começa a trabalhar. Atualmente a "bocada" significa uma empreitada rápida.

Há muitas outras peculiaridades no meio rural, a que o Juiz deve ficar bem atento, principalmente quanto a pulverizações. Na laranja se pulveriza contra a mosca da fruta (melaço), contra a leprose, gomose (defensivos agrícolas — agrotóxico), mas se pulveriza também adubo foliar, que é fertilizante sem qualquer agrotóxico. O melaço é uma calda doce com veneno bem mais manso do que se usa dentro de casa. Não é insalubre. Sua vantagem é o toque. A mosca senta no melaço e acaba morrendo porque se lambuza e não tem condições de voar, nem de pôr ovos. A pulverização contra leprose, gomose, hortésia, bicho minador, broca, é mais forte, utiliza agrotóxico que exige a utilização de EPI. Todavia, esses agrotóxicos são caríssimos e aplicados apenas quando existe a infestação, normalmente na "reboleira" (faz-se um cinturão de segurança imaginário algumas ruas em volta dos pés infestados e aplica-se o agrotóxico). Destarte, não se convença quando o empregado e as testemunhas disserem que passam agrotóxico na fazenda inteira. Pode bater na mesa ou procurar saber se o fazendeiro é perdulário ou louco. Fica mais barato contratar um "pragueiro" ou "praguista", que é o nome do "fitossanitarista", profissional treinado a, com uma lente, percorrer talhão por talhão à busca de infestações. E é o que normalmente se faz.

Com a proliferação de pragas nos laranjais, principalmente com a volta do *cancro cítrico*, que ameaça dizimar os pomares, os fazendeiros estão colocando *rodolúvel* na entrada das fazendas, a fim de serem pulverizados todos os veículos que entram na propriedade. Perceba que na entrada das fazendas há um arco mais ou menos parecido com os lava-jato para lavar automóvel. O produto é colocado num recipiente com água e sai dos buraquinhos do arco, em pequenos jatos, que pulverizam o veículo. É usado um produto chamado *quatermon*, não insalubre, conforme estudo feito por pessoal altamente especializado, da Unicamp. O trabalhador passa pelo *pedilúvio*, que nada mais é do que uma bandeja com o produto,

onde ele mergulha o solado da bota. Na entrada da fazenda, todos os colhedores estão recebendo roupas limpas, recebem um saco para colocarem a roupa que estava no corpo e outro saco para colocarem sua alimentação. É que o trabalhador costuma pendurar na árvore os sacos com seus pertences e *estes sacos, circulando de fazenda em fazenda, são elementos de contágio para as doenças, principalmente o cancro cítrico, que ninguém sabe como aparece, até hoje.* Trata-se de uma bactéria, que tanto pode ser transportada pela roupa, pelo vento, pelas sacolas dos trabalhadores, pelos caminhões que circulam por várias propriedades.

O custo da manutenção dos pomares de laranja é muito alto e a indústria tem pago um preço ínfimo pelo produto — porque planta laranja e está quase auto-suficiente na produção. Um galho quebrado deixa uma ferida que deve ser pincelada com cobre, para evitar entrada de brocas, de amarelinho, do próprio cancro cítrico. Nas laranjeiras, junto ao caule, é comum o nascimento de galhos fracos (que é o próprio limoeiro, com espinhos), que precisam ser cortados com uma serrinha. O trabalhador serra o galho e passa imediatamente o cobre, que é considerado mais ou menos como o mertiolate da planta.

Estranho aparecer limoeiro no meio da laranjeira? Não é. Ocorre que a laranja é produto de *estaquia*. O limão cravo, o limão cleópatra, vários tipos de limão são os hospedeiros de *"borbulhas"* que se tira de laranja, como pêra, pêra-rio, natal, e daí são criados *viveiros*. Quando a estaquia "pega", as mudas são cuidadas e só são transportadas para o plantio, no laranjal, quando estão com porte bom.

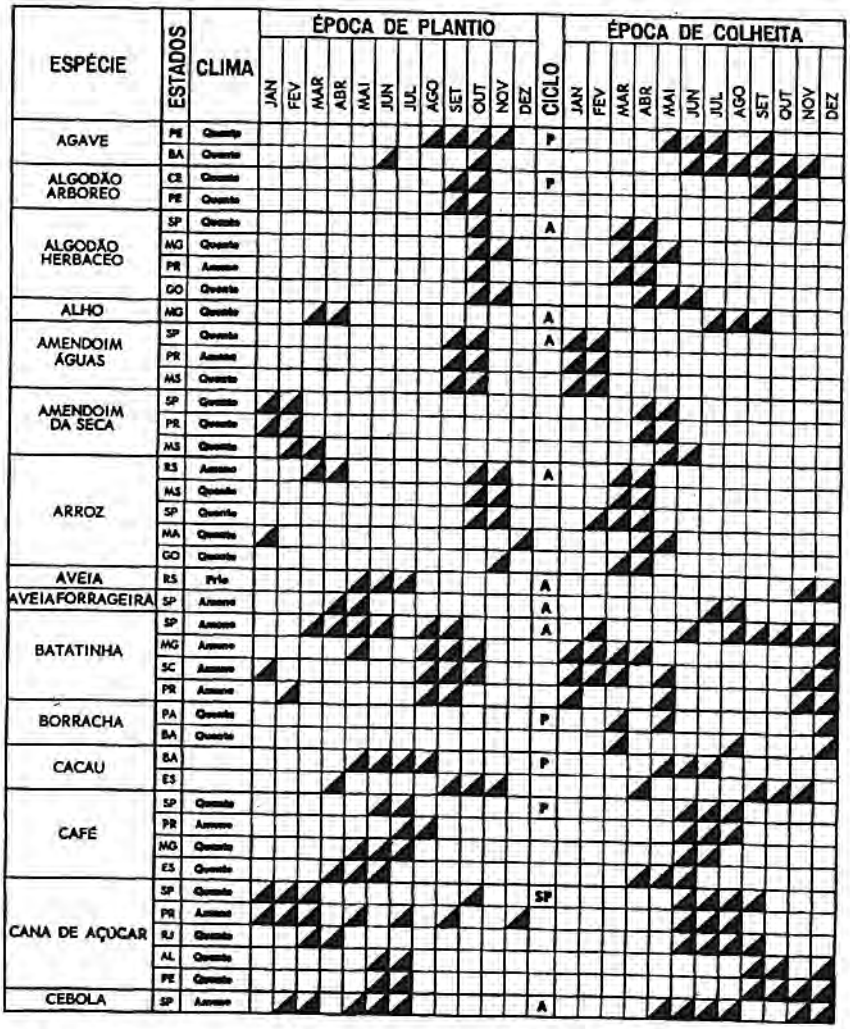
A busca incessante por produtos sem agrotóxicos, produtos naturais, tem levado os produtores a buscar alternativas não prejudiciais ao meio ambiente e ao consumidor final. A *calda sufocálcica* é uma delas: mistura de enxofre com cal, em proporções só conhecidas de profissionais que pulverizam a uva, o morango, os citrus, e outras culturas. É possível verificar estas aplicações na uva, por exemplo, quando aparece com uma capa esbranquiçada (é a cal). Outro tipo de *calda é a bordalesa*, mistura com cobre (o mertiolate da planta).

Anexo a esta a média de tempo gasto entre o plantio e a colheita de vários tipos de plantas, inclusive flores e hortaliças. Mas atenção. Atualmente também se trabalha com irrigação, de sorte que é possível se tirar várias colheitas/ano de tomate, de feijão, de arroz, de milho. Mas de qualquer forma, o prazo entre o plantio e a colheita é o mesmo. Nas árvores perenes a irrigação permite a antecipação da florada, a fim de que se tire o fruto mais cedo, quando o preço é melhor. Nada além disso.

Obs.: no Calendário das Grandes Culturas, em anexo, a anotação A significa anual e P é planta perene. Mas, como dito *supra*, o anual, em virtude a nova tecnologia, com irrigação, pode ser trimestral ou semestral.

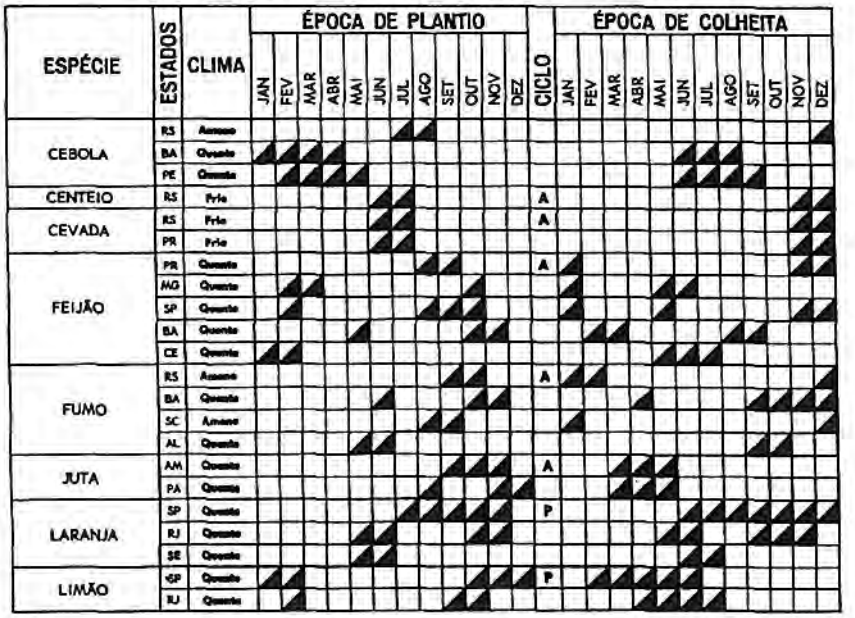
Boa sorte!

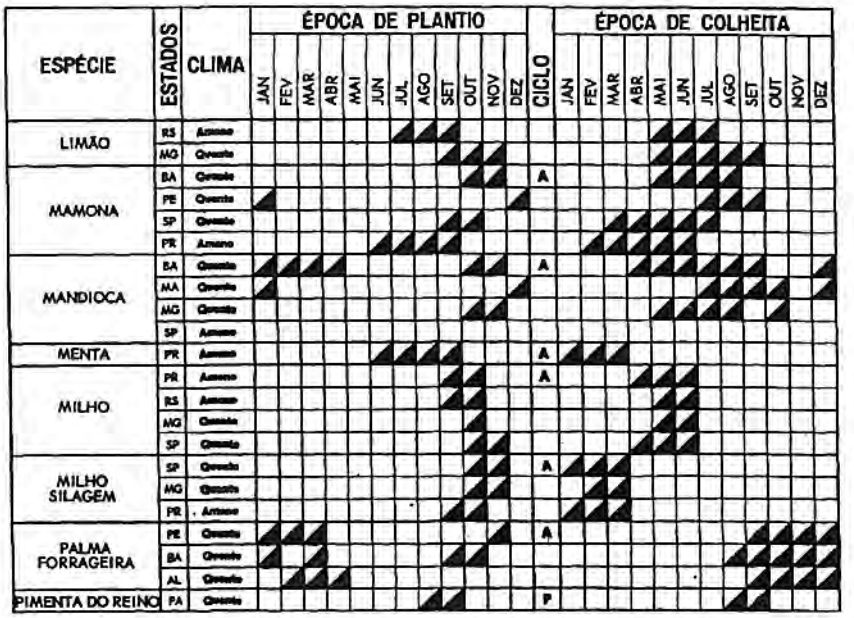
CALENDÁRIO DAS GRANDES CULTURAS



"Se o reclamante e suas testemunhas disserem que trabalharam das 5, 6 horas até as 18, 19 horas na colheita do amendoim, não acredite. O amendoim não pode ser colhido enquanto há sereno. Depende do sol, tanto da manhã como da tarde. (...) o amendoim colhido úmido produz uma toxina altamente concentrada, chamada AFLATOXINA, que é cancerígena e, detectada, não serve nem para o consumo dos animais. Nas fazendas costuma haver estufa para secagem, mas ninguém corre o risco de colher antes da hora, sob pena de perder toda a produção."

CALENDÁRIO DAS GRANDES CULTURAS





CALENDÁRIO DAS GRANDES CULTURAS

ESPÉCIE	ESTADOS	CLIMA	ÉPOCA DE PLANTIO												CICLO	ÉPOCA DE COLHEITA											
			JAN	FEV	MAR	ABR	MAI	JUN	JUL	AGO	SET	OUT	NOV	DEZ		JAN	FEV	MAR	ABR	MAI	JUN	JUL	AGO	SET	OUT	NOV	DEZ
PIMENTA DO REINO	AM	Quente	◢	◢																			◢	◢	◢		
RAMI	PR	Ameno						◢		◢	◢					◢	◢	◢		◢	◢						
SOJA	RS	Ameno										◢	◢		A				◢	◢							
	PR	Ameno										◢	◢						◢	◢							
	SP	Quente										◢	◢						◢	◢							
	MS	Quente										◢	◢						◢	◢							
SORGO FORRAGEIRA	RS	Ameno											◢	◢	A				◢	◢							
	SP	Quente		◢									◢	◢					◢	◢		◢					
	MG	Quente									◢	◢	◢						◢	◢	◢						
SISAL	PB	Quente								◢	◢	◢			SP							◢	◢	◢	◢		
TOMATE	SP	Ameno		◢	◢	◢	◢				◢	◢			A	◢	◢					◢	◢	◢	◢	◢	
	MG	Quente	◢	◢	◢	◢	◢	◢											◢	◢	◢	◢	◢	◢			◢
	PE	Quente		◢	◢	◢	◢															◢	◢	◢			◢
TRIGO	RS	Frio						◢							A												◢
	PR	Frio					◢	◢																	◢	◢	
	SC	Frio					◢	◢																	◢	◢	◢
	SP	Ameno				◢	◢																		◢	◢	
UVA	RS	Ameno		◢	◢										P		◢	◢									
	SP	Ameno	◢	◢										◢		◢	◢										
	SC	Ameno			◢									◢			◢	◢									

A = Anual (3 a 8 meses) | SP = Ciclo semi-permanente (4 a 6 anos) | P = ciclo permanente (mais de 7 anos)
OBS.: – Nos meses indicados planta-se cerca de 75% da área total e a colheita se processa em cerca de 70% da área cultivada

CALENDÁRIO DAS FLORES

ESPÉCIE	CLIMA	LOCAL INICIAL PLANTIO	ÉPOCA/PLANTIO												ESPAÇ. ENTRE PLANTAS (EM CM.)	CICLO	ALTURA PLANTA (EM CM.)
			Jan	Fev	Mar	Abr	Mai	Jun	Jul	Ago	Set	Out	Nov	Dez			
AMOR PERFEITO	Ameno	Sementeira	◢	◢	◢	◢	◢	◢					◢	◢	20 a 25	Anual	15 a 20
BOCA-DE-LEÃO	Quente	Sementeira	◢	◢	◢					◢	◢	◢	◢	◢	25 a 40	Anual	60 a 80
CALÊNDULA	Quente	Sem/Canteiro	◢	◢	◢					◢	◢	◢	◢	◢	20 a 30	Anual	40 a 50
CENTÁUREA	Quente	Canteiro	◢	◢	◢						◢	◢	◢	◢	20 a 30	Anual	40 a 60
CELÓSIA	Quente	Sem/Canteiro	◢	◢	◢						◢	◢	◢	◢	25 a 30	Anual	40 a 60
CRAVINAS	Ameno	Sementeira			◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢			20 a 25	Anual	20 a 30
CRAVO	Ameno	Sementeira			◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢			20 a 30	Anual	50 a 70
CRISÂNTEMO	Quente	Sem/Canteiro	◢	◢							◢	◢	◢	◢	30 a 40	Anual	50 a 60
ERVILHA DE CHEIRO	Ameno	Canteiro		◢	◢	◢	◢	◢							15 a 20	Anual	80 a 120
ESPORINHA	Quente	Canteiro	◢	◢					◢	◢	◢	◢	◢	◢	20 a 30	Anual/Perene	100 a 150
GOIVOS	Quente	Sem/Canteiro	◢	◢							◢	◢	◢	◢	25 a 30	Anual	50 a 60
GYPSOPHILA (Mosquitinho)	Quente	Sem/Canteiro	◢	◢							◢	◢	◢	◢	20 a 30	Anual	40 a 50
MYOSÓTIS	Quente	Canteiro	◢	◢	◢					◢	◢	◢	◢	◢	20 a 25	Perene	30 a 40
PETÚNIA	Quente	Canteiro	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	20 a 40	Anual	20 a 30
PHLOX	Quente	Sem/Canteiro	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	10 a 15	Anual/Perene	20 a 40
PORTULACA	Quente	Canteiro	◢	◢	◢	◢					◢	◢	◢	◢	15 a 20	Anual	20 a 40
RAINHA MARGARIDA	Quente	Sem/Canteiro	◢	◢	◢	◢	◢				◢	◢	◢	◢	30 a 40	Anual	60 a 80
SEMPRE VIVA	Ameno	Sem/Canteiro		◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢		25 a 30	Anual	60 a 100
VERBENA	Ameno	Sem/Canteiro	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	20 a 25	Anual/Perene	20 a 40

CALENDÁRIO DAS HORTALIÇAS

ESPÉCIE	CLIMA	ÉPOCA/PLANTIO												LOCAL INICIAL PLANTIO	INÍCIO COLHEITA (DIAS)	ESPAÇAMENTO (METROS)	INÍCIO COLHEITA (DIAS APÓS PLANTIO)
		Jan	Fev	Mar	Abr	Mai	Jun	Jul	Ago	Set	Out	Nov	Dez				
ABÓBORA MENINA	Quente	◢								◢	◢	◢	◢	Definitivo	5	3,00 x 3,00	90
ABÓBORA SECA GIGANTE	Quente									◢	◢	◢	◢	Definitivo	5	4,00 x 4,00	150
ABOBRINHA CASERTA	Quente	◢	◢							◢	◢	◢	◢	Definitivo	5	1,50 x 1,00	60
ACELGA	Ameno				◢	◢	◢	◢	◢					Definitivo	8	0,40 x 0,30	70
AGRIÃO	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Definitivo	8	0,20 x 0,20	70
ALCACHOFRA	Ameno				◢	◢	◢							Definitivo	10	2,00 x 1,00	120
AIPO (SALSÃO)	Ameno			◢	◢	◢								Sementeira	12	1,00 x 0,30	160
ALFACE	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Sementeira	5	0,30 x 0,30	60
ALHO PORRÓ	Ameno			◢	◢	◢	◢	◢						Sementeira	6	0,50 x 0,15	150
ALMEIRÃO	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Definitivo	5	0,30 x 0,05	40-60
ASPARGO	Ameno								◢	◢	◢	◢		Sementeira	12	1,50 x 0,50	720
BERINGELA	Quente	◢	◢						◢	◢	◢	◢	◢	Sementeira	8	1,00 x 0,50	100
BETERRABA	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Definitivo	6	0,25 x 0,05	70
BRÓCOLOS	Ameno		◢	◢	◢	◢	◢							Sementeira	4	1,00 x 0,50	100
CEBOLA	Ameno			◢	◢	◢								Sementeira	6	0,40 x 0,10	180
CEBOLINHA	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Sementeira	6	0,30 x 0,20	80
CENOURA	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Definitivo	7	0,30 x 0,05	90
CHICÓRIA	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Sementeira	5	0,30 x 0,30	90
COUVE MANTEIGA	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Sementeira	4	1,00 x 0,50	60-90
COUVE CHINESA	Ameno			◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢				Sementeira	4	0,80 x 0,30	60
COUVE-FLOR	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Sementeira	4	1,00 x 0,50	90
COUVE RÁBANO	Ameno			◢	◢	◢	◢	◢	◢					Definitivo	4	0,40 x 0,20	50
ERVILHA EM GRÃO	Ameno			◢	◢	◢	◢	◢						Definitivo	5	0,50 x 0,20	60-80
ERVILHA TORTA	Ameno			◢	◢	◢	◢	◢						Definitivo	5	1,00 x 0,20	60-80
ESPINAFRE	Ameno			◢	◢	◢	◢							Definitivo	7	0,50 x 0,40	50-60
FAVA	Ameno			◢	◢	◢	◢	◢						Definitivo	5	1,00 x 0,30	90-120
FEIJÃO VAGEM TREPADOR	Quente	◢	◢							◢	◢	◢	◢	Definitivo	5	1,00 x 0,50	50-60
FEIJÃO VAGEM BAIXO	Quente	◢	◢							◢	◢	◢	◢	Definitivo	5	0,60 x 0,20	50-60
JILÓ	Quente	◢	◢							◢	◢	◢	◢	Sementeira	7	1,20 x 0,80	90
MELANCIA	Quente	◢								◢	◢	◢	◢	Definitivo	5	2,00 x 2,00	90-100
MELÃO	Quente	◢								◢	◢	◢	◢	Definitivo	5	2,00 x 1,50	90-100
MOSTARDA	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Sementeira	4	0,50 x 0,80	60
NABO	Ameno				◢	◢	◢	◢						Definitivo	4	0,30 x 0,10	60
PEPINO	Quente	◢	◢	◢						◢	◢	◢	◢	Definitivo	5	1,00 x 0,50	70
PIMENTA	Quente	◢	◢							◢	◢	◢	◢	Sementeira	7	1,20 x 0,80	120
PIMENTÃO	Quente	◢	◢							◢	◢	◢	◢	Sementeira	7	1,00 x 0,80	100-120
QUIABO	Quente	◢	◢							◢	◢	◢	◢	Definitivo	5	1,00 x 0,40	60-80
RABANETE	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Definitivo	4	0,20 x 0,05	25
REPOLHO	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Sementeira	4	0,80 x 0,40	120
RÚCULA	Ameno	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Definitivo	8	0,20 x 0,05	40
SALSA	Quente	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	◢	Definitivo	10	0,30 x 0,10	70
TOMATE	Quente	◢								◢	◢	◢	◢	Sementeira	8	1,00 x 0,80	100

"Atualmente também se trabalha com irrigação, de sorte que é possível se tirar várias colheitas/ano de tomate, de feijão, de arroz, de milho. Mas de qualquer forma, o prazo entre o plantio e a colheita é o mesmo. Nas árvores perenes a irrigação permite a antecipação da florada, a fim de que se tire o fruto mais cedo, quando o preço é melhor.

MODELO DAS RELAÇÕES TRABALHISTAS RURAIS NO BRASIL: — REFLEXOS DAS MUDANÇAS NO MUNDO DO TRABALHO — ALTERNATIVAS PARA SOLUÇÃO DOS CONFLITOS

ELIANA DOS SANTOS ALVES NOGUEIRA(*)

Monografia apresentada à Universidade Estadual Paulista "Júlio de Mesquita Filho", Campus de Franca, para conclusão da disciplina "As Obrigações no Direito Coletivo do Trabalho" (Área de Concentração: Direito Obrigacional Público e Privado). Professor: Dr. Oris de Oliveira

I — INTRODUÇÃO

O mundo, desde a crise do petróleo em 1973 tem passado por inúmeras e profundas alterações que, inevitavelmente, são sentidas no universo do trabalho.

Referidas alterações, no Brasil de hoje em dia, gravitam em torno da alteração das relações de trabalho, tanto no que diz respeito à legislação trabalhista quanto no que diz respeito à solução dos conflitos gerados a partir das relações de trabalho.

No meio rural a questão parece ainda mais tormentosa, eis que a própria legislação, desde há muito tempo não corresponde aos anseios de trabalhadores e empregadores, já que a aplicação das normas destinadas à área urbana, na maioria das vezes não pode, em virtude de peculiaridades próprias da área rural, serem aplicadas em sua plenitude. Verifique-se, em primeiro lugar, todo o capítulo da CLT destinado ao controle da jornada de trabalho.

(*) Juíza substituta do TRT da 15ª Região.

Além disso, a atividade agrária muitas vezes realizada em fases que dependem de trabalhadores específicos, dificulta, e muito, a celebração de contratos por prazo indeterminado e nem sempre o contrato de safra pode ser aplicado, como, por exemplo, em época de plantio, adubação, pulverização etc.

As atuais mudanças no mundo do trabalho, enfocadas sob o prisma da flexibilização, globalização e da terceirização indicam graves problemas a serem enfrentados por todos aqueles envolvidos no processo produtivo, notadamente os empregados e especificamente aqueles que trabalham na área rural.

A contratação de cooperativas de trabalho, a fim de "facilitar" a realização dos serviços na área rural, visualizada dentro destas mudanças, aponta para outros problemas inerentes à atividade rural, notadamente quanto à condição daqueles que desenvolvem tais atividades.

Tais conflitos surgidos no âmbito das relações trabalhistas, seja na área urbana ou na área rural, resultantes de um processo de "modernização" destas mesmas relações não encontra respaldo no aparato Judiciário. As recentes mudanças nestas relações, promovidas através de atividade legislativa e mesmo através de normas coletivas não foram acompanhadas de meios que visassem solucionar tais conflitos.

É este o panorama que nos propomos a verificar, neste breve estudo.

II — AS RECENTES MUDANÇAS NO MUNDO DO TRABALHO

2.1. Breve comentário sobre a globalização e a flexibilização

A globalização da economia pode ser entendida como a crescente tentativa de eliminar as barreiras internacionais, com o objetivo de facilitar o comércio internacional. Visa a crescente comercialização de produtos produzidos em vários países, produzidos a preços mais baixos, tendo em vista a crescente industrialização e avanço tecnológico, possibilitando o acesso de maior parte da população mundial a esta mesma tecnologia.

Já de início percebemos que a globalização, assim entendida, traz alguns problemas básicos para os países menos desenvolvidos, na medida em que seus produtos nacionais não podem concorrer com os produtos importados a preços mais baixos e com maior tecnologia.

Uma das mais dramáticas conseqüências deste processo de globalização é, sem dúvida, o aumento do desemprego, que também atinge os países desenvolvidos, eis que estes já não conseguem mais gerar empregos nos níveis exigidos pela sociedade, seja pelo aumento populacional ou pela ausência de mão-de-obra especializada e, mesmo neste último caso, há escassez de empregos, tendo em vista que o avanço tecnológico exige cada vez menos trabalhadores.

Cumpre lembrar que a nossa sociedade atual passou a centrar-se no paradigma global, deixando de lado o processo de produção centralizado, em série, antes centrado no paradigma fordista, com a produção em série e pouca especialização dos empregados.

Dessa forma, o desemprego passou a ser o maior problema da atual sociedade globalizada.

A fim de diminuir as conseqüências deste fenômeno globalizante, as sociedades passaram a tentar encontrar formas alternativas que visassem garantir emprego ao maior número de trabalhadores possível, seja pela diminuição de alguns direitos, contratação de terceiros para prestação de serviços, utilização das cooperativas de trabalho ou pela redução da carga horária. Tal prática passou a ser denominada "flexibilização", eis que visava tornar mais maleáveis algumas normas trabalhistas.

Orlando Teixeira da Costa define a flexibilização laboral como sendo: "o instrumento de que se vêm servindo os países de economia de mercado, para que as empresas possam contar com mecanismos jurídicos capazes de compatibilizar seus interesses e os dos seus trabalhadores, tendo em vista a conjuntura econômica mundial, caracterizada pelas rápidas e contínuas flutuações do sistema econômico, pelo aparecimento de novas tecnologias e outros fatores que exigem ajustes rápidos, inadiáveis."(1)

José Pastore, ao falar sobre a flexibilização na Europa e nos Estados Unidos, comparando-se à situação do Japão e dos Tigres Asiáticos, afirma que a flexibilidade existente na Europa e nos Estados Unidos ainda é muito menor do que a que existe nos dois últimos países. Afirma que, muito embora haja referida tentativa de flexibilização, ainda assim a retomada do crescimento do emprego tem sido muito lenta, e diz que a tendência para a flexibilização dos mercados de trabalho é irreversível.

"A solução do problema do desemprego constitui o mais fantástico desafio das sociedades avançadas que sofrem o problema exatamente porque as condições de competição as obrigaram a avançar muito. A solução desse grave problema terá de ser encontrada em novas formas de trabalhar e dentro de uma economia em que a competição force uma brutal baixa dos preços dos bens e serviços para que os homens possam trabalhar menos e manter o seu poder aquisitivo. Nesse cenário, a negociação direta, a descentralização e a flexibilização tornam-se ainda mais essenciais. Relações de trabalho baseadas em muita legislação têm pouca chance de acompanhar essa nova revolução do mundo do trabalho. Elas certamente darão lugar às formas negociadas. Esse parece ser o paradigma do futuro".(2)

2.2. Terceirização

O vocábulo terceirização tem sua origem no latim, derivando de *tertius*, que significa terceiro.

O termo terceirização é utilizado para referir-se à situação em que uma empresa contrata serviços de outras empresas ou de profissionais

---

(1) *Costa, Orlando Teixeira da.* "Reflexões preliminares sobre a renúncia e a transação num processo de flexibilização Laboral", Revista do TRT da 15ª Região, pág. 17, 1991.

(2) *Pastore, José.* "Flexibilização dos Mercados de Trabalho e Contratação Coletiva". São Paulo, LTr Editora, pág. 42.

especializados, para realizar certas atividades. Encontramos a terceirização de partes do processo produtivo, que pode ocorrer tanto quanto às chamadas atividades-meio como na atividade-fim, sendo que, no Brasil, apenas é permitida a terceirização relativamente à atividade-meio da empresa, e desde que não haja controle e subordinação dos empregados por parte da empresa contratante (Enunciado n. 331 do TST).

Com a terceirização de parte das atividades, as empresas buscam a redução de custos, bem como proporcionar maior agilidade, flexibilidade e competitividade às empresas, relativamente aos serviços ou produtos que coloca no mercado.

De um modo geral, terceirizar significa passar para outras empresas ou pessoas especializadas a realização de parte da atividade produtiva, seja em bens ou serviços, visando a diminuição dos custos da produção, observando que existem três elementos que precisam ser conjugados na terceirização: produtividade, qualidade e competitividade.

Os empresários buscam na terceirização uma forma de melhorar o desempenho de sua empresa, agilizando-a, já que a empresa passa a ater-se apenas à sua atividade principal.

A empresa terceirizada, por outro lado, pode especializar-se no seu ramo de trabalho produzindo produtos com um custo muito menor do que a terceirizante.

Com a terceirização de parte da produção a empresa poderá concentrar seus recursos e esforços na sua própria área de produção, melhorando a qualidade e a competitividade no mercado, com o aprimoramento do produto. O objetivo principal a ser alcançado é o incremento da produtividade e também a qualidade do produto ofertado, reduzindo perdas no processo produtivo.

É preciso não olvidar que a terceirização traz vantagens e desvantagens, tanto para a empresa terceirizante como para a empresa terceirizada.

Sob o aspecto administrativo a principal vantagem seria a alternativa de melhorar a qualidade do produto ou serviço vendido, bem como a produtividade. É inegável que um dos objetivos da terceirização também é a redução de encargos trabalhistas e previdenciários, além da redução do preço final do produto ou serviço. No entanto, um aspecto importante relativo à terceirização diz respeito à responsabilidade da empresa contratante, relativamente aos encargos não pagos pela contratada, sendo que, muitas vezes, a contratação de empresas inidôneas acaba por onerar a empresa contratante, que se vê, não raro, acionada judicialmente para cumprir as obrigações que não foram cumpridas pelas empresas contratadas.

É comum, hoje em dia, a realização de contratos de terceirização com empresas que sequer possuem patrimônio próprio, ou mesmo sem constituição regular, e a falta de verificação de tais pressupostos que envolvem a constituição e responsabilidade de tais empresas acaba custando caro para as empresas terceirizantes.

Uma outra forma de terceirização vem sendo encontrada através da contratação de cooperativas de trabalhadores.

Inexiste, no ordenamento pátrio, regra específica a respeito da terceirização, à exceção da Lei n. 6.019/74 que cuida do trabalho temporário e da Lei n. 7.102/83 que cuida dos serviços de vigilância. Há, no entanto, o Enunciado n. 331 do TST que traça diretrizes na análise das questões relacionadas à terceirização. Referido Enunciado diz que:

> *"I — A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador de serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n. 6.019, de 3.1.74). (...*omissis*) III — Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância, 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. IV — O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que este tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial".*

Dessa forma, percebemos que a terceirização lícita apenas pode ocorrer quando tratar-se da hipótese de trabalho temporário, atividades de vigilância, limpeza e serviços especializados ligados à atividade-meio da empresa tomadora de serviços, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação com relação aos empregados da terceirizada.

Por outro lado, o contrato de terceirização é declarado nulo quando o objetivo é fraudar a legislação trabalhista, ou seja, quando houver verdadeira simulação.

III — A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ATRAVÉS DAS COOPERATIVAS DE TRABALHO NO MEIO RURAL

3.1. As Cooperativas de Trabalho — Noção Geral

A Lei n. 5.764, de 16 de dezembro de 1971, com as alterações realizadas pela Lei n. 7.231, de 23 de outubro de 1984, bem como o parágrafo 2º do art. 173, da Constituição Federal de 1988, são dispositivos legais que tratam das cooperativas.

A Lei n. 5.764 deixa claro que a Cooperativa é sempre a organização de pessoas com o objetivo de ajudar-se mutuamente, visando a prestação de serviços aos associados, para o exercício de uma atividade comum a todos, sem a finalidade de lucro para a cooperativa, mas visando melhores condições de vida a seus associados, inexistindo qualquer interferência patronal ou empresarial, eis que os próprios cooperados, por si, celebram contratos dos quais todos beneficiam-se diretamente.

Referida Lei dispõe que:

"Art. 3º Celebram contrato de sociedade cooperativa as pessoas que reciprocamente se obrigam a contribuir com bens ou serviços para o exercício de uma atividade econômica, de proveito comum, sem objetivo de lucro.

Art. 4º As cooperativas são sociedades de pessoas com forma e natureza jurídica próprias, de natureza civil, não sujeitas à falência, constituídas para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades pelas seguintes características:

I — adesão voluntária, com número limitado de associados, salvo impossibilidade técnica de prestação de serviços;

II — variabilidade do capital social representado por cotas-partes;

III — limitação do número de cotas-partes do capital para cada associado, facultado, porém, o estabelecimento de critérios de proporcionalidade, se assim for mais adequado para o cumprimento dos objetivos sociais;

IV — inacessibilidade das cotas-partes do capital a terceiros, estranhos à sociedade;

V — singularidade de voto, podendo as cooperativas centrais, federações e confederações de cooperativas, com exceção das que exerçam atividade de crédito, optar pelo critério da proporcionalidade;

VI — *quorum* para o funcionamento e deliberação da assembléia-geral baseado no número de associados e não no capital;

VII — retorno das sobras liquidadas do exercício, proporcionalmente às operações realizadas pelo associado, salvo deliberação em contrário da assembléia-geral;

VIII — indivisibilidade dos fundos de reserva e de assistência técnica educacional e social;

IX — neutralidade política e indiscriminação religiosa, racial e social;

X — prestação de assistência aos associados, e, quando previsto nos estatutos, aos empregados da cooperativa;

XI — admissão de associados limitada às possibilidades de reunião, controle, operações e prestação de serviços.

Verifica-se do disposto no artigo 4º supracitado, que as Cooperativas de trabalho devem possuir, sempre, dupla qualidade, ou seja, as cooperativas devem ofertar aos seus associados a possibilidade de serem fornecedores e clientes ao mesmo tempo. Ou seja, além de facilitar a realização do trabalho, deve também oferecer-lhe outros benefícios, envolvendo saúde, alimentos mais baratos, e mesmo equipamentos a preços mais acessíveis.

A Cooperativa deve ter como meta o benefício dos seus associados, também prestando-se serviços em outras áreas, não afetas diretamente à finalidade da cooperativa.

O número mínimo de associados é especificado pelo artigo 6º, inciso I, estabelecendo que são necessários no mínimo 20 associados.

Além disso, as pessoas que formam as cooperativas de prestação de serviços buscam a melhoria de sua condição econômica, acreditando que, em conjunto, conseguiriam melhores condições do que individualmente, na qualidade de empregados. Os ganhos advindos aos associados das sociedades cooperativas devem ter possibilidade de ganhos maiores do que aquelas anteriores à sua condição de cooperado, eis que inexiste finalidade de lucro para a cooperativa.

O objeto social das cooperativas é sempre viabilizar a atividade dos associados, relativamente aos serviços em que são especializados, sem a exploração de uma determinada atividade econômica.

Dispõe o artigo 14 da Lei n. 5.764/71 que as cooperativas devem ser constituídas através de assembléia-geral de seus fundadores e a ata de sua constituição deverá obrigatoriamente conter a denominação da cooperativa, local da sede e objeto, nome, nacionalidade, idade, estado civil, profissão e residência dos associados e fundadores, valores da cota-parte de cada um, aprovação do Estatuto da Sociedade e nome, nacionalidade, estado civil, profissão e residência dos associados eleitos para os órgãos de administração, fiscalização, entre outros (artigo 15).

A sociedade cooperativa deve possuir livros próprios para escrituração e controle da sociedade, dentre eles: livros de matrícula e de despesas de associados às assembléias-gerais, atas de assembléias-gerais; atas dos órgãos de administração; atas do conselho.

Quanto à forma de atuação, os cooperados não podem vincular-se ao tomador de serviço, ou seja, entre o cooperado, a cooperativa e o tomador de serviços não pode haver situação de subordinação, eis que todos estão no mesmo nível, ou seja, de contratantes, estando os cooperados também equiparados a empresários. Daí se conclui que também não pode haver pessoalidade, já que entre cooperados da mesma qualificação técnica, qualquer um pode prestar o serviço contratado. A exigência da presença de determinados cooperados para prestarem serviços a determinada empresa tomadora dos serviços sugere fraude.

Relativamente aos sócios cooperados, estes necessariamente devem pertencer a uma mesma categoria profissional ou econômica, tendo em vista a própria finalidade da cooperativa, ou seja, de cooperação mútua. Não se admite uma cooperativa formada por pessoas de diferentes segmentos. Citamos, por exemplo, um caso já detectado pelo Judiciário, em que uma determinada cooperativa de trabalho rural possuía em seu quadro societário médicos, dentistas, contadores e alguns trabalhadores rurais, observando-se que a "diretoria" da cooperativa era formada justamente por quem não era trabalhador rural.

Um último aspecto, e o mais importante de todos, diz respeito à existência da *affectio societatis* por parte dos cooperados. É preciso que os associados tenham tido livre e espontânea vontade de formarem ou aderirem a determinada cooperativa. A sociedade apenas pode ser considerada legítima se aqueles que dela fazem parte puderem ter livre acesso a ela e participarem de reuniões, assembléias, decidindo conjuntamente os rumos de referida sociedade. A cooperativa em que o associado não participa de sua gestão e sequer tem ciência do que é a mesma, não se demonstra como "sociedade cooperativa", mas como mera agenciadora de mão-de-obra, fugindo à sua finalidade e deixando de ser cooperativa.

3.2. O Trabalhador Rural e as Cooperativas de Trabalho

O tema relativo às cooperativas de trabalho no meio rural ganhou relevância a partir da inclusão do parágrafo único no artigo 442 da CLT, através da Lei n. 8.949, de 12 de dezembro de 1994 que estabelece: *"Qualquer que seja o ramo de atividade da sociedade cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados, nem entre estes e os tomadores de serviços daquela"*.

A inovação, no entanto, diz respeito apenas à inexistência de vínculo com os tomadores de serviços da cooperativa, eis que entre os sócios e ela já inexistia vínculo por previsão do artigo 90 da Lei n. 5.764/71.

É curioso ressaltar que houve, por parte da Federação da Agricultura do Estado de São Paulo (FAESP) o incentivo aos produtores rurais para que estes desenvolvessem e incentivassem a criação das Cooperativas de Mão-de-Obra, através da Circular n. 042/95, conforme denunciado pelo Ministério Público do Trabalho da 15ª Região em Ação Civil Pública[3].

O Grupo de Trabalho sobre Cooperativas de Mão-de-Obra, surgido no âmbito da Coordenadoria de Defesa dos Direitos Difusos e Coletivos, atuante junto à Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região, em artigo intitulado "A Negação do Direito", afirma que "O triste parágrafo único acrescentado ao artigo 442 da CLT tinha como exclusivo objetivo impedir que trabalhadores empregados em glebas de assentamentos tivessem seus direitos reconhecidos pela Justiça do Trabalho. Teve como origem, portanto, a tentativa de neoproprietários de terras, ainda que pequenos, de burlar a lei, travestindo de "cooperados" os seus próprios empregados".[4]

Primeiramente, verifique-se que o trabalho rural é regulado, especificamente, pela Lei n. 5.889/73, e de seu conjunto, depreende-se que todo aquele que explore atividade agrária, diretamente ou através de terceiros, é considerado empregador rural.

---

(3) Caderno sobre as Cooperativas de Trabalho Rural, produzido pelo Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região — Coordenadoria de Defesa dos Interesses Sociais, Difusos e Coletivos, 1997, pág. 16.

(4) *Idem*, pág. 63.

A partir desta premissa, alguns estudiosos do tema acreditam ser inadmissível a existência de cooperativas de trabalho no meio rural, eis que todo aquele que se utilizasse de mão-de-obra no campo, seja diretamente ou através de empresas prestadoras de serviços ou cooperativas, seria empregador.

Outros, ao contrário, acreditam que é possível a existência das cooperativas no meio rural, desde que na forma da lei e sem qualquer vício, atuando como verdadeira cooperativa e visando atingir os objetivos comuns dos cooperados.

Cremos, de início, ser exagerada a conclusão que nega a validade das cooperativas no meio rural, eis que não há vedação legal, na lei que institui as Cooperativas, relativamente ao campo. A lei específica do trabalhador rural prevê as hipóteses de relação empregatícia, mas tratando-se de tal, não desprestigiando ou proibindo a existência de cooperativas, desde que verdadeiras.

É preciso, então, a análise de cada caso concreto para concluir-se pela validade ou não da cooperativa de trabalho no meio rural.

Existe no meio rural, basicamente, dois tipos de contratação, a efetuada por tempo indeterminado e os trabalhadores que prestam serviços apenas nas safras, denominados "safristas".

As atividades perenes exigem trabalhadores o ano todo e ainda existem, no meio rural, inúmeros trabalhadores vinculados há décadas a um mesmo empregador.

Por outro lado, as atividades sazonais exigem empregados apenas em determinadas épocas do ano e, passada a exigência, os mesmos não teriam qualquer função no campo. Por este motivo, são incontáveis os contratos de safra celebrados para diversas atividades, ano a ano.

É preciso não olvidar que a proliferação das cooperativas de trabalho no campo ocorreu, basicamente, para suprir a contratação dos safristas, ofertando mão-de-obra para aquelas atividades sazonais.

Faz-se relevante a constatação de que, em algumas regiões do país, os safristas não mais encontraram empregos através de tais contratos de safra, apenas sendo-lhes oferecida a hipótese de trabalharem vinculados a alguma "cooperativa", o que demonstra o conluio da própria empresa ou produtor rural, com o objetivo de impedir a aplicação das normas previstas na CLT ao trabalhador rural, já que lhe veda a possibilidade de emprego formal.

Assim, já chegamos a uma primeira conclusão, ou seja, o objetivo da cooperativa não é a locação de mão-de-obra, atividade reservada às empresas que se dedicam apenas a esta atividade, onde os trabalhadores são a ela vinculadas e recebem salários fixos. Não se tratando a cooperativa de "locadora", não pode prestar-se a tal finalidade.

Por outro lado, a contratação das cooperativas de trabalho não pode ser realizada pela empresa ou pelo produtor rural visando a perpetuação

das relações de trabalho outrora existentes. Isto porque o cooperado não é empregado e não deve receber ordens ou vincular-se a horário de trabalho, ressalvando-se, mais uma vez, que o cooperado deve estar em posição de igualdade ao proprietário, eis que ambos possuem uma relação comercial e não empregatícia.

Vislumbrando-se qualquer dos requisitos de uma relação empregatícia, a saber: pessoalidade, subordinação ou não eventualidade, há de ser descaracterizada a alegação de cooperativismo, já que tais situações não se coadunam com os princípios cooperativistas, retroindicados.

Isto porque o cooperativismo não pode ter como objetivo o fomento empresarial, mas a concretização dos objetivos dos cooperados, visando benefícios para si próprios e não para terceiros.

O maior problema encontrado nas Cooperativas de Trabalho Rural encontra-se justamente na utilização das cooperativas como intermediadoras de mão-de-obra, afastando-se, quilômetros, dos objetivos cooperativistas.

É difícil vislumbrar-se a existência de verdadeira cooperativa quando se trata de prestação de serviços no campo, notadamente porque são pessoas que, via de regra, não possuem qualquer "autonomia" e que nasceram e cresceram dependentes dos patrões, proprietários de empresas rurais ou glebas de terras. São pessoas humildes e, em boa parte, sequer sabem ler e escrever. Note-se que a maioria dos trabalhadores rurais sempre estiveram à mercê dos "empreiteiros rurais" ou "gatos", como são comumente conhecidos, sujeitando-se às mais absurdas condições de trabalho.

No entanto, em que pese a realidade, nada obsta a formação das tais cooperativas no meio rural, mas, é preciso ressaltar-se que sua validade depende do preenchimento de todos os requisitos legais e a existência de condições que levem a acreditar-se na formação da cooperativa sem qualquer vício de consentimento, sem os quais, qualquer tentativa estará fadada à ilegalidade e à ausência de reconhecimento judicial, sujeitando-se os tomadores de serviços a arcarem com o ônus da contratação fraudulenta, muitas vezes, patrocinadas por eles próprios.

IV — ALTERNATIVA PARA SOLUÇÃO DOS CONFLITOS SURGIDOS A PARTIR DESTAS MUDANÇAS NO MUNDO DO TRABALHO

4.1. Noções Gerais

Como se verifica do retroexposto, as recentes alterações no mundo do trabalho, a exigir formas negociadas na contratação de empregados ou mesmo outras alternativas, como a prestação de serviços por intermédio de cooperativas de trabalho, indicando mudanças sensíveis na estrutura do Direito a ser aplicado às relações de trabalho, implicam, necessariamente, na urgência de renovação do atual modelo de solução dos conflitos, sejam individuais, sejam coletivos.

Ninguém, hoje em dia, nega a necessidade de alteração do atual modelo de solução dos conflitos trabalhistas, sejam individuais ou coletivos. A legislação trabalhista, elaborada para garantir a celeridade e informalidade necessária à rápida obtenção da Justiça por parte daquele que depende do trabalho para seu sustento, não consegue atingir seus objetivos.

A demora acaba por ensejar outro grande problema que é a perpetuação de situações de exploração e fraude até a manifestação do Judiciário ou de outros órgãos competentes para coibir tais práticas. A solução rápida dos conflitos tem caráter "educativo", ou seja, inibe e faz com que aqueles que realizam tais práticas alterem sua forma de agir, ante a iminência de outras condenações.

A existência de inúmeros processos aguardando solução e tantos outros "empacados" em fase de execução revelam a ineficiência da estrutura hoje existente.

Em regiões eminentemente agrárias a situação ainda mais se agrava, notadamente porque o judiciário trabalhista recebe verdadeira "avalanche" de processos ao fim de cada safra, pelos mais diversos motivos, dentre os quais elencamos alguns, ou seja: a celebração de contratos de safra, por prazo determinado, em plena entressafra, evitando-se o pagamento dos encargos trabalhistas pela rescisão contratual; o não pagamento correto de salários e seus consectários; a contratação de empregados sem a competente regularização do vínculo empregatício; contratação fraudulenta de cooperativas de trabalho, entre tantos outros exemplos que poderiam ser citados, todos a indicar a ineficiência do atual modelo contratual e de solução de conflitos no âmbito rural.

Todos os problemas retrocitados, a desaguar única e exclusivamente no Judiciário, trazem entrave difícil de ser solucionado.

Há, hoje em dia, a tendência de ampliação das fontes normativas das relações de trabalho, face à possibilidade de negociação via flexibilização das normas trabalhistas e, por isso mesmo, aqueles dotados de capacidade para realizar referida ampliação precisam munir-se de instrumentos para solucionar os conflitos nascidos desta flexibilização, possibilitando, assim, acesso mais fácil e rápido para a solução das controvérsias geradas entre o capital e o trabalho.

Os Sindicatos, dotados de capacidade para negociar as relações de trabalho precisam responsabilizar-se pela solução de tais conflitos, munindo-se dos meios necessários à consecução deste fim.

Tais mecanismos devem ser baseados na mediação e na arbitragem voluntária, permitidas pela legislação pátria, inclusive previstos na Constituição Federal de 1988, eis que incumbe aos Sindicatos a defesa da categoria respectiva, inexistindo óbice à efetiva transação dos direitos disponíveis dos trabalhadores, atribuindo-se plena eficácia à autocomposição das partes, sem a necessária intervenção do Poder Judiciário.

4.2. A experiência de Patrocínio/MG — Núcleo Intersindical de Conciliação Trabalhista

Uma experiência pioneira merece ser citada, que tem sido praticada na cidade de Patrocínio de Minas, através do Núcleo Intersindical de Conciliação Trabalhista, iniciativa que envolve a Junta de Conciliação e Julgamento de Patrocínio/MG, Sindicato Rural de Patrocínio, Associação dos Cafeicultores da Região de Patrocínio, Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Patrocínio, Associação Comercial e Industrial de Patrocínio e Sindicato dos Trabalhadores do Comércio de Patrocínio, visando agilizar a solução de conflitos surgidos nas relações trabalhistas.

Referido Núcleo surgiu da necessidade de criação de mecanismos extrajudiciais para solução das questões de menor complexidade e que surgem com graus menores de litigiosidade.

É interessante notar que o Núcleo surgiu a partir da constatação de que grande parte das reclamações trabalhistas, do meio rural, versavam sobre pequenos valores, a grande maioria terminando em acordo judicial e que, em outra parte, buscava-se apenas a "homologação da rescisão contratual", visando atribuir-lhe o efeito de "coisa julgada", com quitação geral de eventuais direitos trabalhistas a serem reclamados.[5]

O Núcleo é pessoa jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, de caráter supra-sindical e de composição paritária, sendo certo que hoje em dia deixou de ser um núcleo eminentemente rural para abarcar também a assuntos comerciais e industriais, com a adesão dos respectivos sindicatos.

O sistema implantado na cidade de Patrocínio consiste na institucionalização privada da mediação e da arbitragem voluntárias.

O Núcleo possui composição tripartite, atuando representantes dos empregados e empregadores, em número igual, e um terceiro, que geralmente é um agente público influente nas relações de trabalho, podendo ser o próprio juiz trabalhista, mas sem direito de voto ou qualquer outra atuação deliberatória. O terceiro membro apenas atua como conciliador, conselheiro e moderador das discussões.

A mediação é realizada por dois conciliadores, um representante de cada sindicato signatário, escolhidos por estes, que se encarregam de escutar o problema e indicar soluções. Chegando à composição, o pagamento pode ser feito no ato ou não, sendo que nesta hipótese as partes constituem título extrajudicial para garantia do recebimento, conforme fixado no Estatuto do Núcleo.

Quando a mediação não surte efeito, a questão é levada ao Conselho de Arbitragem, composto por doze membros, sendo seis bacharéis em direito e seis leigos, sendo sorteados três para solução de cada caso.

---

(5) *Vasconcelos, Antonio Gomes de.* "Os Sindicatos como agentes de transformação das relações de trabalho e da Administração da Justiça". Informe Agropecuário da Epamig.

Para tentar garantir a efetividade do Núcleo, há norma coletiva, firmada em convenção coletiva no âmbito rural que prevê a "recomendação" para que as partes primeiramente compareçam ao Núcleo antes de dirigirem a reclamação à Justiça do Trabalho.

Questão de maior relevância é verificar quais os efeitos das composições efetuadas através do Núcleo Intersindical. A assistência em rescisões e a mediação feitas através do Núcleo, e a inscrição em documento próprio dos valores a serem pagos em virtude da mediação consubstancia-se em título executivo extrajudicial (artigo 585, III do CPC), desde que cumpridas as formalidades legais.

Já quando há sentença arbitral, esta constitui-se em título executivo judicial (artigo 584, III, CPC).

Referido núcleo possui importante papel na orientação de empregados e empregadores, visando, sobretudo, a prevenção de futuros litígios.

Estatisticamente falando, o Núcleo trouxe resultados concretos, conforme se verifica da estatística abaixo[6]:

JUNTA DE CONCILIAÇÃO DE JULGAMENTO — DEMANDAS RURAIS

Ano	1991	1992	1993	1994	1995	1996
Processos	227	276	459	833	556	271

NÚCLEO INTERSINDICAL DE CONCILIAÇÃO TRABALHISTA DE PATROCÍNIO — CRIADO EM OUTUBRO DE 1994

Ano	1994	1995	1996	TOTAL
Casos atendidos	2.227	6.555	12.583	21.365
Casos solucionados	2.200	6.316	12.392	20.908
Casos encaminhados à Justiça	27	239	191	457

É importante ressaltar que iniciativas como esta, cuja constatação dos problemas ali encontrados, com certeza, pode ser feita, também, por inúmeras outras Juntas de Conciliação de Julgamento espalhadas pelo Brasil, visam, sobretudo, garantir-se a própria essência do Judiciário Trabalhista, que ficaria reservado àquelas lides de maior complexidade e litigiosidade.

---

(6) *Vasconcelos, Antonio Gomes de.* "Os Sindicatos como agentes de transformação das relações de trabalho e da Administração da Justiça". Informe Agropecuário da Epamig.

A existência de inúmeras reclamações, notadamente na área rural, oriundas de pequenos contratos (safra), que acabam em pequenos acordos, em valores na maioria das vezes inferiores ao valor do salário mínimo, tumultuam, sem necessidade, o dia-a-dia já nada fácil dos juízes e servidores da Justiça do Trabalho.

A necessidade de um Judiciário ágil e justo passa pela correta atuação dos Sindicatos, que devem assumir seu verdadeiro papel, como negociadores e conciliadores, visando, sobretudo, a melhoria do sistema de solução dos conflitos individuais e coletivos.

Cremos, assim, que a atuação efetiva de tais entidades virá, sobremaneira, trazer incalculáveis benefícios aos interessados, ou seja, trabalhadores, empregadores e ao próprio Judiciário.

V — CONCLUSÃO

No que diz respeito à regulamentação das relações de trabalho, as mudanças econômicas e políticas geraram e têm gerado graves impactos no mundo social, notadamente em relação ao desemprego e à falta de abertura de novos postos de trabalho, ressaltando-se que ainda hoje o trabalhador é sempre visto como "custo" e não investimento, e, por isso, a tendência é precarizar cada vez mais a situação do trabalhador.

No meio urbano a questão já tem sido enfrentada com grande dificuldade, e no meio rural é ainda pior, haja vista a utilização das formas mais desumanas de exploração do trabalho, chegando-se até mesmo à mão-de-obra semi-escrava.

A demora na prestação jurisdicional e a falta de mecanismos alternativos de solução dos conflitos surgidos no âmbito destas relações é validar fraudes e permitir a perpetuação da exploração.

A experiência verificada na cidade de Patrocínio, em Minas Gerais, indica a validade da proposta e a efetividade de sua atuação, auxiliando para que os conflitos sejam solucionados pelas próprias partes, possibilitando, assim, a convivência mais pacífica entre o capital e o trabalho auxiliando, em contrapartida, a rápida solução de outros litígios, maiores e mais complexos, pelo Judiciário.

A atuação válida e coerente dos Sindicatos, necessária no processo de flexibilização das normas trabalhistas precisa ser visualizada também em termos de solução de conflitos, alcançando, assim, maior efetividade, garantindo-se a empregados, empregadores e ao próprio Judiciário perspectiva de dias melhores.

Estas são, em síntese, as observações que ora colocamos à reflexão.

BIBLIOGRAFIA

Beltran, Ari Possidônio. "Flexibilização, globalização, terceirização e seus impactos nas relações do trabalho". Revista LTr, vol. 61, 04/490-04/495, abril de 1997.

Bernardes, Hugo Gueiros. "Flexibilização e proteção à saúde dos trabalhadores nas Convenções Coletivas". Revista LTr, vol. 61, 03/301-03/304, março de 1997.

Costa, Orlando Teixeira da. "Reflexões preliminares sobre a renúncia e a transação num processo de flexibilização laboral". Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, n. 01, 09-18, jul.-dez., 1991.

Diniz, José Janguiê Bezerra. "Perspectivas da Justiça do Trabalho numa sociedade globalizada". Revista LTr, vol. 62, 03/364-03/370, março de 1998.

Franco Filho, Georgenor de Sousa. "Globalização & Desemprego. Mudanças nas Relações de Trabalho". São Paulo, LTr, 1998.

Forrester, Viviane. "O Horror Econômico"; tradução Álvaro Lorencini. São Paulo, Editora da Universidade Estadual Paulista, 1997, pág.156.

Lavor, Francisco Osani de. "Perspectivas das Relações Individuais e Coletivas de Trabalho na Sociedade Globalizada". Suplemento LTr n. 002/98, 1998.

Lima, Rusinete Dantas de. "O Trabalho Rural no Brasil". São Paulo, LTr, 1992.

Lobo, Eugênio Roberto Haddock. "Garantia e Geração de Emprego sob a visão do Direito Internacional do Trabalho". Revista da Academia Nacional de Direito do Trabalho. Ano V, n. 5, 1997, págs.19-24.

Maciel, José Alberto Couto. "A crise da Justiça do Trabalho e a flexibilização". Revista LTr, vol. 62, 02/176-02/178, fevereiro de 1998.

_____ . "A globalização da economia e a redução de direitos trabalhistas". Revista LTr, vol. 61, 04/467-04/470, abril de 1997.

Melhado, Reginaldo. "Globalização, Terceirização e princípio de isonomia salarial". Revista LTr, vol. 60, 10/1322-10/1330, outubro de 1996.

"Ministério Público do Trabalho". Caderno sobre as Cooperativas de Trabalho Rural, produzido pelo Ministério Público do Trabalho — Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região — Coordenadoria de Defesa dos Interesses Sociais, Difusos e Coletivos, 1997, 67 pág.

Pacheco, Iara Alves Cordeiro. "Cooperativas de Trabalho X Intermediação de Mão-de-Obra". Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, vol. 8/1996, págs. 75/86.

Pastore, José. "Flexibilização dos Mercados de Trabalho e Contratação Coletiva". São Paulo, LTr, 1994, pág. 248.

Reale, Miguel. "A globalização da economia e o Direito do Trabalho". Revista LTr vol. 61, 01/11-01/13, janeiro de 1997.

Sutton, Alison. "Trabalho Escravo. Um Elo na Cadeia da Modernização no Brasil de Hoje". São Paulo, Edições Loyola, 1994, pág.174.

"Universidade Estadual Paulista. Coordenação Geral de Bibliotecas, Editora Unesp. Normas para publicações da UNESP. São Paulo, Editora UNESP, 1994, 4 v.

Vasconcellos, Antonio Gomes de. "Os Sindicatos como agentes de transformação das relações de trabalho e da Administração da Justiça". Informe Agropecuário da Epamig.

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

01 — AÇÃO CAUTELAR

A E. SDI desta Corte entende que verificadas as figuras do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, cabe a suspensão da execução mediante a concessão de medida cautelar. TST AC 417.553/98.7. Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira. DJU 26.11.99, pág. 66.

02 — AÇÃO RESCISÓRIA

Consoante dispõe o parágrafo único do art. 284 do CPC, o não cumprimento pelo autor, no prazo determinado, de diligência, gera o indeferimento da petição inicial. TST ROAG 347.845/97.2. Rel. Min. Ricardo Mac Donald Ghisi. DJU 26.11.99, pág. 73.

03 — AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO

O documento novo, consoante lição transcrita no próprio Acórdão ora recorrido, do eminente jurista Humberto Theodoro Júnior, pressupõe, além da ignorância de sua existência ou impossibilidade de utilização em tempo hábil pela parte interessada, também a "relevância do documento para motivar, por si só, conclusão diversa daquela a que chegou a sentença, favorecendo o vencido, total ou parcialmente". TST ROAR 349.472/97.0. Rel. Min. Thaumaturgo Cortizo. DJU 26.11.99, pág. 76.

04 — AÇÃO RESCISÓRIA. ESTABILIDADE. SUPLENTE CIPA

Merece ser rescindido o acórdão que negou ao autor a estabilidade prevista no art. 10, II, *a*, da CF, pois a garantia de emprego alcança, também, os suplentes. TST ROAR 344.220/97.3. Rel. Min. Thaumaturgo Cortizo. DJU 26.11.99, pág. 77.

05 — ACIDENTE DO TRABALHO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO

A natureza do contrato de trabalho por prazo determinado pressupõe o direito de o empregador rescindi-lo quando atingido seu termo, não se exigindo nenhuma motivação. Dessa maneira, não há falar em dispensa obstativa e, em conseqüência, em estabilidade provisória decorrente de acidente de trabalho. TST RR 317.413/96.0. Rel. Min. Ronaldo Lopes Leal. DJU 8.10.99, pág. 121.

06 — ACIDENTE DO TRABALHO. INDENIZAÇÃO. CULPA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO

Sem dúvida que, desde a integração do seguro no sistema previdenciário, não mais se questiona a propósito do grau de culpa. Precedentes do STJ: REsp's ns. 17.197, 67.496, 56.272, dentre outros. Mas a obrigação de indenizar não deixa de pressupor haja o empregador incorrido em culpa. Correta, portanto, a observação segundo a qual "necessário se fazia a existência de culpa da empresa, ainda que mínima". CC, art. 159. STJ RE 124.247/MG. Rel. Min. Nilson Naves. DJU 11.10.99, pág. 68.

07 — ACIDENTE DO TRABALHO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. DIREITO COMUM. CULPA LEVE. ENUNCIADO N. 229 DA SÚMULA/STF. INAPLICABILIDADE. LEI N. 6.367/76. RECURSO PROVIDO. *QUANTUM*. LIQUIDAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIAS DA CAUSA

Segundo entendimento do Tribunal, a partir da edição da Lei n. 6.367/76 passou a não mais prevalecer o Enunciado n. 229 da Súmula/STF. Assim, possível ao empregado lesado, comprovando dolo ou culpa — ainda que leve — da empregadora, como reconhecido na espécie, exigir-lhe indenização de direito comum. Não obstante o provimento do recurso e a conseqüente procedência do pedido, fica para a liquidação a apuração do *quantum* indenizatório, considerando a necessidade de demonstração de circunstâncias fáticas não presentes nos autos. STJ RE 219.840/SP. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. DJU 11.10.99, pág. 74.

08 — ACIDENTE DO TRABALHO. TRABALHADOR RURAL. SISTEMA PROTETIVO. APLICABILIDADE DA LEGISLAÇÃO DO TRABALHADOR URBANO

Inexiste, atualmente, distinção entre trabalhadores rurais e urbanos, tendo ambos direito à indenização acidentária, nos moldes do art. 7º da CF. 2º TACivil — Ap. s/Rev. 539.915-00/2 — 6ª Câm. — Rel. Juiz Carlos Stroppa — J. 24.3.99.

09 — ACORDO COLETIVO. CLÁUSULA INSTITUIDORA DE NEGOCIAÇÃO COMPULSÓRIA

A cláusula que institui negociação compulsória entre os empregadores e o sindicato profissional, antes do ajuizamento de reclamatórias trabalhistas, não destoa das diretrizes legais pertinentes à matéria, uma vez que busca a composição autônoma para todo o tipo de conflito, com a participação sindical. TST RODC 537.635/99.0. Rel. Min. Antonio Fábio Ribeiro. DJU 15.10.99, pág. 23.

10 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO

O adicional de insalubridade possui natureza salarial e é parcela suplementar do ganho obtido pelo empregado que presta serviços em condições agressivas à saúde. A CF, ao proibir a vinculação do salário mínimo "para qualquer fim" (art. 7º, inciso IV), não pretendeu dissociá-lo ou afastá-lo de sua própria finalidade, ou seja, do padrão de contraprestação mínima devida ao empregado, mas sim impedir seu uso como indexador ou padrão monetário básico de outros tipos de obrigação. Por conseguinte, longe de ofender a Carta Política, revela-se perfeitamente legítimo o entendimento de que o adicional de insalubridade pode ter como base de cálculo o salário mínimo, porque este serve de suporte ao princípio da equivalência mínima a ser observada entre trabalho e contraprestação pecuniária e também porque ambos possuem idêntica natureza, ou seja, são verbas salariais. TST E-RR 397.902/97.5. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 8.10.99, pág. 61.

11 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EXPOSIÇÃO A RAIOS SOLARES. NR N. 15/MTB, ANEXO 7

Tanto o Anexo 7 da NR n. 15 do Ministério do Trabalho, como a própria NR n. 15, submetem a insalubridade jurídica a inspeção e laudo, o que não se compatibiliza com as peculiares condições da sujeição a raios solares. Disso se conclui impertinente a concessão de adicional de insalubridade para o trabalhador em atividade a céu aberto, dada a falta de previsão legal. TST E-RR 307.227/96.4. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 5.11.99, pág. 30.

12 — ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DIFERENÇAS DE HORAS DE SOBREAVISO PELA INTEGRAÇÃO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INDEVIDAS

Não há que se falar de incidência do adicional de periculosidade na base de cálculo para apuração do sobreaviso. Primeiro, porque estar-se-ia de forma indevida elastecendo o campo de abrangência do art. 244, § 2º, da CLT, já objeto de aplicação analógica. Segundo, porque em verdade o empregado está em sua residência, aguardando ordens, e não no local ou área de risco em que presta serviços, não se encontrando, portanto, em ambiente que o exponha a condições perigosas ou a qualquer risco. TST AG-E-RR 352.554/97.2. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 3.12.99, pág. 40.

13 — ADVOGADO. PREPOSTO. ATUAÇÃO SIMULTÂNEA COMO ADVOGADO. LEGITIMAÇÃO PARA SUBSCREVER RECURSO

Inexiste norma legal que inviabilize o conhecimento de recurso ordinário assinado por advogado que tenha atuado como preposto nos autos, tendo em vista que tanto o art. 3º do Regulamento Geral do Estatuto da Advocacia e da OAB, como o art. 23 do Código de Ética e Disciplina da OAB, tem pertinência no âmbito ético regulamentar do exercício da advocacia e seu desrespeito pode gerar, apenas, conseqüências próprias do poder regulamentar de que dispõe o estado quanto ao exercício da profissão de advogado. TST E-RR 133.975/94.1. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 8.10.99, pág. 63.

14 — AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTENTICAÇÃO DE PEÇAS

Em conformidade com o disposto no art. 830 da CLT e no item X da Instrução Normativa n. 6/96 deste Tribunal, o documento oferecido para prova só será aceito se estiver no original ou em certidão autêntica, ou quando conferida a respectiva pública-forma ou cópia perante o Juiz ou Tribunal. TST E-AIRR 406.370/97.3. Rel. Min. Leonaldo Silva. DJU 22.10.99, pág. 27.

15 — APOSENTADORIA. ESPONTÂNEA. EFEITOS. FGTS

A aposentadoria espontânea implica necessariamente a extinção do contrato de trabalho, não havendo, portanto, que se falar em unicidade de contrato, sendo indevida a multa de 40% do FGTS. Embargos a que se nega provimento. TST E-RR 309.061/96.6. Rel. Min. Maria de Fátima Montandon Gonçalves. DJU 22.10.99, pág. 29.

16 — APOSENTADORIA. VOLUNTÁRIA. EXTINÇÃO DE CONTRATO DE TRABALHO

A aposentadoria voluntária implica extinção do pacto laboral. Logo, a permanência do empregado na empresa faz nascer um novo contrato, com efeitos jurídicos próprios, razão pela qual a demissão sem justa causa não impõe o pagamento da indenização dobrada e da multa de 40% sobre o montante dos depósitos efetuados a título de FGTS por todo o período contratual, tendo em vista o disposto no art. 453 da CLT. TST E-RR 305.948/96.9. Rel. Min. Leonaldo Silva. DJU 22.10.99, pág. 27.

17 — COISA JULGADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. LIMITAÇÃO NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. AMPLIAÇÃO EM EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VULNERAÇÃO DO ART. 896 DA CLT

Se a decisão de primeiro grau limitou a incidência da correção monetária sobre o *quantum* da condenação a deter-

minada data, e a parte interessada não interpôs recurso insurgindo-se contra essa limitação, haverá de prevalecer o entendimento adotado na sentença exeqüenda, sob pena de desrespeito à coisa julgada. Vulneração do art. 896 caracterizada. TST E-RR 312.762/96.8. Rel. Min. Rider Nogueira de Brito. DJU 8.10.99, pág. 62.

18 — COISA JULGADA. PROCESSUAL. LIQUIDAÇÃO DE CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO DE CÁLCULO

Configurado o erro de cálculo na fase de liquidação de sentença, não há que se falar em ofensa à coisa julgada. Precedentes da Corte Especial (EREsp n. 163.681-RS, DJU de 19.4.99 e EREsp n. 68.187-DF, DJU de 16.8.99). STJ RE 199.669/SP. Rel. Min. Gilson Dipp. DJU 11.10.99, pág. 83.

19 — COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MOVIDA POR EX-EMPREGADORA PARA OBTER RESTITUIÇÃO DE VERBAS TRABALHISTAS PAGAS INDEVIDAMENTE AO EMPREGADO. JUSTIÇA OBREIRA

A ação movida por empregador com o fim de obter a restituição de verbas salariais indevidamente pagas a ex-empregado, em razão de erro de cálculo na confecção dos contracheques, tem natureza trabalhista, cabendo o exame e julgamento à Justiça obreira. STJ CC 21.837/RJ. Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior. DJU 6.12.99, pág. 63.

20 — COMPETÊNCIA. RESIDUAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. DESVIO DE FUNÇÃO

Tendo a Reclamação como objeto diferenças salariais decorrentes da alegação de desvio de função ocorrido em 1987, direito relativo a período em que o Reclamante era regido pela CLT, esta Justiça Especializada tem competência residual para julgar o feito, limitando-se os efeitos da condenação ao início da vigência da Lei n. 8.112/90. TST E-RR 206.630/95.6. Rel. Min. Rider Nogueira de Brito. DJU 22.10.99, pág. 30.

21 — COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. DIFERENÇAS. ENQUADRAMENTO IRREGULAR. PRESCRIÇÃO

Tratando-se de pedido de diferenças de complementação de aposentadoria no qual se discute o próprio fundo do direito que resultaria naquelas diferenças, não reclamado dentro do prazo legal, incide a prescrição total. Logo, correta a decisão da Turma ao deixar de conhecer da revista pela apontada contrariedade aos Enunciados ns. 294 e 327/TST e violação ao Texto Constitucional. TST E-RR 394.862/97.8. Rel. Min. Leonaldo Silva. DJU 22.10.99, pág. 27.

22 — CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CRIME CONTRA A ORGANIZAÇÃO DO TRABALHO

Compete à Justiça Federal o julgamento dos crimes que ofendam o sistema de órgãos e instituições que preservam coletivamente os direitos do trabalho, e não os crimes que são cometidos contra determinado grupo de trabalhadores. STJ CC 23.514/MG. Rel. Min. Fernando Gonçalves. DJU 11.10.99, pág. 68.

23 — CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. NATUREZA ESTATUTÁRIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

A Justiça do Trabalho não tem competência material para, julgar lides decorrentes da contratação por tempo determinado para atender excepcional interesse público, efetuada nos termos da Lei n. 8.745/93, tendo em vista a natureza estatutária desta contratação. TST E-RR 284.545/96.9. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 22.10.99, pág. 34.

24 — DESVIO DE FUNÇÃO. REENQUADRAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DIFERENÇAS SALARIAIS DEVIDAS

Segundo a atual, notória e iterativa jurisprudência desta Corte, o simples desvio funcional do empregado não gera direito a novo enquadramento, mas apenas às diferenças salariais respectivas. TST E-RR 294.605/96.9. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 8.10.99, pág. 58.

25 — EMBARGOS. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. MESMA LOCALIDADE. ART. 461 DA CLT

Decisão que concede equiparação salarial, não obstante o fato de o Reclamante trabalhar em Brasília e o paradigma no Rio de Janeiro, afronta o art. 461 da CLT, que, dentre os requisitos para a configuração do instituto, exige que o trabalho seja prestado na "mesma localidade". TST E-RR 301.797/96.9. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 8.10.99, pág. 58.

26 — EMPREGADA DOMÉSTICA. CONTRATAÇÃO. CÔNSUL. IMUNIDADES DE JURISDIÇÃO. AUSÊNCIA

Segundo o art. 43 da Convenção sobre as Relações Consulares, celebrada em Viena, em 1963, os cônsules e funcionários consulares gozam de imunidade de jurisdição apenas no tocante aos atos de ofício, dentre os quais não se inclui a contratação de empregada para prestar serviços domésticos na residência consular. TST ROMS 341.103/97.7. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 12.12.99, pág. 64.

27 — EQUIPARAÇÃO SALARIAL. IDENTIDADE FUNCIONAL. ÔNUS DA PROVA. EMPREGADO

O ônus de provar a identidade de funções, por ser o fato constitutivo do direito à equiparação salarial, é do empregado, nos termos dos arts. 818 da CLT e 333, inciso I, do CPC. TST ED-AG-ERR 390.248/97.2. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 3.12.99, pág. 39.

28 — FGTS. FÉRIAS INDENIZADAS

As férias devidas após o término da relação de emprego têm natureza jurídica eminentemente indenizatória, na medida em que seu pagamento terá por finalidade a reparação de um dano sofrido pelo empregado, não incidindo sobre essas o FGTS, nos termos do art. 15 da Lei n. 8.036/90. TST E-RR 286.167/96.3. Rel. Min. Levi Ceregato. DJU 26.11.99, pág. 43.

29 — GESTANTE. ESTABILIDADE. DESCONHECIMENTO DO ESTADO GRAVÍDICO PELO EMPREGADOR

A jurisprudência desta Corte entende que o desconhecimento do estado gravídico pelo empregador no momento da rescisão contratual não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade prevista no art. 10, II, *b* do ADCT. HORAS EXTRAS. Divergência jurisprudencial específica. Cabendo ao autor o ônus da prova do seu direito à prestação de horas extras e não tendo sido requerida a apresentação de cartões-ponto por parte da empresa, não há falar em condenação de horas extras e reflexos. JUSTA CAUSA. Inexistência de demonstração de violação legal e divergência jurisprudencial. TST RR 318.292/96.4. Rel. Min. Ronaldo Lopes Leal. DJU 8.10.99, pág. 121.

30 — HORAS EXTRAS. INTERVALO PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO

A Lei n. 8.923/94, que acresceu o § 4º ao art. 71 da CLT, não pode alcançar situação fática ocorrida anteriormente à sua edição, sob pena de ofensa ao prin-

cípio da irretroatividade das leis, garantido pela CF e pela LICC. TST E-RR 231.338/95.8. Rel. Min. Leonaldo Silva. DJU 8.10.99, pág. 52.

31 — INTIMAÇÃO. NÃO HAVENDO INDICAÇÃO EXPRESSA, É VÁLIDA A INTIMAÇÃO REALIZADA EM NOME DE QUALQUER DOS ADVOGADOS CONSTITUÍDOS

Não havendo requerimento ou designação expressa no sentido de que as intimações se façam em nome determinado, considera-se válida a publicação em nome de qualquer dos advogados constituídos. TST AG-ERR 343.911/97.4. Rel. Min. Wagner Pimenta. DJU 15.10.99, pág. 40.

32 — IPC. DE JUNHO/87. AÇÃO RESCISÓRIA. FUNDAMENTO. OFENSA A DISPOSITIVO DE LEI ORDINÁRIA. PERTINÊNCIA DO ENUNCIADO N. 83 DO TST E DA SÚMULA N. 343 DO STF

O acolhimento de pedido em Ação Rescisória de Plano Econômico, fundada no art. 485, inciso V, do CPC, pressupõe, necessariamente, expressa invocação na petição inicial de afronta ao art. 5º, inciso XXXVI, da CF/88. A indicação de ofensa literal a preceito de lei ordinária atrai a incidência do Enunciado n. 83 do TST e da Súmula n. 343 do STF. TST ROAR 364.807/97.7. Rel. Min. Francisco Fausto. DJU 26.11.99, pág. 65.

33 — JUSTIÇA DO TRABALHO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. MOTORISTA DE ÔNIBUS DE NATUREZA INTERESTADUAL. ART. 651, § 3º, DA CLT

A exceção contida no art. 651, § 3º, da CLT refere-se à mobilidade do empregado, não apenas à da empresa. Portanto, a opção existe quando o empregado, em virtude da atividade econômica da empresa (seja qual for!), precisa locomover-se de um lugar para outro. Empregado-demandante, motorista de ônibus de natureza interestadual, pode optar entre o foro da celebração do contrato, onde a empresa tem a sede (Goiás), e o da efetiva prestação do trabalho (Distrito Federal). TST CC 559.049/99.4. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 12.11.99, pág. 59.

34 — JUSTIÇA GRATUITA. AGRAVO REGIMENTAL. DEFERIMENTO. COMPETÊNCIA. ART. 789, § 9º, DA CLT

O art. 789, § 9º, da CLT atribui aos presidentes dos Tribunais do Trabalho apenas a faculdade de conceder, de ofício, o benefício da justiça gratuita, não excluindo, assim, da alçada dos juízes presidentes de JCJs a competência para deferir, a pedido da parte, o benefício em questão. TST AG-E-RR 479.882/98.0. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 5.11.99, pág. 37.

35 — LITIGANTE DE MÁ-FÉ. EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER

O abuso do direito de recorrer — por qualificar-se como prática incompatível com o postulado ético-jurídico da lealdade processual — constitui ato de litigância maliciosa repelido pelo ordenamento positivo, especialmente nos casos em que a parte interpuser recurso manifestamente inadmissível ou infundado, ou, ainda, quando dele se utilizar com intuito evidentemente protelatório, hipóteses em que se legitimará a imposição de multa. A multa a que se refere o art. 557, § 2º, do CPC possui inquestionável função inibitória, eis que visa a impedir, nas hipóteses referidas nesse preceito legal, o abuso processual e o exercício irresponsável do direito de recorrer, neutralizando, dessa maneira, a atuação censu-

rável do *improbus litigator*. STF AR-AI 244.618-5/RS. Rel. Min. Celso de Mello. DJU 26.11.99, pág. 99.

36 — MÃE ADOTANTE. LICENÇA-MATERNIDADE. ART. 7º, XVIII, DA CF/88. NÃO-EXTENSÃO

As circunstâncias que envolvem a mãe adotiva não tem similitude com as da mãe biológica. Em razão da restrição do Texto Constitucional, que confere a licença-maternidade de 120 dias apenas à gestante (inciso XVIII do art. 7º), obrigar o empregador a conceder tal benefício, importa em violação ao art. 5º, II, da CF/88. TST E-RR 159.112/95.5. Rel. Min. Levi Ceregato. DJU 26.11.99, pág. 42.

37 — MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE AÇÃO. PENHORA EM BENS DE TERCEIRO

É inadmissível o mandado de segurança impetrado após escoado o prazo de 120 (cento e vinte) dias previsto no art. 18 da Lei n. 1.533/51; e também quando a decisão impugnada for passível de recurso próprio previsto na lei processual, a teor do art. 5º, II, da Lei n. 1.533/51. Conseqüentemente, o *mandamus* não pode ser utilizado para impugnar ato judicial que, em fase de execução, determina a penhora de bens para garantia do crédito, mesmo que recaia em bens de terceiro, porque essa decisão está sujeita a embargos de terceiro, que, aliás, já foi utilizado pela impetrante, para sustentação de sua qualidade de terceira estranha à lide, retratando a mesma matéria de fundo ora trazida à baila. TST ROMS 395.366/97.1. Rel. Min. Ronaldo Lopes Leal. DJU 26.11.99, pág. 74.

38 — MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE TERCEIRO. CUMULAÇÃO. INVIABILIDADE

Se o impetrante, conforme exposto claramente na petição inicial, ajuizou embargos de terceiro, com supedâneo no art. 1.046 do CPC, para pleitear a desconstituição da penhora, inviável se revela a interposição de mandado de segurança com a mesma finalidade. Como é sabido, os embargos de terceiro implicam suspensão do curso do processo, em relação aos bens objeto dos embargos (art. 1.052 do CPC), de forma que o recorrente carece de interesse em impetrar o presente mandado de segurança, dado que já se utilizou de remédio jurídico apto à defesa de seu propalado direito. É certo que o art. 5º, inciso II, da Lei n. 1.533/51, assim como a Súmula n. 267 do STF, referem-se à existência de recurso ou correição parcial, como óbice ao ajuizamento do mandado de segurança. Embargos de terceiro, como é sabido, não têm natureza recursal, desde que constituem ação mandamental, incidental na execução; entretanto, sua utilização pelo impetrante retira-lhe o direito de, concomitantemente, socorrer-se de mandado de segurança com o mesmo objetivo. TST ROMS 259.855/97.7. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 26.11.99, pág. 72.

39 — MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA, VIOLAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. READMISSÃO

Não vulnera direito subjetivo do empregador a concessão da tutela específica (art. 461 do CPC) de readmissão imediata no emprego na pendência de recurso ordinário interposto. A razoabilidade do direito subjetivo material do empregado, aliada ao escopo de conjurar o perigo de dano irreparável advindo do retardamento da solução definitiva da reclamatória, justifica plenamente a reintegração provisória. TST ROMS 398.993/97.6. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 26.11.99, pág. 67.

40 — MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO CABIMENTO. RECURSO ORDINÁRIO

Incabível o mandado de segurança quando a Impetrante dispõe de recurso

próprio e dele se louva, no caso, recurso ordinário, a fim de cassar ordem de reintegração de empregado proferida em sentença (Lei n. 1.533/51, art. 5º, inciso II, e Súmula n. 267 do E. STF). O mandado de segurança não pode ser utilizado como sucedâneo de recurso ou de outro remédio jurídico idôneo a coibir o suposto ato ofensivo ao direito da Impetrante. Trata-se de um remédio heróico, a ser utilizado *in extremis*. TST ROMS 396.124/97.1. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 3.12.99, pág. 59.

41 — MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO

Ato que determina penhora em dinheiro para garantir crédito exeqüendo, recusando a nomeação de outro bem, não pode ser tido por ilegal, arbitrário ou violador de direito, na medida em que obedece a gradação prevista no art. 655, do CPC. TST ROMS 395.752/97.4. Rel. Min. Mauro Cesar Martins de Souza. DJU 3.12.99, pág. 60.

42 — MULTA. CONVENCIONAL. CLÁUSULA PENAL. LIMITAÇÃO. ART. 920, CC

A multa estabelecida em cláusula penal, ainda que diária, não poderá ser superior ao valor da obrigação principal, corrigida. TST E-RR 287.045/96.4. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 22.10.99, pág. 34.

43 — NORMA COLETIVA. ESTABILIDADE. ACIDENTADO. VIGÊNCIA

A iterativa e notória jurisprudência desta Corte revela-se no sentido de que, se preenchidos todos os pressupostos para a aquisição de estabilidade decorrente de acidente ou doença profissional, ainda durante a vigência do instrumento normativo, goza o empregado de estabilidade mesmo após o término da vigência deste. TST E-RR 384.122/97.4. Rel. Min. Leonaldo Silva. DJU 20.8.99, pág. 33.

44 — ÔNUS DA PROVA. ARTS. 333 DO CPC E 818 DA CLT

Quando o reclamado declinou, na contestação, jornada de trabalho diversa daquela estipulada na exordial, chamou para si o ônus de comprová-la, conforme determinam o inciso II dos arts. 333 do CPC e 818 da CLT. TST AG-ERR 323.565/96.5. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 3.12.99, pág. 39.

45 — PRESCRIÇÃO. FGTS. PARCELA ACESSÓRIA

Os depósitos fundiários estão atrelados à existência da verba principal, pois, se assim não fosse, teríamos o pagamento do acessório sem o principal, contrariando, assim, princípio insculpido no direito civil e aplicável ao direito do trabalho. Portanto, se a integração do salário-habitação retroage apenas a cinco anos antes da propositura da ação; logicamente, os reflexos dessa integração nas parcelas acessórias também retroagem apenas a cinco anos. Assim, na presente hipótese, a prescrição aplicável, quanto à contribuição do FGTS, é a qüinqüenal, nos moldes do art. 7º, XXIX, *a*, da CF. TST E-RR 235.909/95.5. Rel. Min. Levi Ceregato. DJU 19.11.99, pág. 18.

46 — PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO MOVIDA POR EMPREGADO EM FACE DE ATO ILÍCITO DO EMPREGADOR, AO ATRIBUIR, QUANDO DA DESPEDIDA, PROCEDIMENTO CRIMINOSO AO EMPREGADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

O C. STF, no julgamento do RE n. 238.737-4-SP (1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, DJU de 5.2.99), firmou o entendimento "de que a ação de indenização por ato" ilícito da ex-empregadora, consubstanciado por imputação criminosa a empregado, cabe ser processada e julgada pela Justiça do Tra-

balho. Orientação acolhida, subseqüentemente, pelo STJ. STJ CC 26.899/MG. Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior. DJU 6.12.99, pág. 63.

47 — PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR CULPA DE EX-EMPREGADORA DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. NATUREZA CIVIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL

A ação de indenização por ato ilícito da ex-empregadora, quando decorre de seqüela física oriunda da atividade laboral, é de natureza civil, e cabe ser processada e julgada perante a Justiça Estadual. Precedentes do STJ. STJ CC 27.130/MG. Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior. DJU 6.12.99, pág. 63.

48 — PROCURAÇÃO. AUSÊNCIA. PROTESTO NAS RAZÕES DO RECURSO PELA JORNADA DA PROCURAÇÃO NO PRAZO LEGAL (ART. 37 DO CPC)

O simples protesto pela juntada da procuração no prazo legal, com fulcro no art. 37 do CPC, sem a justificativa do porquê de não ter sido juntado o mandato juntamente com as razões do recurso, não afasta a irregularidade de representação. O art. 37 do CPC estaria a se fundar em urgência, e a interposição do recurso não é um ato reputado urgente em virtude de a parte já saber, com antecedência, de, no mínimo, oito dias, que sucumbiu e que poderá ingressar com recurso. TST E-RR 406.767/97.6. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 5.11.99, pág. 44.

49 — PROFESSOR. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ADICIONAL DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS

Faz jus o professor ao adicional de horas extraordinárias previsto no art. 7º, inciso XVI, da Carta Magna sobre as aulas excedentes ministradas, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da isonomia. TST E-RR 243.610/96.9. Rel. Min. Maria de Fátima Montandon Gonçalves. DJU 26.11.99, pág. 46.

50 — RADIOLOGISTA. LEI N. 7.923/89

A alteração da gratificação por trabalho com raio X, de 40% para 10%, na forma da Lei n. 7.923/89 não causou prejuízo ao trabalhador porque incidente sobre o salário incorporado com todas as demais vantagens. TST E-RR 155.442/95.2. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 12.12.99, pág. 47.

51 — RECURSO. AGRAVO REGIMENTAL. SEM ASSINATURA. INEXISTÊNCIA

Peça recursal que não contém a assinatura de advogado carece de eficácia viabilizadora de seu conhecimento, porque inexistente no mundo jurídico. TST AG-E-RR 286.524/96.9. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 20.8.99, pág. 34.

52 — SENTENÇA. SUBSTITUIÇÃO PELA DECISÃO REGIONAL.

O julgamento proferido pelo C. Tribunal Regional substitui a sentença ou a decisão recorrida. Assim, a rescisória deve ser contra o acórdão e não contra a sentença substituída, nos termos do art. 512 do CPC. TST ROAR 531.699/99.4. Rel. Min. Thaumaturgo Cortizo. DJU 26.11.99, pág. 76.

53 — SERVIDORES CELETISTAS. ADMINISTRATIVO. CONVERSÃO DO EMPREGO EM FUNÇÃO PÚBLICA. ESTABILIDADE. INEXISTÊNCIA. DISPENSA. ATO MOTIVADO. PRÉVIO PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. LEI ESTADUAL N. 10.254/90. DECRETO N. 31.930/90

A legislação correlata estabeleceu apenas que o ato de dispensa desses

servidores celetistas, condicionado à oportunidade e conveniência, avaliadas exclusivamente pela Administração Pública, fosse devidamente motivado, prescindindo, assim, da instauração de Processo Administrativo. A análise de eventual direito dos recorrentes à indenização, refoge ao Mandado de Segurança. STJ ROMS 9.117/MG. Rel. Min. Edson Vidigal. DJU 11.10.99, pág. 76.

54 — SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. DISPENSA IMOTIVADA

O art. 173, § 1º, da Constituição da República é categórico ao afirmar que a empresa pública e a sociedade de economia mista sujeitam-se ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. Este comando constitucional, por outro lado, não sofreu qualquer alteração com o advento da Emenda Constitucional n. 19/98, pelo menos no que tange a estas duas entidades (CF, art. 173, § 1º, inciso II). Logo, depreende-se que o Reclamado, sociedade de economia mista, deve observar, para a contratação e demissão de seus empregados, o que estabelece a CLT e a Legislação Complementar. TST E-RR 274.517/96.6. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 8.10.99, pág. 57.

55 — SUCESSÃO

O sucessor, a qualquer tempo que suceda, no campo do direito do trabalho, responde pelos encargos trabalhistas ainda que resultantes de relações de trabalho extintas antes da sucessão. Assim, o sucessor não é terceiro, mas a continuidade do próprio empregador com quem se estabeleceu a relação de emprego. Destarte, não se pode dizer que não participou do devido processo legal. Ele sucedeu a outrem que regularmente integrou a relação processual. Ora, a caracterização da sucessão que acarreta tal conseqüência, longe está de sede constitucional. A Consolidação é que estabelece. Se o juízo originário e o de segundo grau deram como existente a sucessão em face dos fatos levados à instrução não é possível pretender que esse enquadramento viole literal e diretamente norma constitucional. A discussão se exauriu no campo da legislação ordinária. TST E-RR 475.621/98.2. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 26.11.99, pág. 41.

56 — TESTEMUNHAS. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. COMPROMISSO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA

Se o reclamado, na ata de audiência, comprometeu-se a trazer suas testemunhas, sem lançar qualquer protesto, não há como se ter por caracterizada qualquer nulidade por cerceamento de defesa na hipótese de o Juízo, frente ao não-comparecimento, indeferir a respectiva intimação. Com efeito, ausente a testemunha, presume-se que a parte tenha desistido de ouvi-la, já que com o compromisso expresso de trazê-la em Juízo, opera-se a preclusão do direito de invocar a norma prevista no parágrafo único do art. 825 do CPC. TST AG-E-RR 513.854/98.0. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 3.12.99, pág. 40.

57 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. JORNADA DE 06 HORAS. HORAS EXTRAS. FLEXIBILIZAÇÃO. NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Segundo o art. 444 da CLT, "as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes". Vale dizer, de acordo com o dispositivo consolidado em questão, o princípio da autonomia da vontade, em se tratando de Direito do Trabalho, sofre severas limitações, mediante a fixação, pela lei, de condições

mínimas de trabalho, cuja derrogabilidade, em prejuízo do empregado, não se faz possível, ante o caráter de ordem pública de que se revestem. Com o advento da CF/88, entretanto, verifica-se ter o legislador pátrio adotado, ainda que timidamente, o princípio da flexibilização nas relações de trabalho, que, segundo a cátedra do douto Arnaldo Süssekind (em Instituições de Direito do Trabalho, 15ª edição — São Paulo: LTr, 1995, págs. 204/205), "tem por objetivo conciliar a fonte autônoma" — lei — "com a heterônoma" — acordo ou convenção coletiva — "tendo por alvo a saúde da empresa e a continuidade do emprego", mediante a abertura de "uma fenda no princípio da inderrogabilidade das normas de ordem pública". Realmente, analisando-se o texto constitucional em vigor, constata-se ter o legislador permitido aos sindicatos e empregadores, mediante negociação coletiva, flexibilizar a rigidez inerente a alguns dos direitos sociais assegurados aos trabalhadores urbanos e rurais, como, por exemplo, a irredutibilidade salarial, compensação de horários na semana e jornada de trabalho prestado em turnos ininterruptos de revezamento. De fato, quanto a este último, a Lei Maior é clara ao assegurar ao trabalhador, em seu art. 7º, inciso XIV, a "jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva". Nesse contexto, a jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido de ser possível a fixação de jornada para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, em limite superior às seis horas inicialmente estipuladas pelo texto constitucional, sem que daí decorra qualquer direito ao empregado à percepção de horas extras. TST E-RR 274.357/96.8. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 22.10.99, pág. 30.

58 — VALE-TRANSPORTE. SERVIDOR ESTADUAL

Quando o órgão público firma contrato de trabalho sob a égide da CLT, despe-se de suas prerrogativas e equipara-se ao empregador comum, passando a subordinar-se às determinações federais acerca do direito do trabalho. Dessa forma, a Lei n. 7.418/85, que assegura o vale-transporte ao "trabalhador em geral", é aplicável aos servidores estaduais contratados sob a égide da CLT. TST E-RR 301.369/96.4. Rel. Min. Rider Nogueira de Brito. DJU 26.11.99, pág. 52.

ÍNDICE DAS EMENTAS

TRIBUNAIS SUPERIORES

Referência
Ementa

AÇÃO CAUTELAR 01

AÇÃO RESCISÓRIA 02

— Documento novo 03
— Estabilidade. Suplente CIPA 04

ACIDENTE DO TRABALHO

— Estabilidade provisória. Contrato por prazo determinado 05
— Indenização. Culpa. Improcedência da Ação 06
— Responsabilidade civil. Indenização. Direito comum. Culpa leve. Enunciado n. 229 da Súmula/STF. Inaplicabilidade. Lei n. 6.367/76. Recurso provido. *Quantum*. Liquidação. Circunstâncias da causa 07
— Trabalhador rural. Sistema protetivo. Aplicabilidade da legislação do trabalhador urbano 08

ACORDO COLETIVO

— Cláusula instituidora de negociação compulsória 09

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

— Base de cálculo 10
— Exposição a raios solares. NR n. 15/MTb, Anexo 7 11

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

— Diferenças de horas de sobreaviso pela integração do adicional de periculosidade. Indevidas 12

ADVOGADO

— Preposto. Atuação simultânea como advogado. Legitimação para subscrever recurso 13

AGRAVO DE INSTRUMENTO

— Autenticação de peças 14

APOSENTADORIA

— Espontânea. Efeitos. FGTS 15
— Voluntária. Extinção de contrato de trabalho 16

COISA JULGADA

— Correção monetária. Limitação no processo de conhecimento. Ampliação em execução de sentença. Vulneração do art. 896 da CLT 17
— Processual. Liquidação de conta de liquidação. Erro de cálculo 18

COMPETÊNCIA

— Processual civil. Ação movida por ex-empregadora para obter restituição de verbas trabalhistas pagas indevidamente ao empregado. Justiça obreira 19
— Residual da Justiça do Trabalho. Desvio de função 20

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

— Diferenças. Enquadramento irregular. Prescrição 21

CONFLITO DE COMPETÊNCIA

— Crime contra a organização do trabalho 22

CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA

— Natureza estatutária. Incompetência da Justiça do Trabalho 23

DESVIO DE FUNÇÃO

— Reenquadramento. Impossibilidade. Diferenças salariais devidas 24

EMBARGOS

— Equiparação salarial. Mesma localidade. Art. 461 da CLT 25

EMPREGADA DOMÉSTICA

— Contratação. Cônsul. Imunidades de jurisdição. Ausência 26

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

— Identidade funcional. Ônus da prova. Empregado 27

FGTS

— Férias indenizadas 28

GESTANTE

— Estabilidade. Desconhecimento do estado gravídico pelo empregador 29

HORAS EXTRAS

— Intervalo para repouso e alimentação 30

INTIMAÇÃO

— Não havendo indicação expressa, é válida a intimação realizada em nome de qualquer dos advogados constituídos 31

IPC

— De junho/87. Ação rescisória. Fundamento. Ofensa a dispositivo de lei ordinária. Pertinência do Enunciado n. 83 do TST e da Súmula n. 343 do STF 32

JUSTIÇA DO TRABALHO

— Competência territorial. Motorista de ônibus de natureza interestadual. Art. 651, § 3º, da CLT 33

JUSTIÇA GRATUITA

— Agravo regimental. Deferimento. Competência. Art. 789, § 9º, da CLT 34

LITIGANTE DE MÁ-FÉ

— Exercício abusivo do direito de recorrer 35

MÃE ADOTANTE

— Licença-maternidade. Art. 7º, XVIII, da CF/88. Não extensão 36

MANDADO DE SEGURANÇA

— Cabimento. Decadência do direito de ação. Penhora em bens de terceiro 37
— Embargos de terceiro. Cumulação. Inviabilidade 38
— Execução provisória. Violação de direito líquido e certo. Readmissão 39
— Não cabimento. Recurso ordinário 40
— Penhora em dinheiro 41

MULTA

— Convencional. Cláusula penal. Limitação. Art. 920, CC 42

NORMA COLETIVA

— Estabilidade. Acidentado. Vigência 43

ÔNUS DA PROVA

— Arts. 333 do CPC e 818 da CLT 44

PRESCRIÇÃO

— FGTS. Parcela acessória 45

PROCESSUAL CIVIL

— Conflito negativo. Ação de indenização movida por empregado em face de ato ilícito do empregador, ao atribuir, quando da despedida, procedimento criminoso ao empregado. Competência da Justiça do Trabalho 46
— Conflito negativo. Ação de indenização por culpa de ex-empregadora decorrente de acidente do trabalho. Natureza civil. Competência da Justiça Estadual 47

PROCURAÇÃO

— Ausência. Protesto nas razões do recurso pela jornada da procuração no prazo legal (art. 37 do CPC) 48

PROFESSOR

— Horas extraordinárias. Adicional de horas extraordinárias 49

RADIOLOGISTA

— Lei n. 7.923/89 50

RECURSO

— Agravo regimental. Sem assinatura. Inexistência 51

SENTENÇA

— Substituição pela decisão regional 52

SERVIDORES CELETISTAS

— Administrativo. Conversão do emprego em função pública. Estabilidade. Inexistência. Dispensa. Ato motivado. Prévio processo administrativo. Desnecessidade. Lei estadual n. 10.254/90. Decreto n. 31.930/90 53

SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA

— Dispensa imotivada 54

SUCESSÃO 55

TESTEMUNHAS

— Comparecimento espontâneo. Compromisso. Cerceamento de defesa. Inocorrência 56

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO

— Jornada de 06 horas. Horas extras. Flexibilização. Negociação coletiva ... 57

VALE-TRANSPORTE

— Servidor estadual 58

DIREITO MATERIAL

01 — ACIDENTE DO TRABALHO. GARANTIA DE EMPREGO

A garantia prevista pelo art. 118 da Lei n. 8.213/91, refere-se ao emprego e não aos salários. A recusa do trabalhador em retornar ao serviço após a dispensa não justifica impor a paga dos salários como indenização substitutiva, salvo se comprovada a incompatibilidade em razão de ato do empregador. A aplicação das normas legais deve atender aos fins sociais a que se destinam — art. 5º da Lei de Introdução ao CC. Ac. 14019/99. Proc. 4265/98 DOE 25.5.99, pág. 109. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

02 — ACIDENTE DO TRABALHO. GARANTIA DE EMPREGO. ART. 118 DA LEI N. 8.213/91

Não são inconstitucionais disposições legislativas que visam melhoria social do trabalhador, protegendo-o, temporariamente, dos percalços do acidente de trabalho que marginaliza-o no mercado de mão-de-obra. Ac. 6.531/99. Proc. 36674/97. DOE 22.3.99, pág. 118. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

03 — ACIDENTE DO TRABALHO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO FORMULADO APÓS O DECURSO DO PRAZO PREVISTO NO ART. 118 DA LEI N. 8.213/91. ABUSO DE DIREITO

Empregado acidentado que, após ter sido dispensado, aguarda o decurso do prazo previsto no art. 118 da Lei n. 8.213/91 e em seguida postula a respectiva indenização quando não mais era possível ao empregador colocar o emprego à disposição, age com manifesto abuso do direito de litigar. O objetivo do legislador foi garantir o emprego e tranqüilidade do acidentado no período de recuperação e não a espúria figura do salário sem trabalho. Indenização indevida. Ac. 13.894/99. Proc. 33.744/97. DOE 25.5.99, pág. 105. Rel. Samuel Hugo Lima, 2ª T.

04 — ACIDENTE DO TRABALHO. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO OU INDENIZAÇÃO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 118 DA LEI N. 8.213/91. NÃO CABIMENTO

Tendo o obreiro sofrido acidente do trabalho, mas não tendo ele sido afastado de suas funções por período superior a quinze dias e, portanto, não usufruído do benefício previdenciário denominado "auxílio-doença", não faz jus à reintegração ou à estabilidade, por não observado o art. 118 da Lei n. 8.213/91. Ac. 8.796/99. Proc. 502/98 DOE 12.4.99, pág. 126. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

05 — ACIDENTE DO TRABALHO. PERCEPÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PEDIDOS DE TRANSFORMAÇÃO EM AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO E DE CONDENAÇÃO DA RECLAMADA NA EMISSÃO DE CAT. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. ART. 267, VI, DO CPC.

Tendo o obreiro, após a extinção do contrato de trabalho, percebido auxílio-doença, seu pedido de transformação deste em auxílio-doença acidentário, com a condenação da reclamada na emissão de CAT para a abertura de procedimento relativo a acidente do traba-

lho junto ao INSS, não encontra amparo no ordenamento jurídico. Processo que se extingue, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Ac. 44.991/98. Proc. 30.454/97 DOE 12.1.99, pág. 45. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

06 — ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. FIXAÇÃO DE DIREITOS PATRIMONIAIS POR INTERMÉDIO DE NORMA COLETIVA. DISCIPLINA DE PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS ALCANÇANDO APENAS OS TRABALHADORES EM ATIVIDADE. VALIDADE

Por expressa disposição constitucional, cabe aos sindicatos a defesa dos interesses coletivos ou individuais, judicial ou administrativamente. Em razão do fomento da autotutela pelo Estado Moderno, todas as matérias de cunho patrimonial podem ser objeto de avença, estando ressalvadas apenas e tão-somente matérias disciplinadas pela ordem pública, com conteúdo menor ao previsto na lei. Assim, plenamente lícita a cláusula que, ao disciplinar a distribuição de parcela referente à participação nos lucros, elenca apenas os trabalhadores em atividade, deixando à margem os aposentados, sendo certo ainda que, tal disposição, vai ao encontro do objeto mediato do instituto, qual seja, fomentar a produtividade. Ac. 19.856/99. Proc. 10.490/98 DOE 19.7.99, pág. 67. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

07 — ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. FIXAÇÃO DE DIREITOS POR INTERMÉDIO DE NORMA COLETIVA. VALIDADE

Em virtude da aplicação do princípio do conglobamento, segundo o qual podem ser pactuadas em convenções e acordos coletivos de trabalho cláusulas aparentemente desfavoráveis aos trabalhadores, ao lado de outras que estipulem benefícios protegidos pelas normas positivas, sem que o resultado global da avença coletiva seja considerado necessariamente prejudicial, afasta-se, assim, a ocorrência de qualquer nulidade. Ademais, o inciso XXVI do art. 7º da CF impõe o endereçamento de maior prestígio às convenções coletivas de trabalho. Ac. 10.336/99. Proc. 3.240/98 DOE 27.4.99, pág. 96. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

08 — ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. PREVISÃO DE BENEFÍCIO A DETERMINADOS EMPREGADOS. POSSIBILIDADE. ARTS. 7º, XXVI, DA CF/88, 461 DA CLT E 1.090 DO CC

É possível que acordo coletivo preveja a concessão de benefício apenas a determinados empregados, tendo em vista as peculiaridades das funções por eles exercidas, sem que isso implique na afronta ao princípio da isonomia, uma vez não caracterizada a hipótese do art. 461 da CLT. Ademais, deve ser observado o art. 7º, XXVI, da CF/88, que prestigia os acordos e convenções coletivas de trabalho bem como o art. 1.090 do CC, segundo o qual "os contratos benéficos interpretar-se-ão estritamente". Ac. 24.318/99. Proc. 14.204/98. DOE 17.8.99, pág. 92. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

09 — ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. PREVISÃO DE PROCEDIMENTO EXTRAJUDICIAL COM O FIM DE SOLUCIONAR CONFLITO ORIUNDO DAS RELAÇÕES DE TRABALHO. VALIDADE. ARTS. 7º, XXVI, DA CF E 611, § 1º, DA CLT

É válida cláusula de Acordo Coletivo de Trabalho que prevê procedimento prévio extrajudicial visando compor diretamente o empregado (através de seu sin-

dicato) com seu empregador, como condição *sine qua non* para o ingresso da reclamação em Juízo, visando cobrança de direitos trabalhistas, pois tal proceder encontra amparo nos arts. 7º, XXVI, da CF e 611, § 1º, da CLT. Ademais, sua importância se evidencia em permitir ao empregado, influir nas condições de trabalho, tornando-as bilaterais; tentativa nobre de reabilitar a dignidade humana, aviltada pelo individualismo jurídico. Ac. 17.863/99. Proc. 38.253/97. DOE 29.6.99, pág. 64. Rel. Desig. Antonio Tadeu Gomieri, 5ª T.

10 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO

A vedação prevista na parte final do inciso IV do art. 7º da CF objetivou apenas a utilização do salário mínimo como unidade monetária ou fator de indexação. Assim, com a devida vênia do douto entendimento contrário, o "salário mínimo pode ser utilizado como base de incidência da percentagem do adicional de insalubridade" (STF AG em RE 227.899-8-MG, Ac. 2ª Turma, 14.12.98; Rel. Min. Carlos Velloso). Ac. 18.905/99. Proc. 26.258/97. DOE 29.6.99, pág. 99. Rel. Desig. Samuel Hugo Lima, 3ª T.

11 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO

De acordo com o preconizado no art. 192 da CLT e Orientação Jurisprudencial da E. SDI do E. TST, o adicional de insalubridade deve ser calculado sobre o salário mínimo, mesmo após o advento da CF/88. Ac. 16.786/99. Proc. 26.241/98. DOE 15.6.99, pág. 126. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

12 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO

Tendo em conta a interpretação dos incisos IV (parte final) e XXIII do art. 7º da Carta da República pelo STF, que resultou na impossibilidade de adoção do salário mínimo como critério de base de cálculo do adicional de insalubridade, bem como as disposições dos arts. 4º e 5º da LICC, a adoção da remuneração como base de cálculo espelha o melhor critério, na medida em que preserva as qualificações diferenciais de cada profissional. Tal conduta implica em que a indenização paga pelos trabalhos prestados em condições adversas, seja um instrumento discriminatório, pois se assim não o for, estará sendo lesionada a garantia constitucional do tratamento isonômico. A remuneração deve ser entendida como o conjunto das parcelas de natureza salarial, percebidas pelo trabalhador. Razão pela qual, por analogia ao § 1º do art. 193 da CLT, não devem ser computadas as gratificações, prêmios e participações nos lucros da empresa. Ac. 8.667/99. Proc. 2.176/98. DOE 12.4.99, pág. 120. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

13 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO EM VEZ DO SALÁRIO MÍNIMO. INCONSTITUCIONALIDADE DA VINCULAÇÃO DO ART. 192 DA CLT. APLICAÇÃO DOS INCISOS IV E XXIII DA CF

O art. 7º, IV, da CF, veda a vinculação do salário mínimo para qualquer fim, sendo que o art. 192 da CLT, no que pertine a tal vinculação, contraria a dita norma constitucional (cf. recente posicionamento do Excelso STF, notadamente no RE n. 236.396-5/MG relatado pelo Conspícuo Ministro Sepúlveda Pertence, ac. da 1ª T., *in* Repertório IOB de Jurisprudência, Caderno 2, vol. 1/99, pág. 15, verbete 2/14334 e *in* DJU de 20.11.98, pág. 24, e. 1, e, no RREE n. 228.458-MG relatado pelo Eminente Ministro Moreira Alves, *in* informativo STF n. 134, pág. 2). Diante de tal confronto, o percentual do adicional de insalubridade deve incidir sobre a remuneração do trabalhador, eis que o art. 7º, XXIII, da Carta Magna uti-

liza o termo "remuneração" em vez de "salário" para qualificar o adicional que deve ser pago pelo labor prestado em condições penosas, insalubres ou perigosas, com a nítida intenção de aumentar a base sobre a qual incide o trabalho realizado em condições adversas. Desta forma, não mais prevalece a regra do art. 192 da CLT quanto à base de incidência do adicional de insalubridade. A base, repetindo, é a remuneração do obreiro. Reformulo entendimento anterior e considero superada a Orientação Jurisprudencial n. 2 da E. SDI do C. TST. Ac. 12.026/99. Proc. 10.029/97. DOE 11.5.99, pág. 81. Rel. Mauro Cesar Martins de Souza, 3ª T.

14 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INDEVIDO. PROVA EMPRESTADA

A Junta, diante das alterações no ambiente de trabalho, autorizou a prova emprestada que comprovou inexistência de insalubridade, portanto indevido o adicional de insalubridade pleiteado. ESTABILIDADE PROVISÓRIA DO CIPEIRO. EXTINÇÃO DO ESTABELECIMENTO. A estabilidade provisória do membro da CIPA não subsiste com o encerramento das atividades da empresa no local, porque prejudicada a própria CIPA. Ac. 3.732/99. Proc. 30.119/97. DOE 9.3.99, pág. 102. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

15 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. E APOSENTADORIA ESPECIAL. ARTS. 191 A 195, DA CLT

Não é desnecessária a perícia judicial para constatação da insalubridade no ambiente de trabalho, somente porque o reclamante comprova estar no gozo de aposentadoria especial. A uma, porque o art. 195, da CLT, a tanto obriga. A duas, porque são diferentes os critérios adotados para a caracterização do direito à percepção de cada um, os quais não se confundem. Para a percepção da aposentadoria especial, o requisito exigido é que o segurado que tenha um mínimo de contribuições mensais, tenha trabalhado durante certo período em determinada atividade profissional, em serviço considerado penoso, insalubre ou perigoso, previstos em lei, independentemente da empresa empregar medidas de proteção e do empregado utilizar EPIs — ou não. Já para o adicional de insalubridade/periculosidade, se a empresa utilizar medidas que conservem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância, com equipamentos de proteção individual ao trabalhador, que eliminem, diminuam, ou neutralizem as condições nocivas — caso constatado nestes autos pela perícia técnica (que é personalíssima) —, o mesmo se torna indevido. Ac. 27.203/99. Proc. 22.723/97. DOE 13.9.99, pág. 122. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

16 — ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ACORDO EM DISSÍDIO COLETIVO

Acordo homologado nos autos de dissídio coletivo, a respeito de condições de periculosidade de nova fábrica instalada pela reclamada, põe uma pá de cal sobre as condições pretéritas ao mesmo, configurando coisa julgada. Ac. 17.828/99. Proc. 2.704/98. DOE 29.6.99, pág. 62. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

17 — ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIO. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE

No caso dos eletricitários, por haver norma especial disciplinando a matéria, o adicional de periculosidade deve ter como base de cálculo a remuneração e não o salário-base, não incidindo na espécie as disposições do art. 193 da CLT, porquanto prevalece o princípio da especialidade. Ac. 25.332/99. Proc.

15.097/98. DOE 13.9.99, pág. 60. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

18 — ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. FIXAÇÃO DE PERCENTUAL MENOR DO QUE O PREVISTO EM LEI, EM ACORDO COLETIVO. IMPOSSIBILIDADE

Não me parece de bom senso, com a devida vênia, admitir-se que particulares (Sindicato e Empresa) pudessem, através de acordo coletivo de trabalho, derrogar lei de proteção ao trabalhador e norma constitucional, estabelecendo adicional de periculosidade inferior (10%) ao estabelecido em lei (30%), a pretexto de ter a CF, em seu art. 7º, inciso XXVI, prestigiado as convenções e acordos coletivos. As condições estabelecidas em Acordos ou Convenções Coletivas de Trabalho só podem prevalecer sobre as condições legais, quando mais favoráveis ao trabalhador, tendo em vista que só podem estabelecer garantias mínimas. Estabelecendo a lei que o adicional de periculosidade é de 30%, não pode prevalecer norma coletiva que estabeleça um percentual menor para o trabalho em condições de periculosidade, sob pena de ofensa ao princípio da hierarquia das leis, bem como ofensa ao princípio da aplicação da norma mais favorável ao empregado. Ac. 1.496/99. Proc. 35.095/97. DOE 23.2.99, pág. 119. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

19 — ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA

O exercício da função de confiança apenas torna lícita a transferência, contudo não exclui o direito do empregado ao adicional previsto no § 3º do art. 469, da CLT, cuja a incidência não pressupõe a ilicitude da transferência, mas sim a sua provisoriedade. Ac. 10.835/99. Proc. 21.346/97. DOE 27.4.99, pág. 114. Rel. Fernando da Silva Borges, 1ª T.

20 — ADICIONAL NOTURNO. ALTERAÇÃO UNILATERAL DO PERCENTUAL PAGO ESPONTANEAMENTE. DEVIDO. INTELIGÊNCIA DO ART. 468 DA CLT

É ilícita a alteração unilateral do contrato de trabalho, nos termos do art. 468 da CLT, quando a empregadora, espontaneamente, pagava o adicional noturno superior ao previsto na lei ordinária, porquanto integrava o patrimônio jurídico do trabalhador. Percentual inferior ao então praticado, ainda que previsto em norma coletiva, só alcança os novos contratos de trabalho. Ac. 8.708/99. Proc. 36.901/97. DOE 12.4.99, pág. 122. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

21 — ADICIONAL NOTURNO. EMPREGADO EM DISPONIBILIDADE. SUPRESSÃO

Empregado em disponibilidade, não se quadra nos termos do Enunciado n. 265 do TST. Expressa a hipótese ocorrência anômola de desfiguração do contrato onde há paralisação de serviços sob contraprestação pecuniária, e se releva o intuito da reformulação empresarial e alteração de seus objetivos, em prol da prevalência de lucros. A obrigatoriedade do pagamento integral do salário, nesta hipótese, enquanto não rompida a transação, perde a sua natureza contratual e adquire natureza indenizatória, integrando-se na assunção de riscos do empreendedor, derivada da livre iniciativa. Aplicação do Enunciado n. 60 do TST. Ac. 875/99. Proc. 4.921/97. DOE 23.2.99, pág. 97. Rel. Desig. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite, SE.

22 — ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONCESSÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. INEXISTÊNCIA

A delegação de serviços públicos, mediante concessão, afasta a caracteri-

zação da terceirização, não havendo razões para se imputar à Administração Pública a responsabilidade subsidiária preconizada pelo inciso IV do Enunciado n. 331 do C. TST. Ac. 29.224/99. Proc. 12.716/98. DOE 18.10.99, pág. 103. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ªT.

23 — APOSENTADORIA

A aposentadoria especial do autor se concretizará, graças à reintegração ora confirmada. Entretanto, face ao tempo transcorrido, tal reintegração deverá ser convertida em indenização, na fase de execução. O limite para essa indenização é o tempo que restava para o autor conseguir sua aposentadoria especial, a ser concedida ou já concedida pelo INSS. Ac. 15.232/99. Proc. 4.269/98. DOE 15.6.99, pág. 72. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

24 — APOSENTADORIA. COMPLEMENTAÇÃO

É devida a complementação integral de aposentadoria aos empregados admitidos sob a égide da lei que a concedia ainda que, posteriormente, revogada. Ac. 26.647/99. Proc. 17.723/98. DOE 13.9.99, pág. 103. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

25 — APOSENTADORIA. ESPONTÂNEA. EXTINÇÃO DO CONTRATO. SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA. PERMANÊNCIA NO EMPREGO PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. READMISSÃO SÓ MEDIANTE NOVO CONCURSO PÚBLICO (ART. 37, II DA CF/88)

O deferimento da aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho e não pode ser interpretado como dispensa sem justa causa, o ato patronal de desligamento do empregado. A finalidade do benefício é amparar o trabalhador ou trabalhadora na velhice, ou depois de certo de tempo de serviços vinculados à Previdência Social. Daí, a conseqüência lógica: a extinção do contrato de trabalho. Se assim não fosse, o benefício perderia a sua natural finalidade, para se transformar em complemento salarial. Esta concepção, que é válida para um regime de aposentadoria contratada com entidade privada, não se compatibiliza com o nosso regime que é público. A *ratio legis* do art. 49, I, *b* da Lei n. 8.213/91 é de mera autorização da previdência social àquele que se aposentar espontaneamente, em permanecer trabalhando na mesma empresa, sem necessidade de se desligar de fato. Porém, após o jubilamento, nasce novo contrato de trabalho, cujo período não se soma nem se confunde com o anterior. Eis aí a dicção do art. 453 da CLT, que na parte final impede a *accessio temporis* do período anterior e posterior à aposentadoria. Multa de 40% do FGTS dos depósitos anterior ao jubilamento indevida, porque inocorre hipótese do art. 18 da Lei n. 8.036/90. Em se tratando de servidor público celetista, se não há desligamento de fato, porque continuou prestando serviços ao ente público, nem por isso, deixa de caracterizar nova contratação, sendo nula por afronta o art. 37, II da CF/88, salvo se submeteu-se a novo concurso público. Recurso ordinário do autor a que se nega provimento. Ac. 23.760/99. Proc. 14.034/98. DOE 17.8.99, pág. 72. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

26 — AUSÊNCIA AO SERVIÇO. PARA DOAR SANGUE, CLT 473, INCISO IV

Desnecessária autorização patronal. Não tem o empregador competência para, através de norma interna, regulamentar dispositivo de lei, como pretendeu fazer a reclamada através de normas procedimentais (fls. 8), extrapolando a sua competência legislativa, que deve cingir-se ao âmbito da empresa, salvo para a concessão de condições mais vantajosas para os seus empregados. Assim, tendo o reclamante comprovado,

através do atestado cuja cópia encontra-se juntada às fls. 6, que faltou ao serviço para doar sangue, não pode sofrer prejuízo salarial algum em razão dessa ausência. Ac. 14.216/99. Proc. 5.929/98. DOE 25.5.99, pág. 116. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

27 — AUXÍLIO-DOENÇA. NOVO AFASTAMENTO DENTRO DE SESSENTA DIAS CONTADOS DA CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO ANTERIOR

O Decreto n. 611/92, que deu nova redação ao regulamento dos benefícios da Previdência Social, estabeleceu, em seu art. 73, § 4º, que se o segurado empregado e o empresário, por motivo de doença, afastar-se do trabalho durante 15 (quinze) dias, retornando à atividade no 16º (décimo sexto) dia, e se dela voltar a se afastar dentro de 60 (sessenta) dias desse retorno, fará jus ao auxílio-doença a partir da data do novo afastamento. Logo, se a Previdência Social aplica a regra contida no dispositivo citado, inclusive tendo se responsabilizado pelo pagamento do benefício, não há como se conceder o pagamento dos primeiros quinze dias do auxílio-doença, vez que o empregado voltou a se afastar no período de 60 (sessenta) dias do retorno ao trabalho. Ressalte-se ainda que, com o recebimento do benefício previdenciário, é incabível o recebimento dos mesmos valores da reclamada, pena de enriquecimento sem causa. Ac. 45.787/98. Proc. 17.564/97. DOE 12.1.99, pág. 62. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

28 — AVISO PRÉVIO. DESCUMPRIMENTO INJUSTIFICÁVEL POR PARTE DO RECLAMANTE. INDEVIDO

No curso do cumprimento do aviso prévio, subsistem para as partes, todos os direitos como as obrigações que regem o contrato de trabalho. Assim, por ser comutativo o contrato de trabalho, para a obrigação de pagar, existe a correspondente obrigação de prestar serviços. A aplicação da advertência, nada mais é do que o uso do poder disciplinar do empregador. Portanto, se dentro do período de pré-aviso, ocorreu a aplicação de tal penalidade, tal fato, por si só, não se constitui em fato obstativo ao cumprimento da obrigação, a autorizar sua inobservância pelo obreiro. Ac. 44.963/98. Proc. 27.850/97. DOE 12.1.99, pág. 42. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

29 — AVISO PRÉVIO. FALTA DE REDUÇÃO DA JORNADA. IRREGULARIDADE QUE O DESCARACTERIZA

Não havendo a redução da jornada, ainda que sejam pagas como extras as horas que não deveriam ser trabalhadas, não tem validade o aviso prévio, por ter sido desvirtuada a finalidade do mesmo. A forma encontrada pela reclamada, de cumprimento do aviso prévio mediante pagamento como extras das horas que deveriam ser reduzidas da jornada normal, afronta o disposto no art. 488, da CLT, por ser lesiva ao empregado e por frustrar a finalidade do instituto do aviso prévio. Ac. 29.396/99. Proc. 21.783/98. DOE 18.10.99, pág. 109. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ªT.

30 — CARRETEIROS AUTÔNOMOS. TRANSPORTADORES RODOVIÁRIOS DE BENS. CONTRATOS DE TRANSPORTE A FRETE

A Lei n. 7.290/84, define o que seja Transportador Rodoviário Autônomo de Bens: "a pessoa física, proprietário ou coproprietário de um só veículo, sem vínculo empregatício, devidamente cadastrado em órgão disciplinar competente, que, com seu veículo, contrate serviço de transporte a frete, de carga ou de passageiro, em caráter eventual ou continuado, com empresa de transporte ro-

doviário de bens, ou diretamente com os usuários desse serviço". Recente norma coletiva firmada entre as categorias profissional e patronal de transportes de cargas rodoviárias, estabelece que "entre o proprietário do veículo de carga que, agrega-se ou agregou-se a uma empresa de transportes para realizar, com seu veículo, operação de transportes de cargas, assumindo os riscos ou gastos da operação de transportes, tais como, combustível, manutenção, peças, desgaste, avaria do veículo etc., e as empresas ora representadas pelo sindicato patronal, não haverá, em qualquer hipótese, relação de emprego, na acepção legal do termo, não podendo, referido proprietário de veículo, se beneficiar de quaisquer direitos previstos na lei celetista, ou de quaisquer convenções coletivas já firmadas pelos sindicatos convenentes, independente da forma de pagamento. Encontra-se assim o proprietário do veículo de cargas agregado, taxativamente excluído da categoria profissional do sindicato ora acordante". Cláusula 13ª, CCT 97/98. Assim, trabalhando os reclamantes com seus próprios caminhões, podendo fazer-se substituir por outra pessoa no seu mister de motorista, percebendo por frete, tendo liberdade na contratação ou recusa de serviços, assumindo isoladamente todas as despesas e os riscos inerentes à atividade e, finalmente, somente recebendo se houvesse efetivo carreto, tem-se, iniludivelmente, que os autores não exerciam trabalho subordinado e com pessoalidade, o que afasta o pretendido vínculo de emprego. Nem se diga que o fato do reclamado determinar o frete a ser realizado e seu respectivo trajeto caracteriza subordinação jurídica. Tal entendimento levaria ao absurdo de transformar todo passageiro de veículo de aluguel em empregador, pelo simples fato de escolher o destino e seu respectivo trajeto. O julgado que decida pela existência da relação de emprego, não pode, em arbitramento, tomar como base-salarial os valores constantes dos RPAs trazidos aos autos e sim, como parâmetros mais justos e adequados: ou o piso salarial da categoria profissional dos carreteiros, ou os critérios estabelecidos pela Previdência Social, nos termos do Decreto n. 612/92, art. 169. Ac. 17.829/99. Proc. 2.768/98 DOE 29.6.99, pág. 62. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

31 — CATEGORIA PROFISSIONAL. DIFERENCIADA. CONDIÇÕES DE VIDA SINGULARES. NÃO APLICAÇÃO DA NORMA COLETIVA DA RECLAMADA. ARTS. 511, § 3º, E 577 DA CLT

Reconhecido o enquadramento do obreiro na categoria diferenciada, eis que usufruía de condições de vida singulares, idênticas às dos empregados da tomadora de serviços, é inaplicável a ele norma coletiva firmada entre o sindicato patronal que representa a empresa e o profissional, nos termos do disposto nos arts. 511, § 3º, e 577 da CLT. Ac. 22.988/99. Proc. 11.114/98. DOE 17.8.99, pág. 46. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

32 — CIPEIRO. EXTINÇÃO DO ESTABELECIMENTO. GARANTIA DE EMPREGO. INSUBSISTÊNCIA

A estabilidade provisória deferida ao cipeiro está atrelada à existência e funcionamento da CIPA. Extinto o estabelecimento e, conseqüentemente, a CIPA, resta insubsistente a garantia de emprego. Tal garantia, assegurada pelo Texto Constitucional, não constitui direito pessoal do trabalhador, mas decorre do exercício das funções de cipeiro. Ac. 18.466/99. Proc. 7.914/98. DOE 29.6.99, pág. 87. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

33 — COMPETÊNCIA. DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS AOS ÓRGÃOS COMPETENTES PARA APURAÇÃO DE FATOS CONSIDERADOS SUJEITOS À INFRAÇÃO ADMINISTRATIVA. RECONHECIMENTO

A expedição de ofícios insere-se dentro das faculdades do Juiz, estando a

salvo de qualquer ingerência. O simples encaminhamento de ofícios não produz qualquer efeito jurídico sobre o patrimônio jurídico da reclamada, sendo desarrazoado, portanto, em argüir a incompetência desta Justiça para determiná-lo. O escopo dos ofícios não é outro senão dar ciência aos órgãos competentes dos fatos considerados pelo Juízo como sujeitos à infração administrativa. A partir daí, mediante a devida fiscalização, com observância do devido processo legal, é que poderá haver qualquer sanção administrativa. Ac. 16.542/99. Proc. 35.035/97. DOE 15.6.99, pág. 116. Rel. Desig. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

34 — COMPETÊNCIA. *ECONOMUS*. DIFERENÇA DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA PAGA POR EMPRESA PRIVADA INSTITUÍDA E MANTIDA PELO EMPREGADOR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

O § 2º, do art. 202, da CF (com redação dada pela EC n. 20/98) não tem aplicação aos casos de empresas de previdência privada, quando instituídas e mantidas pelo empregador, com fim exclusivo de adimplir obrigação de contrato individual de trabalho que contempla benefício de complementação de aposentadoria aos seus empregados. A par de tais preceitos não serem auto-executáveis, porque eficácia contida, a complementação de aposentadoria, paga pelo *Economus*, era vantagem incorporada ao contrato individual de trabalho, antes da promulgação da referida Emenda Constitucional. Sendo o *Economus* instituído e mantido pelo Banco, para adimplir as suas obrigações contratuais para com seus empregados, sua esfera de atuação é restrita aos objetivos do Banco. Não se confunde com empresas que atuam no mercado aberto de previdência privada, como preconiza a Emenda Constitucional n. 20. De sorte que não se ao pode estender ao *Economus* o tratamento dispensado pelo legislador constituinte derivado, às empresas em geral do mercado de previdência privada. Enfim, decorrendo o benefício previdenciário de cláusula do contrato de individual de trabalho, embora executada por empresa de previdência, mas instituída e mantida pelo empregador, com fim específico de adimplir a obrigação patronal, a controvérsia relativa à complementação de aposentadoria é, portanto, de competência da Justiça do Trabalho. Argüição de incompetência absoluta que se rejeita. Ac. 24.683/99. Proc. 12.728/98. DOE 17.8.99, pág. 105. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

35 — COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. APOSENTADORIA PROPORCIONAL PELA PREVIDÊNCIA SOCIAL. INDEVIDA A COMPLEMENTAÇÃO INTEGRAL PELA CESP E FUNDAÇÃO CESP

A Lei Estadual n. 1.386/51 instituiu garantia no art. 1º, que o servidor de entidades paraestatais do Estado de São Paulo "...quando aposentado, terá direito ao provento assegurado aos demais funcionários ou servidores do Estado, de acordo com a legislação que vigorar." Para tanto, criou o sistema de complementação de modo que "a diferença entre o provento pago pelo instituto ou caixa respectiva e aquele a que tiver direito o servidor, na forma desta lei, correrá por conta do serviço ou repartição. Os parâmetros para aposentadoria dos servidores do Estado encontram-se traçados na Constituição do Estado de São Paulo, no art. 126, inciso III, alíneas *b* e *c*, que instituíram aposentadoria com proventos integrais aos 35 anos e com proventos proporcionais, aos 30 anos de serviço. De sorte que a complementação de aposentadoria dos autores teria que obedecer, necessariamente, tais parâmetros. Raciocinar em contrário seria conceder ao servidor da entidade paraestatal benefício superior ao que se garante ao jubilado vinculado diretamente à entidade es-

tatal da administração direta. Recurso ordinário das reclamadas a que se dá provimento para julgar a ação improcedente. Ac. 48.653/98. Proc. 16.638/97. DOE 26.1.99, pág. 65. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

36 — CONTRATAÇÃO. DE SERVIDOR PÚBLICO. DILIGÊNCIA. FASE RECURSAL

Não se converte o julgamento em diligência de processo que se encontra em fase recursal, para comprovação da realização de concurso público, se a matéria sequer foi ventilada oportunamente, pois os atos administrativos gozam da presunção de legitimidade, devendo produzir os seus efeitos enquanto não impugnados ou não comprovada a sua nulidade. Ac. 13.575/99. Proc. 21.768/98. DOE 25.5.99, pág. 93. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

37 — CONTRATAÇÃO. DE SERVIDOR PÚBLICO POR EMPRESA PARAESTATAL DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ATRAVÉS DE EMPRESA INTERPOSTA. TERCEIRIZAÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DA FIGURA DA *MERCHANDAGE*. PERMISSÃO DO DECRETO-LEI N. 200/67. ENUNCIADO N. 256 DO C. TST, REVISTO PELO DE N. 331

Empresa prestadora de serviços, escolhida através de processo de licitação, que cumpre regularmente suas responsabilidades de empregadora, não pode ser considerada inidônea. Não provado o propósito da empresa tomadora de furtar-se aos ônus trabalhistas através de transferência de setores ou de serviços, constata se o simples exercício da faculdade inserta no Decreto-lei n. 200/67, que permite a mesma desobrigar-se de "tarefas executivas" através da contratação da iniciativa privada (art. 10, § 7º). A fiscalização exercida pela empresa tomadora dos serviços se insere na esfera das atribuições da contratante e não se confunde com o poder de direção. Não desponta o elemento subordinação, que se estabelece com a empresa interposta, que é quem contrata, assalaria e dirige o trabalho de seus empregados. Não se aplica, ao caso, o Enunciado n. 256 do C. TST que vem de ser revisto pelo de n. 331. Ac. 17.058/99. Proc. 29.980/97. DOE 15.6.99, pág. 136. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

38 — CONTRATO. DE EXPERIÊNCIA

O contrato de experiência é cláusula especial, inserta no contrato principal, devendo ser necessariamente escrito, nos termos do art. 29 da CLT, e sua prorrogação, igualmente; deve ser necessariamente expressa, e no tempo oportuno, não sendo cabível, ainda, a pactuação desta, de forma antecipada, ou a "antecipação da prorrogação", o que é um contra-senso, sendo, aliás, nula de pleno direito, por ser cláusula potestativa, nos termos do art. 115 do CC. GARANTIA DE EMPREGO À GESTANTE. O prazo previsto no Inciso II, *b*, do ADCT para o exercício do direito à garantia de emprego à gestante é decadencial, posto que visa o referido dispositivo a proteção à maternidade e não a indenização. Ac. 2.056/99. Proc. 18.245/96. DOE 9.3.99, pág. 44. Rel. Desig. Ivani Martins Ferreira Giuliani, 4ª T.

39 — CONTRATO. DE EXPERIÊNCIA. ACIDENTE DO TRABALHO

A ocorrência de acidente de trabalho durante o contrato de experiência não tem o condão de modificar a natureza do pacto laboral. Somente mediante acordo entre as partes o tempo de afastamento previdenciário pode acarretar a prorrogação do prazo previamente fixado para a duração do contrato. As garantias de emprego provisórias, em princípio, são incompatíveis com os ajustes contratuais

por prazo determinado. Ac. 20.482/99. Proc. 8.702/98. DOE 19.7.99, pág. 89. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

40 — CONTRATO. DE EXPERIÊNCIA. PRORROGAÇÃO NÃO ANOTADA EM CTPS. VALIDADE

A prorrogação, prevista no contrato de experiência ajustado por escrito e anotado em CTPS, e convencionada expressamente, também por escrito, tem validade, ainda que não registrada na Carteira de Trabalho, por ser um dos elementos do contrato de experiência. A exigência de registro da prorrogação configura formalismo excessivo, pois a condição especial (a estipulação do prazo de experiência) foi registrada, observado o disposto no art. 29 da CLT. Ac. 25.411/99. Proc. 13.258/98. DOE 18.10.99, pág. 152. Rel. Mariane Khayat, 2ªT.

41 — CONTRATO. DE EXPERIÊNCIA. RECONTRATAÇÃO

A recontratação a prazo determinado só é vedada se o novo contrato for firmado menos de seis meses após o término do anterior (art. 452 da CLT). Sendo o contrato de experiência uma das espécies de contrato a prazo determinado (art. 443, § 2º, da CLT), é regido pela mesma norma legal. Não há irregularidade em nova contratação, após o término do contrato anterior, para desempenho de função diversa da anterior. Ac. 49.396/98. Proc. 17.896/97. DOE 26.1.99, pág. 88. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

42 — CONTRATO. DE EXPERIÊNCIA. RUPTURA. ADESÃO AO PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. RESILIÇÃO CONTRATUAL. AUSÊNCIA DE VÍCIO DO CONSENTIMENTO. VALIDADE

A dispensa imotivada do empregado, decorrente da adesão ao Plano de Demissão Voluntária implantado pela empresa, constitui-se resilição contratual, e não um exercício do poder potestativo do empregador, razão pela qual, deve ser considerado um ato jurídico perfeito e acabado. Nesse passo, não cabível a alegação de que a dispensa imotivada implicou em ato obstativo ao direito à aposentadoria, quando faltava ao obreiro pouco tempo para a percepção daquele benefício. Ac. 24.188/99. Proc. 10.934/98. DOE 17.8.99, pág. 86. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

43 — CONTRATO. DE EXPERIÊNCIA. UNICIDADE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PARA EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. EXERCÍCIO DA MESMA FUNÇÃO. IDENTIDADE DO ESPAÇO FÍSICO. EMPREGADOR ÚNICO. CARACTERIZAÇÃO

Ainda que formalmente distintos sejam os contratos de trabalhos firmados com empresas do mesmo grupo econômico, na hipótese da função exercida ser a mesma para ambas, acrescido do fato de que elas se utilizam do mesmo espaço físico, nem sendo ainda, possível delimitar a responsabilidade do trabalhador para cada uma das empregadoras durante a jornada diária, impõe-se o reconhecimento da figura do empregador único, e em decorrência, a unicidade do contrato de trabalho. Ac. 21.453/99. Proc. 9.879/98. DOE 2.8.99, pág. 137. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

44 — CONTRATO. DE EXPERIÊNCIA. UNICIDADE. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS SEM DISSOLUÇÃO DE CONTINUIDADE PARA EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. RESCISÕES COM A PERCEPÇÃO DAS INDENIZAÇÕES FUNDIÁRIAS. NÃO CABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO *CAPUT* DO ART. 453 DA CLT

Inviável o reconhecimento como único os contratos de trabalhos firmados com

empresas do mesmo grupo econômico, mesmo que não tenha ocorrido um dia sequer, de dissolução de continuidade, na hipótese de ter ocorrido o pagamento de todas as verbas rescisórias e indenizações fundiárias, por incidência do *caput* do art. 453 do Estatuto Obreiro. Ademais, o fato das funções exercidas serem distintas, agiganta-se ainda mais a validade e a independência dos contratos. Ac. 44.971/98. Proc. 28.302/97. DOE 12.1/99, pág. 43. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

45 — CONTRATO, POR PRAZO DETERMINADO. VIGIA

A contratação de vigia noturno, por não inserida no contexto da atividade-fim da empresa, visando ao atendimento de situação temporária, pode ser efetuada por prazo determinado. Ac. 3.697/99. Proc. 1.522/98. DOE 9.3.99, pág. 101. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

46 — COOPERATIVA DE MÃO-DE-OBRA. FRAUDE. TOMADOR DOS SERVIÇOS

Para análise de eventual fraude na intermediação de mão-de-obra via cooperativa, indispensável a indicação dos tomadores diretos dos serviços executados. Ac. 19.187/99. Proc. 7.500/98. DOE 19.7.99, pág. 41. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

47 — CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITO TRABALHISTA. ÉPOCA PRÓPRIA

A correção monetária dos créditos trabalhistas incide a partir do mês do pagamento, quando ocorre a exigibilidade deste, somente incidindo a partir do mês da competência, se forem coincidentes ambos eventos. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. FORMA DE DESCONTO. O Juiz do Trabalho exerce atividade administrativa plenamente vinculada ao exigir e fiscalizar a retenção do Imposto de Renda, sendo lhe defeso alterar a fonte tributária ou sujeito passivo da obrigação. Ac. 16.788/99. Proc. 27.173/98. DOE 15.6.99, pág. 126. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

48 — CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITO TRABALHISTA. ÉPOCA PRÓPRIA. EXIGIBILIDADE. INCIDÊNCIA. ARTS. 39 DA LEI N. 8.177/91, 443, 444, 447, 459, PARÁGRAFO ÚNICO, E 468 DA CLT

Da interpretação sistemática proveniente da análise dos arts. 39 da Lei n. 8.177/91, 443, 444, 447, 459, parágrafo único, e 468, todos da CLT, exsurge cristalino que, estipulado pelas partes dia para pagamento dos salários, seja em lei, acordo ou convenção coletiva, sentença normativa ou cláusula contratual, ainda que tácita, é a partir dele que se torna o crédito exigível e, portanto, dele começa a incidência da correção monetária. Assim, levam-se em conta os índices do mês do pagamento e não os do mês de competência, quando este for realizado dentro do mês trabalhado, conforme tenham avençado as partes. Se, ao contrário, estas estipularam pagamento dentro do mês de competência, então nascerá daí o direito ao pagamento e à conseqüente incidência da correção monetária. Isso porque é a exigibilidade do crédito que constitui o fato gerador da incidência da correção monetária, uma vez que, antes de sua ocorrência, não poderia ainda ser reclamado por seu destinatário. Ac. 17.221/99. Proc. 3.930/99. DOE 29.6.99, pág. 43. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

49 — CORREÇÃO MONETÁRIA. ÉPOCA PRÓPRIA. VERBAS RESCISÓRIAS

Em se tratando de valores rescisórios, afigura-se inaplicável a regra do parágrafo

único do art. 459 da CLT visando a definição da época própria para a incidência dos índices de atualização monetária. A época própria, no caso, deve guardar relação com as datas em que as verbas são exigíveis, de acordo com prazos assinalados pelas letras *a* e *b* do § 6º do art. 477 da CLT. Ac. 18.463/99. Proc. 7.177/99. DOE 29.6.99, pág. 86. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

50 — CORREÇÃO MONETÁRIA. SALÁRIOS. ÉPOCA PRÓPRIA

Quando o empregador efetua a paga dos salários no próprio mês da prestação dos serviços, esta condição se incorpora no pacto laboral e vai ditar a época própria para fins de correção monetária. A previsão legal do parágrafo único do art. 459 da CLT constitui-se em limite legal para o pagamento dos salários. A época própria, para fins salariais, é aquela em que o empregador pratica a paga dos salários, respeitado o limite legal do parágrafo único do art. 459 da CLT. Ac. 4.435/99. Proc. 26.159/98. DOE 9.3.99, pág. 126. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

51 — CUSTAS. PROCESSUAIS. ISENÇÃO

No Processo Trabalhista, a isenção das custas processuais para o trabalhador depende da prova de seu estado de miserabilidade, ainda que por declaração de próprio punho — § 9º do art. 789 da CLT. A Instrução Normativa n. 81/96 da Receita Federal não justifica a isenção. Ac. 10.190/99. Proc. 2.964/98. DOE 27.4.99, pág. 90. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

52 — DANO. MATERIAL E MORAL. INOCORRÊNCIA

É evidente que a dispensa do trabalhador na medida em que rompe uma relação de emprego, afeta sua vida em sentido amplo, acarretando-lhe prejuízo financeiro e até mesmo moral, por incapacitá-lo de honrar seus compromissos. Porém, esse prejuízo não se constitui em ilícito passível de indenização além das verbas rescisórias, previstas na legislação trabalhista. Ac. 19.449/99. Proc. 9.949/98. DOE 19.7.99, pág. 51. Rel. Antonio Tadeu Gomieri, 5ª T.

53 — DANO. MORAL. INDENIZAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO

Caracteriza-se a ocorrência do dano moral, de obrigatória reparação, a denegação, como pena, de serviços ao trabalhador, ainda se sob percepção salarial. A situação parasitária é considerada vexatória, em si mesma, independente de achincalhos de terceiros. Hipótese em que cabente indenização de cunho reparatório e dissuasório. DANOS MORAIS. RECLAMAÇÃO INDEPENDENTE DE RESCISÃO INDIRETA. CABÊNCIA. Não está coagido a pleitear rescisão indireta de contrato o empregado que interpõe reclamação visando reparação por danos morais. Pedidos de natureza distinta não guardam necessária conexão e dependência, mormente sendo o empregador o ente público, cuja administração pessoal, via de regra sem caráter permanente, não gera incompatibilidade de desempenho contratual. Ac. 45.490/98. Proc. 15.297/96. DOE 12.1.99, pág. 53. Rel. Maria Cecília Fernandes Alvares Leite, SE.

54 — DEPÓSITO. BANCÁRIO JUDICIAL. JUROS TRABALHISTAS. RESPONSABILIDADE DO DEVEDOR. CONTINUIDADE.

O depósito bancário efetuado à disposição do juízo não faz cessar a responsabilidade pelos juros moratórios trabalhistas, uma vez remunerados à base de 1% ao mês, de acordo com o art. 39, § 1º, da Lei n. 8.177/91. Além disso, impossível aplicar-se subsidiariamente o art. 9º, I, § 4º, da Lei n. 6.830/80, por não se tratar de norma trabalhista específica e porque anterior à edição da Lei

n. 8.177/91, aí incidindo a regra do art. 2º, § 1º, da LICC. O depósito do valor executado, se apenas feito para garantia do juízo e oferecimento de embargos, não tem efeito liberatório da obrigação trabalhista porque não foi colocado à disposição do credor. Agravo a que se nega provimento. Ac. 34.584/99. Proc. 10.230/99. DOE 6.12.99, pág. 67. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

55 — DESCONTO. A TÍTULO DE TRANSPORTE. DEVOLUÇÃO INCABÍVEL

A reclamada foi condenada à restituição dos descontos a título de transporte efetuados no salário do obreiro. A prova é no sentido de que a condução era fornecida pela empresa. Assim, como restou incontroverso que o reclamante se utilizou do transporte fornecido pela reclamada, estando comprovado pelos holerites juntados que esta sempre cobrou pelo serviço de transporte oferecido, conforme se observa dos recibos de pagamento, é plenamente válido e legal o desconto efetuado, nos moldes do art. 462, da CLT, sendo inexigível a autorização escrita do reclamante para tanto, razão pela qual dá-se provimento ao inconformismo da reclamada para excluir da condenação a restituição dos descontos a título de transporte. Recurso ordinário conhecido e provido no aspecto. Ac. 14.856/99. Proc. 1.973/98. DOE 15.6.99, pág. 58. Rel. José Otávio Bigatto, 1ª T.

56 — DESCONTO. PREVIDENCIÁRIO E FISCAL. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. REVELIA E CONFISSÃO FICTA. INAPLICABILIDADE

A revelia e a confissão ficta impostas à reclamada restringem-se à matéria de fato e, por isso, não atingem as questões relativas aos descontos previdenciários e fiscais, que decorrem de imperativo legal, *ex vi* dos arts. 43 e 44 da Lei n. 8.212/91 e 46 da Lei n. 8.541/92, assim como do Provimento CGJT n. 01/96. Agravo a que se nega provimento. Ac. 34.090/99. Proc. 10.446/99. DOE 23.11.99, pág. 102. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

57 — DESCONTO. PREVIDENCIÁRIO. E FISCAL. RETENÇÃO PELA EMPRESA. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DAS LEIS NS. 8.218/91 E 8.541/92 E DOS PROVIMENTOS DA CORREGEDORIA TST NS. 01/96 E 02/93

No recolhimento dos valores devidos à Seguridade Social bem como dos relativos ao IRRF, deve-se respeitar o percentual cabível ao empregado, ficando a empresa obrigada a fazê-lo e comprová-lo, nos termos das Leis ns. 8.218/91 e 8.541/92 e dos Provimentos da Corregedoria TST ns. 01/96 e 02/93, sob pena de oficiar-se ao Órgão competente. DESCONTO SALARIAL. TRANSPORTE. ANUÊNCIA, AINDA QUE TÁCITA DO RECLAMANTE. LEGITIMIDADE. São legítimos os descontos salariais referentes a transporte, quando a prática adotada não vem precedida de qualquer vício de consentimento, além do que importaram eles num benefício para o reclamante. Ademais, se usufruiu do transporte ao largo do contrato de trabalho, não é lícito pretender a devolução após o desligamento, sob o único fundamento de serem indevidos. Ac. 13.752/99. Proc. 1.975/98. DOE 25.5.99, pág. 100. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

58 — DESCONTO SALARIAL. ASSISTÊNCIA MÉDICA, ASSISTÊNCIA ODONTOLÓGICA, FARMÁCIA, REFEIÇÃO, VALE-TRANSPORTE. ANUÊNCIA, AINDA QUE TÁCITA, DO RECLAMANTE. LEGITIMIDADE

São legítimos os descontos salariais referentes à assistência médica, assistência odontológica, farmácia, refeição,

vale-transporte, quando a prática adotada não vem precedida de qualquer vício de consentimento, além do que importou num benefício para o reclamante, na medida em que pôde gozar das benesses decorrentes, durante o período de vigência do pacto laboral. Ademais, se o benefício ficou à sua disposição ao largo do contrato de trabalho, não é lícito pretender a devolução após o desligamento, sob o único fundamento de serem indevidos. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. MEMBRO DA CIPA. DESPEDIDA DECORRENTE DE MOTIVO TÉCNICO DA EMPREGADORA. NÃO RECONHECIMENTO. A estabilidade do cipeiro é uma estabilidade relativa, já que é possibilitada a dispensa do trabalhador não apenas na hipótese de justa causa, mas também por motivo técnico, econômico o financeiro. O motivo técnico, também denominado tecnológico, denota aquelas circunstâncias atinentes ao processo de produção da empresa, determinando a necessidade de diminuição dos empregados ou mesmo a supressão de todo um setor do estabelecimento e, restando configurado, impossível conceder a estabilidade pretendida. Ac. 23.002/99. Proc. 12.348/98. DOE 17.8.99, pág. 47. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

59 — DIREITO DE GREVE. REQUISITOS. ABUSIVIDADE

O direito de greve, garantia constitucional, cujo exercício é uma faculdade discricionária dos trabalhadores quanto à oportunidade e aos interesses que objetivam defender, não é amplo e irrestrito, eis que o seu exercício é condicionado à observância prévia dos requisitos previstos na Lei n. 7.783/89, especialmente no que diz respeito à negociação prévia frustrada, consoante art. 3º da lei retromencionada, significando que o descumprimento desses requisitos legais implica na abusividade da greve, mesmo considerando-se que a motivação para sua deflagração seja justa do ponto de vista profissional e social. Ac. 958/99-A. Proc. 1.143/99-DC. DOE 15.10.99, pág. 75. Rel. Samuel Corrêa Leite, SE.

60 — DISPENSA. SEM JUSTA CAUSA. MEMBRO DA CIPA. INDENIZAÇÃO

Indefere se o pedido de indenização decorrente de estabilidade provisória ao membro de CIPA, se após a sua dispensa o empregador manifesta-se pela reintegração aos serviços e o obreiro se recusa a voltar a trabalhar, deixando patente a sua renúncia à garantia de emprego. Ac. 14.793/99. Proc. 4.945/98. DOE 15.6.99, pág. 56. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

61 — DISPENSA. SEM JUSTA CAUSA. PORTADOR DO VÍRUS HIV. MOTIVAÇÃO INSERIDA NO AVISO PRÉVIO (DESATIVAÇÃO DO SETOR DE TRABALHO) NÃO COMPROVADA. ARBITRARIEDADE. DISCRIMINAÇÃO

Não há preceito legal específico garantindo a estabilidade ao empregado portador do vírus HIV; isso, porém, não autoriza atitude arbitrária e discriminatória em prol da extinção do liame empregatício. Lançado no pré-aviso de dispensa que esta fora motivada na desativação do respectivo setor de trabalho, não comprovada essa motivação flagrante à discriminação, atentando ela contra o inciso IV do art. 3º, bem como contra os arts. 170 e 193, todos da CF. Nulidade da dispensa referendada; reintegração chancelada. Ac. 30.970/99. Proc. 18.293/98. DOE 18.10.99, pág. 163. Rel. Valdevir Roberto Zanardi, 5ª T.

62 — DISSÍDIO COLETIVO. MANUTENÇÃO DA DATA-BASE

Ainda que não cumprido o prazo estipulado no § 3º do art. 616 da CLT e não formulado o protesto judicial previsto na

Instrução Normativa n. 04/93 do E. TST, mantém-se a data-base da categoria quando houve negociação, com este intuito, entre as partes. Ac. 956/99-A. Proc. 1.437/98-DC. DOE 15.10.99, pág. 74. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, SE.

63 — EMPREGADA GESTANTE. GARANTIA DE EMPREGO. CONFIRMAÇÃO EXTEMPORÂNEA. NÃO CABIMENTO

A garantia de emprego da gestante decorre, por expressa disposição constitucional, a partir da confirmação da gravidez, que exige seja feita na vigência do contrato, ainda que no prazo do aviso prévio indenizado. A confirmação da gravidez após a extinção do pacto laboral e do prazo fixado em norma coletiva, retira da trabalhadora gestante, a garantia do emprego prevista pela letra *b* do inciso II do art. 10 do ADCT. Ac. 629/99. Proc. 25.215/97. DOE 23.2.99, pág. 89. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

64 — EMPREGADO PÚBLICO. ESTABILIDADE. REINTEGRAÇÃO DETERMINADA. COMPATIBILIDADE COM O REGIME CELETISTA E, POIS, COM O FGTS

O art. 37, II, da Carta Magna, exige que a admissão de funcionários ocorra após a aprovação em concurso público. Trata-se de salutar exigência, estabelecida exatamente com a finalidade de inibir os desmandos de tantos administradores que, tratando como particular a coisa pública, não tinham dúvidas em colocar nos quadros da Administração inúmeros apaniguados, parentes, amigos e outros menos votados. Visou o constituinte, sem dúvida, fazer prevalecer o princípio da moralidade na Administração Pública (CF, art. 37, *caput*). Doutra parte, os arts. 37, 39 e 41 da Lei Maior não distinguem o empregado celetista do servidor estatutário. Depreende-se que não há distinção entre a observância do prévio concurso e a da estabilidade, eis que ambos estão inseridos no mesmo capítulo da Carta Magna. O texto constitucional não os distingue quanto à aplicabilidade. Ademais, não há qualquer incompatibilidade legislativa ou de princípios entre a estabilidade do empregado e a obrigação de o empregador efetuar as contribuições fundiárias relativas ao mesmo contrato. Tanto os empregados públicos celetistas quanto os funcionários públicos estatutários, são detentores da estabilidade prevista no art. 41, *caput*, da CF. Ante os princípios constitucionais da legalidade e da moralidade, impõe-se a reintegração do obreiro injustamente dispensado. Ac. 18.893/99. Proc. 20.803/97. DOE 29.6.99, pág. 98. Rel. Mauro Cesar Martins de Souza, 3ª T.

65 — EMPRESA. DONA DA OBRA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA INEXISTENTE

A reclamada Volkswagen, com o intuito de realizar uma obra de construção civil contratou a empresa Lix da Cunha que, por sua vez, firmou contrato de subempreitada com a empresa Castro Ferreira. E não há se falar em responsabilidade subsidiária da reclamada Volkswagen, posto que ela não atuou como tomadora de serviço, mas como dona da obra, não sendo, por óbvio, caso de subempreita. Outrossim, não restou provada a ausência de idoneidade econômica ou financeira das outras reclamadas. Ademais, a reclamada Volkswagen explora atividade econômica totalmente diversa da construção civil. Assim, como o art. 455, da CLT, não se dirige ao dono da obra (mas ao empreiteiro principal, que responderá por dívidas trabalhistas não pagas pelo subempreiteiro), não lhe pode ser atribuída responsabilidade solidária ou subsidiária. Recurso ordinário conhecido e provido. Ac. 4.427/99. Proc. 1.737/98. DOE 9.3.99, pág. 125. Rel. José Otávio Bigatto, 1ª T.

66 — ENQUADRAMENTO SINDICAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE DO EMPREGADOR

Respeitadas as chamadas categorias profissionais diferenciadas, o enquadramento sindical é feito com base na atividade preponderante do empregador. Ac. 30.427/99. Proc. 15.508/98. DOE 18.10.99, pág. 143. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

67 — ÉPOCA PRÓPRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS DÉBITOS TRABALHISTAS

Ocorrendo o pagamento do salário do autor no próprio mês trabalhado, e não até o 5º dia útil do mês subseqüente, por certo que a época própria, para efeito de correção, deve ser considerada a data do efetivo pagamento, ou seja, o próprio mês de trabalho e não o subseqüente. Ac. 29.242/99. Proc. 13.892/99. DOE 18.10.99, pág. 104. Rel. Desig. Antonio Miguel Pereira, 1ª T.

68 — ESTABILIDADE. GESTANTE. RECLAMADA QUE ARCA COM A INDENIZAÇÃO DO PERÍODO ESTABILITÁRIO. VALIDADE DO ATO DEMISSIONAL. NÃO CONHECIMENTO

Se durante o curso do período estabilitário garantido à gestante, a empregadora opta por rescindir seu contrato de trabalho, arcando com a indenização do período bem como com o pagamento do período do aviso prévio, por óbvio, adimpliu com sua obrigação, não se podendo falar em nulidade do ato demissional. Ac. 566/99. Proc. 32.986/97. DOE 23.2.99, pág. 86. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

69 — ESTABILIDADE. PROVISÓRIA. CARGO POSTO À DISPOSIÇÃO. DESINTERESSE DO AUTOR

A empresa que coloca o cargo à disposição do empregado, detentor de estabilidade provisória, reconhecendo o seu equívoco ao despedi-lo sem justa causa, se desobriga do pagamento de indenização pleiteada em Juízo, perante o desinteresse do autor na reintegração. Ac. 6.269/99. Proc. 36.280/97. DOE 22.3.99, pág. 108. Rel. Eliana Felippe Toledo, 5ª T.

70 — ESTABILIDADE. PROVISÓRIA. DO ACIDENTADO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO RECEBIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA

A análise dos presentes autos demonstra que não foram atendidos os requisitos estabelecidos na Lei n. 8.213/91, pois a norma estabelece a garantia de emprego somente para os trabalhadores que perceberam auxílio-doença acidentário. Ac. 23.487/99. Proc. 10.200/98. DOE 17.8.99, pág. 63. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

71 — ESTABILIDADE. PROVISÓRIA. GESTANTE. NÃO COMUNICAÇÃO DO ESTADO GRAVÍDICO NO PRAZO ESTIPULADO PELA NORMA COLETIVA. IMPOSSIBILIDADE

Não há que se falar em estabilidade provisória ou indenização relativa ao período estabilitário, se a obreira, demitida sem justa causa, noticia seu estado gravídico após escoado o prazo previsto na norma coletiva. Até por expressa previsão constitucional, as normas coletivas são merecedoras do prestígio, devendo ser respeitadas as regras ali pactuadas, porquanto representa a real e autêntica vontade das partes. Ac. 25.315/99. Proc. 13.209/98. DOE 13.9.99, pág. 59. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

72 — ESTABILIDADE. PROVISÓRIA. MEMBRO DA CIPA. DESPEDIDA DECORRENTE DE MOTIVO ECONÔMICO-FINANCEIRO DA EMPREGADORA. IMPOSSIBILIDADE

A estabilidade do cipeiro é uma estabilidade relativa, já que é possibilitada a dispensa do trabalhador não apenas na hipótese de justa causa, mas também por motivo técnico, econômico ou financeiro. O motivo econômico-financeiro é sublinhado quando do fechamento de uma unidade da empresa e, restando configurado, impossível conceder a estabilidade pretendida. Ac. 1.319/99. Proc. 36.292/97. DOE 23.2.99, pág. 113. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

73 — EXECUÇÃO. ARRENDAMENTO DO PARQUE INDUSTRIAL

Alterações ou mudanças na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não podem afetar nem os contratos de trabalho, nem os direitos adquiridos dos empregados, a teor das disposições contidas nos arts. 10 e 448, ambos da CLT. Com o arrendamento do parque industrial da reclamada, passou a agravante, como arrendatária, a explorar as mesmas atividades então exploradas pela reclamada, sucedendo-a, inclusive nas obrigações pelos débitos trabalhistas deixados pela sucedida. Ac. 7052/99. Proc. 35675/98. DOE 22.03.99, pág. 134. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

74 — EXECUÇÃO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO RETIRANTE

O sócio que se retira da sociedade sem deixar a empresa com meios de honrar seus compromissos, responde pelas dívidas trabalhistas, com base no art. 339 do CC. Ademais, sua responsabilidade subsiste ante os termos do art. 18 da Lei n. 8.884/94 e CTN, art. 135, *caput* e inciso III, aplicável *ex vi* do art. 889 da CLT. Ac. 9.702/99. Proc. 1.559/99. DOE 27.4.99, pág. 74. Rel. Flávio Allegretti de Campos Cooper, 4ª T.

75 — FALÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DÉBITO TRABALHISTA. CESSAÇÃO DOS JUROS MORATÓRIOS

Desde o Decreto-lei n. 75/66, no âmbito da Justiça do Trabalho e, posteriormente, pela Lei n. 6.899/81, na esfera da jurisdição comum, todos os débitos oriundos de decisão judicial sofrem incidência de correção monetária. A sentença declaratória de quebra não afasta a correção monetária, apenas os juros moratórios é que cessarão (art. 26 do Decreto-lei n. 7.661/45). Raciocínio diverso faria desaparecer o crédito trabalhista pela espiral inflacionária, que, por décadas, corroeu os salários. A correção monetária é mera recomposição do valor pecuniário, não se tratando de penalidade ou encargo. Ac. 34.104/99. Proc. 12.696/99. DOE 23.11.99, pág. 102. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

76 — FALÊNCIA. EFEITOS

A falência não se constitui em espécie de força maior, prevista pelo art. 501 da CLT, como causa de rescisão contratual, capaz de afastar os direitos do trabalhador. "Quebra" é fato previsível; insere-se nos riscos do negócio, que assume o empregador, tal como definido pelo art. 2º da CLT. Ac. 20.522/99. Proc. 34.687/98. DOE 19.7.99, pág. 91. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

77 — FALÊNCIA. ENCERRAMENTO DAS ATIVIDADES EMPRESARIAIS. CARACTERIZAÇÃO DE DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. CABIMENTO DE AVISO PRÉVIO E MULTA DE 40% DO FGTS

Considerando-se que a reclamada admite que encerrou as atividades, que a falência não acarreta, por si só, a dis-

solução do contrato de trabalho e que o aviso prévio nada mais é do que a comunicação antecipada da ruptura nos contratos por prazo indeterminado com o intuito de evitar surpresas à outra parte, sendo que o C. TST, no Enunciado n. 44, posicionou-se no sentido de que "a cessação da atividade da empresa ... não exclui ... o direito do empregado ao aviso prévio", forçoso concluir-se ser devido o pagamento de aviso prévio, eis que patente a dispensa sem justa causa do reclamante (não há fundamentação em quaisquer das hipóteses do art. 482, da CLT). Em face da citada dispensa, é devida a multa de 40% sobre os valores referentes ao FGTS, nos moldes do art. 7º, inciso I, da CF, e do art. 10, inciso I, do ADCT, da CF. FALÊNCIA. ARTS. 467 E 477, § 8º, DA CLT. APLICABILIDADE. O estado falimentar não afasta a aplicação da dobra para salários incontroversos (art. 467) e nem da multa pelo atraso no pagamento das verbas rescisórias (art. 477, § 8º) porque a lei não excepciona o falido de tal cumprimento. Ademais, tais sanções se justificam no intuito de que o síndico aja rapidamente para satisfazer as verbas devidas. Ac. 18.062/99. Proc. 34.523/98. DOE 29.6.99, pág. 73. Rel. José Otávio Bigatto, 1ª T.

78 — FALÊNCIA. JUROS. CRÉDITO TRABALHISTA. INCIDÊNCIA TOTAL COM LIMITAÇÃO DE PAGAMENTO DOS CONTADOS A PARTIR DA QUEBRA

Segundo o *caput* do art. 26 do Decreto-lei n. 7.661/45 (Lei de Falências — LF), não há exclusão do pagamento dos juros, mas sim apenas sujeita-os à condição de disponibilidade patrimonial da massa para o pagamento do principal, sem afastar sua incidência. Assim, somente não correm juros contra a massa a partir da quebra, se o ativo apurado não bastar para o pagamento do principal, fato que deve ser aferido no juízo falimentar e ao final do processo de habilitação e pagamento dos credores, observando-se o privilégio absoluto do crédito laboral (LF, art. 102, § 1º c/c. CTN, art. 186 c/c. CLT, art. 449, § 1º), o qual não está sujeito à impugnação prevista no § 1º do art. 98 do Decreto-lei n. 7.661/45. Ac. 17.488/99. Proc. 6.156/99. DOE 29.6.99, pág. 51. Rel. Mauro Cesar Martins de Souza, 3ª T.

79 — FALÊNCIA. MULTA DE 40% SOBRE O FGTS. NÃO CABIMENTO

Representante da massa falida, nos termos do art. 59 da Lei de Falências — Decreto-lei n. 7.661/45 —, e sujeito às disposições da citada norma legal, não pode o síndico efetuar qualquer pagamento sem determinação do Juízo Universal da falência, razão pela qual é incabível a condenação na multa de 40% sobre o FGTS. Ac. 6.230/99. Proc. 33.138/98. DOE 22.3.99, pág. 107. Rel. Desig. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

80 — FALÊNCIA. MULTA RESCISÓRIA DEVIDA

A decretação da falência, após os prazos estabelecidos pela CLT para a quitação as verbas rescisórias (art. 477) não afasta a multa pelo atraso no pagamento de tais verbas. Ac. 14.245/99. Proc. 2.5857/98. DOE 25.5.99, pág. 117. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

81 — FALTA GRAVE. DESÍDIA

Faltas injustificadas ao trabalho caracterizam a desídia, possibilitando a dispensa por justa causa, nos termos do art. 482, letra *e*, da CLT. Ac. 20.455/99. Proc. 7.332/98. DOE 19.7.99, pág. 88. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

82 — FAZENDA PÚBLICA. CONTRATO DE TRABALHO. INEXISTÊNCIA DE PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. NULIDADE, RESGUARDANDO, EXCLUSIVAMENTE, A CONTRAPRESTAÇÃO MÍNIMA

Contratação de servidor pela Administração, sem a prévia realização de

concurso público, viola norma constitucional (art. 37, II, CF), imperioso o reconhecimento de sua nulidade. Todavia, nada obstante a presença de conflitos principiológicos entre o Direito Laboral e o Administrativo e entre as normas consolidadas e as constitucionais, inegável a indispensabilidade do pagamento da remuneração, diante do caráter sinalagmático da relação jurídica, de modo a atender às especificidades e excepcionalidades do labor desenvolvido, atentando-se para a supremacia do interesse público sobre o particular (art. 8º da CLT). Nesse passo, deve existir uma contraprestação mínima (salário e/ou saldo salarial), bem assim e exclusivamente eventual sobrelabor, tais como: horas extras, adicional noturno e o realizado em situações adversas de insalubridade e/ou periculosidade, sem quaisquer outros consectários acessórios previstos na legislação trabalhista. Não havendo que se falar, portanto, de condenação no pagamento da multa prevista no art. 477 da CLT, FGTS, férias proporcionais acrescidas de 1/3 e 13º proporcional. Ac. 2.663/99. Proc. 36.102/97. DOE 9.3.99, pág. 65. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

83 — FGTS. CARGO EM COMISSÃO

Disciplinando a lei local que o regime jurídico do cargo em comissão é o celetista, assiste ao seu ocupante, após a CF/88, direito aos depósitos do FGTS, sem o acréscimo de 40%, a título de multa pela despedida arbitrária, a qual inocorre na destituição do servidor comissionado (CF, art. 37, inciso II). Ac. 13.536/99. Proc. 4.110/98. DOE 25.5.99, pág. 92. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

84 — FGTS. DE NÃO-OPTANTE. OPÇÃO RETROATIVA. DESCABIMENTO

A atual CF coloca à margem dos efeitos retroativos da lei nova o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido, significando que o § 4º, do art. 14 da Lei n. 8.036/90 não pode ser interpretado no sentido de que outorga ao empregado o direito de opção retroativa incondicional aos depósitos do FGTS, sob pena de violação ao direito adquirido do empregador que, anteriormente à vigência da atual CF, usufruía da titularidade dos referidos depósitos do empregado não-optante. Ac. 47.281/98. Proc. 27.474/97. DOE 12.1.99, pág. 114. Rel. Samuel Corrêa Leite, 3ª T.

85 — FGTS. MULTA DE 40%. APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. VIGÊNCIA LEI N. 8.213/91. TRABALHADOR OPTANTE. EXTINÇÃO DO CONTRATO. INDEVIDA

Aposentadoria deferida ao empregado, por iniciativa deste, acarreta a extinção do contrato de trabalho a partir de então, isentando o empregador do pagamento de qualquer indenização, processando-se a rescisão contratual como se de pedido de demissão se tratasse. Inteligência da parte final do art. 453 da CLT. Ac. 1.270/99. Proc. 89/98. DOE 23.2.99, pág. 111. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

86 — FGTS. MULTA PELO ATRASO NO RECOLHIMENTO

O empregado não tem legitimidade para reclamar do empregador a multa de 20% preconizada no art. 22 da Lei n. 8.036/90. Ac. 22.492/99. Proc. 6196/98. DOE 2.8.99, pág. 172. Rel. Desig. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1º T.

87 — FGTS. PRESCRIÇÃO

É de trinta anos o prazo para reclamar o recolhimento da contribuição para o FGTS não efetuado durante o contrato, respeitado o biênio para o ajuizamento da ação. Ac. 45.799/98. Proc. 30.067/97. DOE 12.1.99, pág. 63. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

88 — FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. ADVENTO DA CARTA POLÍTICA DE 1988. IRRELEVÂNCIA. SUBSISTÊNCIA DO ENUNCIADO N. 95/TST

Mesmo após o advento da Constituição/88 continua sendo de 30 anos o prazo para o empregado reclamar o FGTS não recolhido, na forma do Enunciado n. 95/TST. A natureza de contribuição social, firmada pelo E. STF, não foi modificada. Entendimento diverso, aliás, levaria ao despautério de subtrair-se do trabalhador, legítimo titular do direito material, oportunidade que é assegurada à Caixa Econômica Federal (§ 5º, do art. 23, da Lei n. 8.036/90), mero órgão gestor do fundo. Ac. 30.009/99. Proc. 5.288/99. DOE 18.10.99, pág. 129. Rel. Luiz José Dezena da Silva, 5ª T.

89 — FISIOTERAPEUTAS. LEI N. 8.856/94. JORNADA DE TRABALHO DE TRINTA (30) HORAS SEMANAIS. APLICAÇÃO IMEDIATA

A vinculação à legislação federal, quanto às condições de trabalho de categorias profissionais organizadas pela União como lhe compete (CF, art. 22, incisos I e XVI), é exigência de ordem pública, onde no caso de Fisioterapeutas e Terapeutas Ocupacionais, aplica-se o disposto na Lei n. 8.856/94 (e, na Lei n. 6.316/75, e, no Decreto-lei n. 939/69, que regulam referida profissão e suas condições laborais), notadamente quanto à prestação máxima de 30 (trinta) horas semanais de trabalho, a qual deve ser observada. A jornada dos fisioterapeutas e terapeutas ocupacionais é reduzida, pois tal qual a dos médicos e telefonistas por exemplo, envolvem grande desforço físico e mental/emocional no exercício da profissão inerente ao cargo que ocupam, devendo ser aplicada jornada diferenciada. Enfim, os Fisioterapeutas e Terapeutas Ocupacionais têm jornada com duração máxima de trabalho normal semanal de trinta (30) horas, segundo a Lei n. 8.856/94, que é especial, genérica e de âmbito nacional, bem como auto-aplicável, eis que independe de regulamentação. Ac. 15.675/99. Proc. 27.689/97. DOE 15.6.99, pág. 104. Rel. Mauro Cesar Martins de Souza, 3ª T.

90 — FLEXIBILIZAÇÃO. NEGOCIAÇÃO COLETIVA. JORNADA LABORAL

Reputa-se válido o acordo coletivo firmado entre Empresa e Sindicato de trabalhadores com o intuito de "flexibilizar" o horário de trabalho, respeitada a jornada prevista na CF/88. Ac. 46.042/98. Proc. 33.374/97. DOE 12.1.99, pág. 74. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

91 — FORÇA MAIOR. NÃO CONFIGURADA. FALÊNCIA

Falência da empresa não constitui força maior (art. 501, CLT), porque decorre do risco da atividade econômica e de atos do empregador na administração do empreendimento, devidas, portanto, as verbas decorrentes de despedida imotivada. Ac. 17.269/99. Proc. 1.761/99. DOE 29.6.99, pág. 44. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

92 — GANHO POR PRODUÇÃO. REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA PELO EMPREGADOR

A redução da carga horária, por ato unilateral do empregador, implica em redução do ganho do trabalhador, vedada pelo inciso VI do art. 7º da CF. O fato da remuneração mensal ou quinzenal do empregado superar o salário normativo da categoria não convalida o ato do empregador, que encontra óbice no supracitado dispositivo constitucional. Ac. 23.463/99. Proc. 7.635/98. DOE 17.8.99, pág. 62. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

93 — GARANTIA DE EMPREGO. ART. 118, DA LEI N. 8.213/91

Acidente no prazo do aviso prévio. Não tendo o art. 118, da Lei n. 8.213/91, feito qualquer ressalva em relação aos que se acidentassem durante o prazo do aviso prévio e tendo-se em conta que rescisão do contrato de trabalho só se torna efetiva depois de expirado o prazo do aviso prévio, encontra-se o reclamante amparado pela garantia de emprego prevista no referido art. 118, da Lei n. 8.213/91, tendo em vista que acidentou-se na vigência do contrato de trabalho, ainda que durante o cumprimento do aviso prévio. Ac. 24.008/99. Proc. 17.251/98. DOE 17.8.99, pág. 80. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

94 — GARANTIA DE EMPREGO. EMPREGADO ELEITO MEMBRO DA DIRETORIA DE COOPERATIVA DE CONSUMO. REQUISITOS

O art. 55, da Lei n. 5.764/71 que embasa a garantia de emprego dos Administradores das Cooperativas de Consumo, o fez remetendo-se as mesmas condições dos dirigentes sindicais, ou seja, observando-se as disposições do art. 543, da CLT. Entre os requisitos formais para validade da garantia de emprego está a necessidade de comunicação escrita à empresa empregadora da condição de eleito do empregado — § 5º, do art. 543, da CLT. Ac. 4.4914/98. Proc. 23.052/97. DOE 12.1.99, pág. 41. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

95 — GARANTIA DE EMPREGO. TRABALHADOR ACIDENTADO. ART. 118 DA LEI N. 8.213/91. INCONSTITUCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA

A garantia de emprego do trabalhador acidentado é provisória e está direcionada a combater os riscos do acidente de trabalho, não guardando qualquer relação com a garantia prevista pelo inciso I do art. 7º da CF. Insere-se, sim, na ressalva contida no *caput* do supracitado dispositivo constitucional, eis que visa assegurar melhores condições de trabalho ao empregado acidentado, não se verificando qualquer inconstitucionalidade no art. 118 da Lei n. 8.213/91. Ac. 20.489/99. Proc. 9.064/98. DOE 19.7.99, pág. 89. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

96 — GESTANTE. GARANTIA DE EMPREGO. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DOS PRAZOS-LIMITES PARA A CONFIRMAÇÃO DA GRAVIDEZ

Empregada gestante que não se desincumbe do ônus de comprovar que tenha confirmado a gravidez junto à Reclamada, na vigência do contrato de trabalho, nos termos preconizados pela CF; tampouco que o tenha feito no trintídio contado da data da comunicação da dispensa, conforme avençado em norma coletiva da respectiva categoria profissional, não faz jus à garantia de emprego prevista pelo art. 10, II, *b*, do ADCT, nem, conseqüentemente, à indenização substitutiva deferida em primeiro grau de jurisdição. Recurso a que se dá provimento, declarando-se a improcedência da reclamação. Ac. 2.4587/99. Proc. 8.713/98. DOE 17.8.99, pág. 101. Rel. Desig. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

97 — GORJETAS

As gorjetas pagas ao empregado, espontaneamente ou cobradas dos clientes nas notas de serviço, integram a remuneração e refletem nas demais verbas salariais. Ac. 14.784/99. Proc. 4.839/98. DOE 15.6.99, pág. 55. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

98 — GRATIFICAÇÃO. DE APOSENTADORIA

Indefere-se o pedido de gratificação de aposentadoria se, ao tempo em que o Autor se desligou da empresa, a norma

interna que a concedia não mais vigorava, sendo substituída por outra, devidamente cumprida. Ac. 29.912/99. Proc. 18.254/98. DOE 18.10.99, pág. 125. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

99 — *HABEAS CORPUS*. DEPOSITÁRIO INFIEL. ALEGAÇÃO DE FURTO. PRECEDENTES DE RESISTÊNCIA. DENEGAÇÃO

A simples lavratura de Boletim de Ocorrência de Furto, não exime o executado e depositário de responder pelo bem, substituindo-o pelo equivalente em dinheiro. Mormente se informações dos autos — de exeqüente e meirinho — revelam anterior resistência à entrega do bem adjudicado. Imprescindível averiguação decisiva da ocorrência, sob pena de prevalecer presunção de obstrução à administração da justiça. Ac. 861/99-A. Proc. 1.245/98-HC. DOE 31.8.99, pág. 43. Rel. Maria Cecília Fernandes Alvares Leite, SE.

100 — HABITAÇÃO. TRABALHADOR RURAL. SALÁRIO *IN NATURA*. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Moradia no meio rural é concedida, necessariamente, para a execução do contrato e não como forma de contraprestação pelos serviços. Tanto isso é verdade que, em residindo fora da propriedade, o trabalhador, ao ser despedido, não raro vem a Juízo para, alegando dificuldade de acesso até o local de trabalho, requerer horas *in itinere*. E cediço é que a habitação fornecida para o desempenho das atividades laborais não constitui salário *in natura*. Recurso parcialmente acolhido. Ac. 24.582/99. Proc. 6.497/98. DOE 17.8.99, pág. 101. Rel. Desig. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

101 — HORAS À DISPOSIÇÃO. TEMPO DE SERVIÇO. NÃO CARACTERIZAÇÃO

O tempo que o empregado está em sua residência, sem privação de sua locomoção, não se caracteriza como tempo à disposição do empregar, tal como preconizado pelo art. 4º da CLT. Ac. 20.486/99. Proc. 9.033/98. DOE 19.7.99, pág. 89. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

102 — HORAS EXTRAS. ACORDO INDIVIDUAL PARA COMPENSAÇÃO DE HORAS. VALIDADE. INDEVIDAS

O acordo individual para compensação de horas, firmado sem a chancela da entidade sindical, é plenamente válido, produzindo todos os efeitos jurídicos, na medida em que representa a real vontade entre as partes. Nesse passo, não há espaço para a discussão de horas extras. Ac. 2.658/99. Proc. 35.020/97. DOE 9.3.99, pág. 65. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

103 — HORAS EXTRAS. ACORDO TÁCITO DE COMPENSAÇÃO. REGIME 12 X 36. DESVIRTUAMENTO. POSSIBILIDADE

Restando caracterizado um acordo tácito de compensação de horas entre as partes, deve este prevalecer, inexistindo qualquer vício do consentimento. Porém, verificado que o escopo do regime 12 x 36 horas fora desvirtuado, com a prestação continuada de horas extras, estas são devidas ao obreiro. Ac. 45.175/98. Proc. 29.945/97. DOE 12.1.99, pág. 51. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

104 — HORAS EXTRAS. ADICIONAL

Inexistindo norma coletiva mais benéfica ao trabalhador, remuneram-se as horas extras com o adicional de 50%, nos termos do art. 7º, inciso XVI da CF/88. Ac. 25.289/99. Proc. 18.141/98. DOE 13.9.99, pág. 58. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

105 — HORAS EXTRAS. ADMINISTRADOR DE FAZENDA. NÃO CABIMENTO

O Administrador de Fazenda que detém poderes de mando e gestão, em nome do proprietário do imóvel, é empregado de confiança e suas funções inserem-se na exceção prevista pelo inciso II do art. 62 da CLT, não fazendo jus ao recebimento de horas extras. Ac. 4.423/99. Proc. 1.511/98. DOE 9.3.99, pág. 125. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

106 — HORAS EXTRAS. APLICAÇÃO DO ART. 71, § 4º, DA CLT

Antes da vigência do § 4º do art. 71 da CLT (acrescentado pela Lei n. 8.923/94, publicada no DOU em 28.7.94), estava em vigor o entendimento do Enunciado n. 88 do C. TST, que considerava como infração sujeita apenas à penalidade administrativa, o desrespeito ao intervalo mínimo entre dois turnos de trabalho, sem que isso importasse em excesso de jornada. Somente após a vigência da nova lei — 28.7.94 — é que se pode cogitar de sua aplicação. Indevidas as horas extras. Ac. 13.696/99. Proc. 2.226/98. DOE 25.5.99, pág. 97. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

107 — HORAS EXTRAS. CARGO DE CONFIANÇA NÃO CONFIGURADO

A exceção do art. 62, II, da CLT, é aplicável tão-somente nas hipóteses em que o empregado tenha padrão de vencimentos elevados, que o distinga dos demais empregados, e ainda, que detenha poderes de gestão e representação que lhe atribuam uma fidúcia especial. Ac. 22.841/99. Proc. 8.184/98. DOE 2.8.99, pág. 184. Rel. Domingos Spina, 3ª T.

108 — HORAS EXTRAS. DIVISOR

A partir da CF/88, com a redução da duração do trabalho semanal, o divisor para cálculo das horas extras passou a ser 220. Ac. 45.843/98. Proc. 24.834/98. DOE 12.1.99, pág. 66. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

109 — HORAS EXTRAS. INTEGRAÇÃO. ART. 59 DA CLT

Indefere-se o pedido de limite da integração das horas extras a duas diárias, pois o art. 59 da CLT visa à proteção do trabalhador e não a premiar o desrespeito do empregador à limitação da sobrejornada. Ac. 23.373/99. Proc. 12.221/98. DOE 17.8.99, pág. 59. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

110 — HORAS EXTRAS. INTERVALO. ART. 71, § 4º, DA CLT

Foi a reclamada condenada ao pagamento de 1:00 hora/dia como extraordinária. O § 4º, do art. 71, da CLT, introduzido pela Lei n. 8.923/94, diz que, quando o intervalo não for concedido, deve ser ele remunerado com um acréscimo de 50% sobre o valor da remuneração da hora normal trabalhada. Como o intervalo do reclamante deveria ser de no mínimo 1:00 hora e à míngua de prova de gozo do mesmo, deve tal hora ser paga com o acréscimo previsto no dispositivo supracitado, mas tão-somente a partir de 28.7.94, data da vigência da Lei n. 8.923/94, pois em relação ao período anterior não há que se falar em horas extraordinárias, vez que a violação quanto ao período de intervalo tratava-se apenas de infração administrativa, conforme o Enunciado n. 88, do C. TST. Assim, dá-se parcial provimento ao recurso da reclamada para excluir da condenação o pagamento de horas extras em face do intervalo até 27.7.94. Ac. 1.753/99. Proc. 34.812/97. DOE 23.2.99, pág. 126. Rel. José Otávio Bigatto, 1ª T.

111 — HORAS EXTRAS. MULTA DO ART. 71, § 4º DA CLT

A multa do § 4º do art. 71 da CLT não remunera as horas extraordinárias resul-

tantes de aumento de jornada, quando a supressão do intervalo resulta na extrapolação do limite de oito horas diárias. Assim, é devida a multa e a remuneração, como extras, das horas trabalhadas além da oitava. Ac. 22.582/99. Proc. 11.412/98. DOE 2.8.99, pág. 176. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

112 — HORAS EXTRAS. PREFIXAÇÃO POR INTERMÉDIO DE NORMA COLETIVA. POSSIBILIDADE

A prefixação de horas extras mediante negociação coletiva se torna perfeitamente possível, em virtude da aplicação do princípio do conglobamento, segundo o qual podem ser pactuadas em convenções e acordos coletivos de trabalho, cláusulas aparentemente desfavoráveis aos trabalhadores, ao lado de outras que estipulem benefícios nem sempre protegidos pelas normas positivas, sem que o resultado global da avença coletiva seja considerado necessariamente prejudicial, afastando-se assim a ocorrência de qualquer nulidade. Ac. 2.667/99. Proc. 36.696/97. DOE 9.3.99, pág. 65. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

113 — HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO. ADICIONAL

O empregado que trabalha e recebe por produção, embora já tenha a jornada integralmente paga, tem direito a receber o adicional das horas trabalhadas acima da jornada normal, bem como da semanal, porque a remuneração por produção abrange somente as "horas singelas". Ac. 29.238/99. Proc. 13.566/98. DOE 18.10.99, pág. 104. Rel. Desig. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

114 — HORAS EXTRAS. SERVIÇO EXTERNO. OCORRÊNCIA

São excepcionados pelo inciso I do art. 62 da CLT apenas "os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho", dentre os quais não se inserem aqueles que, sem embargo do externato na atividade, iniciam e encerram sua labuta diária no âmbito do respectivo empregador, porquanto nesta hipótese verifica-se real possibilidade de mensuração da quantidade de trabalho; autorizações legal e ministerial tornam legítima a prefixação do intervalo intrajornada, sendo que eventual supressão neste particular transmuda ao laborista o respectivo ônus da alegação. Ac. 11.186/99. Proc. 4.966/98. DOE 11.5.99, pág. 53. Rel. Valdevir Roberto Zanardi, 5ª T.

115 — HORAS EXTRAS. TEMPO DE EMBARQUE EM CONDUÇÃO FORNECIDA PELO EMPREGADOR

O tempo que o trabalhador aguarda para embarque em ônibus contratado pelo empregador não se caracteriza como tempo à disposição previsto pelo art. 4º da CLT, mormente quando guarda razoabilidade com relação àquele que todo e qualquer trabalhador dispende à espera de condução custeada por sua própria conta, para locomover-se diariamente ao trabalho. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CONTATO EVENTUAL. NÃO CABIMENTO. O trabalho eventual em contato com agentes insalubres não justifica a paga do adicional de insalubridade. Ac. 12.275/99. Proc. 3.443/98. DOE 11.5.99, pág. 90. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

116 — HORAS EXTRAS. TRABALHO POR PRODUÇÃO. CABIMENTO

A CF, ao disciplinar a jornada de trabalho e remuneração das horas extras — incisos XIII e XVI do art. 7º, não excepcionou o trabalho por produção. Onde o legislador não excepcionou, não cabe ao intérprete fazê-lo. Excluir os tra-

balhadores remunerados por produção dos limites estabelecidos para a jornada diária significa deixá-los ao alvedrio do empregador, ao arrepio da isonomia preconizada pelo art. 5º da Carta Magna. Ac. 18.469/99. Proc. 8.128/98. DOE 29.6.99, pág. 87. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

117 — HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. SALÁRIO-HORA. DEFERIMENTO APENAS DO ADICIONAL

O empregado contratado mediante salário-hora após a CF/88 somente faz jus à paga do adicional extraordinário pelo labor em turnos ininterruptos de revezamento, na medida em que já percebeu, de forma singela, pelas horas trabalhadas após a sexta diária. Ac. 29.230/99. Proc. 13.207/98. DOE 18.10.99, pág. 103. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

118 — HORAS EXTRAS. VALORES PAGOS. DEDUÇÃO

A dedução dos valores pagos pelo empregador, em relação ao pleito do trabalhador, é medida que se impõe, em respeito aos princípios que vedam o enriquecimento sem causa e a duplicidade do pagamento, os quais devem ser evitados, em defesa da própria credibilidade da Justiça. Ressalte-se que tal dedução não se confunde com o instituto da compensação — art. 767 da CLT, que trata da solução de dívidas entre as partes litigantes. Ac. 20.464/99. Proc. 7.668/98. DOE 19.7.99, pág. 88. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

119 — HORAS *IN ITINERE*. ADICIONAL EXTRAORDINÁRIO. EXCLUSÃO

As horas de transcurso devem ser remuneradas de forma singela. Justifica-se a exclusão do adicional extraordinário, na medida em quem não há nesse período, a efetiva prestação de serviços. Ac. 24.324/99. Proc. 15.230/98. DOE 17.8.99, pág. 92. Rel. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

120 — HORAS *IN ITINERE*. BASE DE CÁLCULO

Efetivamente, horas *in itinere* não constituem tempo de efetivo labor, devendo a sua base de cálculo restringir-se ao salário contratual. Ac. 25.221/99. Proc. 7.200/98. DOE 13.9.99, pág. 55. Rel. Desig. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

121 — HORAS *IN ITINERE*. INSUFICIÊNCIA DE TRANSPORTE PÚBLICO

A mera insuficiência de transporte público ou a incompatibilidade de horário deste com o do obreiro não enseja a aplicação do Enunciado n. 90 do C. TST, conforme estabelecido no Enunciado n. 324, no tocante à insuficiência de transporte público. Ac. 6.439/99. Proc. 1.945/98. DOE 22.3.99, pág. 114. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

122 — HORAS *IN ITINERE*. NORMA COLETIVA

A existência de norma coletiva estabelecendo tempo *in itinere*, para a categoria, exclui as horas excedentes às fixadas na norma, porque esta representa a média dos percursos feitos por todos os trabalhadores da classe. UNICIDADE CONTRATUAL. VÁRIOS CONTRATOS A PRAZO. Os sucessivos contratos de trabalho com pequena interrupção de prestação de serviços descaracterizam os contratos a prazo, sendo estes transformados em um único contrato por prazo indeterminado. JUSTA CAUSA. PROVA IMPRESTÁVEL. Memorando de comunicação interna é documento unilateral, portanto, insuficiente para comprovar falta grave que possa ensejar justa causa. Ac. 49.361/98. Proc. 26.683/97. DOE 26.1.99, pág. 87. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

123 — HORAS *IN ITINERE*. PREFIXADAS EM NEGOCIAÇÃO COLETIVA. PRINCÍPIO DO CONGLOBAMENTO. CONCESSÕES MÚTUAS. INADMISSIBILIDADE DE INVOCAÇÃO DE PREJUÍZO

O envolvimento de interesses recíprocos leva a concessões mútuas e à crença que nenhum sindicato, em sã consciência, iria aceitar determinada cláusula supostamente desfavorável, se no contexto geral, a negociação não tivesse redundado em efetivo proveito para a categoria profissional representada. Esse modo de ver representa a observância do princípio do conglobamento, autêntica norma técnica que não admite invocação de prejuízo como objeção a uma cláusula sem a demonstração de que tal prejuízo também seja resultado da negociação globalmente considerada em seu resultado final, proposto e aceito. Horas *in itinere* indevidas. MULTA. DE CARÁTER ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA DO ÓRGÃO DO PODER EXECUTIVO. A multa por infração às normas do FGTS é penalidade administrativa a ser aplicada por órgão do poder executivo, já que a esta Justiça Especializada cabe, tão-somente, a imposição de multas de caráter processual. Ac. 13.712/99. Proc. 3.901/98. DOE 25.5.99, pág. 98. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

124 — HORAS *IN ITINERE*. TRANSPORTE PÚBLICO INSUFICIENTE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA DO ENUNCIADO N. 90 DO C. TST

Constitui obrigação do empregado comparecer em seu local de serviço na hora determinada no pacto contratual, não podendo invocar em seu proveito insuficiência de transporte público, eis que quando de sua vinculação à empresa, deveria levar em consideração tal fato. Ac. 2.781/99. Proc. 32.329/97. DOE 9.3.99, pág. 70. Rel. Desig. Antonio Tadeu Gomieri, 2ª T.

125 — IMPROBIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO

A improbidade pelas seqüelas que macula a vida social e profissional do trabalhador, requer prova insofismável de sua ocorrência. Constitui-se na mais grave das hipóteses elencadas pelo art. 482, do Texto Consolidado. Sem a prova concreta do atentado ao patrimônio do empregador em proveito próprio, não há que se falar em improbidade de molde a convalidar a justa causa aplicada. Ac. 49.472/98. Proc. 27.633/97. DOE 26.1.99, pág. 91. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

126 — INSALUBRIDADE. PROVA TÉCNICA. EXTINÇÃO DO ESTABELECIMENTO. VISTORIA EM LOCAL. PARADIGMA OU LAUDO CONTEMPORÂNEO EMPRESTADO. VIABILIDADE

A constatação da insalubridade e da periculosidade depende de prova técnica específica, mediante vistoria no ambiente de trabalho (§ 2º do art. 195 da CLT). Se houve encerramento da atividade e fechamento do estabelecimento industrial, com a desmontagem das instalações e remoção dos equipamentos, de modo que seria impossível a vistoria, nada impede que se a proceda em estabelecimento paradigma ou se socorra do resultado de vistoria contemporânea ao contrato, referente às mesmas funções do autor. A conclusão que exsurgir do laudo paradigma é eficaz como prova, na hipótese. Ac. 48.679/98. Proc. 18.513/97. DOE 26.1.99, pág. 66. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

127 — INTERVALO. INTRAJORNADA. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 71, § 1º, DA CLT

Assegurada ao trabalhador a jornada reduzida de seis horas, com direito de

receber como extras as sétima e oitava horas trabalhadas, o intervalo intrajornada seria de quinze minutos (art. 71, § 1º, da CLT) e não de uma hora, de forma que, usufruindo de trinta minutos de intervalo, nada mais lhe é devido a este título. Ac. 20.735/99. Proc. 13.706/98. DOE 19.7.99, pág. 98. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

128 — INTERVALO. PARA REPOUSO E REFEIÇÕES. INTELIGÊNCIA DO ART. 71, DA CLT, E SEU § 4º

Com a devida vênia, entendo que a melhor interpretação a ser dada ao § 4º, do art. 71, da CLT, inclusive para que não haja enriquecimento sem causa, é no sentido de que, a não concessão do intervalo mínimo para refeição e descanso, mesmo que não importe em excesso de jornada, dá ao obreiro o direito de receber, com acréscimo mínimo de 50%, não a remuneração correspondente a uma hora, como deferida pela r. sentença, mas a remuneração correspondente ao período do intervalo não concedido. Ac. 20.711/99. Proc. 10.815/98. DOE 19.7.99, pág. 97. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

129 — INTERVALO. PARA REPOUSO OU ALIMENTAÇÃO SUPERIOR A DUAS HORAS DIÁRIAS. RESSARCIMENTO

Remunera-se o período de intervalo para repouso ou alimentação, excedente do limite de duas horas diárias, com o acréscimo de 50%, salvo previsão em acordo escrito, individual ou coletivo. Ac. 22.049/99. Proc. 8.970/98. DOE 2.8.99, pág. 156. Rel. Desig. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

130 — JUROS DE MORA. DÉBITO TRABALHISTA. ART. 1.062 DO CC. INAPLICABILIDADE

O cálculo de juros no processo trabalhista tem regras próprias — art. 883 da CLT e Lei n. 8.177/91, não se aplicando as disposições do art. 1.062 do CC. A aplicação do Direito Comum no âmbito trabalhista somente se justifica se omissa a legislação obreira — arts. 8º e 769 da CLT. Ac. 620/99. Proc. 21.672/98 DOE 23.2.99, pág. 89. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

131 — JUSTA CAUSA. BRIGA EM SERVIÇO. CARACTERIZAÇÃO

A ocorrência de briga em local de trabalho caracteriza falta grave que enseja a ruptura do contrato de trabalho, nos moldes do art. 482 da CLT. Ac. 14.758/99. Proc. 3.028/98. DOE 15.6.99, pág. 54. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

132 — JUSTA CAUSA. DESÍDIA. CARACTERIZAÇÃO

O trabalhador que, após um período de regular contrato de trabalho, começa a faltar injustificada e reiteradamente ao serviço, deixando de cumprir uma das principais obrigações do pacto laboral, incide em desídia funcional, que justifica a ruptura do contrato sem ônus para o empregador — letra *e* do art. 482 da CLT. Ac. 30.408/99. Proc. 13.628/98. DOE 18.10.99, pág. 142. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

133 — JUSTA CAUSA. DESÍDIA. VIGIA

Caracteriza justa causa, sob a forma de desídia, o vigia que dorme em serviço e deixa descoberto o patrimônio da empresa. Ac. 45.911/98. Proc. 30.819/97. DOE 12.1.99, pág. 69. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

134 — JUSTA CAUSA. EMBRIAGUEZ. MOTORISTA

Caracteriza justa causa a embriaguez de motorista dada a imprescindível lucidez e controle das faculdades para o exercício de suas atividades. Ac. 47.223/98.

Proc. 31.062/97. DOE 12.1.99, pág. 112. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

135 — JUSTA CAUSA. GERENTE REGIONAL QUE DESATENDE ORIENTAÇÕES BÁSICAS PARA DEFERIMENTO DE CRÉDITO. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO. CONDUTA REINCIDENTE. CARACTERIZAÇÃO

O reclamante que, nada obstante ter sido punido e orientado quanto à prática de não observância das normas básicas que disciplinam operações bancárias, reincide na mesma conduta, causando inclusive prejuízos de considerado monte, fez diluir o elemento fidúcia que deve permear a relação de emprego. Configurando-se a gravidade da conduta, a imediaticidade da punição, lícita a justa causa aplicada. Ac. 7.416/99. Proc. 522/98. DOE 12.4.99, pág. 75. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

136 — JUSTA CAUSA. INCONTINÊNCIA DE CONDUTA

Caracteriza justa causa por incontinência de conduta a prática de atos libidinosos e ofensivos à honra de colega de trabalho. Ac. 14.893/99. Proc. 5.545/98. DOE 15.6.99, pág. 59. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

137 — JUSTA CAUSA. INDISCIPLINA. CARACTERIZAÇÃO

O empregado que, em curto período de vigência do pacto laboral, pratica faltas injustificadas, além de ser encontrado dormindo em horário de trabalho, incide em falta grave, por indisciplina, justificando a resilição contratual por justa causa. Ac. 22.122/99. Proc. 8.665/98. DOE 2.8.99, pág. 159. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

138 — JUSTA CAUSA. MAU PROCEDIMENTO

A justa causa é a maior penalidade a ser aplicada ao empregado, devendo o ato praticado ser de gravidade tal a impedir o prosseguimento do pacto laboral. Para configuração de mau procedimento, é requisito a cabal demonstração de dolo do empregado em causar prejuízo real ou potencial, o que não se vislumbrou nos autos. Ac. 24.966/99. Proc. 33.433/97. DOE 13.9.99, pág. 47. Rel. Desig. Ana Paula Pellegrina Lockmann, 3ª T.

139 — JUSTA CAUSA. PARTICIPAÇÃO EM GREVE NÃO CONFIGURA FALTA GRAVE

A participação em paralisação de forma pacífica não configura falta grave, irrelevante a classificação da greve (legal ou ilegal, abusiva ou justa), eis que o direito de greve está constitucionalmente garantido. A greve legal e não abusiva apenas impede a rescisão do contrato de trabalho durante a paralisação (art. 7º, parágrafo único, da Lei n. 7.783). Ac. 10.999/99. Proc. 14.838/98. DOE 11.5.99, pág. 46. Rel. Desig. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

140 — JUSTA CAUSA. PARTICIPAÇÃO EM MOVIMENTO PAREDISTA. GREVE JULGADA NÃO ABUSIVA. NÃO CARACTERIZAÇÃO

A simples participação em movimento grevista não autoriza a rescisão contratual por justa causa, nos termos da Súmula n. 316/STF, ainda mais não tendo a greve sido julgada abusiva. A justa causa requer a ocorrência de uma das figuras elencadas no art. 482 da CLT ou abuso de direito durante a parede, dada a excepcionalidade de seus efeitos sobre o contrato de trabalho. Ac. 444/99. Proc. 38.389/97. DOE 23.2.99, pág. 81. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

141 — JUSTA CAUSA. RIGOR EXCESSIVO

O empregador que imputa ao trabalhador a prática de justa causa, durante o cumprimento de aviso prévio, deve oferecer prova robusta de sua ocorrência, demonstrando as graves conseqüências decorrentes do ato faltoso que justifiquem a não permanência do empregado no local de trabalho, uma vez que a ruptura do pacto laboral já está em curso. O patrão detém o poder disciplinar para corrigir, de outras maneiras, pequenas faltas funcionais do trabalhador que está prestes a deixar o emprego. O rigor excessivo não merece o beneplácito da Justiça. Ac. 19.145/99. Proc. 7.970/98. DOE 19.7.99, pág. 40. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

142 — LEI MUNICIPAL. INCONSTITUCIONALIDADE. EFEITOS

A declaração de inconstitucionalidade de lei municipal, com efeitos *erga omnes* e *ex tunc*, retira do mundo jurídico as vantagens nela previstas, impossibilitando o seu deferimento aos supostos beneficiários. Ac. 14.908/99. Proc. 22.671/98. DOE 15.6.99, pág. 60. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

143 — LICENÇA-PRÊMIO. SERVIDOR "CELETISTA"

A licença-prêmio é vantagem estatutária que não se aplica aos servidores regidos pelo regime jurídico da CLT, sendo imprescindível lei específica consagrando o direito. A obrigatoriedade de implantação do regime único não tem o condão de criar um regime híbrido nos Estados-membros, que mantêm servidores nos regimes do estatuto e da CLT, porque ainda não instituíram o regime único. Ac. 45.793/98. Proc. 20.846/97. DOE 12.1.99, pág. 63. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

144 — LITIGANTE DE MÁ-FÉ. CUIDADOS PARA SUA NÃO OCORRÊNCIA E PARA A NÃO RESPONSABILIZAÇÃO DO ADVOGADO

Convém ao profissional, quando da elaboração da petição inicial, conferir a coerência e a procedência dos pedidos, a fim de evitar, primordialmente, a aplicação das penalidades previstas na lei, que poderão repercutir sobre o mesmo, caso se admita a solidariedade do advogado na postulação indevida, que partiu de seu próprio punho. Ac. 24.738/99. Proc. 6.610/98. DOE 18.10.99, pág. 96. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

145 — MANDADO DE SEGURANÇA. INTERPOSIÇÃO CONTRA PREFEITURA MUNICIPAL. RELAÇÃO TRABALHISTA. ATO DE AUTORIDADE. DESCARACTERIZAÇÃO

Agindo o Prefeito Municipal como empregador, eventual lesão a direito decorrente de relação contratual trabalhista não se caracteriza como ato de autoridade, para efeitos de interposição de mandado de segurança. Carência de ação. Ac. 640/99-A. Proc. 105/99-MS. DOE 30.7.99, pág. 50. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite, SE.

146 — MENOR. GRÁVIDA. PEDIDO DE DEMISSÃO. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 439 E 500, DA CLT

Ausente qualquer assistência à reclamante (menor de idade) no pedido de demissão, requisito essencial para preservar a autenticidade na manifestação havida e para afastar eventuais pressões, não há como se atribuir validade ao pedido de demissão porque a reclamante, como já dito, não poderia firmá-lo sozinha, eis que perante o Direito do Traba-

lho é relativamente incapaz. Apenas e tão-somente pode assinar recibo de pagamento de salário (art. 439, da CLT). Outrossim, a documentação dos autos demonstra que à época da rescisão do pacto a reclamante encontrava-se grávida, podendo, também, ser aplicado, analogicamente, o quanto disposto no art. 500, da CLT. Portanto, forçoso concluir-se pela dispensa imotivada da reclamante em face do princípio da continuidade da relação de emprego que milita a seu favor. Recurso ordinário conhecido e não provido. Ac. 8.565/99. Proc. 38.248/97. DOE 12.4.99, pág. 115. Rel. José Otávio Bigatto, 1ª T.

147 — MORA RESCISÓRIA. CULPA DE TERCEIROS. MULTA DO ART. 477, § 8º, DA CLT. NÃO CABIMENTO

Culpa de terceiros, órgão homologador (sindicato de classe ou Ministério do Trabalho) que motiva o atraso no pagamento dos haveres rescisórios, não justifica imputar ao empregador a sanção pecuniária, prevista pelo § 8º, do art. 477, do Texto Consolidado. As normas penais carecem de interpretação a aplicação restritiva. Ac. 44.927/98. Proc. 23.685/97. DOE 12.1.99, pág. 41. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

148 — MOTORISTA. ITINERÁRIOS PREDETERMINADOS. CONTROLE DO TEMPO GASTO NO PERCURSO. HORAS EXTRAS. CABIMENTO

Motorista que labora externamente, cumprindo itinerários predeterminados, embora não subordinado a controle direto e diário de horários, está sujeito ao controle indireto do tempo gasto no percurso, em face da possibilidade de apuração das distâncias percorridas. Inadmissível, nessas condições, alijar-se o empregador, que opera no ramo do transporte de cargas, de observar o limite constitucional imposto à jornada de trabalho (art. 7º, inciso XIII). Reclamante que faz jus a horas extraordinárias, uma vez que sua função não se pode enquadrar na exceção prevista pelo art. 62 do Texto Consolidado. Ac. 30.406/99. Proc. 13.470/98. DOE 18.10.99, pág. 142. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

149 — MULTA. § 8º DO ART. 477 DA CLT

A complementação de verbas rescisórias deferidas judicialmente não enseja o pagamento da multa preconizada no § 8º do art. 477 da CLT. Ac. 18.134/99. Proc. 11.932/98. DOE 29.6.99, pág. 76. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

150 — MULTA. ART. 477 DA CLT. AVISO PRÉVIO "CUMPRIDO EM CASA"

O cumprimento do aviso prévio "em casa" equivale à indenização do período, portanto, as verbas rescisórias devem ser pagas no prazo de 10 dias da dispensa. Ac. 24.616/99. Proc. 11.503/98. DOE 17.8.99, pág. 103. Rel. Desig. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

151 — MULTA. ART. 652, LETRA *D*, DA CLT

Descabe a aplicação da multa pretendida com base na alínea *d*, do art. 652 da CLT, eis que referido dispositivo não confere ao Juiz o poder de legislar quando aplicável a penalidade. A observação do preceito em discussão somente se revela utilizável quando já existente outra regra expressa prevendo os atos ilícitos e sujeitos à punição legal. Ac. 413/99. Proc. 32.991/97. DOE 23.2.99, pág. 80. Rel. Alberto da Costa Júnior, 5ª T.

152 — MULTA. DIÁRIA PELA NÃO COMPROVAÇÃO DOS DEPÓSITOS FUNDIÁRIOS DETERMINADOS EM SENTENÇA. AUSÊNCIA DE BASE LEGAL

O art. 652, *d*, da CLT, não consagra competência desta Justiça Especializada para a irrestrita imposição de multas todas as vezes em que restar evidenciado, no exame dos feitos de sua competência, o descumprimento de obrigações trabalhistas pelo empregador, mesmo em se tratando de obrigações de fazer. As multas de que cuida o artigo consolidado são as que expressamente se incluam na competência impositiva desta Jurisdição Especializada, tais como, *v. g.*, as constantes dos arts. 722 a 733 da CLT, dentre as quais não se inclui a multa diária face à não comprovação dos depósitos fundiários. O art. 22, da Lei n. 8.036/90, já fixou uma multa de 20% (vinte por cento) ao empregador pela não realização dos depósitos no prazo legal, não havendo respaldo para nova incidência desse percentual. Ac. 15.225/99. Proc. 1.513/99. DOE 15.6.99, pág. 72. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

153 — MULTA. DO ART. 477 DA CLT. EMPREGADA DOMÉSTICA. RESCISÃO CONTRATUAL. NÃO INCIDÊNCIA. ARTS. 7º DA CF E 21 DO DECRETO N. 71.885/73

Não faz jus à multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT a empregada doméstica que percebe com atraso as verbas rescisórias decorrentes da ruptura do pacto laboral, quer pelo disposto no art. 21 do Decreto n. 71.885/73, quer porque o art. 7º da CF, que é exaustivo, não traz nenhuma referência desse direito à categoria profissional em pauta. Ac. 6.211/99. Proc. 30.114/97. DOE 22.3.99, pág. 106. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

154 — MULTA. DO ART. 477 DA CLT. PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS EFETUADO ANTES DO TERMO HOMOLOGATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA

O que tem efeito liberatório da obrigação é o efetivo pagamento e não o termo homologatório. Nada impede, destarte, que a homologação venha a ser realizada após a quitação das verbas rescisórias, sendo indevida a multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT. Ac. 47.817/98. Proc. 32.432/97. DOE 26.1.99, pág. 38. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

155 — MULTA. DO ART. 477, § 8º, DA CLT. PROPORCIONALIDADE EM RELAÇÃO AOS DIAS DE ATRASO. INCABIMENTO

Não há que se falar em proporcionalidade da multa do art. 477, § 8º, da CLT, uma vez que a norma legal não estabelece qualquer escalonamento de valores tendo em vista o número de dias de atraso no pagamento das verbas rescisórias, não cabendo ao intérprete elastecer seu sentido. Ac. 18.995/99. Proc. 8.859/98. DOE 29.6.99, pág. 103. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

156 — NEGOCIAÇÃO COLETIVA. PRAZO INDETERMINADO. VALIDADE LIMITADA

Norma cogente do § 3º, do art. 614 da CLT prevê como limite máximo para instrumentos coletivos o prazo de dois anos. Se as partes executam entabulação coletiva celebrada por prazo indeterminado, beneficiando-se os empregados com as vantagens obtidas através dela, não podem estes, no final de seus respectivos contratos, acoimá-la integralmente nula, apenas e unicamente por vício formal atinente ao prazo. Necessário adequar-se a intenção dos convenentes suprapartes (art. 85 do CC), até porque respaldada em deliberação assem-

blear da respectiva categoria profissional, com o limite temporal retro-enfocado. Dessa adequação exurge o respeito ao biênio consolidado, extirpando-se apenas o excesso; ressalva-se neste, ainda, eventual compensação dos benefícios recebidos em razão da avença com os derivados da limitação do respectivo prazo de validade, respeitadas, aqui, a natureza jurídica ou a finalidade de uma e outra parcelas. Ac. 15.218/99. Proc. 31.438/97. DOE 15.6.99, pág. 71. Rel. Valdevir Roberto Zanardi, 5ª T.

157 — NORMAS COLETIVAS. DIREITOS INCORPORADOS AO PATRIMÔNIO DO TRABALHADOR

As condições ajustadas em normas coletivas, que se concretizam no período de vigência do ajuste coletivo, incorporam-se em definitivo ao patrimônio do trabalhador, inserindo-se como condição do contrato de trabalho, e sua supressão somente se faz possível mediante novo ajuste expresso, com a devida assistência da entidade sindical. Ac. 16.094/99. Proc. 4.038/98. DOE 15.6.99, pág. 99. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

158 — PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS

Indefere-se a participação nos lucros se o autor não se insere nas hipóteses previstas em norma coletiva. Ac. 17.312/99. Proc. 11.512/98. DOE 29.6.99, pág. 46. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

159 — PENHORA. BEM NECESSÁRIO AO EXERCÍCIO DE PROFISSÃO. INOCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE TAL ALEGAÇÃO POR EMPRESA

Quando o art. 649, VI, do CPC previu a impenhorabilidade de máquinas, utensílios e instrumentos necessários ou úteis ao exercício de profissão, claro está que visou a proteger o profissional autônomo, cuja subsistência está diretamente ligada à sua atividade personalíssima, o que, absolutamente, não é aplicável para uma empresa. Agravo de petição improvido. Ac. 30.809/99. Proc. 9.711/99. DOE 18.10.99, pág. 157. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

160 — PENHORA. EXCESSO

Não configura prejuízo ou excesso de penhora a constrição de bens em quantia superior ao débito, uma vez que, levados à praça, dificilmente atingem o valor da avaliação e, na hipótese do valor arrecadado superar o valor da dívida, a Agravante será reembolsada pela diferença. Ac. 29.908/99. Proc. 15.359/99. DOE 18.10.99, pág. 125. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

161 — PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. AÇÃO TRABALHISTA

A adesão a plano de demissão voluntária não obsta o ajuizamento de ação trabalhista, sob pena de afronta ao disposto no art. 5º, XXXV, da Constituição da República. Ac. 17.027/99. Proc. 5.908/98. DOE 15.6.99, pág. 135. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

162 — PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. COISA JULGADA

A adesão do obreiro ao Plano de Demissão Voluntária (PDV) consiste em mero ajuste entre autor e réu que teve como objeto o rompimento do pactuado havido entre ambos, não se configurando transação nos termos do art. 1.030 do CC e, por óbvio, não gera a coisa julgada. Tratam-se de direitos, senão indisponíveis, ao menos ferrenhamente tutelados pela legislação trabalhista. Ac. 27.128/99. Proc. 18.562/98. DOE 13.9.99, pág. 119. Rel. Laurival Ribeiro da Silva Filho, 4ª T.

163 — PRESCRIÇÃO. CONTAGEM. EXTINÇÃO DO PACTO LABORAL

A propositura da ação tem o efeito de interromper a prescrição — art. 219 do CPC. O biênio previsto pela parte final da letra *a* do inciso XXIX do art. 7º da CF não tem o condão de suspender ou interromper o fluxo do prazo prescricional, não se justificando a contagem do qüinqüênio a partir da data da extinção do contrato de trabalho, o qual deve ser procedido a partir do ajuizamento da reclamatória. Ac. 622/99. Proc. 22.532/97. DOE 23.2.99, pág. 89. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

164 — PRESCRIÇÃO. CONTAGEM DO PRAZO

Para ajuizamento da ação, inicia-se a contagem do prazo prescricional da data da extinção do contrato de trabalho, porém, quanto aos direitos pleiteados, leva se em consideração a data do ingresso em juízo, retroagindo até cinco anos, conforme previsão constitucional. Ac. 14.889/99. Proc. 5.282/98. DOE 1.506/99, pág. 59. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

165 — PRESCRIÇÃO. CONTRATOS POR PRAZO DETERMINADO SERVIÇO DE NATUREZA TRANSITÓRIA — § 2º DO ART. 443 DA CLT. CONTAGEM DO TERMO PRESCRICIONAL A PARTIR DO TÉRMINO DE CADA CONTRATO

Tendo sido reconhecidos como válidos os contratos firmados por prazo determinado, amparado pelo disposto no § 2º do art. 443 da CLT, o temo inicial para a contagem do prazo prescricional deve ser feito a partir do término de cada contrato de trabalho sempre em cotejo com a data da propositura da reclamatória. Ac. 560/99. Proc. 32.642/97. DOE 23.2.99, pág. 86. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

166 — PRESCRIÇÃO. DIREITO DO TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE DE ELASTECIMENTO. ART. 7º, XXIX, DA CF/88

O comando constitucional é claro ao determinar a contagem do prazo prescricional, não cabendo ao Órgão Julgador, utilizando-se de recursos interpretativos, elastecer esse período. A se adotar tal critério, o escopo maior do instituto da prescrição, qual seja, a estabilidade e a paz das relações sociais, restará mitigado, tendo em conta a elasticidade da existência do litígio. Ac. 13.701/99. Proc. 2.564/98. DOE 25.5.99, pág. 98. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

167 — PRESCRIÇÃO. EMPREGADOR COM ATIVIDADES MISTA. USINA DE AÇÚCAR E ÁLCOOL

A prescrição deve, por princípio, ser interpretada restritivamente, por se constituir em meio antipático de extinção da obrigação. Abrangendo o período de vigência contratual atividades mistas, no início no campo e, posteriormente, na indústria, é de serem desmembrados os períodos distintos, levando-se em conta a natureza dos serviços, para fins de enquadramento prescricional, ante a primazia da realidade contratual, quando o empregador desenvolve atividades agrícolas e industriais distintas e autônomas, a fim de que se dê integral aplicação das letras *a* e *b* do inciso XXIX do art. 7º da CF. Ac. 6.532/99. Proc. 36.695/97. DOE 22.3.99, pág. 118. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

168 — PRESCRIÇÃO. FGTS. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

O direito de ação, para reclamar parcelas não recolhidas do FGTS, prescreve em dois anos contados da extinção do contrato de trabalho. Ac. 23.491/99. Proc. 10.336/98. DOE 17.8.99, pág. 63. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

169 — PRESCRIÇÃO. INÍCIO DE CONTAGEM. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INTELIGÊNCIA DO § 1º ART. 487 DA CLT E DA ALÍNEA *A*, INCISO XXIX DO ART. 7º DA CF/88.

A *ratio legis* do § 1º do art. 487 da CLT, por sua literalidade, não comporta discussão o período de aviso prévio, mesmo indenizado, constitui tempo de serviço para todos os efeitos legais, de modo que a extinção do contrato de trabalho só se verifica no termo final do pré-aviso. Estabelecendo a alínea *a* do inciso XXIX do art. 7º da CF/88 que o início da contagem do prazo prescricional será da extinção do contrato, por evidente, só começa a fluir ao final do período de aviso prévio, ainda que indenizado. Ac. 47.577/98. Proc. 13.458/97. DOE 26.1.99, pág. 28. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

170 — PRESCRIÇÃO. INTERCORRENTE. FASE DE EXECUÇÃO. ADMISSIBILIDADE. INÉRCIA DA RECLAMANTE

A prescrição disposta no § 1º, do art. 884, da CLT, somente pode se referir àquela ocorrida na fase de execução, haja vista que a prescrição ordinária deveria ter sido alegada na fase de conhecimento, razão pela qual é forçoso admitir que, realmente, ocorre a prescrição do direito de executar a sentença trabalhista, mormente no presente caso, onde houve a paralisação do feito por quase 04 (quatro) anos, face à inércia da reclamante. Ac. 330/99. Proc. 27.668/98. DOE 23.2.99, pág. 77. Rel. Antonio Tadeu Gomieri, 5ª T.

171 — PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO

O reconhecimento extrajudicial de débito fundiário, por parte do empregador, mediante termo de confissão de dívida, inclusive com o seu parcelamento, interrompe o fluxo do prazo prescricional, nos termos do inciso V do art. 172 do CCB. Ac. 10.218/99. Proc. 20.317/98. DOE 27.4.99, pág. 91. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

172 — PRESCRIÇÃO. PROPOSITURA DE AÇÃO. INTERRUPÇÃO. INÍCIO DA CONTAGEM DO NOVO PRAZO BIENAL

A propositura da reclamação trabalhista interrompe a contagem do prazo prescricional, mesmo quando arquivada a ação (Súmula n. 268 do TST). O entendimento diz respeito à interrupção e não suspensão. Assim, após o ingresso de uma demanda trabalhista, o instituto da prescrição interrompe-se, reiniciando-se a contagem do prazo prescricional, após tal ato. O fato de ter o autor proposto reclamação trabalhista dentro do biênio prescricional não suspendeu, com a propositura daquela ação, a contagem prescricional, mas sim, apenas a interrompeu. Proposta aquela ação, iniciou-se nova contagem do biênio prescricional. Ac. 45.100/98. Proc. 12.607/97. DOE 12.1.99, pág. 48. Rel. Alberto da Costa Júnior, 5ª T.

173 — PRESCRIÇÃO. QÜINQÜENAL. INDÚSTRIA DE CARVÃO VEGETAL. MOTORISTA

Seja pela função exercida (motorista), seja pelo objeto social da reclamada (indústria extrativa vegetal, fabricante de carvão vegetal), atividade na qual trabalhava o obreiro, há de ser aplicada a prescrição qüinqüenal ao caso presente, não se enquadrando o reclamante na categoria de rurícola. Ac. 13.692/99. Proc. 1.964/98. DOE 25.5.99, pág. 97. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

174 — PRESCRIÇÃO. REAJUSTE SALARIAL. NORMAS COLETIVAS. APLICAÇÃO

A prescrição nuclear do direito de ação decorrente de reajustes salariais

fixados em normas coletivas somente opera-se quando o ajuizamento da reclamatória ocorreu após o qüinqüênio contado da data da expiração do prazo de vigência do instrumento coletivo. Ac. 29.219/99. Proc. 12.275/98. DOE 18.10.99, pág. 103. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

175 — PROCESSO. DE ALÇADA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL DISCUTÍVEL

A ressalva prevista no § 4º do art. 2º da Lei n. 5.584/70 tem motivação óbvia: seria um contra-senso uma lei ordinária impedir recurso discutindo questão constitucional, contrariando a Carta Magna que prevê o recurso extraordinário para tais hipóteses. Assim sendo, para conhecimento de recurso ordinário em dissídios de alçada, é necessário que a parte demonstre inequivocamente infringência direta (e não meramente reflexa) à CF, utilizando-se em tese o mesmo rigor para o conhecimento de recurso extraordinário. Recursos que não se conhecem, pois não invocam qualquer violação direta a texto constitucional. Ac. 24.015/99. Proc. 18.888/97. DOE 17.8.99, pág. 81. Rel. Desig. Samuel Hugo Lima, 3ª T.

176 — QUITAÇÃO. DO CONTRATO DE TRABALHO. BANESPA. PROGRAMA DE INCENTIVO A DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO. NÃO VALIDADE

Não é válida prévia quitação de direitos trabalhistas irrenunciáveis, especialmente sem a assistência sindical, como condição para adesão a programa de incentivo a desligamento voluntário, por se tratar de flagrante vício de consentimento. Também não pode ser considerada séria declaração do empregado de "ter anotado corretamente meus horários nas folhas de presença", colidindo frontalmente inclusive com depoimento prestado pela testemunha do reclamado. Afasta-se, pois, a alegada carência de ação. Ac. 7.223/99. Proc. 32.200/97. DOE 12.4.99, pág. 69. Rel. Samuel Hugo Lima, 2ª T.

177 — RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS E TRIBUTÁRIOS. DESCONTOS DO CRÉDITO DO RECLAMANTE

Os valores referentes aos recolhimentos previdenciários e tributários devem ser descontados do crédito do reclamante, eis que a obrigação de pagar tanto a previdência como o imposto de renda recai sobre aquele que auferir os valores tributáveis, pois os citados descontos decorrem de imposição legal, não cabendo a esta Justiça Especializada deferir isenções sob tais títulos, valendo ressaltar que a reclamada fica responsável pelo cálculo, pela dedução e pelo recolhimento dos valores do imposto de renda e da contribuição previdenciária deduzidos do crédito do reclamante somente por ocasião do efetivo pagamento do valor da condenação, devendo ser utilizada a tabela vigente no mês do pagamento, tendo em vista que este é o fato gerador. Recurso ordinário conhecido e provido no aspecto. Ac. 18.012/99. Proc. 6.753/98. DOE 29.6.99, pág. 71. Rel. José Otávio Bigatto, 1ª T.

178 — REDUÇÃO. DO INTERVALO DE REFEIÇÃO

Necessidade de autorização do Ministério do Trabalho, mesmo havendo acordo ou convenção coletiva a respeito do tema, vez que se trata de norma de ordem pública. Inteligência dos arts. 7º, XIII e XXVI, CF, 71, § 3º, da CLT, e 2º, §§ 1º e 2º, LICC. Ac. 23.563/99. Proc. 9.394/98. DOE 17.8.99, pág. 66. Rel. Luciane Storel da Silva, 3ª T.

179 — REINTEGRAÇÃO. DE SERVIDOR CELETISTA ADMITIDO SEM CONCURSO PÚBLICO APÓS A CF/88. IMPOSSIBILIDADE. ART. 37, II, DA CF

O processo seletivo a que se submeteu o reclamante, não se revestiu do rigor próprio do concurso público, tendo sido considerado como contratação di-

reta em processo administrativo que transitou perante o Tribunal de Contas do Estado. Ausente o concurso público, não há que se cogitar de estabilidade, seja o servidor celetista ou não. Improcedente a ação. Ac. 13.312/99. Proc. 20.839/98. DOE 25.5.99, pág. 84. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

180 — REINTEGRAÇÃO. EMPREGADO PORTADOR DO VÍRUS HIV. DESPEDIDA NÃO ARBITRÁRIA. IMPOSSIBILIDADE

É certo que os princípios constitucionais da dignidade da pessoa humana e da igualdade (arts. 1º, III, 3º, IV, e 5º, *caput*), bem como a Lei n. 9.029/95, impedem que o empregado portador do vírus HIV ou aquele que já manifestou a doença AIDS seja despedido arbitrariamente, na esteira do que vêm decidindo os Tribunais pátrios e defendendo a doutrina nacional. Porém, a prova da alegada arbitrariedade cometida pelo empregador cabe ao obreiro, nos moldes dos arts. 818 da CLT e 333 do CPC, sendo improsperável o pleito de reintegração quando não atendidos citados dispositivos. Ac. 16.526/99. Proc. 33.202/98. DOE 15.6.99, pág. 115. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

181 — RELAÇÃO DE EMPREGO. AUTONOMIA. SUBORDINAÇÃO. CONFIGURAÇÃO

Existe subordinação do trabalhador ao empregador, desde que este detenha o direito de lhe dar ordens ou de dirigir e fiscalizar seu serviço, não se exigindo que o faça de fato e permanentemente. A relação de emprego é emergente dos fatos e não de mera titulação. Ac. 6.944/99. Proc. 445/98. DOE 22.3.99, pág. 131. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

182 — RELAÇÃO DE EMPREGO. NÃO CARACTERIZADA. REPRESENTANTE COMERCIAL

Para caracterização da relação de emprego, não basta a existência de trabalho não eventual e remuneração traduzida no pagamento de comissões, pois tratando-se de vendedor externo, além da pessoalidade, não eventualidade na prestação de serviços e remuneração, é necessária a subordinação jurídica, não podendo confundir subordinação com orientações sobre o serviço a ser desenvolvido, posto que mesmo o representante comercial se submete às determinações do contrato havido entre as partes. *In casu*, o contato do reclamante com o gerente era esporádico e o contato com o supervisor dizia respeito apenas a informações relativas às atividades desenvolvidas. Ausentes os requisitos do art. 3º da CLT. Ac. 10.188/99. Proc. 2.905/98. DOE 27.4.99, pág. 90. Rel. Lorival Ferreira dos Santos, 1ª T.

183 — RELAÇÃO DE EMPREGO. ÔNUS DA PROVA

Não há inversão do ônus da prova quando a empresa admite a prestação de serviços, mas nega a existência da relação de emprego, uma vez que a subordinação é o fato constitutivo do direito pleiteado. Inteligência do art. 818 da CPC, c/c. o art. 333, inciso I, do CPC. Ac. 50.507/98. Proc. 27.951/97. DOE 23.2.99, pág. 45. Rel. Samuel Corrêa Leite, 3ª T.

184 — RELAÇÃO DE EMPREGO. PASTOR OU PREGADOR EVANGÉLICO E RESPECTIVA CONGREGAÇÃO. INOCORRÊNCIA

Tem-se o recorrente, desde a proemial, como "pastor" ou "pregador" evangélico da Igreja Presbiteriana Conservadora do Brasil; ainda que por esta mantido, não há como reconhecê-lo empregado aos moldes consolidados, porquanto transcede referido ministério aos limites das atividades mercantis. São elementos constitutivos dos contratos, e o empregatício a isso não refoge, a vontade de contratar, elemento constitutivo do

próprio conteúdo, estrutural ao negócio jurídico, antecedente inclusive aos requisitos de validade do art. 82 do CC. Ora, Ministro de Congregação religiosa não contrata pecuniariamente com esta o exercício do ministério retrodescrito; o faz por sua convicção religiosa, voluntária e espontânea. REVELIA E CONFISSÃO. IRRELEVÂNCIA. Não comungo, inclusive literalmente, com o recorrente, quando prega a incontroversa supremacia da revelia e respectiva confissão ficta; delas resulta presunção *juris tantum*, elisível por prova contrária nos autos, o que à falta desta não podem conduzir ao injurídico. Ac. 30.956/99. Proc. 17.029/98. DOE 18.10.99, pág. 162. Rel. Valdevir Roberto Zanardi, 5ª T.

185 — RELAÇÃO DE EMPREGO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COMPROVADA

Confirmada a prestação de serviços, cabe ao empregador a comprovação da inexistência de subordinação. Não se desincumbindo desse ônus, resta evidenciado o vínculo empregatício. Ac. 4.472/99. Proc. 33.051/97. DOE 9.3.99, pág. 127. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

186 — REMUNERAÇÃO. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO IMPAGO. CONDENAÇÃO IMPOSTA. INTELIGÊNCIA DA LEI N. 605/49 E DO PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL DA SDI N. 93 DO C. TST

O trabalho prestado em domingos e feriados não compensados deve ser pago em dobro sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal, consoante Precedente Jurisprudencial n. 93 da SDI do C. TST e Enunciado n. 146 da mesma Corte Superior. Tal exegese se extrai do texto da Lei n. 605/49, sendo que interpretação diversa afronta a norma em si, bem como os princípios informadores do direito do trabalho. Ac. 47.820/98. Proc. 32.564/97. DOE 26.1.99, pág. 38. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

187 — REMUNERAÇÃO. MENSALISTA. ABRANGÊNCIAS DO SALÁRIO. MÊS-CALENDÁRIO

O trabalhador mensalista tem sua remuneração fixa levando-se em conta o mês-calendário e não o período de 30 (trinta) dias. Assim é que o art. 64, da CLT, ao disciplinar a apuração do salário-hora normal do empregado mensalista fixou o fator 30 (trinta) como base e não o número de dias do mês. Ac. 44.924/98. Proc. 23.627/97. DOE 12.1.99, pág. 41. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

188 — RESCISÃO CONTRATUAL. EMPREGADO EM GOZO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO

A vedação da resilição contratual para o empregado em gozo de auxílio-doença está voltada para as dispensas sem justa causa, não alcançando a hipótese de despedida motivada, a qual impede a manutenção do pacto laboral, sob pena de incentivo à impunibilidade. Ac. 6.429/99. Proc. 1.637/98. DOE 22.3.99, pág. 114. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

189 — RESCISÃO CONTRATUAL. INCENTIVADA. ADESÃO ESPONTÂNEA. QUITAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

A adesão espontânea ao plano de rescisão incentivada, com indenização adicional, resultou em benefícios que convalidaram a transação, dando validade à quitação de parcelas decorrentes do contrato de trabalho, eis que derivada de livre manifestação da vontade, sem qualquer vício. Recurso que se dá provimento para julgar improcedente a ação. Ac. 6.496/99. Proc. 34.765/97. DOE 22.3.99, pág. 116. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

190 — RESCISÃO CONTRATUAL. TRANSAÇÃO. ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. VALIDADE

A transação corresponde a ato bilateral, mediante concessões recíprocas, extinguindo obrigações questionáveis, não se confundindo com mera quitação de verbas induvidosamente exigíveis ao ensejo da terminação do contrato de trabalho. Havendo adesão ao Plano de Incentivo à Aposentadoria, decorrente de manifestação de vontade sem vício de consentimento, e tendo sido cumpridas todas as obrigações relacionadas com o contrato de trabalho, o recibo de quitação firmado pelo empregado tem eficácia liberatória, ocorrendo a transação entre as partes, mediante concessões recíprocas, trazendo benefícios a ambas. Ac. 24.645/99. Proc. 28.882/97. DOE 17.8.99, pág. 104. Rel. Desig. Antonio Tadeu Gomieri, 1ª T.

191 — RESCISÃO INDIRETA

O descumprimento de obrigações trabalhistas aceito tacitamente pelo empregado ao longo do anos, não autoriza o reconhecimento da rescisão contratual por culpa do empregador. Ac. 25.284/99. Proc. 17.394/98. DOE 13.9.99, pág. 57. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

192 — RESCISÃO INDIRETA. PROVA CABAL DA FALTA GRAVE DO EMPREGADOR

A rescisão indireta do contrato de trabalho é sempre decorrente de falta grave praticada pelo empregador, de forma que, da mesma forma que se exige prova robusta e convincente de falta grave do empregado, para fins de dispensa por justa causa, exige-se, também, prova cabal da falta grave praticada pelo empregador que torne impossível a continuação do contrato de trabalho. Ac. 47.318/98. Proc. 29.852/97. DOE 12.1.99, pág. 115. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

193 — RESILIÇÃO INDIRETA. DO CONTRATO DE TRABALHO. FALTA GRAVE DO EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE REGISTRO

A ausência de registro do contrato de trabalho por culpa do empregador, reclamada já nos primeiros meses da prestação dos serviços, justifica o acolhimento da resilição indireta do contrato de trabalho, nos termos da alínea *d* do art. 483 da CLT, pois coloca o trabalhador e a sua família à margem das leis de proteção ao trabalho e à saúde, bem como de garantia da Previdência Social. Ac. 18.474/99. Proc. 8.368/98. DOE 29.6.99, pág. 87. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

194 — RESPONSABILIDADE. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. INTERVENÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DO FATO DO PRÍNCIPE. INOCORRÊNCIA

A intervenção decretada pela pessoa jurídica de direito público, visando assegurar a regularidade do transporte público regular, explorado por meio de permissão por empresa particular, não caracteriza o denominado fato do príncipe. Sendo o transporte atividade essencial, é um poder-dever da Administração Pública tomar as providências necessárias à sua regular manutenção. Em decorrência, não há justificativa legal para exigir do ente público que responda como coobrigado pelos débitos da empresa que sofreu intervenção. Ac. 7.437/99. Proc. 16.927/98. DOE 12.4.99, pág. 77. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

195 — RESPONSABILIDADE. SOLIDÁRIA OU SUBSIDIÁRIA. DONO DA OBRA. INEXISTÊNCIA

O dono da obra não é solidária ou subsidiariamente responsável pelo contrato celebrado entre o construtor e seu

empregado, porque a solidariedade decorre de lei e a subsidiariedade de interpretação jurisprudencial que aplica ao tomador, em casos de prestação de serviços na atividade meio da empresa, que não confunde-se com o contrato de edificação. Inteligência dos arts. 2º e 455 da CLT e Enunciado n. 331 do C. TST. Ac. 111/99. Proc. 28.475/97. DOE 23.2.99, pág. 70. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

196 — RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

À sociedade de economia mista não se aplicam os ditames contidos no art. 71, § 1º da Lei n. 8.666/93. Ac. 21.787/99. Proc. 7.202/98. DOE 2.8.99, pág. 148. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

197 — RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA

A contratação irregular de trabalhador, por empresa interposta, não forma vínculo com empresa da administração pública indireta, resultando somente na responsabilidade subsidiária do tomador de serviços (Enunciado n. 331, II, do C. TST). Ac. 1.802/99. Proc. 30.348/97. DOE 23.2.99, pág. 128. Rel. Antonio Miguel Pereira, 1ª T.

198 — RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. CARACTERIZAÇÃO

Com efeito, se a empresa contratada não cumpre as obrigações trabalhistas, em relação aos trabalhadores tidos como seus empregados, não há como deixar de responsabilizar a empresa contratante, tomadora dos serviços, ainda que subsidiariamente, pelas obrigações decorrentes do contrato de trabalho que deixaram de ser cumpridas, até por culpa *in eligendo* e *in vigilando*, em face das disposições contidas no inciso IV, do Enunciado n. 331, do C. TST, segundo o qual "o inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações". Ac. 29.359/99. Proc. 20.007/98. DOE 18.10.99, pág. 108. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

199 — RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. LEI N. 8.666/93. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA

Não pode ser aplicado, ante a sua inconstitucionalidade, o disposto no § 1º do art. 71 da Lei n. 8.666/93 (Lei das Licitações), que isenta a administração pública de qualquer responsabilidade, por colidir frontalmente com o princípio da igualdade insculpido no *caput* do art. 5º da Carta Constitucional, ante a inexistência de justificativa racional e genérica para o tratamento diferenciado em relação às demais contratantes de serviços terceirizados. Responsabilidade subsidiária reconhecida (Enunciado n. 331, IV, TST). Ac. 24.036/99. Proc. 27.334/98. DOE 17.8.99, pág. 81. Rel. Desig. Samuel Hugo Lima, 3ª T.

200 — RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. LEI N. 8.666/93. EMPRESAS PÚBLICAS, SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA E OUTRAS ENTIDADES EXPLORADORAS DE ATIVIDADES ECONÔMICAS

Deixa-se de aplicar o disposto no § 1º do art. 71 da Lei n. 8.666/93 (Lei das Licitações), que isenta as empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades exploradoras de atividades econômicas de qualquer responsabilidade, pois colide frontalmente com a regra prevista no inciso II do § 1º do art. 173 da Carta Constitucional. Responsabilidade subsidiária reconhecida (Enunciado n. 331, IV, TST). Ac. 20.681/99. Proc. 7.473/98. DOE 19.7.99, pág. 96. Rel. Samuel Hugo Lima, 3ª T.

201 — RESSARCIMENTO DE DESCONTOS. HAVIDOS EM FAVOR DE SINDICATO

Cabe à categoria profissional, especialmente aos associados manter a entidade sindical representante de seus interesses, não havendo motivo para o ressarcimento de descontos legalmente havidos, mormente se os associados não insurgiram contra o desconto no prazo de 10 dias. Ac. 18.114/99. Proc. 7.069/98. DOE 29.6.99, pág. 75. Rel. Lorival Ferreira dos Santos, 1ª T.

202 — SALÁRIO. CONVERSÃO PARA "URV". IRREDUTIBILIDADE SALARIAL

A Lei n. 8.880/94, que instituiu a "URV", a fim de resguardar a irredutibilidade assegurada pelo art. 7º, VI, da CF, vedou, através do § 8º do art. 19, fosse o salário de março/94 inferior ao de fevereiro/94, parametrando ambos em cruzeiros reais, não se podendo, entretanto, ignorar na aferição do primeiro a data legal do pagamento, diante da variação monetária diária URV frente ao cruzeiro real, moeda então vigente. *In casu*, na confrontação dos salários em cruzeiros reais do referido bimestre, suplantou o de março o de fevereiro, inocorrendo, portanto, a decantada redutibilidade salarial. Ac. 26.170/99. Proc. 12.291/98. DOE 13.9.99, pág. 87. Rel. Valdevir Roberto Zanardi, 5ª T.

203 — SALÁRIO. DIFERENÇAS SALARIAIS DECORRENTES DA ALTERAÇÃO DA JORNADA LEGAL EM VIRTUDE DO TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. OBREIRO REMUNERADO POR HORA. CONTRATO FIRMADO ANTES DA CF/88. APLICAÇÃO DO DIVISOR 180. PROCEDÊNCIA

Atento ao equilíbrio que deve haver durante toda a execução do contrato de trabalho, acrescendo-se as particularidades do obreiro ser remunerado por hora, ter sido contratado em período anterior à atual Constituição da República, e prestar seu trabalho em sistema de turnos ininterruptos de revezamento, torna-se absolutamente necessário o reajustamento do valor-hora, com a adoção do divisor 180, sob pena de caracterização de redução salarial. Ac. 610/99. Proc. 33.069/97. DOE 23.2.99, pág. 88. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

204 — SALÁRIO. MÍNIMO

Não tem o Município o poder discricionário para aplicar a legislação trabalhista ao seu talante, haja vista a natureza contratual da relação jurídica, circunstância que faz o Ente Público despir de sua supremacia para equiparar-se ao empregador comum. Contratando pela CLT, deve pois, o Município respeitar os direitos mínimos assegurados pelo Governo Federal, podendo apenas em face de sua autonomia administrativa inserta nos arts. 18, 29 e 30 da CF, respeitadas as limitações impostas nos arts. 37, XI e 38 do ADCT da Carta Política, assegurar vantagens superior ao consagrado pela legislação federal. Contudo, improspera a irresignação do recorrente pois o percentual de 147,06 previsto na Lei n. 8.222/91, foi destinado apenas ao salário mínimo e aos benefícios previdenciários, não alcançando indistintamente todos os trabalhadores como equivocadamente sustenta o reclamante em sua postulação. Nego provimento. Ac. 12.924/99, Proc. 4.852/98. DOE 25.5.99, pág. 70. Rel. Lorival Ferreira dos Santos, 1ª T.

205 — SALÁRIO. SUBSTITUIÇÃO. VACÂNCIA DO CARGO. NÃO CABIMENTO

O salário-substituição é preconizado pelo Enunciado n. 159 do C. TST, para as hipóteses em que o trabalhador, de forma não eventual, substitui colega de trabalho em suas funções. Não alcança

a promoção, o preenchimento de cargos vagos. SOBREAVISO. USO DO BIP. NÃO CARACTERIZAÇÃO. O uso do aparelho BIP não tolhe o direito de locomoção do trabalhador, o que afasta a caracterização do sobre-aviso, pelo que descabida a aplicação analógica do art. 244 da CLT. Ac. 2.765/99. Proc. 25.360/97. DOE 9.3.99, pág. 69. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

206 — SERVIDOR PÚBLICO. ADMITIDO PELO REGIME CELETISTA É EMPREGADO PÚBLICO, NÃO SE LHE APLICANDO AS NORMAS CONTIDAS NA SEÇÃO II, DO CAP. VII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

O art. 41, *caput*, da Carta Magna, refere-se à estabilidade do servidor público em sentido estrito, ou seja, funcionário público, sob o regime estatutário, próprio da Administração Pública Direta, autárquica e fundacional. Ac. 26.965/99. Proc. 31.658/98. DOE 13.9.99, pág. 114. Rel. Luciane Storel da Silva, 3ª T.

207 — SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

A aposentadoria espontânea do empregado extingue o contrato de trabalho (art. 453, da CLT), formando-se novo contrato, se permanece trabalhando para o empregador. Ac. 26.958/99. Proc. 29.100/98. DOE 13.9.99, pág. 114. Rel. Luciane Storel da Silva, 3ª T.

208 — SERVIDOR PÚBLICO. INGRESSO SEM CONCURSO. TÍTULOS DECORRENTES DA DEMISSÃO DESMOTIVADA

Quando, no pólo ativo da contratação se sedia o Estado, conquanto empregador, o ato nulo não pode ser, de modo algum, apartado dos parâmetros administrativos. Há que se temperar os dois enfoques jurídicos: trabalhista e administrativo. Pelo primeiro, não se subtrairá ao servidor revertido a situação anterior, por ato legitimamente fulminado pela nulidade, o direito à percepção dos vencimentos ou salários, pelo tempo de prestação de serviços. Mas não se pode conferir-lhe, sob pena de atentado à comunidade e às leis que a regem, provocando vantagem ilícita, o cômputo desse tempo de serviço para efeito indenizatório, ou crédito deferido, como o é o FGTS. Ac. 159/99. Proc. 16.218/97. DOE 23.2.99, pág. 72. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite, 4ª T.

209 — SERVIDOR PÚBLICO. MUNICIPAL (AJUDANTE DE MANUTENÇÃO DE ESGOTOS) DE SOROCABA. NÃO-OCORRÊNCIA DE PRESTAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO NEM DE EXCEPCIONALIDADE DE CONTRATAÇÃO. NULIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DOS INCISOS II E IX DO ART. 37 DA CARTA MAGNA

A manutenção da rede de esgoto insere-se no âmbito das atividades normais do empregador e não representa atividade excepcional. O art. 8º da Lei Municipal n. 3.801/91, que teve como fundamento o disposto no inciso IX, do art. 37, da Constituição da República, relaciona os casos excepcionais em que poderá ocorrer a contratação do servidor por tempo determinado. Em não sendo observados tais requisitos, é nula a contratação realizada com infringência das regras dispostas nos incisos II e IX, do art. 37 da Carta Magna. Ac. 13.311/99. Proc. 20.502/98. DOE 25.5.99, pág. 84. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

210 — SERVIDOR PÚBLICO. MUNICIPAL BENEFICIADO PELA ESTABILIDADE PREVISTA NO ART. 19, DO ADCT, POR CONTAR MAIS DE 5 (CINCO) ANOS DE SERVIÇOS, AO SER PROMULGADA A CF/88. DESNECESSIDADE DE CONCURSO PÚBLICO PARA INTEGRAR O QUADRO ESTATUTÁRIO, INSTITUÍDO PELO REGIME JURÍDICO ÚNICO ADOTADO PELA LEI MUNICIPAL N. 2.979, DE 18.7.89. RUPTURA DO CONTRATO TRABALHISTA. CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO. FGTS

Adquirindo a estabilidade constitucional, e não podendo mais ser despedido, não há outra opção, seja para o servidor, seja para a Municipalidade, senão a de integrá-lo imediatamente ao regime jurídico único estatutário, instituído por Lei Municipal, após a CF/88, sem a necessidade de concurso público. O § 1º, do art. 19, do ADCT prevê a contagem, como titulo, do tempo de serviço do empregado na submissão a concurso público, para fins de efetivação, na forma da lei. O fato de remeter à lei, indica que esse dispositivo não é auto-aplicável. Para que fosse exigível o concurso, neste caso, seria necessário que a lei regulamentasse a matéria, para que se estabelecesse, por exemplo, um prazo para a realização do mesmo. Assim, extinto o contrato de trabalho celetista com a instituição do regime jurídico único estatutário, a partir daí passou a correr a prescrição extintiva do feito, a qual, atingida, fulminou quaisquer direitos trabalhistas do autor, em especial o recolhimento do FGTS reclamado. Ac. 13.070/99. Proc. 19.397/98. DOE 25.5.99, pág. 75. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

211 — SERVIDOR PÚBLICO. MUNICIPAL. REAJUSTAMENTO SALARIAL VINCULADO AO SALÁRIO MÍNIMO. INCONSTITUCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO

Viola os incisos IV do art. 7º e XIII do art. 37, ambos da CF, Lei Municipal que vincula reajuste dos servidores municipais ao salário mínimo. Legítima assim lei posterior que a revoga, inclusive retroagindo seus efeitos, face ao princípio da legalidade estabelecido no *caput* do art. 37 da CF, inocorrendo malferimento a direito adquirido, pois este inexiste contra a Constituição sob a qual aquela foi promulgada. Ac. 11.214/99. Proc. 24.162/98. DOE 11.5.99, pág. 54. Rel. Valdevir Roberto Zanardi, 5ª T.

212 — SERVIDOR PÚBLICO. MUNICIPAL. REAJUSTE SALARIAL

Não cabe ao Judiciário impor reajuste salarial ao servidor público municipal, além das previsões orçamentárias, sob pena de ingerência na autonomia municipal e violação dos limites de gasto com pessoal previstos pelo art. 169 da CF. Ac. 20.511/99. Proc. 27.494/98. DOE 19.7.99, pág. 90. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

213 — SERVIDOR PÚBLICO. MUNICIPAL. REAJUSTE. SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO INADMISSÍVEL

A Administração Pública Municipal não está vinculada à majoração salarial de seus servidores na mesma proporção dos índices de reajuste do salário mínimo — aplicação dos arts. 7º, inciso IV, e 37, inciso XIII, da CF, que vedam a vinculação. Ac. 20.449/99. Proc. 7.118/98. DOE 19.7.99, pág. 88. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

214 — SERVIDOR PÚBLICO. MUNICIPAL. REGIME CELETISTA. CONCURSO PÚBLICO. ESTABILIDADE NO EMPREGO PÚBLICO. INVIABILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 38/41 DA CF/88

A admissão de servidor no Município, mediante concurso público, pelo regime celetista, ainda que este seja regime jurídico único, não lhe confere a estabilidade no emprego público. A estabilidade só é conferida ao servidor público investido em cargo público de provimento em caráter efetivo. A qualidade de efetividade inerente ao cargo é que confere ao servidor, nele investido, depois de ultrapassar o estágio probatório, a estabilidade. Por evidente, o servidor admitido pelo regime da CPC não será investido em cargo, mas em emprego público. Não há previsão constitucional de emprego em caráter efetivo, mas tão-somente de cargo com esta qualidade. 2) Não se confundem as normas constitucionais que incorporaram princípios doutrinários consagrados para orientar o administrador público (arts. 37 e 38, da CF/88) com a Seção II do Capítulo VII, do Título III, da CF/88, com aquelas que disciplinaram a acessibilidade a cargos públicos e as vantagens conferidas aos servidores públicos investidos nos cargos de administração pública (arts. 39 a 41, da CF/88). Naquelas, introduziu-se como princípio de moralidade administrativa, a realização de concurso público para admissão de servidores em cargos, empregos e funções públicas da administração direta, autárquica e fundacional, mas nestas, na Seção II deste mesmo capítulo, atinente a servidores, o legislador constituinte conferiu estabilidade somente aos servidores investidos em cargos públicos. 3) O regime celetista foi genuinamente estabelecido para o setor privado. A Administração Pública que dele se utilizar, submeter-se-á integralmente ao seu sistema que na atualidade não convive com a estabilidade. Não poderá adotar parcialmente, devendo aceitá-lo com todas as suas vantagens e desvantagens, sob pena de criar-se um *tercius genus*, não admitido pela Constituição. 4) O simples fato de o reclamante ter prestado concurso público, em decorrência de uma exigência constitucional dirigida ao Administrador Público, não lhe confere o direito à estabilidade no emprego, mormente por ser admitido pelo regime da CPC, sendo, por isso, investido em emprego e não em cargo público em caráter efetivo. Recurso ordinário dos autores a que se nega provimento. Ac. 50.181/98. Proc. 8.877/98. DOE 23.2.99, pág. 34. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

215 — SOBREAVISO. NÃO CARACTERIZAÇÃO

O sobreaviso somente se caracteriza quando o empregado sofre limitações à sua liberdade de locomoção. Quando é livre para ir e vir, o trabalhador não se encontra à disposição do empregador. Ac. 12.277/99. Proc. 3.535/98. DOE 11.5.99, pág. 90. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

216 — SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. PERTENCENTE À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. CESP. TERCEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE-MEIO. CONTRATAÇÃO LÍCITA E REGULAR. ART. 37, II, CF, ART. 115, II, DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DE SÃO PAULO E DECRETO ESTADUAL N. 31.364/90. IMPOSSIBILIDADE DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM A TOMADORA. INTELIGÊNCIA DO ART. 71, DA LEI N. 8.666/93

Inexiste dispositivo legal que proíba a existência de empresas de prestação de serviços a terceiros. Ao contrário, o próprio Ministério do Trabalho conceituou tais empresas, mercê da Instrução Normativa GM/MTb n. 7/90. Também a atividade (fornecedor de mão-de-obra, como empregador) mereceu referência na Lei n. 8.036/90 (art. 15, § 1º). O que tornou à época, superado o Enunciado n. 256 do C. TST, revisado pelo de n. 331, que também já merece reforma, ante os termos da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao art. 71, § 1º, da Lei n. 8.666/93. Não haveria coerência no ordenamento jurídico em autorizar-se a criação de empresas fornecedoras de mão-de-

obra, para depois considerar fraudulentas suas atividades. A lei não pode permitir agir e depois punir porque assim se agiu. A atividade é permitida, exceto se evidenciado o intuito fraudulento, o que não ocorreu no caso presente. Evidente, portanto, a licitude da atividade desenvolvida pela prestadora, seja no caso da tomadora ser empresa pública, seja no caso de ser empresa privada. No âmbito da administração pública federal, o procedimento adotado pela CESP, que é órgão da administração indireta, encontra específico amparo legal, visto que o Decreto-lei n. 200/67 (que disciplinou a Reforma Administrativa) permite a transferência de setores ou de serviços através da contratação da iniciativa privada (art. 10, § 7º). O art. 37, XXI da CF, que dispõe sobre a obrigatoriedade de licitação pública para a contratação de serviços da prestadora, foi atendido pela tomadora, pelo que é o art. 71, § 1º da Lei n. 8.666/93, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 9.032/95, quem rege a questão. Decisão em contrário infringe o princípio da reserva legal, já que o exercício de qualquer atividade lícita é assegurado pela nossa Carta Magna. Por fim, impossível o reconhecimento do vínculo empregatício com a tomadora ante um óbice intransponível: inexistência de concurso público para o pretendido ingresso do autor no quadro de funcionários da ré (art. 37, II, da CF, art. 115, II, da Constituição do Estado de são Paulo e Decreto Estadual n. 31.364/90). Improcedência que se mantém. Ac. 13.710/99. Proc. 3.730/98. DOE 25.5.99, pág. 98. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

217 — SUBSTITUIÇÃO. DO TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO PELO SISTEMA DE TURNO FIXO

A substituição do regime de revezamento de turnos pelo sistema de turnos fixos, além de não ser vedada pela ordem jurídica, deve ser estimulada. A alteração do horário de trabalho situa-se no *jus variandi* atribuído ao poder de comando da empresa e a fixação dos turnos de trabalho, não visa outra coisa, senão minimizar os desgastes causados à saúde do trabalhador pelo sistema de trabalho em horários alternados. Este regime de trabalho é prejudicial ao trabalhador, uma vez que impede a observância do denominado "relógio biológico", acarretando dano à sua saúde, bem como à sua vida em sociedade e em família, razão pela qual deve ser evitado, sempre que possível. Ac. 944/99-A. Proc. 1.359/97-P. DOE 15.10.99, pág. 71. Rel. Edison Laércio de Oliveira, SE.

218 — SUCESSÃO DE EMPRESAS. EMPREGADO COM ESTABILIDADE SINDICAL

Ocorre sucessão trabalhista quando há a continuação do negócio e a manutenção da atividade desenvolvida pela empresa anterior, ainda mais quando confirmado a exploração do mesmo ponto comercial com a transferência de bens e a aquisição do acervo e de matéria-prima pela sucessora. Caracterizada a sucessão de empresas nos moldes previstos nos arts. 10 e 448 da CLT, a rescisão contratual procedida é nula, devendo o recorrido ser reintegrado. Ac. 239/99. Proc. 17.975/97. DOE 23.2.99, pág. 74. Rel. Ernesto Buosi Neto, 4ª T.

219 — SUPRESSÃO. DO INTERVALO INTRAJORNADA. NÃO AMPLIAÇÃO DESTA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. NÃO SE CONFUNDE COM HORAS EXTRAS. NATUREZA NÃO SALARIAL DO PAGAMENTO

A *ratio legis*, do § 4º do art. 71, da CLT, é que a supressão do intervalo para refeição e descanso, tenha ou não havido ampliação de jornada, acarreta pagamento do período correspondente (15 minutos ou uma hora), com adicional de, no mínimo, 50%, não cogitando, o legislador, de que tal remuneração só será devida, se não houver ampliação de jornada. Em caso de ampliação de jorna-

da, será devida a remuneração do labor extraordinário, sem prejuízo daquela correspondente à supressão do intervalo, com adicional de 50%, sem caracterizar *bis in idem*, porque as horas extras terão como causa o excesso à jornada normal e a remuneração prevista no dispositivo legal *retro*, a sanção ao empregador ou indenização ao empregado. A remuneração devida ao empregado, por força do § 4º do art. 71, da CLT, não tem natureza salarial, não se caracterizando como horas extras, quando muito em indenização ou multa, que reverte para o empregado. Ac. 19.332/99. Proc. 3.066/98. DOE 19.7.99, pág. 47. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

220 — SUSPENSÃO DISCIPLINAR. APLICAÇÃO DA PENA SEM A DEVIDA INSTAURAÇÃO DA SINDICÂNCIA PREVISTA EM NORMA REGULAMENTAR DA EMPRESA. NULIDADE. ART. 5º, LV, DA CF/88

É nula a suspensão disciplinar aplicada ao obreiro em inobservância à norma regulamentar da empresa que prevê a instauração de sindicância, por desatendido o art. 5º, LV, da CF/88, que assegura aos litigantes, em processo administrativo, o contraditório e a ampla defesa. Ac. 24.217/99. Proc. 13.630/98. DOE 17.8.99, pág. 87. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

221 — TERCEIRIZAÇÃO. LÍCITA E ILÍCITA

A terceirização é lícita quando resultante da intermediação de mão-de-obra destinada ao atendimento de atividade-meio, isto é, acessória e, portanto, não inserida na linha finalística do empreendimento, caso em que o tomador dos serviços responde subsidiariamente pelas dívidas de natureza trabalhista porventura existentes entre a empresa de intermediação e o trabalhador, a teor do Enunciado n. 331 do C. TST e, em contrapartida, é ilícita a terceirização que decorre do fornecimento de mão-de-obra inserida na atividade-fim do tomador dos serviços, isto é, indispensável à consecução da finalidade lucrativa deste último, caso em que a relação de emprego se forma com o beneficiário dos serviços prestados, não havendo que se cogitar da responsabilidade, solidária ou subsidiária da empresa que forneceu a mão-de-obra, exceto se existindo contrato expresso a respeito da solidariedade entre a empresa de intermediação e a empresa tomadora dos serviços, para efeito de ação regressiva desta última. Ac. 47.258/98. Proc. 25.161/97. DOE 12.1.99, pág. 113. Rel. Samuel Corrêa Leite, 3ª T.

222 — TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA — TELESP. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. VIABILIDADE. INAPLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 71 DA LEI N. 8.666/93, POR AFRONTA AO INCISO II, § 1º DO ART. 173 DA CF/88

O art. 71 da Lei n. 8.666/93 (Lei das Licitações) destoa dos princípios constitucionais de proteção ao trabalho (art. 1º, incisos III e IV da CF/88) que preconizam os fundamentos do Estado Democrático de Direito, como "a dignidade da pessoa humana; os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa", respectivamente; além da garantia dos chamados "direitos sociais" insculpida no art. 7º da Carta Política. Some-se que a interpretação literal deste dispositivo legal (art. 71 da Lei n. 8.666/93) choca-se frontalmente com os preceitos constitucionais que impedem a concessão de privilégio às entidades paraestatais que desenvolvam atividade econômica, impondo igualdade de tratamento com as empresas privadas (art. 173, § 1º, II da CF). O mecanismo da licitação visa propiciar à entidade estatal ou paraestatal a escolha do melhor contratante, jamais mecanismos para acobertar irresponsabilidades.

A culpa *in eligendo* e *in vigilando*, da Administração atrai a responsabilidade subsidiária, por atuação do princípio incerto no art. 455 da Consolidação, aplicado por força inciso II do § 1º, do art. 173 da CF/88. Ac. 20.282/99. Proc. 30.644/98. DOE 19.7.99, pág. 81. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

223 — TERCEIRIZAÇÃO. TOMADOR DOS SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

Na hipótese de terceirização, o tomador dos serviços responde subsidiariamente pelos encargos trabalhistas, ainda que se trate de órgão da Administração Pública ou sociedade de economia mista. Aquele que coloca a sua força de trabalho a favor de outrem, por meio de empresa interposta, não pode ficar à mercê de sua própria sorte. Assim se erigiu o Enunciado n. 331 do E. TST. Ac. 14.056/99. Proc. 3.182/98. DOE 25.5.99, pág. 111. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

224 — TRABALHADOR DOMÉSTICO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DIARISTA. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Faxineira que trabalha como diarista, em residência particular duas vezes por semana, com liberdade para prestar serviços em outras residências e até para escolha de dia e horário de trabalho, não se constitui empregada doméstica para efeito de aplicação da Lei n. 5.859/72, mas prestadora de serviço autônoma. Ausência dos requisitos da não eventualidade e da subordinação, qual este último seja o principal elemento da relação de emprego. Ac. 4.426/99. Proc. 1.692/98. DOE 9.3.99, pág. 125. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

225 — TRABALHO. EXTERNO. PROPAGANDISTA DE PRODUTOS FARMACÊUTICOS. ART. 62, *A*, DA CLT

Embora existisse um relatório de clientes (médicos) que deveriam ser visitados, quem estipulava os dias e horários em que este fato deveria ocorrer, era o reclamante. Também cabia ao autor a iniciativa de marcar "pontos de encontro" para sua localização e verificação dos serviços desempenhados. Aplicação do art. 62, *a*, da CLT. Ac. 17.827/99. Proc. 2.649/98. DOE 29.6.99, pág. 62. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

226 — TRABALHO. NOTURNO

De acordo com o preconizado no art. 73 da CLT o trabalho realizado no período das 22 horas de um dia às 5 horas do dia seguinte deve ser remunerado com acréscimo de 20%, computando-se a hora noturna como sendo de 52 minutos e 30 segundos. Ac. 25.278/99. Proc. 16.907/98. DOE 13.9.99, pág. 57. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

227 — TRABALHO. POR PRODUÇÃO. COMO ACHAR O VALOR DO ADICIONAL DE HORAS EXTRAS

Tendo o acórdão transitado em julgado condenado a reclamada a pagar ao ora agravante o adicional sobre horas extras pelo trabalho além das 8 horas, realizado em regime por produção, note-se que no valor total recebido pelo exeqüente, correspondente à sua produção, já estavam pagas a jornada normal mais a jornada extraordinária. Assim, para se encontrar o valor de 1 hora (com o fito de se encontrar o valor do adicional/hora), divide-se o valor total pago pela produção, pelo número de horas de trabalho diário que restou provado nos autos. Não faz sentido pretender que o divisor seja o número legal de horas. Ac. 18.633/99. Proc. 6.666/99. DOE 29.6.99, pág. 88. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

228 — TRANSAÇÃO

Legítima só o é aquela que resulta da indiscutível e incontestável vontade livre

e soberana de seus participantes. Não se pode assim reputar a simples adesão do empregado a um plano de dispensa que oferece algumas vantagens, mas que pode muito bem ser uma alternativa impositiva, vale dizer: ou se o aceita, ou se é despedido da mesma forma, e apenas com os direitos previstos em lei. Qualquer empregado, em tais circunstâncias, irá aderir ao plano, pois dos males escolherá naturalmente o menor. Ac. 49.550/98. Proc. 13.811/97. DOE 26.1.99, pág. 94. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho, 2ª T.

229 — TRANSAÇÃO. BANESPA. PLANO DE INCENTIVO AO DESLIGAMENTO CONSENTIDO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS. VALIDADE. COISA JULGADA

Havendo concessões recíprocas objetivando a extinção contratual, com vantagens lado a lado e sem vício de consentimento na manifestação de vontade externada, válida é a perpetrada transação, atingindo ela eficácia liberatória plena quando reconhecido pelas partes o cumprimento de todas as obrigações decorrentes do contrato. Coisa julgada que se materializa (art. 1.030 do CC), inviabilizando, assim, o manejo de ação trabalhista em sentido contrário. Ac. 15.774/99. Proc. 6.331/98. DOE 15.6.99, pág. 88. Rel. Valdevir Roberto Zanardi, 5ª T.

230 — TRANSAÇÃO. ENTIDADE MUNICIPAL. REMESSA *EX OFFICIO*. DESCABIMENTO

Incabível a remessa obrigatória a que alude o Decreto-lei n. 779/69, diante de transação efetuada pelas partes e homologada em Juízo. Inexistente sentença condenatória contra ente público, inexiste, em decorrência pressuposto jurídico para recurso *ex officio*. Ac. 25.211/99. Proc. 32.750/96. DOE 13.9.99, pág. 55. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite, SE.

231 — TRANSAÇÃO. EXTRAJUDICIAL

O recebimento de verbas genéricas, a título de transação extrajudicial, não obsta o ajuizamento de ação trabalhista, sob pena de afronta ao disposto no art. 5º, XXXV, da Constituição da República. Ac. 14.090/99. Proc. 4.805/98. DOE 25.5.99, pág. 112. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

232 — TRANSAÇÃO. NO ÂMBITO DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Programa de Incentivo à Demissão Consentida. Extensão. O fato de constar daquele documento que o reclamante reconhece que foram sempre cumpridas as obrigações decorrentes do contrato de trabalho não é suficiente para que obtenha o reclamado a quitação liberatória pretendida, pois é incabível a interpretação extensiva que pretende outorgar ao referido documento que, na verdade, não contém quitação alguma, nem possui efeito de coisa julgada. Não há que falar em transação com os efeitos de coisa julgada, a que se refere o art. 1.030, do CC, quando o documento respectivo, como no caso dos autos, não contém quitação alguma. Ademais, no âmbito das relações de trabalho, disciplinadas por legislação própria, a quitação é sempre relativa, valendo, apenas, quanto aos valores e parcelas constantes do recibo de quitação, a teor das disposições contidas no § 1º, do art. 477, da CLT. Ac. 23.995/99. Proc. 14.256/98. DOE 17.8.99, pág. 80. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

233 — *TRUCK SYSTEM*. CONFIGURAÇÃO

Configura *truck system* a substituição do pagamento de adiantamento salarial pela faculdade de o empregado utilizar-se do supermercado do empregador. Ac. 16.110/99. Proc. 5.000/98. DOE 15.6.99, pág. 99. Rel. Desig. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

234 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ACORDO COLETIVO. VALIDADE

O Texto Constitucional é expresso em excepcionar a jornada especial de 06 (seis) horas para os turnos ininterruptos de revezamento, mediante negociações coletivas — inciso XIV, parte final, do art. 7º. Em havendo o ajuste coletivo, fruto da negociação coletiva, e não restando questionada sua violação, o deferimento das horas extras com base na jornada de 06 (seis) horas não prospera. Ac. 6.542/99. Proc. 38.130/97. DOE 22.3.99, pág. 118. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

235 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. DESCARACTERIZAÇÃO

Não resta configurado o regime de turnos ininterruptos de revezamento quando a empresa possui apenas dois turnos, das 6h00 às 16h00 e das 16h00 às 2h00, com interrupção das atividades no interregno. Ac. 11.969/99. Proc. 33.864/97. DOE 11.5.99, pág. 78. Rel. Samuel Hugo Lima, 2ª T.

236 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. EMPREGADO HORISTA. REMUNERAÇÃO DA 7ª E 8ª HORAS

Tendo o autor laborado em jornada de 08 horas, já teve remuneradas as duas horas excedentes da sexta diária, quando do pagamento do salário, sendo devido somente o adicional. Ac. 25.455/99. Proc. 1.381/98. DOE 13.9.99, pág. 64. Rel. Desig. Ana Paula Pellegrina Lockmann, 3ª T.

237 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. JORNADA DE TRABALHO QUE SE DESENVOLVE DENTRO DE DOIS PERÍODOS, ALTERNADOS QUINZENALMENTE. DESCARACTERIZAÇÃO

A jornada de trabalho que se desenvolve em dois períodos distintos e alternados quinzenalmente, não caracteriza a existência de turnos ininterruptos de revezamento previsto na Carta Maior, mas tão-somente revezamento de turno. Para a configuração daquele, é absolutamente imprescindível que a atividade desenvolvida pelo obreiro, ocorra ora pela manhã, ora pela tarde, ora pela noite. Ausente esse ciclo, impossível o reconhecimento da jornada reduzida. Ac. 45.159/98. Proc. 28.393/97. DOE 12.1.99, pág. 51. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

238 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Ainda que, consoante orientação firmada pelo STF, a concessão de intervalo para refeição e descanso semanal não descaracterize o labor em turnos ininterruptos de revezamento, de acordo com o Enunciado n. 360 do C. TST e a Súmula n. 12 deste E. Regional, turnos ininterruptos somente se configuram quando o trabalhador reveza-se nas 24 horas do dia, assim comprometendo o seu relógio biológico e tornando impossível a sua adaptação a ritmos cadenciados e estáveis de trabalho. Horários em revezamento semanal, alcançando apenas 02 (dois) turnos, não constituem labor em turnos ininterruptos de revezamento. Ac. 4.405/99. Proc. 3/98. DOE 9.3.99, pág. 124. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

239 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. NORMAS COLETIVAS

É válida a adequação das normas coletivas à realidade das categorias envolvidas, quanto aos turnos ininterruptos de revezamento, sem violação do conteúdo mínimo legal e sem causar prejuízos ao trabalhador. Ac. 46.015/98. Proc. 32.506/97. DOE 12.1.99, pág. 73. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

240 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. TRANSFERÊNCIA PARA TURNO FIXO

O trabalhador em sistema de turnos ininterruptos de revezamento, quando transferido para turno fixo, não sofre alteração contratual prejudicial, mesmo que acarrete a supressão de horas extras (7ª e 8ª), que podem ser indenizadas na forma do Enunciado n. 291 do TST. Ac. 3.749/99. Proc. 30.872/97. DOE 9.3.99, pág. 103. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

241 — UNICIDADE CONTRATUAL. CONTRATO TEMPORÁRIO E CONTRATO DE EXPERIÊNCIA. EMPRESAS DO MESMO GRUPO

A contratação temporária seguida de outra, a título de experiência, por empresas do mesmo grupo e para o exercício das mesmas funções na segunda, impõe o afastamento de tais contratos para que seja considerado apenas um, sem determinação de prazo. Ac. 3.746/99. Proc. 30.782/97. DOE 9.3.99, pág. 103 Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

242 — UNICIDADE CONTRATUAL. NÃO CONFIGURADA. INTERVALOS SIGNIFICATIVOS ENTRE CONTRATOS

Os intervalos avantajados entre contratos (cinco meses) são suficientes para impedir a pretendida unicidade contratual. HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO. DEVIDO SOMENTE O ADICIONAL. O empregado que trabalha e recebe por produção já tem a jornada integralmente paga, tendo direito a receber somente o adicional das horas trabalhadas excedentes à 8ª diária e da 44ª semanal, na forma do Enunciado n. 340 do C. TST. Ac. 30.405/99. Proc. 13.186/98. DOE 18.10.99, pág. 142. Rel. Antonio Miguel Pereira, 1ª T.

243 — USO DE TELEFONE. CELULAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE REGIME DE SOBREAVISO. HORAS EXTRAS INDEVIDAS

O fato do reclamante possuir celular da empresa, ou até mesmo próprio, podendo ser localizado por seu empregador, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso, já que para tanto é necessário que o empregado tenha seu direito de ir e vir cerceado. Indevidas as horas extras ao reclamante. Ac. 17.295/99. Proc. 8.124/98. DOE 29.6.99, pág. 45. Rel. José Otávio Bigatto, 1ª T.

244 — VALE-REFEIÇÃO. CESTA-ALIMENTAÇÃO. INTEGRAÇÃO

Indefere-se o pedido de integração do vale-refeição e da cesta alimentação aos salários quando a norma coletiva estabelece o caráter indenizatório dessas verbas. Ac. 23.506/99. Proc. 12.621/98. DOE 17.8.99, pág. 64. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

245 — VALE-TRANSPORTE. EMPREGADO DOMÉSTICO. CONSTITUCIONALIDADE DA LEI N. 7.418/85 E DO DECRETO N. 95.247/87

Não são inconstitucionais os dispositivos legais que instituem e regulamentam a concessão do benefício do vale-transporte ao empregado doméstico, eis que o parágrafo único, do art. 7º, da CF, assegura a esta categoria direitos mínimos, sendo perfeitamente legítima a instituição de benefícios que visem à melhoria de sua condição social. Nesses termos, a legislação combatida foi inteiramente recepcionada pela Carta Magna, não havendo que se falar em sua inconstitucionalidade. VALE-TRANSPORTE. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. CABIMENTO. A indenização substitutiva do vale-transporte somente é cabível quando o empregado demonstra que

cumpriu determinação legal que condiciona o exercício do direito ao benefício, informando o empregador, por escrito, seu endereço residencial e os serviços e meios de transporte mais adequados ao seu deslocamento residência-trabalho e vice-versa, e firmando o compromisso de que trata o § 2º, do art. 7º, do Decreto n. 95.247/87. Não demonstrado o cumprimento da obrigação, é indevida a condenação ao pagamento de indenização substitutiva. VALE-TRANSPORTE. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. LIMITAÇÃO. A indenização substitutiva do vale-transporte, quando cabível, deve limitar-se à parcela que deveria ter sido custeada pelo empregador, ou seja, o que exceder a 6% do salário básico ou vencimento do beneficiário, nos termos art. 9º, do Decreto n. 95.247/87. Ac. 23.178/99. Proc. 10.678/99. DOE 17.8.99, pág. 54. Rel. Antonio Tadeu Gomieri, 2ª T.

246 — VALE-TRANSPORTE. REQUISITOS

O vale-transporte é oneroso para o trabalhador, que, por isso, deve expressamente requerer o seu fornecimento junto ao empregador. Isso, ao menos, é o que preceitua o inciso II do artigo 7º do Decreto n. 95.247/85, que regulamentou a Lei n. 7.418/85. Não tendo a Reclamante comprovado a solicitação expressa de fornecimento do benefício, nem, em especial, o uso de transporte coletivo público para se deslocar até o local de trabalho, impossível impor-se ao Reclamado o pagamento de indenização substitutiva, após a ruptura do pacto laboral. Ac. 22.055/99. Proc. 27.090/98. DOE 2.8/.99, pág. 157. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

247 — VENDEDOR. VIAJANTE. CONTRATAÇÃO DE ACORDO COM O ART. 62, DA CLT. INEXISTÊNCIA DE CONTROLE DE JORNADA. INDEVIDAS HORAS EXTRAS

Resta evidente a inexistência de controle de jornada do reclamante que exerce a função de vendedor viajante, notadamente aquele que empreende viagens de 02 a 03 dias para outros Estados, e que também possui em sua CTPS a anotação de contratação de acordo com o art. 62, da CLT. Recurso ordinário do reclamante conhecido e não provido. Ac. 18.002/99. Proc. 3.945/98. DOE 29.6.99, pág. 69. Rel. José Otávio Bigatto, 1ª T.

248 — VIGILANTE. JORNADA. REVEZAMENTO DE TURNOS

O sistema de revezamento de turnos é adotado quando a atividade empresarial exige trabalho ininterrupto; portanto, o caráter de sucessividade e de continuidade, refere-se à atividade desenvolvida pela empresa e não apenas pelo obreiro. Nos serviços de segurança, em que inexiste turno ininterrupto na empresa fornecedora, o mesmo se dando nas empresas tomadoras dessa mão-de-obra, não há como se aplicar o inciso XIV, do art. 7º, da Carta Magna (jornada reduzida de 06 horas), regulamentado pela Instrução Normativa n. 01, de 12.10.88, ainda que o vigilante labore em 03 (três) turnos distintos de revezamento. Para tanto, haveria necessidade de regulamentação, que se refira a empresas que prestem serviços a terceiros, o que, até agora, não se deu. Ac. 23.308/99. Proc. 11.348/98. DOE 17.8.99, pág. 57. Rel. Antonio Tadeu Gomieri, 1ª T.

249 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONCURSO PÚBLICO

Não se reconhece o vínculo empregatício nas contratações da Administração Pública, sem a realização de concurso público, por expressa vedação constitucional Ac. 3.692/99. Proc. 878/98. DOE 9.3.99, pág. 101. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

250 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA. NULIDADE

É nula a contratação de empregado, no âmbito da Administração Pública Direta ou Indireta, mediante concurso seletivo interno. A regra inserta no inciso II do art. 37 da CF e o princípio da isonomia, proclamado pelo art. 5º, *caput*, da mesma Carta Constitucional, exigem do referido certame espectro amplo o bastante para oferecer idêntica oportunidade a toda a sociedade que dele esteja habilitada a participar. Ac. 30.413/99. Proc. 13.863/98. DOE 18.10.99, pág. 142. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

251 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CARRETEIRO AUTÔNOMO

O carreteiro autônomo com condução própria, assumindo os riscos de suas atividades, inclusive sem o caráter da pessoalidade na prestação dos serviços, não se insere como empregado no contexto das atividades da empresa a qual está agregado. Ac. 6.536/99. Proc. 36.864/97. DOE 22.3.99, pág. 118. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

252 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CONTRATO DE EMPREITA. PRESENÇA DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA. CARACTERIZAÇÃO

Segundo a melhor doutrina, o ponto nodal para se discernir sobre a existência entre o contrato de trabalho e contrato de emprego é aferir, sobretudo, a subordinação jurídica. Como se sabe, o contrato de trabalho é genérico, não possui conteúdo próprio que lhe seja inerente. Outras espécies lícitas de contrato de serviços podem ter os mesmos objetos que os seus, contudo, o que o singulariza é a nota subordinativa, ampla e genérica, da qual depende sua configuração. Somente o contrato de emprego é tutelado pelo Direito do Trabalho. O objeto do contrato de trabalho do ponto de vista do empregador é não só a atividade laborativa do empregado, mas sim, o trabalho subordinado, posto que, se não houvesse esta característica, não seria possível diferenciar o contrato de trabalho de outros que possuem o mesmo objeto — trabalho — como é o caso da parceria rural, empreitada, sociedade, mandato, locação de serviços etc. Este traço é por demais importante, na medida em que pode existir determinada situação onde não exista a prestação de serviços, permanecendo, porém, a subordinação, como por exemplo, nos casos de sobreaviso sem trabalho, em que o empregado não está com total liberdade porque continua subordinado ao empregador. Portanto, presente o trabalho subordinado, evidente a existência do contrato de trabalho. Ac. 45.144/98. Proc. 27.541/97. DOE 12.1.99, pág. 50. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

253 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CONTRATO DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. PRESENÇA DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA. CARACTERIZAÇÃO

Segundo a melhor doutrina, o ponto nodal para se discernir sobre a existência entre o contrato de trabalho e contrato de emprego é aferir, sobretudo, a subordinação jurídica. Como se sabe, o contrato de trabalho é genérico, não possui conteúdo próprio que lhe seja inerente. Outras espécies lícitas de contrato de serviços podem ter os mesmos objetos que os seus, contudo, o que o singulariza é a nota subordinativa, ampla e genérica, da qual depende sua configuração. Somente o contrato de emprego é tutelado pelo Direito do Trabalho. O objeto do contrato de trabalho do ponto de vista do empregador é não só a atividade laborativa do empregado, mas sim, o trabalho subordinado, posto que, se não houvesse esta característica, não seria possível diferenciar o contrato de trabalho de outros que possuem o mesmo objeto — trabalho — como é o caso da parceria rural, empreitada, sociedade, mandato, locação de serviços etc. Este traço é por demais importante, na medida

em que pode existir determinada situação onde não exista a prestação de serviços, permanecendo, porém, a subordinação, como por exemplo, nos casos de sobreaviso sem trabalho, em que o empregado não está com total liberdade porque continua subordinado ao empregador. Portanto, presente o trabalho subordinado, evidente a existência do contrato de trabalho. Ac. 10.344/99. Proc. 18.360/98. DOE 27.4.99, pág. 97. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

254 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DESCARACTERIZAÇÃO. PROVA

Contrato de empreitada, como fato impeditivo da relação de emprego protegida pela legislação obreira, requer prova cabal de sua ocorrência, quer quanto à autonomia na execução dos serviços, quer quanto à inexistência de subordinação do prestador de serviços. Ac. 49.502/98. Proc. 30.110/97. DOE 26.1.99, pág. 92. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

255 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. DOMÉSTICO INEXISTENTE. DIARISTA

A prestação de serviços em um único dia da semana ou da quinzena, além da prestação de serviços em outros dias para outros tomadores, implica na inexistência da relação de emprego doméstico, ante a ausência de continuidade na prestação laboral, configurando-se apenas prestação de serviços como diarista. Ac. 6.434/99. Proc. 1.907/98. DOE 22.3.99, pág. 114. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

256 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. EMPREITADA. NÃO CARACTERIZAÇÃO

A caracterização do vínculo empregatício requer prova robusta da ocorrência da subordinação, pela qual o trabalhador, no dia-a-dia, insere-se no contexto das atividades empresariais do empregador. O trabalho em pequenas empreitadas, "aqui e ali", não justifica a relação de emprego protegida pela legislação obreira. Ac. 631/99. Proc. 25.622/97. DOE 23.2.99, pág. 89. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

257 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. GUARDA-MIRIM

Incontroverso nos autos que o autor prestou serviços para a reclamada no período declinado na inicial. O fato de a contratação ter sido intermediada pela "Guarda-Mirim" não tem significância, diante do conjunto probatório e do comando do art. 65 do Estatuto da Criança e do Adolescente. Ac. 6.436/99. Proc. 1.922/98. DOE 22.3.99, pág. 114. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

258 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. MONTADOR DE MÓVEIS

O exercício das funções de montador de móveis, para atender a atividade-fim da empresa — Comércio de Móveis — por si só afasta a autonomia, ainda mais, quando caracterizada a dependência hierárquica com o "regulamento dos montadores". Ac. 17.278/99. Proc. 4.118/98. DOE 29.6.99, pág. 45. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

259 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. MONTADOR DE MÓVEIS. PRESENÇA DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA. CARACTERIZAÇÃO

Segundo a melhor doutrina, o ponto nodal para se discernir sobre a existência entre o contrato de trabalho e contrato de emprego é aferir, sobretudo, a subordinação jurídica. Como se sabe, o contrato de trabalho é genérico, não possui conteúdo próprio que lhe seja inerente. Outras espécies lícitas de contrato de serviços podem ter os mesmos objetos

que os seus, contudo, o que o singulariza é a nota subordinativa, ampla e genérica, da qual depende sua configuração. Somente o contrato de emprego é tutelado pelo Direito do Trabalho. O objeto do contrato de trabalho do ponto de vista do empregador é não só a atividade laborativa do empregado, mas sim, o trabalho subordinado, posto que, se não houvesse esta característica, não seria possível diferenciar o contrato de trabalho de outros que possuem o mesmo objeto — trabalho — como é o caso da parceria rural, empreitada, sociedade, mandato, locação de serviços etc. Este traço é por demais importante, na medida em que pode existir determinada situação onde não exista a prestação de serviços, permanecendo, porém, a subordinação, como por exemplo, nos casos de sobreaviso sem trabalho, em que o empregado não está com total liberdade porque continua subordinado ao empregador. Portanto, presente o trabalho subordinado, evidente a existência do contrato de trabalho. Ac. 19.005/99. Proc. 9.219/98. DOE 29.6.99, pág. 103. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

260 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Para a caracterização da relação de emprego protegido pela legislação obreira, se faz necessária prova cabal de que a prestação dos serviços se deu sob ordens e comando do empregador ou de seus prepostos. Serviços externos de vendas, sem fiscalização de horários, cumprimento de metas ou elaboração de relatórios, não justificam o reconhecimento do vínculo empregatício, pois ausente a subordinação exigida pelo art. 3º da CLT. Ac. 29.167/99. Proc. 8.627/98. DOE 18.10.99, pág. 101. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

261 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ÔNUS

Afirmando as reclamadas sequer conhecer o reclamante e negando cabalmente o vínculo de emprego, é do autor o ônus da prova, do qual não se desincumbiu. Ac. 13.257/99. Proc. 2.087/98. DOE 25.5.99, pág. 80. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

262 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PARENTESCO

Os laços familiares sobrepõem-se à relação de emprego, exigindo prova robusta de que o vínculo empregatício efetivamente ocorreu, nos termos preconizados pelo art. 3º da CLT. Ac. 10.154/99. Proc. 902/99. DOE 27.4.99, pág. 89. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

263 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. POLICIAL MILITAR

Não há óbice para o reconhecimento do vínculo de emprego com Policial Militar. A proibição pelo regulamento da Corporação não tem o condão de impedir o contrato de trabalho (SDI n. 167). Ac. 30.411/99. Proc. 13.787/98. DOE 18.10.99, pág. 142. Rel. Antonio Miguel Pereira, 1ª T.

264 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. SÓCIO-COTISTA. PRESENÇA DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA. RECONHECIMENTO

A subordinação jurídica é o traço distintivo entre o contrato de trabalho e outros afins. Tanto é importante que se pode verificar a inocorrência da prestação de serviços permanecendo a subordinação, *v. g.*, sobreaviso sem trabalho, em que o empregado não está com total liberdade, porque continua subordinado ao empregador. Assim, a fiscalização dos serviços executados, a expressa determinação quanto à atividade desenvolvida, o controle de horário, a ausência total de gestão nos rumos da empresa, revelam a subordinação jurídica, autorizando o reconhecimento do vínculo empregatício, posto que fraudulenta a sociedade por

cotas. Ac. 8.707/99. Proc. 36.865/97. DOE 12.4.99, pág. 122. Rel. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

265 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. SUBORDINAÇÃO. PROVA

A subordinação é fator determinante, a ser comprovado, quando se trata de controvérsias sobre a existência ou não do liame empregatício, ônus probatório que recai sobre o trabalhador — art. 818 da CLT. Serviço externo, prestado por quem não se insere na órbita do poder de mando exercido pelo tomador do serviço, não justifica o reconhecimento do vínculo empregatício protegido pela legislação obreira, dada a ausência do requisito da subordinação, exigido pelo art. 3º da CLT. Ac. 18.476/99. Proc. 8.564/98. DOE 29.6.99, pág. 87. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

ÍNDICE DAS EMENTAS

DIREITO MATERIAL

Referência
Ementa

ACIDENTE DO TRABALHO

— Garantia de emprego 01

— Garantia de emprego. Art. 118 da Lei n. 8.213/91 02

— Pedido de indenização formulado após o decurso do prazo previsto no art. 18 da Lei n. 8.213/91. Abuso de direito 03

— Pedido de reintegração ou indenização. Não preenchimento dos requisitos do art. 118 da Lei n. 8.213/91. Não cabimento 04

— Percepção de auxílio-doença. Pedidos de transformação em auxílio-doença acidentário e de condenação da reclamada na emissão de CAT. Impossibilidade jurídica do pedido. Art. 267, VI, do CPC 05

ACORDO COLETIVO DE TRABALHO

— Fixação de direitos por intermédio de norma coletiva. Validade 06

— Fixação de direitos patrimoniais por intermédio de norma coletiva. Disciplina de participação nos lucros alcançando apenas os trabalhadores em atividade. Validade 07

— Previsão de benefício a determinados empregados. Possibilidade. Arts. 7º, XXVI, da CF/88, 461 da CLT e 1.090 do CC 08

— Previsão de procedimento extrajudicial com o fim de solucionar conflito oriundo das relações de trabalho. Validade. Arts. 7º, XXVI, da CF e 611, § 1º, da CLT 09

ADICIONAL

— De insalubridade. Base de cálculo 10/11

— De insalubridade. Base de cálculo. Remuneração 12

— De insalubridade. Base de cálculo. Remuneração em vez do salário mínimo. Inconstitucionalidade da vinculação do art. 192 da CLT. Aplicação dos incisos IV e XXIII da CF 13

— De insalubridade. Indevido. Prova emprestada 14
— De insalubridade. Periculosidade e aposentadoria especial. Arts. 191 a 195, da CLT 15
— De periculosidade. Acordo em dissídio coletivo 16
— De periculosidade. Eletricitário. Base de cálculo. Remuneração. Princípio da especialidade 17
— De periculosidade. Fixação de percentual menor do que o previsto em lei em acordo coletivo. Impossibilidade 18
— De transferência 19
— Noturno. Alteração unilateral do percentual pago espontaneamente. Devido. Inteligência do art. 468 da CLT 20
— Noturno. Empregado em disponibilidade. Supressão 21

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

— Concessão de serviços públicos. Responsabilidade subsidiária. Inexistência 22

APOSENTADORIA 23

— Complementação 24
— Espontânea. Extinção do contrato. Servidor público celetista. Permanência no emprego público. Impossibilidade. Readmissão só mediante novo concurso público (art. 37, II, da CF/88) 25

AUSÊNCIA AO SERVIÇO

— Para doar sangue, CLT 473, inciso IV 26

AUXÍLIO-DOENÇA

— Novo afastamento dentro de sessenta dias contados da cessação do benefício anterior 27

AVISO PRÉVIO

— Descumprimento injustificável por parte do reclamante. Indevido 28
— Falta de redução da jornada. Irregularidade que o descaracteriza 29

CARRETEIROS AUTÔNOMOS

— Transportadores rodoviários de bens. Contratos de transporte a frete 30

CATEGORIA PROFISSIONAL

— Diferenciada. Condições de vida singulares. Não aplicação da norma coletiva da reclamada. Arts. 511, § 3º, e 577 da CLT 31

CIPEIRO

— Extinção do estabelecimento. Garantia de emprego. Insubsistência 32

COMPETÊNCIA

— Da Justiça do Trabalho. Expedição de ofícios aos órgãos competentes para apuração de fatos considerados sujeitos à infração administrativa. Reconhecimento 33

— *Economus*. Diferença de complementação de aposentadoria paga por empresa privada instituída e mantida pelo empregador. Competência da Justiça do Trabalho 34

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

— Aposentadoria proporcional pela Previdência Social. Indevida a complementação integral pela CESP e Fundação CESP 35

CONTRATAÇÃO

— De servidor público. Inteligência. Fase recursal 36

— De servidor público por empresa paraestatal de prestação de serviços através de empresa interposta. Terceirização. Não configuração da figura da *merchandage*. Permissão do Decreto-lei n. 200/67. Enunciado n. 256 do C. TST, revisto pelo de n. 331 37

CONTRATO

— De experiência 38

— De experiência. Acidente do trabalho 39

— De experiência. Prorrogação não anotada em CTPS. Validade 40

— De experiência. Recontratação 41

— De experiência. Ruptura. Adesão ao plano de demissão voluntária. Resilição contratual. Ausência de vício do consentimento. Validade 42

— De experiência. Unicidade. Prestação de serviços para empresas do mesmo grupo econômico. Exercício da mesma função. Identidade do espaço físico. Empregador único. Caracterização 43

— De experiência. Unicidade. Prestação de serviços sem dissolução de continuidade para empresas do mesmo grupo econômico. Rescisões com a percepção das indenizações fundiárias. Não cabimento. Inteligência do *caput* do art. 453 da CLT 44

— Por prazo determinado. Vigia 45

COOPERATIVA DE MÃO-DE-OBRA

— Fraude. Tomador dos serviços 46

CORREÇÃO MONETÁRIA

— Crédito trabalhista. Época própria 47
— Crédito trabalhista. Época própria. Exigibilidade. Incidência. Arts. 39 da Lei n. 8.177/91, 443, 444, 447, 459, parágrafo único, e 468 da CLT 48
— Época própria. Verbas rescisórias 49
— Salários. Época própria 50

CUSTAS

— Processuais. Isenção 51

DANO

— Material e moral. Inocorrência 52
— Moral. Indenização. Caracterização 53

DEPÓSITO

— Bancário judicial. Juros trabalhistas. Responsabilidade do devedor. Continuidade 54

DESCONTO

— A título de transporte. Devolução incabível 55
— Previdenciário e fiscal. Matéria de ordem pública. Revelia e confissão ficta. Inaplicabilidade 56
— Previdenciário e fiscal. Retenção pela empresa. Possibilidade. Inteligência das Leis ns. 8.218/91 e 8.541/92 e dos Provimentos da Corregedoria TST ns. 01/96 e 02/93 57
— Salarial. Assistência médica, assistência odontológica, farmácia, refeição, vale-transporte. Anuência, ainda que tácita, do reclamante. Legitimidade 58

DIREITO DE GREVE

— Requisitos. Abusividade 59

DISPENSA

— Sem justa causa. Membro da CIPA. Indenização 60
— Sem justa causa. Portador do vírus HIV. Motivação inserida no aviso prévio (desativação do setor de trabalho) não comprovada. Arbitrariedade. Discriminação 61

DISSÍDIO COLETIVO

— Manutenção da data-base 62

EMPREGADA GESTANTE

— Garantia de emprego. Confirmação extemporânea. Não cabimento 63

EMPREGADO PÚBLICO

— Estabilidade. Reintegração determinada. Compatibilidade com o regime celetista e, pois, com o FGTS 64

EMPRESA

— Dona da obra. Responsabilidade subsidiária inexistente 65

ENQUADRAMENTO SINDICAL

— Atividade preponderante do empregador 66

ÉPOCA PRÓPRIA

— Correção monetária dos débitos trabalhistas 67

ESTABILIDADE

— Gestante. Reclamada que arca com a indenização do período estabilitário. Validade do ato demissional. Não conhecimento 68
— Provisória. Cargo posto à disposição. Desinteresse do autor 69
— Provisória. Do acidentado. Necessidade de comprovação do recebimento do auxílio-doença 70
— Provisória. Gestante. Não comunicação do estado gravídico no prazo estipulado pela norma coletiva. Impossibilidade 71
— Provisória. Membro da CIPA. Despedida decorrente de motivo econômico-financeiro da empregadora. Impossibilidade 72

EXECUÇÃO

— Arrendamento do parque industrial 73
— Responsabilidade do sócio retirante 74

FALÊNCIA

— Correção monetária. Débito trabalhista. Cessação dos juros moratórios ... 75
— Efeitos 76

— Encerramento das atividades empresariais. Caracterização de dispensa sem justa causa. Cabimento de aviso prévio e multa de 40% do FGTS 77
— Juros. Crédito trabalhista. Incidência total com limitação de pagamento dos contados a partir da quebra 78
— Multa de 40% sobre o FGTS. Não cabimento 79
— Multa rescisória devida 80

FALTA GRAVE

— Desídia 81

FAZENDA PÚBLICA

— Contrato de trabalho. Inexistência de prévio concurso público. Nulidade, resguardando, exclusivamente, a contraprestação mínima 82

FGTS

— Cargo em comissão 83
— De não-optante. Opção retroativa. Descabimento 84
— Multa de 40%. Aposentadoria espontânea. Vigência Lei n. 8.213/91. Trabalhador optante. Extinção do contrato. Indevida 85
— Multa pelo atraso no recolhimento 86
— Prescrição 87
— Prescrição trintenária. Advento da Carta Política/88. Irrelevância. Subsistência do Enunciado n. 95/TST 88

FISIOTERAPEUTAS

— Lei n. 8.856/94. Jornada de 30 (trinta) horas semanais. Aplicação imediata 89

FLEXIBILIZAÇÃO

— Negociação coletiva. Jornada laboral 90

FORÇA MAIOR

— Não configurada. Falência 91

GANHO POR PRODUÇÃO

— Redução da carga horária pelo empregador 92

GARANTIA DE EMPREGO

— Art. 118, da Lei n. 8.213/91 93
— Empregado eleito membro da diretoria de cooperativa de consumo. Requisitos 94
— Trabalhador acidentado. Art. 118 da Lei n. 8.213/91. Inconstitucionalidade. Inocorrência 95

GESTANTE

— Garantia de emprego. Necessidade de observância dos prazos-limites para a confirmação da gravidez 96

GORJETAS

..... 97

— Gratificação de aposentadoria 98

HABEAS CORPUS

— Depositário infiel. Alegação de furto. Precedentes de resistência. Denegação 99

HABITAÇÃO

— Trabalhador rural. Salário *in natura*. Não caracterização 100

HORAS

— À disposição. Tempo de serviço. Não caracterização 101
— Extras. Acordo individual para compensação de horas. Validade 102
— Extras. Acordo tácito de compensação. Regime 12 x 36. Desvirtuamento. Possibilidade 103
— Extras. Adicional 104
— Extras. Administrador de fazenda. Não cabimento 105
— Extras. Aplicação do art. 71, § 4º, da CLT 106
— Extras. Cargo de confiança não configurado 107
— Extras. Divisor 108
— Extras. Integração. Art. 59 da CLT 109
— Extras. Intervalo. Art. 71, § 4º, da CLT 110
— Extras. Multa do art. 71, § 4º, da CLT 111
— Extras. Prefixação por intermédio de norma coletiva. Possibilidade 112
— Extras. Salário por produção. Adicional 113
— Extras. Serviço externo. Ocorrência 114
— Extras. Tempo de embarque em condução fornecida pelo empregador 115

— Extras. Trabalho por produção. Cabimento 116
— Extras. Turnos ininterruptos de revezamento. Salário-hora. Deferimento apenas do adicional 117
— Extras. Valores pagos. Dedução 118
— *In itinere*. Adicional extraordinário. Exclusão 119
— *In itinere*. Base de cálculo 120
— *In itinere*. Insuficiência de transporte público 121
— *In itinere*. Norma coletiva 122
— *In itinere*. Prefixadas em negociação coletiva. Princípio do conglobamento. Concessões mútuas. Inadmissibilidade de invocação de prejuízo 123
— *In itinere*. Transporte público insuficiente. Inaplicabilidade da Súmula do Enunciado n. 90 do C. TST 124

IMPROBIDADE

— Não caracterização 125

INSALUBRIDADE

— Prova técnica. Extinção do estabelecimento. Vistoria em local. Paradigma ou laudo contemporâneo emprestado. Viabilidade 126

INTERVALO

— Intrajornada. Turnos ininterruptos de revezamento. Inteligência do art. 71, § 1º, da CLT 127
— Para repouso e refeições. Inteligência do art. 71, da CLT, e seu § 4º 128
— Para repouso ou alimentação superior a 02 horas diárias. Ressarcimento 129

JUROS DE MORA

— Débito trabalhista. Art. 1.062 do CC. Inaplicabilidade 130

JUSTA CAUSA

— Briga em serviço. Caracterização 131
— Desídia. Caracterização 132
— Desídia. Vigia 133
— Embriaguez. Motorista 134
— Gerente regional que desatende orientações básicas para deferimento de crédito. Ocorrência de prejuízo. Conduta reincidente. Caracterização 135
— Incontinência de conduta 136
— Indisciplina. Caracterização 137

— Mau procedimento 138
— Participação em greve não configura falta greve 139
— Participação em movimento paredista. Greve julgada não abusiva. Não caracterização 140
— Rigor excessivo 141

LEI MUNICIPAL

— Inconstitucionalidade. Efeitos 142

LICENÇA-PRÊMIO

— Servidor "celetista" 143

LITIGANTE DE MÁ-FÉ

— Cuidados para sua não ocorrência e para a não responsabilização do advogado 144

MANDADO DE SEGURANÇA

— Interposição contra Prefeitura Municipal. Relação trabalhista. Ato de autoridade. Descaracterização 145

MENOR

— Grávida. Pedido de demissão. Necessidade de assistência. Inteligência dos arts. 439 e 500, da CLT 146

MORA RESCISÓRIA

— Culpa de terceiros. Multa do art. 477, § 8º, da CLT. Não cabimento 147

MOTORISTA

— Itinerários predeterminados. Controle do tempo gasto no percurso. Horas extras. Cabimento 148

MULTA

— § 8º do art. 477 da CLT. Aviso prévio "cumprido em casa" 149
— Art. 477 da CLT. Aviso prévio "cumprido em casa" 150
— Art. 652, letra *d*, da CLT 151
— Diária pela não comprovação dos depósitos fundiários determinados em sentença. Ausência de base legal 152

— Do art. 477 da CLT. Empregada doméstica. Rescisão contratual. Não incidência. Arts. 7º da CF e 21 do Decreto n. 71.885/73 153
— Do art. 477 da CLT. Pagamento das verbas rescisórias efetuado antes do termo homologatório. Não incidência 154
— Do art. 477, § 8º, da CLT. Proporcionalidade em relação aos dias de atraso. Incabimento 155

NEGOCIAÇÃO COLETIVA

— Prazo indeterminado. Validade limitada 156

NORMAS COLETIVAS

— Direitos incorporados ao patrimônio do trabalhador 157
— Participação nos lucros 158

PENHORA

— Bem necessário ao exercício de profissão. Inocorrência. Impossibilidade de tal alegação por empresa 159
— Excesso 160

PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA

— Ação trabalhista 161
— Transação extrajudicial. Coisa julgada 162

PRESCRIÇÃO

— Contagem. Extinção do pacto laboral 163
— Contagem do prazo 164
— Contratos por prazo determinado. Serviço de natureza transitória — § 2º do art. 443 da CLT. Contagem do termo prescricional a partir do término de cada contrato 165
— Direito do trabalho. Impossibilidade de elastecimento. Art. 7º, XXIX, da CF/88 166
— Empregador com atividades mistas. Usina de açúcar e álcool 167
— FGTS. Extinção do contrato de trabalho 168
— Início de contagem. Aviso prévio indenizado. Inteligência do § 1º, art. 487 da CLT e da alínea *a*, inciso XXIX do art. 7º da CF/88 169
— Intercorrente. Fase de execução. Admissibilidade. Inércia da reclamante 170
— Interrupção 171
— Propositura de ação. Interrupção. Início da contagem do novo prazo bienal 172
— Qüinqüenal. Indústria de carvão vegetal. Motorista 173
— Reajuste salarial. Normas coletivas. Aplicação 174

PROCESSO

— De alçada. Matéria constitucional discutível 175

QUITAÇÃO

— Do contrato de trabalho. Banespa. Programa de incentivo a desligamento voluntário. Não validade 176

RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS

— E tributários. Descontos do crédito do reclamante 177

REDUÇÃO

— Do intervalo de refeição 178

REINTEGRAÇÃO

— De servidor celetista admitido sem concurso público após a CF/88. Impossibilidade. Art. 37, II, da CF 179
— Empregado portador do vírus HIV. Despedida não arbitrária. Impossibilidade 180

RELAÇÃO DE EMPREGO

— Autonomia. Subordinação. Configuração 181
— Não caracterizada. Representante comercial 182
— Ônus da prova 183
— Pastor ou pregador evangélico e respectiva congregação. Inocorrência 184
— Prestação de serviços comprovada 185

REMUNERAÇÃO

— Descanso semanal remunerado impago. Condenação imposta. Inteligência da Lei n. 605/49 e do precedente jurisprudencial da SDI n. 93 do C. TST 186
— Mensalista. Abrangências do salário. Mês-calendário 187

RESCISÃO

— Contratual. Empregado em gozo de benefício previdenciário 188
— Contratual. Incentivada. Adesão espontânea. Quitação do contrato de trabalho 189
— Contratual. Transação. Adesão a programa de demissão voluntária. Validade 190
— Indireta 191
— Indireta. Prova cabal da falta grave do empregador 192

RESILIÇÃO INDIRETA

— Do contrato de trabalho. Falta grave do empregador. Ausência de registro 193

RESPONSABILIDADE

— Pessoa jurídica de direito público. Intervenção. Não caracterização do fato do príncipe. Inocorrência 194
— Solidária ou subsidiária. Dona da obra. Inexistência 195
— Subsidiária 196
— Subsidiária. Administração Pública Indireta 197
— Subsidiária. Caracterização 198
— Subsidiária. Lei n. 8.666/93. Administração Pública Direta 199
— Subsidiária. Lei n. 8.666/93. Empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades exploradoras de atividades econômicas 200

RESSARCIMENTO DE DESCONTOS

— Havidos em favor de sindicato 201

SALÁRIO

— Conversão para URV. Irredutibilidade salarial 202
— Diferenças salariais decorrentes da alteração da jornada legal em virtude do turno ininterrupto de revezamento. Obreiro remunerado por hora. Contrato firmado antes da CF/88. Aplicação do divisor 180. Procedência 203
— Mínimo 204
— Substituição. Vacância do cargo. Não cabimento 205

SERVIDOR PÚBLICO

— Admitido pelo regime celetista é empregado público, não se lhe aplicando as normas contidas na Seção II do Capítulo VII, da CF 206
— Aposentadoria por tempo de serviço. Extinção do contrato de trabalho 207
— Ingresso sem concurso. Títulos decorrentes da demissão desmotivada 208
— Municipal (ajudante de manutenção de esgotos) de Sorocaba. Não-ocorrência de prestação de concurso público nem de excepcionalidade de contratação. Nulidade. Desobediência aos ditames dos incisos II e IX do art. 37 da Carta Magna 209
— Municipal beneficiado pela estabilidade prevista no art. 19, do ADCT, por contar mais de 05 (cinco) anos de serviços, ao ser promulgada a CF/88. Desnecessidade de concurso público para integrar o quadro estatutário, instituído pelo Regime Jurídico Único adotado pela Lei Municipal n. 2.979/89. Ruptura do contrato trabalhista. Contagem da prescrição. FGTS 210

— Municipal. Reajustamento salarial vinculado ao salário mínimo. Inconstitucionalidade. Inexistência de direito adquirido 211
— Municipal. Reajuste salarial 212
— Municipal. Reajuste. Salário mínimo. Vinculação inadmissível 213
— Municipal. Regime celetista. Concurso público. Estabilidade no emprego público. Inviabilidade. Inteligência dos arts. 38/41 da CF/88 214

SOBREAVISO

— Não caracterização 215

SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA

— Pertencente à Administração Pública Indireta. CESP. Terceirização de atividade-meio. Contratação lícita e regular. Art. 37, II, CF, art. 115, II, da Constituição do Estado de São Paulo e Decreto Estadual n. 31.364/90. Impossibilidade de vínculo empregatício com a tomadora. Inteligência do art. 71 da Lei n. 8.666/93 216

SUBSTITUIÇÃO

— Do turno ininterrupto de revezamento pelo sistema de turno fixo 217

SUCESSÃO DE EMPRESAS

— Empregado com estabilidade sindical 218

SUPRESSÃO

— Do intervalo intrajornada. Não ampliação desta. Indenização devida. Não se confunde com horas extras. Natureza não salarial do pagamento 219

SUSPENSÃO DISCIPLINAR

— Aplicação da pena sem a devida instauração da sindicância prevista em norma regulamentar da empresa. Nulidade. Art. 5º, LV, da CF/88 220

TERCEIRIZAÇÃO

— Lícita e ilícita 221
— Responsabilidade subsidiária — Telesp. Sociedade de economia mista. Viabilidade. Inaplicabilidade do § 1º do art. 71 da Lei n. 8.666/93, por afronta ao inciso II, § 1º do art. 173 da CF/88 222
— Tomador dos serviços. Responsabilidade subsidiária 223

TRABALHADOR DOMÉSTICO

— Vínculo empregatício. Diarista. Não caracterização 224

TRABALHO

— Externo. Propagandista de produtos farmacêuticos. Art. 62, *a*, da CLT 225
— Noturno 226
— Por produção. Como achar o valor do adicional de horas extras 227

TRANSAÇÃO 228

— Banespa. Plano de incentivo ao desligamento consentido. Inexistência de vícios. Validade. Coisa julgada 229
— Entidade municipal. Remessa *ex officio*. Descabimento 230
— Extrajudicial 231
— No âmbito da Justiça do Trabalho 232

TRUCK SYSTEM

— Configuração 233

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO

— Acordo coletivo. Validade 234
— Descaracterização 235
— Empregado horista. Remuneração da 7ª e 8ª horas 236
— Jornada de trabalho que se desenvolve dentro de dois períodos, alternados quinzenalmente. Descaracterização 237
— Não caracterização 238
— Normas coletivas 239
— Transferência para turno fixo 240

UNICIDADE CONTRATUAL

— Contrato temporário e contrato de experiência. Empresas do mesmo grupo 241
— Não configurada. Intervalos significativos entre contratos 242

USO DE TELEFONE

— Celular. Não caracterização de regime de sobreaviso. Horas extras indevidas 243

VALE-REFEIÇÃO

— Cesta-alimentação. Integração 244

VALE-TRANSPORTE

— Empregado doméstico. Constitucionalidade da Lei n. 7.418/85 e do Decreto n. 95.247/87 245
— Requisitos 246

VENDEDOR

— Viajante. Contratação de acordo com o art. 62, da CLT. Inexistência de controle de jornada. Indevidas horas extras 247

VIGILANTE

— Jornada. Revezamento de turnos 248

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

— Administração Pública. Concurso público 249
— Administração Pública. Concurso público. Ausência. Nulidade 250
— Carreteiro autônomo 251
— Contrato de empreita. Presença da subordinação jurídica. Caracterização 252
— Contrato de representação comercial. Presença da subordinação jurídica. Caracterização 253
— Descaracterização. Prova 254
— Doméstico inexistente. Diarista 255
— Empreitada. Não caracterização 256
— Guarda-mirim 257
— Montador de móveis 258
— Montador de móveis. Presença da subordinação jurídica. Caracterização 259
— Não caracterização 260
— Ônus 261
— Parentesco 262
— Policial militar 263
— Sócio-cotista. Presença da subordinação jurídica. Reconhecimento 264
— Subordinação. Prova 265

01 — AÇÃO ANULATÓRIA. DE CLÁUSULA DE ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. COMPETÊNCIA. É DA JUSTIÇA DO TRABALHO, ATRAVÉS DAS JCJS, E NÃO DO TRT, A COMPETÊNCIA PARA APRECIAR ORIGINARIAMENTE AÇÃO QUE VISE ANULAR CLÁUSULAS CONTIDAS EM ACORDO COLETIVO DE TRABALHO, APLICÁVEL NO ÂMBITO DE SUA JURISDIÇÃO

Compete à Justiça do Trabalho conhecer de ação anulatória de cláusulas de acordo coletivo (CLT, arts. 625 e 643 c/c. Lei n. 8.984/95, art. 1º, e CF, art. 114). Ademais, segundo se infere do art. 678, I, *a* e *b* da CLT, não se incluem na competência originária dos TRTs o processamento e julgamento de ações anulatórias, o que também não consta do Regimento Interno deste E. TRT da 15ª Região. Doutra parte, considerando o disposto no art. 14, § 1º, da Lei Complementar n. 35/79-LOMAN, e o contido no art. 653, *f*, da CLT, "compete às Juntas de Conciliação e Julgamento exercer de forma genérica quaisquer outras atribuições que decorreram de sua jurisdição", sob pena de supressão de instância. Assim, observando-se o princípio da legalidade (CF, art. 5º, II), caracterizada está a incompetência absoluta deste E. TRT em razão da hierarquia, eis que não tem competência originária para conhecer de ação anultatória de cláusulas de acordo coletivo, motivo pelo qual fica anulada a r. decisão interlocutória que concedeu em parte liminar, devendo os autos serem remetidos para uma das JCJs que abranger a área onde se localiza a empresa acordante, por existir efeitos que incidem apenas na mesma, para que processe e aprecie como lhe aprouver a ação anulatória com pedido de liminar (CLT, art. 795, § 2º c/c. CPC, art. 113, § 2º *in fine*). Ac. 32/99-A. Proc. 238/98-AA. DOE 28.1.99, pág. 46. Rel. Mauro Cesar Martins de Souza, SE.

02 — AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA

De acordo com o preconizado no art. 495 do CPC, de aplicação subsidiária, o prazo para ajuizar ação rescisória é de dois anos, contados do trânsito em julgado, pronunciando-se a decadência e extinguindo-se o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, IV, CPC, quando protocolada após a data prevista. Ac. 945/99A. Proc. 25/98-P. DOE 15.10.99, pág. 72. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, SE.

03 — AÇÃO RESCISÓRIA. DE DIREITO PROCESSUAL. DECADÊNCIA. DEPÓSITO IRREGULAR

Conta-se o prazo para o ajuizamento da rescisória a partir da decisão que apreciou o mérito e, em se tratando de irrregularidade do depósito condenatório não deve ser considerado a interposição dos recursos supervenientes eis que suas decisões não produziram qualquer efeito quanto ao aspecto meritório apreciado em Primeiro Grau, apenas ratificaram. O reconhecimento da prática irregular que culminou com a deserção do Recurso Ordinário. Ação julgada extinta com julgamento do mérito com base no inciso IV do art. 269 do CPC. Ac. 131/99-A. Proc. 1.129/97-AR. DOE 12.2.99, pág. 51. Rel. Eurico Cruz Neto, SE.

04 — AÇÃO RESCISÓRIA. IPC DE MARÇO/90. VIOLAÇÃO LITERAL DE TEXTO LEGAL

A decisão que reconhece o direito ao reajuste do IPC de março/90 viola os textos da MP n. 154/90, convertida na Lei n. 8.030/90, porquanto inexistente direito adquirido, consoante interpretação dada pelo STF e TST à norma em questão. Ação rescisória que se julga procedente. Ac. 900/99-A. Proc. 660/98-ARE. DOE 08/09/99, pág. 51. Rel. Luiz Antonio Lazarim, SE.

05 — AÇÃO RESCISÓRIA. OFENSA À COISA JULGADA COM CONSEQÜENTE VIOLAÇÃO LITERAL DE DISPOSITIVOS DE LEI. INOCORRÊNCIA

Não há falar em ofensa à coisa julgada, consubstanciada em acórdão, se a sentença de liquidação limitou-se a homologar cálculos periciais com os quais concordou expressamente o Autor. De resto, não tendo a decisão rescindenda se ocupado dos dispositivos legais ditos violados, não se pronunciou, explicitamente, sobre a matéria veiculada — impossível, assim, que tenha cometido literal violação de lei. É essa a jurisprudência dominante, espelhada pelo Enunciado n. 298 do C. TST. Ac. 865/99-A. Proc. 1087/98-AR. DOE 31.8.99, pág. 43. Rel. Luiz Antonio Lazarim, SE.

06 — AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. CONTAGEM. DESERÇÃO E/OU INTEMPESTIVIDADE DETECTADAS. TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA DECISÃO DE MÉRITO

O prazo de dois anos para a propositura da ação rescisória conta-se do trânsito em julgado da última decisão de mérito. Assim, se contra esta última veio a ser oferecido recurso, não conhecido, seja por deserção seja por intempestividade ou, ainda, falta de mandato, claro está que o trânsito em julgado da decisão de mérito a ser rescindida retrotrai-se ao octídio posterior à notificação da sentença. A parte não pode fabricar ou esticar prazo, sob pena de comprometer os princípios da moralidade e da boa-fé, que permeiam todos os processos judiciais e administrativos. Por isso, o invocado princípio da utilidade dos prazos cede lugar e perde primazia em confronto com a lealdade e boa-fé processuais. Agravo regimental improvido. Ac. 983/99-A. Proc. 109/99-AG DOE 12/11/99, pág. 98. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

07 — AÇÃO RESCISÓRIA. PREQUESTIONAMENTO. INEXIGIBILIDADE. AUSÊNCIA OU INCORRETA INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. CAUSA DE INÉPCIA DA INICIAL

Já é lugar-comum na doutrina e na jurisprudência ser prescindível à propositura da rescisória, com fulcro no art. 485, V, do CPC, o concurso do requisito do prequestionamento, por se tratar de ação cuja finalidade, de desconstituir a coisa julgada material, desautoriza qualquer sinonímia com os recursos extraordinários. O Enunciado n. 298 do TST, a seu turno, não se reporta à indicação nominal da norma pretensamente violada, mas sim à regra de direito nela contida, cuja infringência é passível de ser extraída dos termos objetivos em que se encontra vazada a decisão rescindenda. O motivo de rescindibilidade do art. 485, V, do CPC, reclama do autor correta e precisa identificação do dispositivo legal infringido, ônus cuja preterição afasta a possibilidade de o Tribunal o suscitar de ofício, a teor do art. 128, do CPC, elidente por isso mesmo da aplicação do art. 126, pois a falha se reduz à ausência de causa de pedir adequada, ou do art. 284, ambos do CPC, por não estar em jogo irregularidades ou defeitos da inicial, caracterizando-se, na verdade, a inépcia do art. 295, parágrafo único, I, daquele Código. Ac. 525/99-A. Proc. 406/97-P. DOE 23.6.99, pág. 39. Rel. Antonio José de Barros Levenhagen, SE.

08 — AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR PÚBLICO. AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO. NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA

Não colocada sob o crivo do Juízo a questão relativa à ausência de concurso público, em reclamatória contra a administração pública, descabida ação rescisória visando a nulidade da sentença. Não resultando da desatenção do Juiz,

o fato que não lhe foi relevado, não resulta em erro *in judicando*, bem como inexistente violação à literal disposição de lei, visto ensejar a hipótese, interpretação divergente. Ac. 644/99-A. Proc. 1.008/97-P. DOE 30.7.99, pág. 50. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite, SE.

09 — AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO LITERAL DE TEXTO DE LEI. INOCORRÊNCIA

A violação literal de disposição legal justificadora da Rescisória é aquela frontal e direta do texto de lei, não se caracterizando quando o Órgão Julgador conferiu razoável interpretação ao texto legal, mormente quando a matéria é controvertida nos Tribunais. Não configurada a hipótese de incidência do inciso V do art. 485 do CPC. Ac. 906/99-A. Proc. 1226/98-AR. DOE 8.9.99, pág. 52. Rel. Luiz Antonio Lazarim, SE.

10 — ACORDO. EXTRAJUDICIAL. VALIDADE. ASSISTÊNCIA SINDICAL

Os acordos extrajudiciais realizados com a assistência do sindicato de classe gozam de validade, por força do disposto no inciso XXVI do art. 7º da CF, e perfazem a coisa julgada prevista pelo art. 1.030 do CCB. Ac. 30.423/99. Proc. 15.420/98. DOE 18.10.99, pág. 143. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

11 — ACORDO. HOMOLOGAÇÃO. VÍCIO DE CONSENTIMENTO

Os acordos que apresentam defeitos e vícios, de forma ou de fundo, podem e devem ser recusados pelo Juiz, mormente quando violam normas de caráter público — art. 5º da LICC. Ac. 30.409/99. Proc. 13.678/98. DOE 18.10.99, pág. 142. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

12 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE PROVA TESTEMUNHAL ACERCA DO TEMA ESCLARECIDO PELO PERITO

O cerceio de defesa alegado decorre do indeferimento à inquirição de testemunhas, por meio das quais, diz a reclamada, pretendia demonstrar a falta de veracidade das informações sobre questões de fato constantes do laudo. Considerada a natureza da prova e a faculdade concedida ao perito pelo CPC, no seu art. 429, bem como considerada a liberdade concedida ao Juiz para a escolha do auxiliar, não caracteriza cerceamento do direito de defesa o indeferimento de prova destituída de aptidão para infirmar o parecer técnico. Arguição rejeitada. Ac. 3.728/99. Proc. 29.962/97. DOE 9.3.99, pág. 102. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

13 — ADJUDICAÇÃO. MOMENTO PROCESSUAL PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO

A interpretação do § 1º do art. 888 da CLT revela que somente na praça, e antes de findado o ato, poderá o exeqüente requerer a adjudicação do bem, não estando autorizado o magistrado a deferir o pedido se já encerrada a mesma. Providência que se justifica por razões morais e de proteção ao direito do executado contra o lance vil e garantia à observância do rito processual legal. Ac. 2.532/99. Proc. 2.241/98. DOE 9.3.99, pág. 61. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite, 3ª T.

14 — ADJUDICAÇÃO. PREÇO VIL. NULIDADE

Não configura nulidade da adjudicação por preço vil se o bem penhorado foi adjudicado por valor superior a 30% da avaliação. Ac. 3.0687/99. Proc. 11.691/99. DOE 18.10.99, pág. 153. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, SE.

15 — ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO. RECURSO *EX OFFICIO*. NÃO CABIMENTO

Somente é cabível o recurso ordinário *ex officio* das sentenças condenatórias na fase de conhecimento do feito, nos termos preconizados pelo inciso II, do art. 475, do CPC, e Decreto-lei n. 779/69, art. 1º, inciso I. Na fase executória apura-se o *quantum* da condenação já sacramentada pelo manto da coisa julgada. Na fase executória no Processo Trabalhista, as decisões do Juízo da Execução são atacáveis via Agravo de Petição, a ser interposto pela própria parte — art. 897, letra *a*, da CLT, não se justificando o recurso *ex officio*. Ac. 38/99. Proc. 23.095/98. DOE 23.2.99, pág. 68. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

16 — AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ORDINÁRIO CONSIDERADO DESERTO. AUSÊNCIA DE DEPÓSITO RECURSAL EMPREGADOR QUE FAZ JUS À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 5º, LV, LXXIV, DA CF E DO ITEM X DA INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 03/93 DO C. TST

É cabível a Justiça gratuita ao empregador quando este preenche os requisitos essenciais para sua obtenção, ou seja, encontra-se em estado de pobreza econômica e faz declaração deste estado sob as penas da lei, ficando isento tanto do pagamento das custas como do recolhimento do depósito recursal, dadas as disposições constitucionais contidas nos incisos LV e LXXIV do art. 5º e ao item X da Instrução Normativa n. 03/93 do C. TST. Ac. 50.830/98. Proc. 25.748/98. DOE 23.2.99, pág. 56. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

17 — AGRAVO DE PETIÇÃO. ACÓRDÃO REGIONAL QUE ENTENDEU SER INAPLICÁVEL A NORMA COLETIVA INVOCADA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA QUE HOMOLOGOU OS CÁLCULOS REFERENTES A DIFERENÇAS DO ADICIONAL DE HORAS EXTRAS NORMATIVAS. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO. PROVIMENTO

Merece acolhimento o agravo de petição para anular a decisão que homologou os cálculos, na medida em que, a inteligência do acórdão regional em cotejo com os pedidos formulados na petição inicial revelam a improcedência da ação, a implicar, portanto, na inexistência de título executivo. Ora, se os pleitos formulados tinham como causa de pedir, única e exclusivamente, a observância das normas coletivas, e tendo o Regional entendido que aquelas não lhe eram aplicáveis, não há que se falar em existência de condenação de qualquer pedido fulcrado no instrumento normativo. Ac. 16.682/99. Proc. 7.068/99. DOE 15.6.99, pág. 121. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

18 — AGRAVO DE PETIÇÃO. DESERÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 40 DA LEI N. 8.177/91 E DO ITEM IV, *C*, DA INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 03/93 DO TST

Não efetuado, no prazo do Agravo de Petição, o depósito prévio do art. 40 da Lei n. 8.177/91 c/c o item IV, *c*, da Instrução Normativa n. 03/93 do TST, impõe-se decretar a sua deserção, mesmo que o magistrado de origem tenha permitido que a parte o providenciasse posteriormente, por se tratar de prazo peremptório, infenso à eventual dilação sem o concurso dos motivos elencados nos arts. 182 e 183, § 1º, do CPC, ou no art. 775, da CLT. Ac. 30.825/99. Proc. 26.256/98. DOE 18.10.99, pág. 158. Rel. Antonio José de Barros Levenhagen, SE.

19 — AGRAVO DE PETIÇÃO. DIFERENÇAS SALARIAIS DECORRENTES DOS PLANOS

ECONÔMICOS. LIMITAÇÃO À DATA-BASE EM EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE

O silêncio da r. sentença e do v. Acórdão no tocante às diferenças salariais oriundas dos Planos Econômicos deve ser interpretado como limitativo à data-base, uma vez que, em se tratando de correção salarial prevista a título de antecipação, deve ser seguida a orientação prevista no Enunciado n. 322 do C. TST. Ac. 7.809/99. Proc. 13.169/98. DOE 12.4.99, pág. 90. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

20 — AGRAVO DE PETIÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DA INEFICÁCIA DA DECISÃO QUE HOMOLOGOU A TRANSAÇÃO SEM O COMPETENTE MANEJO DA AÇÃO RESCISÓRIA. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 831 DA CLT E INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 259 DO C. TST. PROVIMENTO

Há que se prover agravo de petição que busca o reconhecimento da condição de terceiro, com o conseqüente levantamento da constrição judicial sobre bem de sua propriedade, na medida em que o embargante recebeu o aludido bem por meio de um acordo devidamente homologado, que nos termos do parágrafo único do art. 831 da CLT e Enunciado n. 254, encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada. Somente a ação rescisória torna se meio idôneo para desconstituir a transação. Por ser estranho em relação à lide, o embargante não pode sofrer turbação de qualquer ordem, razão pela qual não pode subsistir a penhora ocorrida. Ac. 16.521/99. Proc. 31.935/98. DOE 15.6.99, pág. 115. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

21 — AGRAVO DE PETIÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. NÃO PAGAMENTO DE CUSTAS. INOCORRÊNCIA DE DESERÇÃO. CONHECIMENTO

Declarada a inconstitucionalidade do art. 702, inciso I, letra *g*, da CLT e do art. 4º, letra *e*, da Lei n. 7.701/88, o C. TST, por sua vez, cuidou de revogar expressamente as Resoluções Administrativas ns. 84/85 e 52/86, que dispunham sobre a cobrança de custas e, em particular, nos processos em fase de execução, aí incluídos os Embargos de Terceiro. Inexiste, portanto, lei dispondo sobre a cobrança de custas na espécie, deve ser conhecido o agravo de petição interposto. Ac. 10.321/99. Proc. 1.715/99. DOE 27.4.99, pág. 96. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

22 — AGRAVO DE PETIÇÃO. INTERPOSIÇÃO CONTRA DESPACHO COM CONTEÚDO DECISÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. ART. 897, § 1º, DA CLT

Não se conhece de agravo de petição interposto contra despacho com conteúdo decisório, por falta do pressuposto recursal definido pela recorribilidade do ato judicial. Ac. 16.522/99. Proc. 32.383/98. DOE 15.6.99, pág. 115. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

23 — AGRAVO DE PETIÇÃO. NULIDADE DA CITAÇÃO DA RECLAMADA EXECUTADA. LEVANTAMENTO DA PENHORA REALIZADA SOBRE BENS DE TERCEIROS. PROVIMENTO

Há que se prover o recurso de agravo de petição interposto por terceiros, que buscam o levantamento da constricção judicial de bem pertencente ao patrimônio dos sócios da reclamada, tendo em conta o reconhecimento da nulidade de

citação da reclamada, que implicou na impossibilidade da reclamada exercer o direito de indicar seus próprios bens à penhora. Ausência de justificativa para a aplicação do princípio da desconsideração da personalidade jurídica. Ac. 16.533/99. Proc. 33.955/98. DOE 15.6.99, pág. 115. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

24 — ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. IMPENHORABILIDADE DO BEM

Se o executado figura como devedor fiduciário, sua condição é de mero depositário do bem alienado, sendo o credor fiduciário o autêntico proprietário, que detém o domínio resolúvel do bem, nos termos do art. 66, da Lei n. 4.728/65, sendo-lhe assegurado inclusive requerer sua restituição na hipótese de falência do devedor, a teor do que dispõe o § 7º, do mencionado dispositivo legal. Agravo de petição provido, para afastar a constrição judicial incidente sobre os bens objeto da alienação fiduciária. Ac. 17.282/99. Proc. 6.534/99. DOE 29.6.99, pág. 45. Rel. Fernando da Silva Borges, 1ª T.

25 — ARQUIVAMENTO. RECLAMANTE RECLUSO. IMPOSSIBILIDADE DE COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA INAUGURAL. VIABILIDADE DE TENTATIVA DE CONCILIAÇÃO MEDIANTE PATRONO CONSTITUÍDO COM PODERES ESPECIAIS OU DE DISPENSA MÚTUA DA OITIVA DOS DEPOIMENTOS PESSOAIS. NÃO CABIMENTO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 843, § 2º, E 844 DA CLT

Encontrando-se o reclamante recluso, justifica-se sua ausência na audiência inicial, sendo inaplicável o art. 844 da CLT. De outra parte, não pode restar olvidado o disposto no § 2º do art. 843 da CLT, que autoriza o reclamante impossibilitado de comparecer pessoalmente à audiência por doença ou qualquer outro motivo ponderoso fazer-se representar por outro empregado que pertença à mesma profissão ou pelo seu sindicato. Essa representação é um meio eficaz para se requerer o adiamento da sessão, impedindo o arquivamento. Por fim, perfeitamente cabível a conciliação mediante a intervenção do patrono constituído com poderes especiais ou ainda a dispensa mútua dos depoimentos pessoais. Ac. 24.327/99. Proc. 15.511/98. DOE 17.8.99, pág. 92. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

26 — ARREMATAÇÃO. LANÇO DE TERCEIRO. DESNECESSIDADE DO RESPECTIVO DEPÓSITO EM FACE DE PEDIDO DE ADJUDICAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE PREÇO VIL

Revela-se ilógico exigir que arrematante efetue depósito de seu lanço, se, na mesma e única praça, o credor reclamante pede adjudicação pelo valor desse lanço. O credor trabalhista tem preferência legal (art. 888, § 1º, da CLT), salvo lanço vil ou suspeito de fraude ou conluio com arrematante, cujo comparecimento só teria servido para impedir adjudicação pelo crédito. Agravo provido para deferir adjudicação. Ac. 30.810/99. Proc. 9.985/99. DOE 18.10.99, pág. 157. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

27 — ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. GRATUITA. HONORÁRIOS PERICIAIS

No Processo Trabalhista, a assistência judiciária gratuita não compreende a isenção dos honorários periciais, porquanto estes envolvem encargos decorrentes de serviços prestados por terceiro, não agente do Estado. É o caso do perito, que atua como Auxiliar do Juízo, nas hipóteses de perícias técnicas ou contábeis. Por isso, a parte que der causa a tais encargos, para ver a sua pre-

tensão apreciada em Juízo, deve com eles arcar integralmente. Permitir o contrário é deixar o terceiro à mercê de sua própria sorte e, no mais, inviabilizar a realização das provas periciais. Ac. 8.975/99. Proc. 34.862/97. DOE 27.4.99, pág. 51. Rel. Desig. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

28 — BEM DE FAMÍLIA. PENHORA DE OBJETOS QUE GUARNECEM O LAR. APARELHOS DE SOM E TELEVISÃO. REGULARIDADE

Na impenhorabilidade estabelecida pela Lei n. 8.009/90 incluem-se apenas os objetos essenciais que guarnecem o bem de família, neles não se incluindo bens voluptuários e de lazer. Agravo a que se nega provimento. Ac. 34.100/99. Proc. 12.304/99. DOE 23.11.99, pág. 102. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

29 — BENS HIPOTECADOS. ARRESTO EM FAVOR DE TERCEIRO DIVERSO DO CREDOR HIPOTECÁRIO. POSSIBILIDADE. SUCESSIVOS ARRESTOS. PERTINÊNCIA

Possível o arresto de bens hipotecados em favor de terceiro diverso do credor hipotecário, pois a hipoteca não os insere entre os impenhoráveis (CPC, arts. 648 e ss.) e nem os retira do patrimônio do respectivo devedor (CC, arts. 809 e ss.). Pertinência legal também quanto a sucessivos arrestos, consoante art. 821 do CPC, respeitada apenas a ordem de preferência, a qual mesmo no caso daquele manejado pelo credor hipotecário acaba cedendo frente o privilégio do crédito trabalhista, por força do art. 449 da CLT, extensivo ao devedor civil. Ac. 15.730/99. Proc. 3.159/99. DOE 15.6.99, pág. 86. Rel. Valdevir Roberto Zanardi, 5ª T.

30 — CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE. INOCORRÊNCIA

Não restando à parte outra alternativa senão socorrer-se do Judiciário a fim de ver sua pretensão satisfeita, configura-se o interesse de agir, na modalidade necessidade, e, utilizando-se ela do meio processual adequado a fim de obtê-la, outra modalidade do interesse resta caracterizada, qual seja, a adequação, não havendo espaço para a decretação da carência de ação. Ac. 2.2987/99. Proc. 11.076/98. DOE 17.8.99, pág. 46. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

31 — CERCEAMENTO DE DEFESA

Testemunha recusada pelo juízo, por ter funcionado como preposta, anteriormente, em outra ação. Cerceamento caracterizado. As hipóteses de impedimento ou suspeição de testemunhas, no processo trabalhista, encontram-se previstas no art. 829, da CLT, entre as quais não se acha a de ter a testemunha recusada representado o reclamado, como preposta, em outra reclamação trabalhista. Nada impede, no meu entender, seja ouvido como testemunha simples empregado, sequer ocupante de cargo de confiança, que tenha servido como preposto do reclamado em outra ação. O preposto não precisa ser, necessariamente, gerente ou ocupante de cargo de confiança, bastando que tenha conhecimento dos fatos discutidos na ação para a qual foi credenciado como representante da empresa. Seu credenciamento esgota-se naquela ação. Ac. 29.368/99. Proc. 20.406/98. DOE 18.10.99, pág. 108. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

32 — CERCEAMENTO DE DEFESA. DECRETO DE REVELIA RECLAMADA REPRESENTADA POR PREPOSTO QUE PORTA DEFESA SEM ASSINATURA. ÂNIMO DE DEFESA CARACTERIZAÇÃO

Caracteriza-se cerceamento de defesa a declaração de revelia da reclamada

que se faz substituir por preposto na audiência inicial, ainda mais quando portador de defesa, ainda que não assinada, pois evidente o ânimo defensivo. Insere-se dentre os poderes deste tudo o que se compreende no exercício do *jus postulandi*. Assim, poderia ter-lhe sido dada oportunidade de, sanando vício formal, apor sua assinatura na defesa que trouxe a Juízo. Outra possibilidade seria a de defesa oral, em atenção à técnica de procedimento denominada "oralidade", vinculada ao "princípio da celeridade". Ac. 1.320/99. Proc. 36.360/97. DOE 23.2.99, pág. 113. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

33 — CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUERIMENTO OPORTUNO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. PERTINÊNCIA DO PEDIDO. NEGATIVA DO JUÍZO. CARACTERIZAÇÃO. OCORRÊNCIA

A negativa judicial a requerimento pertinente é oportuno de produção de prova pericial, para comprovação de fato relevante para o deslinde da controvérsia, tanto mais, sobrevindo sentença que se baseia em entendimento equivocado da norma indicada como fundamento jurídico do pleito formulado, sendo imprescindível a demonstração do nexo causal entre a doença profissional e a atividade laboral, caracteriza a ocorrência de cerceamento de defesa, acarretando a nulidade do ato decisório. Ac. 1.310/99. Proc. 34.850/97. DOE 23.2.99, pág. 113. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

34 — CITAÇÃO. POR EDITAL. RECLAMADA REVEL. NÃO DESIGNAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. NULIDADE ABSOLUTA. INTELIGÊNCIA DO INCISO II DO ART. 9º DO CPC, APLICADO AO PROCESSO DO TRABALHO

Sendo a reclamada citada por edital e não comparecendo à audiência inaugural, deve lhe ser dado Curador Especial, nos termos do inciso II do art. 9º do CPC, de aplicação subsidiária no Processo do trabalho, sob pena de se configurar nulidade absoluta. Ac. 11.157/99. Proc. 2.839/98. DOE 11.5.99, pág. 52. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

35 — COISA JULGADA. ARGÜIÇÃO. DISSÍDIOS COLETIVO E INDIVIDUAL. APRECIAÇÃO DE MATÉRIA IDÊNTICA EM AMBOS. CONFIGURAÇÃO. ACOLHIMENTO

É de ser acolhida a argüição de coisa julgada, impedindo o conhecimento de matéria discutida em dissídio individual, pois configura-se tal fenômeno, quando a mesma matéria já tenha sido objeto de apreciação e decisão trânsita, proferida em sede de dissídio coletivo, uma vez que, ainda que o empregado não tenha figurado como parte propriamente dita na demanda coletiva, seguramente constituiu-se em um dos beneficiários dos direitos ali postos em discussão. Ac. 23.003/99. Proc. 12.385/98. DOE 17.8.99, pág. 48. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

36 — COISA JULGADA. INTERPRETAÇÃO DA DECISÃO EXEQÜENDA. LIMITE TEMPORAL EXTRAÍDO DA PRÓPRIA NORMA EM QUE SE ARRIMOU O ACÓRDÃO. NÃO VIOLAÇÃO

Se durante a fase de execução aflorar dúvidas quanto ao limite temporal do pleito deferido, para evitar se ofensa à coisa julgada, a interpretação deve ter como arrimo os próprios elementos existentes nos autos. Assim, se o fundamento legal para a concessão do pedido arrima-se em norma coletiva de trabalho que tem vigência determinada, o direito restringe-

se também a esse período. Ac. 16.528/99. Proc. 33.475/98. DOE 15.6.99, pág. 115. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

37 — COMPETÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LIDE TRABALHISTA

Tratando-se de reclamatória em que o obreiro pretende haver do seu empregador complementação de aposentadoria, com fundamento em normas legais ou contratuais, decorrentes do pacto laboral mantido entre as partes, resta patente a natureza trabalhista da lide e, conseqüentemente, a competência desta Justiça Especializada, nos termos do art. 114 da CF. Ac. 30.424/99. Proc. 15.446/98. DOE 18.10.99, pág. 143. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

38 — CONCILIAÇÃO. QUITAÇÃO DAS VERBAS PLEITEADAS NA RECLAMATÓRIA, DESDE QUE HOUVESSE O EFETIVO PAGAMENTO. HOMOLOGAÇÃO PELO JUÍZO. CUMPRIMENTO PARCIAL PELO RECLAMADO. PRETENSÃO POSTERIOR DE RECEBER DIFERENÇAS. POSSIBILIDADE

Tem amparo legal a pretensão do obreiro de pleitear diferenças na fase de execução, uma vez não cumprido integralmente o acordado pelo reclamado, já que a quitação das verbas pleiteadas na reclamatória subordinou-se ao efetivo pagamento. Ac. 22.983/99. Proc. 10.993/99. DOE 17.8.99, pág. 46. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

39 — CONTRA-RAZÕES. ALCANCE

Contra-razões não são o meio apropriado para a parte renovar preliminares rejeitadas pela decisão recorrida. Este ato processual está limitado a contrariar o apelo interposto pela parte adversa. Ac. 4.422/99. Proc. 1.227/98. DOE 9.3.99, pág. 125. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

40 — CUSTAS. RECLAMAÇÃO IMPROCEDENTE. MAJORAÇÃO DO VALOR DA CAUSA POR PARTE DO JUIZ. ABUSO DE PODER. DECISÃO TERATOLÓGICA. CABIMENTO DE SEGURANÇA

Na reclamação trabalhista, uma vez improcedente a ação, as custas são cobradas com base no valor atribuído à causa. Tanto isso é inconteste que, se não for fixado esse valor, exige o art. 2º da Lei n. 5.584/70 que o Juiz o faça. O valor de alçada é inalterável, conforme Súmula n. 71 do C. TST. Assim, não se pode dissociar o valor da causa do valor que serve de base para as custas. Por isso revela-se abusiva, ilegal e teratológica a alteração do valor da causa por iniciativa do Juiz, uma vez improcedente a ação, com isso obstando ou dificultando o duplo grau de jurisdição. O princípio da celeridade processual e o da maior eficácia com menos atos procedimentais permitem admitir, excepcionalmente, o mandado de segurança para que se assegure, tão-só, o recolhimento das custas recursais com base no primitivo valor da ação. Ação mandamental julgada procedente, em parte. Ac. 1.013/99-A. Proc. 300/99-MS. DOE 12.11.99, pág. 99. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

41 — DECLARAÇÃO DE POBREZA. JUSTIÇA GRATUITA

Nos termos das Leis ns. 1.060/50 e 7.115/83, os benefícios da Justiça Gratuita são concedidos àqueles que, comprovadamente, não possam arcar com as despesas processuais sem comprometer a sua subsistência ou de sua família. E, para tanto, necessária a declaração expressa do beneficiário ou, quando muito, por procurador com poderes expressos para fazê-lo. Isso porque a falsi-

dade dessas declarações gera responsabilidade de ordem penal e civil. Ac. 7.856/99. Proc. 33.509/98. DOE 12.4.99, pág. 92. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

42 — DENUNCIAÇÃO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ENUNCIADO

A denunciação da lide (que é incabível na Justiça do Trabalho, que não tem competência constitucional para apreciar a lide secundária prevista no art. 76 do CPC) tem como objetivo único a fixação de responsabilidade entre denunciante e denunciado. Nesse diapasão, não existe qualquer relação processual entre reclamante e denunciado, mesmo porque a denunciação não se presta à correção da legitimidade passiva. Assim, além de incabível no processo do trabalho, não é possível condenar o denunciado a pagar verbas trabalhistas para o reclamante, sob pena de se proferir sentença *extra petita*, pois na exordial o reclamante não quis litigar contra o denunciado. Ac. 23.134/99. Proc. 1.880/98. DOE 17.8.99, pág. 52. Rel. Samuel Hugo Lima, 2ª T.

43 — DENUNCIAÇÃO DA LIDE. PROCESSO DO TRABALHO. TERCEIRO ESTRANHO À RELAÇÃO DE TRABALHO. NÃO CABIMENTO

O instituto da denunciação da lide objetiva solucionar, dentro do mesmo processo, as relações entre denunciante e denunciado. Não existindo entre o denunciante e o denunciado relação decorrente da relação de trabalho, refoge da competência da Justiça do Trabalho o exame da matéria. Ac. 2.661/99. Proc. 35.843/97. DOE 9.3.99, pág. 65. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

44 — DEPOSITÁRIO. INFIEL. DECRETAÇÃO DE PRISÃO. INOCORRÊNCIA

O art. 5º, inciso LXVII, da CF/88 autoriza a decretação da prisão civil do depositário infiel, ou seja, daquele que não restituir ou apresentar o bem quando exigido, ou que deixar de depositar ou consignar em Juízo o equivalente à estimativa do valor da coisa. Quitação de impostos ou taxas, comporta a execução dos valores devidos, não a prisão do depositário, que, no caso, não se caracteriza como infiel, pois fez a entrega do bem que estava ao seu encargo. Ac. 376/99-A. Proc. 314/99-HC. DOE 24.5.99, pág. 43. Rel. Luiz Antonio Lazarim, SE.

45 — DEPÓSITO INFIEL. CARACTERIZAÇÃO. CONTRA-ORDEM DE PRISÃO INDEFERIDA

O depositário que reluta na entrega dos bens penhorados e, quando o faz, apresenta-os em péssimo estado de conservação, caracteriza-se como infiel, por descumprimento dos seus deveres legais. Resta assim, justificada e não abusiva a decretação da prisão civil fundada no art. 904, parágrafo único, do CPC. Pedido de contra-ordem de prisão que se indefere, em respeito a própria dignidade da Justiça. Ac. 450/99-A. Proc. 292/99-HC. DOE 10.6.99, pág. 49. Rel. Luiz Antonio Lazarim, SE.

46 — DEPÓSITO RECURSAL. E CUSTAS PROCESSUAIS. EXIGÊNCIA

Sendo opostos e distintos os interesses dos litisconsortes passivos, não há como dispensar a exigência do depósito recursal e custas processuais a cada um dos recorrentes, pois trata-se de pressuposto objetivo do Processo do Trabalho. Inteligência dos arts. 48, 509 do CPC e 899 da CLT. COOPERATIVA DE TRABALHO RURAL. Sendo o trabalho executado de forma não eventual, com dependência e subordinação jurídica, não há como aplicar o disposto no parágrafo único do art. 442 da CLT, isoladamente, pois este colide frontalmente com os prin-

cípios constitucionais de proteção e valorização do trabalho humano, que assegura existência digna ao trabalhador subordinado, com relevo para o fato de que no meio rural tem aplicabilidade a Lei n. 5.889/73. Ac. 7.765/99. Proc. 1.977/98. DOE 12.4.99, pág. 89. Rel. Lorival Ferreira dos Santos, 1ª T.

47 — DEPÓSITO RECURSAL. PENHORA. NATUREZAS DISTINTAS. PENHORA INEXISTENTE. AGRAVO DE PETIÇÃO NÃO CONHECIDO

Não se conhece agravo de petição se não há penhora nos autos. Conquanto a sentença de liquidação determinasse o levantamento do depósito recursal "a quem de direito", tal determinação não transmuda o depósito recursal em penhora, mormente porque em valor inferior ao da execução. É que o depósito recursal tem natureza de pressuposto de admissibilidade de recurso ordinário; e a penhora visa à garantia do Juízo. Agravo de petição que não se conhece. Ac. 48.675/98. Proc. 18.419/98. DOE 26.1.99, pág. 66. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

48 — DESERÇÃO. RECURSO INTERPOSTO VISANDO EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FAVOR DE ENTIDADE SINDICAL ASSISTENTE. DEPÓSITO RECURSAL REALIZADO EM NOME DESTA E NÃO DO RECLAMANTE. INEXISTÊNCIA DE QUALQUER CONDENAÇÃO PECUNIÁRIA DE INTERESSE DO RECLAMANTE. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Não é considerado deserto o recurso quando o depósito recursal é feito em nome do Sindicato da categoria que atuou como assistente na reclamatória trabalhista, quando a condenação pecuniária restringiu-se tão-somente à verba honorária, mormente em favor desta, sem a ocorrência de qualquer condenação pecuniária de interesse do reclamante. Ac. 14.568/99. Proc. 34.721/97. DOE 25.5.99, pág. 128. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

49 — DIREITO DE GREVE. SERVIDOR PÚBLICO. JUSTA CAUSA. SERVIÇOS ESSENCIAIS

Diante da inexistência de lei complementar a disciplinar o direito de greve para os servidores públicos, a Lei n. 7.783/89 é inaplicável por expressa previsão. Demitido o servidor por justa causa em razão de paralisação de serviços essenciais à coletividade, apurada a falta em competente inquérito com direito à ampla defesa, não há falar em desconsideração da despedida motivada. Ac. 10.045/99. Proc. 14.839/98. DOE 27.4.99, pág. 85. Rel. Laurival Ribeiro da Silva Filho, 4ª T.

50 — EMBARGOS. À ARREMATAÇÃO. E À ADJUDICAÇÃO (ART. 746 DO CPC). CABÍVEIS NA EXECUÇÃO TRABALHISTA

Os embargos à arrematação e à adjudicação são compatíveis com o Processo do trabalho, relevando-se que a matéria relativa à nulidade do procedimento adjudicatório há que ser ventilada em sede de embargos à adjudicação, a teor do disposto no art. 746 do CPC, não se constituindo, o agravo de petição, meio processual próprio para tal questionamento. Ac. 3.716/99. Proc. 24.707/98. DOE 9.3.99, pág. 102. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

51 — EMBARGOS. DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. REJEIÇÃO

Os embargos declaratórios devem observar os limites traçados pelo art.

535, do CPC, não servindo como recurso para redargüir temas já sustentados anteriormente, bem como responder, um a um, todos os argumentos das partes. Não pode a parte interpor embargos declaratórios tão-somente pelo fato de a fundamentação embargada não ter ido ao encontro de suas pretensões; faz-se necessário o apontamento de vícios. Ac. 24.737/99. Proc. 2.273/98. DOE 18.10.99, pág. 96. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

52 — EMBARGOS. DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE

Rejeitam-se os Embargos Declaratórios fulcrados em omissão, contradição ou obscuridade no julgado se a pretensão do Embargante está a exigir novo pronunciamento sobre matéria já decidida ou reapreciação de provas. Ac. 30.360/99. Proc. 4.365/98. DOE 18.10.99, pág. 140. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

53 — EMBARGOS. DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Não é admissível que de aclaração em aclaração se eternize o prazo para o recurso ou para o trânsito em julgado da sentença. Não se admitem segundos embargos de declaração. Inexiste regra que admite referido procedimento. Ac. 17.836/99. Proc. 14.219/97. DOE 29.6.99, pág. 62. Rel. Alberto da Costa Júnior, 5ª T.

54 — EMBARGOS. DE TERCEIRO. AGRAVO DE PETIÇÃO. RECURSO CABÍVEL

O Agravo de Petição foi eleito pelo legislador como o único recurso cabível para as decisões proferidas na fase de execução, nos termos genéricos estatuídos pela alínea *a* do art. 897 Consolidado. Assim, é absolutamente despiciendo perquirir-se sobre a natureza da ação com a qual pretende-se impugnar a decisão. O nexo causal que vincula o recurso do Agravo de Petição à decisão guerreada é a fase em que esta última é proferida, ou seja executória. Entendimento contrário, abre caminho para a ofensa ao quanto disposto no § 4º do art. 896, da CLT, pelo qual veda o recurso de revista das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais, em execução de sentença. Ac. 8.699/99. Proc. 35.715/98. DOE 12.4.99, pág. 122. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

55 — EMBARGOS. DE TERCEIRO. BENS HIPOTECADOS. CRÉDITO TRABALHISTA. PRIVILÉGIO. PENHORA MANTIDA

Ainda que registrada anteriormente à constituição do título executivo trabalhista, a hipoteca não tem preferência sobre o crédito alimentar, que, superprivilegiado, sobrepõe-se a todos os demais, exceto aos de natureza acidentária, por força dos arts. 449, § 1º, da CLT, 186 do CTN e 30 da Lei n. 6.380/80. Agravo a que se nega provimento. Ac. 34.347/99. Proc. 12.032/99. DOE 6.12.99, pág. 67. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

56 — EMBARGOS. DE TERCEIRO. LEVANTAMENTO DA PENHORA

Quando não comprovada a fraude ou a responsabilidade patrimonial do terceiro promitente-comprador e demonstrada por este a posse do bem antes da propositura da ação, defere-se o levantamento da penhora, mesmo que o compromisso não tenha sido registrado. Ac. 16.736/99. Proc. 5.167/99. DOE 15.6.99, pág. 124. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

57 — EMBARGOS. DE TERCEIRO. SENHOR E POSSUIDOR. BEM ALIENADO POR ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA

E VENDA. AUSÊNCIA DE REGISTRO. POSSE COMPROVADA. PENHORA INSUBSISTENTE, FRAUDE DE EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADA

Os embargos de terceiros senhor e possuidor, na esteira dos arts. 1.046 e seguintes do CPC não se destinam exclusivamente à defesa do domínio, mas igualmente da posse, em face do esbulho judicial. A escritura pública de alienação do imóvel, ainda que não levada a registro é elemento de prova da transferência da posse do bem, a desafiar embargos de terceiro pelo possuidor. Se a transferência da posse veio comprovada por estes e outros elementos de prova, evidenciado, ainda, que se deu anteriormente ao ajuizamento da reclamação trabalhista, ainda que o registro venha a ocorrer depois da propositura da ação, não pode o bem ser apreendido pelo Juízo da execução trabalhista. Inocorre fraude de execução. A penhora não pode subsistir. Ac. 47.546/98. Proc. 8.729/98. DOE 26.1.99, pág. 27. Rel. Desig. José Antonio Pancotti, 2ª T.

58 — ENTE PÚBLICO. PRESCRIÇÃO NÃO ARGÜIDA NA FASE COGNITIVA. ARGÜIÇÃO NA FASE EXECUTÓRIA. IMPOSSIBILIDADE

Sentença trânsita em julgado não se altera via singelo incidente de embargos à execução; reclama ação rescisória, quando e se cabível, porém. Destarte, a defesa do patrimônio público e o interesse dos munícipes não interferem na *res judicata*, sob pena de inversão da ordem jurídica e de malferimento ao estado democrático de direito. Assim, prescrição não alegada na fase de conhecimento não pode ser invocada na de execução. Inteligência dos arts. 162 do CC c/c. art. 741, VI, do CPC. Ac. 16.657/99. Proc. 4.216/99. DOE 15.6.99, pág. 120. Rel. Valdevir Roberto Zanardi, 5ª T.

59 — EXCEÇÃO. SUSPEIÇÃO. JUIZ

Inimizade com o advogado. Hipótese que não se enquadra em qualquer dos permissivos legais. Não conhecimento, com o conseqüente arquivamento, por inteligência dos arts. 135 do CPC, 801 da CLT e do art. 81 do RITRT 15ª Região. Ac. 9.423/99. Proc. 31.495/98. DOE 27.4.99, pág. 65. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

60 — EXECUÇÃO. CONTRA EMPRESA PÚBLICA. PRECATÓRIO. INADIMISSIBILIDADE

As empresas públicas, de acordo com o disposto no art. 173 da CF, estão sujeitas às mesmas normas impostas às empresas privadas, sujeitando-se ao cumprimento das obrigações decorrentes de decisão judicial com a constrição de seus bens particulares, mormente no que se refere às dívidas de natureza trabalhista, de caráter eminentemente alimentar. Agravo de petição a que se nega provimento. Ac. 14.328/99. Proc. 3.025/99. DOE 25.5.99, pág. 119. Rel. Levi Ceregato, 4ª T.

61 — EXECUÇÃO. EMBARGOS À ADJUDICAÇÃO NO PROCESSO TRABALHISTA. CABIMENTO

São perfeitamente cabíveis os Embargos à Adjudicação no Processo Trabalhista, ante a omissão quanto à matéria na CLT e na Lei n. 6.830/80, devendo ser aplicado o quanto disposto no CPC, por inteligência do art. 769 da CLT. Ademais, considerando a sua natureza (ação incidente), inviável a sua não apreciação, frente ao disposto no inciso XXXV do art. 5º da CF/88. Ac. 5.356/99. Proc. 15.407/98. DOE 22.3.99, pág. 78. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

62 — EXECUÇÃO. INÍCIO

A teor do art. 880, da CLT, o processo de execução tem início com a citação do

executado, a fim de que cumpra a decisão ou o acordo no prazo, pelo modo e sob as cominações estabelecidas ou, em se tratando de pagamento em dinheiro, para que pague em 48 horas, ou garanta a execução, sob pena de penhora. Ac. 29.285/99. Proc. 6.880/99. DOE 18.10.99, pág. 105. Rel. Domingos Spina, 3ª T.

63 — EXECUÇÃO. PENHORA. BANCO DEVEDOR. DINHEIRO EM CAIXA. VIABILIDADE

A jurisprudência firmou-se no sentido de que a penhora em dinheiro, em conta bancária, não ofende o art. 620 do CPC, por isso, não caracteriza exacerbação do juiz da execução. Sendo devedor o banco, a penhora é legítima quando não recair sobre "Reservas Bancárias do Banco Central", só estas, por lei, são impenhoráveis (art. 68 da Lei n. 9.069/95). É que os valores depositados na conta Reservas Bancárias do Banco Central do Brasil não se confundem com o numerário que se encontra depositado em agências bancárias: este pode ser penhorado (conforme CPC e Legislação Processual em Vigor — Theotonio Negrão, 30ª edição, nota 5 ao art. 649). O dinheiro depositado em estabelecimento bancário, por clientes, passa a ser de propriedade do banco, ficando o depositante tão-somente com o direito de crédito contra o depositário. A natureza do depósito bancário é de contrato de "depósito irregular" que se equipara ao mútuo (*vide* REsp 98.623/MG, DJU 6.10.97, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo). Daí, ser passível de penhora. Agravo de petição a que se nega provimento. Ac. 22.332/99. Proc. 5.782/99. DOE 2.8.99, pág. 167. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

64 — EXECUÇÃO. PENHORA. EXCESSO. IMÓVEL SOB MÚLTIPLO GRAVAME

Gravado o bem com outros ônus que acarretem a depreciação de seu valor em hasta pública, não há que falar em excesso de penhora, principalmente tendo em conta que o maior lanço, via de regra, não alcança a importância correspondente ao crédito do exeqüente acrescido de despesas processuais. Ac. 24.365/99. Proc. 28.544/97. DOE 17.8.99, pág. 94. Rel. Maria Cecília Fernandes Alvares Leite, SE.

65 — EXECUÇÃO. PENHORA. LINHA TELEFÔNICA EM CASA LOTÉRICA

Subsiste a penhora de linha telefônica, mesmo em se tratando a reclamada de casa lotérica, apesar de suas ponderáveis argumentações. Entretanto, para que a falta dessa linha não enseje a revogação da concessão pela CEF, levando ao fechamento de mais uma microempresa e aumentando, dessa forma, o número de desempregados e falidos deste país, veda se o desligamento da linha. Ac. 15.260/99. Proc. 36.074/98. DOE 15.6.99, pág. 73. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri, 5ª T.

66 — EXPRESSÕES INJURIOSAS. CANCELAMENTO DETERMINADO

As expressões injuriosas à Magistratura devem ser riscadas (art. 15 do CPC), porque desnecessárias para fundamentar o recurso e útil somente para ultrajar o Magistrado de forma iníqua. Ac. 7.772/99. Proc. 29.923/97. DOE 12.4.99, pág. 89. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

67 — FERIADOS. TRABALHADOS. PEDIDO GENÉRICO. INÉPCIA

O trabalhador que declina pedido de feriados trabalhados deve, na inicial, informar exatamente em quais dias laborou. A ausência deste requisito torna inepto o pedido, em face de sua generalidade. Ac. 17.020/99. Proc. 3.900/98. DOE 15.6.99, pág. 135. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

68 — FRAUDE À EXECUÇÃO

Caracteriza fraude à execução a alienação de bens após o ajuizamento da ação trabalhista. Ac. 45.876/98. Proc. 27.498/98. DOE 12.1.99, pág. 68. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

69 — FRAUDE À EXECUÇÃO. CARACTERIZAÇÃO

A propriedade de bens móveis presume-se pela posse do bem, que se transfere pela tradição — art. 620 do CCB. O terceiro, para afastar essa presunção, deve ofertar em Juízo prova de que, efetivamente, adquiriu os bens. Avenças entre pessoas com laços familiares de primeira linha fazem presumir a fraude. Ac. 12.274/99. Proc. 2.490/99. DOE 11.5.99, pág. 90. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

70 — HOMOLOGAÇÃO. DE ACORDO PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO E PAGAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

Causa de pedir de natureza não trabalhista. Feito excluído dos limites do art. 114 da CF. Incompetência da Justiça do Trabalho. Ac. 45.070/98. Proc. 29.932/97. DOE 12.1.99, pág. 47. Rel. Eliana Felippe Toledo, 5ª T.

71 — HONORÁRIOS DE PERITO

Arbitram-se os honorários periciais em função da complexidade e do grau técnico do trabalho realizado. Ac. 25.271/99. Proc. 16.185/98. DOE 13.9.99, pág. 57. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

72 — HONORÁRIOS DE PERITO. ARBITRAMENTO EXCESSIVO. UTILIZAÇÃO DO PARÂMETRO TRAÇADO PELA TABELA V, DE QUE TRATA O § 1º DO ART. 17 DA LEI N. 6.032/74 E VERIFICAÇÃO DA COMPLEXIDADE DO TRABALHO APRESENTADO. REDUÇÃO

A Tabela V de que trata o § 1º do art. 17 da Lei n. 6.032/74, que "dispõe sobre o Regimento de Custas da Justiça Federal", prevê, para os exames periciais e vistorias, o valor mínimo arbitrado pelo Juiz, de 30% da condenação e o valor máximo, de 03 (três) salários mínimos, podendo ser utilizada como parâmetro para a fixação dessa verba nesta Justiça Especializada, levando-se, também em conta o grau de complexidade do trabalho apresentado pelo *expert*. Ac. 45.063/98. Proc. 28.567/97. DOE 12.1.99, pág. 47. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

73 — HONORÁRIOS DE PERITO. RESPONSABILIDADE. PARTE SUCUMBENTE. APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N. 236 DO C. TST

Deve responder pela verba honorária pericial a parte que sucumbiu no objeto da perícia, conforme diretriz traçada pelo Enunciado n. 236 do C. TST. Reitera-se ainda tal obrigação quando há expressa previsão no despacho que determina o envio à perícia, de que tal encargo ficará sob a responsabilidade daquele cujo cálculo mais se distanciar do valor apurado. Ac. 16.531/99. Proc. 33.769/98. DOE 15.6.99, pág. 115. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

74 — IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. ART. 132 DO CPC. ENUNCIADO N. 136/TST

Na Justiça do Trabalho, onde o julgamento em primeiro grau é feito por um colegiado, não se aplica o princípio de que o Juiz que concluir a audiência julgará a lide, conforme prevê o art. 132/

CPC. É o que dispõe o Enunciado n. 136/TST. Ac. 17.188/99. Proc. 8.279/98. DOE 29.6.99, pág. 41. Rel. Eliana Felippe Toledo, 5ª T.

75 — IMPENHORABILIDADE. DE BENS FULCRADA NO ART. 649, VI, DO CPC

A jurisprudência tem entendido que esse preceito legal só se aplica àqueles que vivem do trabalho pessoal, ou então, à firma pequena em que seu titular vive do trabalho pessoal, mas nunca a empresas que desenvolvem atividades em larga escala, como é o caso da reclamada. Ac. 16.704/99. Proc. 845/99. DOE 15.6.99, pág. 123. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

76 — IMPENHORABILIDADE. LINHA TELEFÔNICA RESIDENCIAL. LEI N. 8.009/90

Direito sobre linha telefônica residencial por não se constituir em bem essencial à vida dos familiares do devedor não se beneficia da impenhorabilidade disposta pela lei do bem de família. Ac. 20.798/99. Proc. 8.429/99. DOE 19.7.99, pág. 100. Rel. Nildemar da Silva Ramos, 5ª T.

77 — INSOLVÊNCIA CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ADMINISTRADOR DA MASSA

A insolvência civil equipara-se à quebra falimentar, pela qual os sócios perdem a administração dos seus negócios, que passa a terceiros, denominado administrador — arts. 763 e seguintes do CPC. A falta de notificação do Administrador da massa do devedor insolvente acarreta nulidade do processo, ante a representação processual determinada pelo inciso II, do art. 766, do CPC. Ac. 44.920/98. Proc. 23.337/97. DOE 23.2.99, pág. 137. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

78 — INTERVENÇÃO ASSISTENCIAL

Na intervenção assistencial simples — de que cuidam os presentes autos —, o Assistente exerce os mesmos poderes e sujeita-se aos mesmos ônus processuais que a parte principal, à qual auxilia (inteligência do art. 52 do Diploma Processual Civil). Não tem, contudo, os mesmos privilégios processuais da Assistida (exceto se a extensão desses privilégios, para beneficiá-lo, conste de lei expressa ou de Súmula de Jurisprudência de algum dos Tribunais Superiores). É o caso da isenção do depósito recursal, prevista no Enunciado n. 86 do C. TST, que não aproveita nem aos sócios que atuem como Assistentes da massa falida. Ac. 8.573/99. Proc. 16.926/98. DOE 12.4.99, pág. 115. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

79 — JUSTIÇA GRATUITA. ISENÇÃO DAS CUSTAS. BENEFÍCIO LEGAL

Ao trabalhador que percebe apenas o salário mínimo legal justifica-se o deferimento da isenção das custas processuais, dada a sua condição implícita de miserabilidade e a gratuidade inerente ao processo trabalhista, que visa a facilitar-lhe o acesso ao Judiciário, respeitando-se, ainda, o princípio da ampla defesa. Ac. 30.396/99. Proc. 12.538/98. DOE 18.10.99, pág. 141. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

80 — LAUDO. DE ASSISTENTE TÉCNICO. PRAZO PARA JUNTADA

Não constitui cerceamento de defesa a devolução de laudo de assistente técnico juntado após o prazo estabelecido pelo Juiz. Existindo dispositivo expresso para o processo do trabalho (Lei n. 5.584/70, art. 3º, parágrafo único), não há como se aplicar subsidiariamente o parágrafo único do art. 433 do CPC. Ac. 15.155/99. Proc. 33.558/97. DOE 15.6.99, pág. 68. Rel. Samuel Hugo Lima, 2ª T.

81 — LIQÜIDAÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO GENÉRICA À CONTA DE LIQÜIDAÇÃO

A executada que apresentou impugnação genérica à conta de liquidação não pode discutir a matéria em embargos à execução em face da preclusão lógica. Ac. 22.477/99. Proc. 5.713/99. DOE 2.8.99, pág. 172. Rel. Desig. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

82 — LITIGANTE DE MÁ-FÉ

Caracteriza litigância de má-fé a deslealdade processual consistente em pleitear em juízo verbas anteriormente recebidas. Ac. 50.042/98. Proc. 33.489/97. DOE 23.2.99, pág. 28. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

83 — LITIGANTE DE MÁ-FÉ. ALARGAMENTO DO ALCANCE DA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO NA PETIÇÃO INICIAL. CARACTERIZAÇÃO

A parte que, na condução de sua atividade processual, se mostra visivelmente intencionada em adulterar o alcance do *decisum*, com o agravante de que sequer formulou o pedido na petição inicial, atenta contra a dignidade da justiça, sendo merecedora dos prêmios previstos no art. 18 do CPC, em favor da parte inocente. Ac. 16.687/99. Proc. 7.934/99. DOE 15.6.99, pág. 122. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

84 — LITIGANTE DE MÁ-FÉ. RECURSO. CABIMENTO

A interposição de recursos protelatórios justifica a condenação da parte recorrente, por litigância de má-fé, nos termos preconizados pelo art. 17, inciso VII, e art. 18 do CPC, finalidade última da Lei n. 9.668/98. Ac. 18.461/99. Proc. 6.791/99. DOE 29.6.99, pág. 86. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

85 — MANDADO DE SEGURANÇA. DECADÊNCIA

De acordo com o preconizado no art. 18 da Lei n. 1.533/51, o prazo para impetrar mandado de segurança é de cento e vinte dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado, pronunciando-se a decadência e extinguindo-se o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, quando protocolado após a data prevista. Ac. 935/99-A. Proc. 394/99-MS. DOE 15.10.99, pág. 71. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, SE.

86 — MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO QUE DETERMINOU A REINTEGRAÇÃO LIMINAR DO EMPREGADO

Após o advento da Lei n. 8952/94, que alterou a redação do art. 461 do CPC, caíram por terra os fundamentos contra o provimento jurisdicional liminar nas obrigações de fazer. Tendo sido satisfatoriamente analisados todos os requisitos do fundamento da demanda e do receio de ineficácia do provimento final, não se pode falar em ilegalidade ou abuso de poder do ato de reintegração, mormente quando a decisão *a quo* restou confirmada pelo E. Tribunal no julgamento do recurso ordinário, tendo sido negado seguimento ao recurso de revista interposto". Ac. 850/99-A. Proc. 27/99-MS. DOE 31.8.99, pág. 42. Rel. Luiz Antonio Lazarim, SE.

87 — MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. TERCEIRO DEVEDOR. MUNICÍPIO DEPOSITÁRIO. ENTREGA DO BEM. INADMISSÍVEL DE EMISSÃO VIA PRECATÓRIO. MULTA. INAPLICABILIDADE

Sendo o Município depositário do valor judicialmente apreendido para ga-

rantir dívida de terceiro executado, deverá guardar obediência inerente ao encargo. Não sofrendo os efeitos da sentença prolatada e não se configurando parte executada, inexiste direito líquido e certo do Município para emissão de precatório. Doutro lado, descabida a imposição de multa para coagir a entrega do bem, quando já existente sanção legalmente prevista. Ac. 323/99-A. Proc. 640/98-P. DOE 17.5.99, pág. 47. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite, SE.

88 — MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. MÚTUO. TERCEIROS INIDENTIFICÁVEIS

Tratando-se de execução definitiva e recusando, o exeqüente, o bem imóvel, ofertado, não constitui ilegalidade ou abuso de direito a determinação de penhora em dinheiro *ex vi* do disposto nos arts. 11, I, da Lei n. 6.830/80 e 655, I, do CPC. Além do mais, o banco impetrante é instituição creditícia, que lida com a mercadoria dinheiro, coisa fungível. Se esta fosse de terceiros, não poderia haver mútuo, essência dos negócios bancários. É inconcebível que o impetrante esteja confessando praticar apropriação indébita ao emprestar dinheiro que diz pertencer a terceiros. Tampouco poderia em mandado de segurança defender interesses de supostos e inidentificáveis terceiros, "donos" do dinheiro penhorado. Ordem de segurança denegada. Ac. 981/99-A. Proc. 48/99-MS. DOE 12.11.99, pág. 98. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

89 — MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. ABUSIVIDADE

Embora a penhora em dinheiro não se ressinta de qualquer legalidade, sobretudo na hipótese de o exeqüente impugnar a indicação do executado, com remissão aos arts. 655 e 656, do CPC, essa pode se revelar abusiva no caso de a execução ser provisória, em virtude de o seu processamento se limitar à materialização do ato de constrição, em condições de atrair a aplicação do princípio da economicidade do art. 620, do CPC, a partir do qual é de se prestigiar a apreensão de outros bens de modo a prevenir eventual colapso econômico-financeiro da atividade empresarial. Ac. 177/99-A. Proc. 638/98-MS. DOE 5.3.99, pág. 68. Rel. Antonio José de Barros Levenhagen, SE.

90 — MINISTÉRIO PÚBLICO. PARECER. MENÇÃO À LEI MUNICIPAL NÃO AVENTADA NOS AUTOS. SOLICITAÇÃO DE JUNTADA. LEGITIMIDADE

Não atenta contra o princípio da distinção das funções e do desempenho da atribuição do Ministério Público a decisão judicial que, diante de menção, em parecer, de lei municipal não aventada nos autos, quer pelas partes, quer pelo Juízo de origem, e de conhecimento não exigível de plano pelo Juiz, (art. 337, CPC), requisita-lhe a apresentação do teor. Na sua tríplice função parte, auxiliar da parte ou fiscal da lei não se exime o Ministério Público de exibição ou requisição, através do Juízo, de provas que alega, pois também participa do contraditório e não permanece ao largo de municiar o Juízo com documentos ou provas, se necessário. Assim como ao Juiz não é dado decidir sem fundamento, é também o Ministério Público responsável pelas afirmações contidas em sua manifestação nos autos, devendo comprová-las, se instado. Ac. 15.572/99. Proc. 2.9361/97. DOE 15.6.99, pág. 83. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite, 4ª T.

91 — NORMAS COLETIVAS. EXISTÊNCIA. PROVA

As normas coletivas, como fontes formais do Direito do Trabalho, demandam

prova objetiva de sua existência, para que o Órgão Julgador possa pronunciar-se sobre a sua correta aplicação. Ac. 29.241/99. Proc. 13.772/98. DOE 18.10.99, pág. 104. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

92 — NULIDADE. DO PROCESSO

Não se declara a nulidade do processo se não houver prejuízo à parte e se for possível suprir-se a falta por outros meios. Ac. 46.026/98. Proc. 32.832/97. DOE 12.1.99, pág. 73. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

93 — NULIDADE. PROCESSUAL

Não se declara nulidade quando a parte não a argüiu à primeira vez em que teve de falar em audiência ou nos autos. Ac. 12.287/99. Proc. 3.846/98. DOE 11.5.99, pág. 90. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

94 — NULIDADE. SENTENÇA. AUSÊNCIA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. CARACTERIZAÇÃO

É nula a sentença que não analisa com desvelo e percuciência os elementos constantes nos autos, sendo proferida em nítida contradição e antagonismo com estes, por configurar a ausência da devida prestação jurisdicional. Ac. 5.361/99. Proc. 16.806/97. DOE 22.3.99, pág. 78. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

95 — OPERADORA DE *TELEMARKETING*. ART. 227, DA CLT

O legislador, ao fixar jornada especial para a telefonista, visou protegê-la do trabalho extenuante de processar várias informações ao mesmo tempo, recebendo e efetuando ligações diferentes. Tal situação não se confunde com a da operadora de *telemarketing* que usa o telefone somente como meio para atingir sua finalidade de efetivar vendas. Ac. 24.962/99. Proc. 31.464/97. DOE 13.9.99, pág. 47. Rel. Desig. Ana Paula Pellegrina Lockmann, 3ª T.

96 — PEDIDO. ALTERAÇÃO APÓS A CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONCORDÂNCIA DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE

Nos termos do art. 264 do CPC, de aplicação subsidiária no processo laboral, não pode ser alterado o pedido ou a causa de pedir após a citação, sem que haja expressa concordância do réu. Ac. 2.659/99. Proc. 35.712/97. DOE 9.3.99, pág. 65. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

97 — PEDIDO. INICIAL. INTERPRETAÇÃO

O pedido inicial deve ser interpretado restritivamente, nos limites em que foi proposto. Art. 293, do CPC, não podendo ficar ao sabor dos interesses do autor, ante os limites da prestação jurisdicional impostos pelos arts. 128 e 460, do CPC, de aplicação subsidiária. Art. 769, da CLT. Ac. 45.867/98. Proc. 27.322/97. DOE 12.1.99, pág. 67. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

98 — PENA DE CONFISSÃO. AUSÊNCIA DO RECLAMANTE NA AUDIÊNCIA EM QUE IRIA DEPOR. IMEDIATIDADE DA JUSTIFICATIVA

No mesmo dia, ou logo em seguida, em que ocorreu o fato impeditivo para o comparecimento à audiência, dever-se-ia o reclamante, pelo menos, ter noticiado o MM. Juízo de primeiro grau ou seu próprio procurador acerca do ocorrido, mormente levando-se em conta os tempos atuais, onde as facilidades de comunicação são enormes; assim, não é razoável o lapso de tempo de 04 (quatro) dias

para a apresentação de justificativa, ressaltando-se que não houve nenhuma prova da impossibilidade de avisar antecipadamente o Juízo. Ac. 45.141/98. Proc. 27.425/97. DOE 12.1.99, pág. 50. Rel. Antonio Tadeu Gomieri, 5ª T.

99 — PENHORA. AVALIAÇÃO DOS BENS. INSURGÊNCIA. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO E DE ELEMENTOS QUE VIABILIZEM O SEU REEXAME

A insurgência do executado, em função do valor da avaliação do bem penhorado, deve ser fundamentada e conter elementos que viabilizem o seu reexame. Simples alegações sem respaldo probatório desmerecem acolhimento. Ac. 12.270/99. Proc. 2.199/99. DOE 11.5.99, pág. 89. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

100 — PENHORA. BEM ALIENADO ANTES DA INTERPOSIÇÃO DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA

Devidamente provada que a propriedade do bem pelo terceiro-agravante, precede, em mais de ano, ao ajuizamento da reclamação trabalhista e estando ausente qualquer indício de simulação ou de fraude, impõe-se a desconstituição da penhora. Ac. 18.074/99. Proc. 996/99. DOE 29.6.99, pág. 74. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

101 — PENHORA. BEM ALIENADO FIDUCIARIAMENTE. INSUBSISTÊNCIA

O bem alienado fiduciariamente é por lei de propriedade do credor fiduciário (art. 66 da Lei n. 4.728/65, com redação alterada pelo Decreto-lei n. 911/69), sendo o devedor da obrigação apenas possuidor direto. Ac. 6.940/99. Proc. 32.154/98. DOE 22.3.99, pág. 131. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

102 — PENHORA. BENS DOS SÓCIOS

Indefere-se o pedido de penhora de bens particulares dos sócios se não comprovada a inexistência de bens da sociedade por quotas de responsabilidade limitada que possam garantir a execução. Ac. 18.130/99. Proc. 10.859/99. DOE 29.6.99, pág. 76. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

103 — PENHORA. DE BENS QUE GUARNECEM O LAR. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO LEGAL. LEI N. 8.009/90

Os bens móveis que guarnecem o lar, tais como sofás, televisores, mesas e outros, poderão ser objeto de penhora se a dívida exigida judicialmente tiver origem nos créditos de trabalhador da própria residência e das respectivas contribuições previdenciárias. Agravo de petição improvido. Ac. 30.801/99. Proc. 6.231/99. DOE 18.10.99, pág. 157. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

104 — PENHORA. EM BENS DO SÓCIO. MEAÇÃO DA MULHER. CONSTRIÇÃO JUDICIAL MANTIDA. APROVEITAMENTO FAMILIAR. *DISREGARD DOCTRINE*. ART. 28 DO CDC

Pode a penhora recair sobre bens de sócio que compunha a sociedade à época em que o empregado ali prestara serviços, quando não localizados bens da empresa devedora, cujos atuais proprietários, inclusive, encontram-se em lugar incerto e não sabido. A meação da mulher pode ser atingida porque supõe-se que ela e a família beneficiaram-se, em última análise, do trabalho do reclamante. Ademais, os elementos dos autos revelam inatividade da pessoa jurídica, cuja má administração fica estampada pelo

sumiço dos bens e dos sócios e pela ausência de declaração de Imposto de Renda desde 1991. Invocável, portanto, a regra do art. 28 da Lei n. 8.078/90 (CDC), que permite desconsiderar a pessoa jurídica e atingir seus sócios. Agravo a que se nega provimento. Ac. 34.105/99. Proc. 12.767/99. DOE 23.11.99, pág. 102. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

105 — PENHORA. EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE

Pretende o reclamante a penhora da empresa que menciona, sob o argumento de que os seus sócios são os mesmos da executada. Ocorre que a empresa, ou o "estabelecimento comercial" ou o "fundo de comércio", é o conjunto de bens corpóreos e incorpóreos tendentes a uma determinada atividade. Este conjunto tem a natureza jurídica de uma "universalidade de fato", sendo objeto e não sujeito de direitos. Trata-se, portanto, de uma ficção jurídica, sendo assim, impenhorável. Ac. 21.161/99. Proc. 7.899/99. DOE 2.8.99, pág. 128. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

106 — PENHORA. EXCESSO

Executada que não paga a dívida nem nomeia bens à penhora deve suportar o ônus da constrição sobre o bem encontrado pelo Oficial de Justiça. Há outras penhoras registradas sobre o mesmo bem, pelo que não há o apontado excesso, estando o devedor resguardado pelo disposto no art. 710 do CPC. Sentindo-se prejudicado poderá ainda remir a execução conforme art. 651 do CPC. Ac. 45.137/98. Proc. 26.985/98. DOE 12.1.99, pág. 50. Rel. Eliana Felippe Toledo, 5ª T.

107 — PENHORA. EXCESSO

Não configura excesso de penhora a apreensão de bem imóvel em valor superior ao crédito do exeqüente se a executada não pagou e nem ofereceu outros bens capazes de garantir a execução. Ac. 13.503/99. Proc. 1.955/99. DOE 25.5.99, pág. 90. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

108 — PENHORA. INAPLICABILIDADE DO ART. 649, VI, DO CPC A EQUIPAMENTO DA EMPRESA

A jurisprudência tem entendido que esse preceito legal só se aplica àqueles que vivem do trabalho pessoal, ou então à firma pequena em que seu titular vive do trabalho pessoal, mas nunca a empresas que desenvolvem atividades em larga escala, como é o caso da reclamada. Ac. 22.554/99. Proc. 9.794/99. DOE 2.8.99, pág. 174. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

109 — PENHORA. NOMEAÇÃO DE BENS. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA ORDEM ESTABELECIDA NO ART. 655 DO CPC. CONSTRIÇÃO DE CRÉDITO DA EXECUTADA. SUBSISTÊNCIA

Prevalece a penhora efetuada sobre créditos da executada junto ao DER/SP, uma vez que a nomeação por esta procedida — bem móvel — não atende à ordem preconizada no art. 655 do CPC. Ac. 7.475/99. Proc. 32.802/98. DOE 12.4.99, pág. 78. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

110 — PENHORA. NUMERÁRIO EXISTENTE NA TESOURARIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DA DENOMINADA "RESERVA BANCÁRIA". ART. 68 DA LEI N. 9.065/95

Perfeitamente lícita a penhora realizada sobre numerário existente na tesouraria da entidade bancária, na medida em

que tal montante não se reverte integralmente ao depósito denominado "reserva bancária" junto ao Banco Central do Brasil, previsto no art. 68 da Lei n. 9.065/95, mas cuida-se de patrimônio da própria reclamada. Assim, obedecida a ordem legal traçada no art. 655 do CPC, deve subsistir a constrição judicial. Ac. 2.652/99. Proc. 29.011/98. DOE 9.3.99, pág. 64. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

111 — PETIÇÃO INICIAL. INDEFERIMENTO

De acordo com o preconizado no parágrafo único do art. 284 do CPC, indefere-se a petição inicial quando é concedido prazo para sanar as irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito e o Autor mantém-se inerte. Ac. 25.285/99. Proc. 17.614/98. DOE 13.9.99, pág. 57. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

112 — PRAZO. PARA RECURSO. ART. 191 DO CPC. PROCURADORES DISTINTOS

Concede-se o prazo em dobro para recorrer se os litisconsortes encontram-se representados por procuradores distintos, por aplicação subsidiária do art. 191 do CPC ao processo do trabalho. Ac. 14.771/99. Proc. 4.276/99. DOE 15.6.99, pág. 55. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

113 — PRAZO. RECURSAL DE SENTENÇA PUBLICADA EM AUDIÊNCIA. *DIES A QUO*

São coisas distintas início do prazo e sua contagem, di-lo a CLT. Assim, embora o início do prazo recursal ocorra na data da publicação da sentença (art. 774, CLT, e Enunciado n. 197/TST), sua contagem irrompe no dia seguinte, por exclusão do dia do começo (art. 775, CLT). Ac. 9.700/99. Proc. 1.344/99. DOE 27.4.99, pág. 74. Rel. Flávio Allegretti de Campos Cooper, 4ª T.

114 — PRECLUSÃO. PARTE QUE NÃO NOMEIA BEM À PENHORA, APESAR DE CITADA, NOS TERMOS DO ART. 880 DA CLT. PENHORA EFETUADA SOBRE IMÓVEL. NOMEAÇÃO, EM EMBARGOS À EXECUÇÃO, DE BEM MÓVEL. IMPOSSIBILIDADE

A parte que deixa de indicar bem para constrição, diante da citação realizada nos termos do art. 880 da CLT, não pode fazê-lo posteriormente, após penhora em imóvel de sua propriedade, em sede de embargos à execução, dada a ocorrência da preclusão de seu direito subjetivo processual. Ac. 13.750/99. Proc. 36.662/98. DOE 25.5.99, pág. 100. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

115 — PRESCRIÇÃO. INTERCORRENTE NA EXECUÇÃO. LEI N. 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE TEMPORÁRIA DE LOCALIZAÇÃO DO EXECUTADO OU DE SEUS BENS. EXEGESE DOS ARTS. 878 E 884 DA CLT

Conquanto se trate de matéria há muito controvertida, a prescrição intercorrente na Justiça do Trabalho veio a ser afastada pela Súmula n. 114 do C. TST, que deve ser prestigiada, no mínimo, por política judiciária. É temerário reconhecer prescrição intercorrente na execução, mormente, quanto esta se paralisou pela impossibilidade temporária de localização do executado e de seus bens e considerando-se a regra do art. 878 da CLT. Não se pode falar em perda do direito de ação se o reclamante o exercitou e já dispõe de título judicial. O Poder Judiciário tem compromisso com a

efetividade de suas decisões. Por isso, aplicável a regra do art. 40 da Lei n. 6.830/80, suspendendo-se a execução e, jamais, podendo ela ser extinta. Agravo de petição provido. Ac. 30.799/99. Proc. 6.023/99. DOE 18.10.99, pág. 157. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza, SE.

116 — PROCESSO. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO COM FULCRO NO ART. 267, II, DO CPC. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA INTERESSADA. INTELIGÊNCIA DO § 1º DO CITADO ARTIGO

Por imperativo legal (§ 1º do art. 267 do CPC), antes de ser extinto o processo sem julgamento do mérito, por terem as partes abandonado a causa por mais de um ano, mister seja intimada pessoalmente a parte interessada, a fim de que, em 48 horas, cumpra a diligência a si atribuída, sob pena de extinção da execução. Ac. 603/99. Proc. 24463/98. DOE 23.2.99, pág. 88. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

117 — PROVA. "EMPRESTADA". ACEITAÇÃO CONJUNTA

O art. 332 do CPC e o art. 765 da CLT não autorizam o juiz, de ofício, determinar a juntada da denominada prova "emprestada", pois esta é prova comum das partes e, por isso, exige aceitação conjunta, sob pena de violação ao princípio do contraditório, do qual emerge a garantia constitucional da ampla defesa. Ac. 48.784/98. Proc. 27649/97. DOE 26.1.99, pág. 70. Rel. Samuel Corrêa Leite, 3ª T.

118 — PROVA. EMPRESTADA. ALCANCE

Em se tratando de prova emprestada, deve prevalecer aquela judicialmente elaborada, que, com maior precisão, se aproxima dos fatos a serem apreciados pela prestação jurisdicional da reclamatória em que é aproveitada. Ac. 3721/99. Proc. 28366/97. DOE 9.3.99, pág. 102. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

119 — PROVA. PRESTÍGIO DA PROVA ORAL SOBRE A DOCUMENTAL. CONJUNTO PROBATÓRIO. VALORAÇÃO. PREVALECIMENTO

Deve prevalecer a prova testemunhal sobre a documental, sempre que, analisada à luz do conjunto probatório e segundo o princípio da persuasão racional, com ele se mostre conforme, segundo as conclusões do Julgador, já que o destinatário da prova não é outro senão o Órgão Jurisdicional, seja colegiado, seja monocrático. Ac. 50.880/98. Proc. 33.254/97. DOE 23.2.99, pág. 58. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

120 — PROVA. TESTEMUNHA ÚNICA. CONJUNTO PROBATÓRIO. CONFORMIDADE. VALORAÇÃO. PREVALECIMENTO

Deve prevalecer a prova testemunhal, ainda que unitária, sempre que, analisada à luz do conjunto probatório e segundo o princípio da persuasão racional, com ele se mostre conforme, segundo as conclusões do Julgador, já que o destinatário da prova não é outro senão o Órgão Jurisdicional, seja colegiado, seja monocrático, não havendo mais lugar, na modernidade da doutrina processual, para a aplicação da máxima "Uma testemunha, nenhuma testemunha!" Ac. 18.993/99. Proc. 8.747/98. DOE 29.6.99, pág. 103. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

121 — RECURSO. ADESIVO. REPETIÇÃO DE MATÉRIAS COMPONENTES DE ANTERIOR RECURSO ORDINÁRIO REPUTADO INTEMPESTIVO. IMPOSSIBILIDADE

Impossível contornar-se decretada perda de prazo do recurso ordinário via recurso subordinado ou dependente, meramente repetindo-se as matérias elencadas no apelo autônomo com a troca apenas da rotulação do novo instituto manejado; desvirtuada a finalidade legal do art. 500 do CPC. Recurso adesivo não conhecido. Ac. 22.241/99. Proc. 27.331/98. DOE 2.8.99, pág. 163. Rel. Valdevir Roberto Zanardi, 5ª T.

122 — RECURSO. ADESIVO. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADMISSIBILIDADE

O recurso adesivo se subordina ao recurso principal e, através dele, a parte adere ao recurso já interposto pela outra, independentemente da correlação de matérias (CPC, art. 500, *caput* c/c. CLT, art. 769; cf. Enunciado n. 283 do C. TST). Entretanto, não há duplicidade de oportunidade recursal. Vige, no processo do trabalho, o princípio da unirrecorribilidade, ou seja contra uma mesma decisão não se pode interpor mais de um recurso, salvo na hipótese de embargos de declaração. É inadmissível a interposição de RO adesivo pela parte que recorreu ordinariamente principalmente, pois o recurso subordinado só é dado à parte que se conformaria com a sentença se a outra não recorresse. Não admite-se que o recurso ordinário extemporâneo seja substituído pelo recurso adesivo ao da parte contrária, pois preclusa a oportunidade recursal, a qual não é dúplice. Não conheço do recurso adesivo. Ac. 15.651/99. Proc. 6.187/98. DOE 15.6.99, pág. 103. Rel. Mauro Cesar Martins de Souza, 3ª T.

123 — RECURSO. IMPUGNAÇÃO DE DESPACHO QUE INDEFERIU O DESARQUIVAMENTO DO FEITO. FALTA DE PRESSUPOSTO OBJETIVO DE ADMISSIBILIDADE DEFINIDO PELA RECORRIBILIDADE DO ATO IMPUGNADO. NÃO CONHECIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 895, *A*, DA CLT

Nada obstante a dicção do art. 895, *a*, da CLT, a doutrina processual trabalhista pondera que a regra de serem impugnáveis através de recurso ordinário somente as decisões definitivas não é absoluta, havendo situações em que esse apelo é irrecusavelmente cabível das sentenças que não tenham examinado o mérito, ou seja, das chamadas terminativas, como por exemplo quando é determinado o arquivamento do feito. Dirigindo a recorrente seus esforços na tentativa de desconstituir o r. despacho que indeferiu o desarquivamento e não a decisão que determinou o arquivamento, carece o apelo de pressuposto objetivo de admissibilidade: a recorribilidade do ato impugnado. Ac. 19.004/99. Proc. 9.188/98. DOE 29.6.99, pág. 103. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

124 — RECURSO. INTEMPESTIVIDADE

O recurso, na Justiça do Trabalho, deve ser interposto no prazo de oito dias, observado o horário de expediente fixado pelo Regimento Interno do Tribunal. Ac. 22.145/99. Proc. 10.576/99. DOE 2.8.99, pág. 160. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

125 — RECURSO. INTERPOSIÇÃO PELO AUTOR. NECESSIDADE DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS INTRÍNSECOS E EXTRÍNSECOS DE ADMISSIBILIDADE. DECISÃO *A QUO* QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (ART. 267, IV E VI, DO CPC). AUSÊNCIA DE PREJUÍZO E, CONSEQÜENTEMENTE, DE

INTERESSE (UTILIDADE + NECESSIDADE). NÃO CONHECIMENTO

Falece interesse recursal ao reclamante quando a decisão de origem extingue o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, IV e VI, do CPC, dada a ausência de prejuízo, quer material ou processual, que a habilita a interpor o apelo, pois tem ela a faculdade de intentar nova ação, observando, evidentemente, os pressupostos processuais e as condições da ação. Ac. 18.970/99. Proc. 8.069/98. DOE 29.6.99, pág. 102. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

126 — RECURSO. INTERPOSTO POR FAC-SÍMILE

Não se conhece o recurso interposto por fac-símile quando o texto original não é apresentado ao juízo dentro do prazo recursal. Ac. 18.033/99. Proc. 8.593/99. DOE 29.6.99, pág. 72. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

127 — RECURSO. ORDINÁRIO. DESERÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO

Não aproveita a ambas as partes o depósito recursal e o pagamento das custas realizado apenas por uma destas, quando uma delas busca a sua exclusão da lide, aplicando-se o disposto nos arts. 48 e 509 do CPC. Ac. 8633/99. Proc. 35035/97. DOE 12.4.99, pág. 118. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

128 — RECURSO. ORDINÁRIO. DESERÇÃO. CUSTAS PROCESSUAIS. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

Não se conhece Recurso Ordinário interposto sem o recolhimento das custas processuais por deserção, pois o momento oportuno para requerer a assistência judiciária gratuita é o do ajuizamento da ação, somente sendo aceito requerimento posterior se houver fato novo no decurso do processo. Ac. 3.774/99. Proc. 33.116/97. DOE 9.3.99, pág. 104. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

129 — RECURSO. ORDINÁRIO. JÁ INTERPOSTO PELA PARTE. NÃO CABIMENTO DE RECURSO ADESIVO PELA MESMA PARTE. PRECLUSÃO LÓGICA

Interpôs o reclamante recurso ordinário. Posteriormente, interpôs recurso adesivo que, por óbvio, não pode ser conhecido vez que ocorreu preclusão lógica, pois com relação às matérias que não fizeram parte do recurso ordinário já transitou em julgado a sentença com relação a ele. Entendimento contrário desvirtuaria a finalidade do apelo adesivo, que não se presta para sanar eventual irregularidade ou erro ocorrido quando da interposição do recurso ordinário. Ac. 8.612/99. Proc. 25.211/97. DOE 12.4.99, pág. 117. Rel. José Otávio Bigatto, 1ª T.

130 — RECURSO. ORDINÁRIO. UNIRRECORRIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA

Em respeito ao princípio da unirrecorribilidade, que rege a prática das impugnações em sede recursal, e diante do instituto da preclusão consumativa, previsto no art. 473 do CPC, cabe à parte acautelar-se, a fim de interpor, corretamente, o seu recurso, uma vez que não lhe será dado apresentar, posteriormente, novo apelo, com razões diferentes das anteriores, ainda que dentro do prazo recursal. Recurso Ordinário que não se conhece. Ac. 29.220/99. Proc. 12.468/98. DOE 18.10.99, pág. 103. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

131 — RECURSO. PRAZO. PROTOCOLIZAÇÃO A DESTEMPO. FORÇA MAIOR NÃO CARACTERIZADA

Acidente de trânsito em dia chuvoso é fato previsível e quando ocorre por culpa única e exclusiva da parte que se dirige a última hora à sede do fórum, para protocolizar recurso, não caracteriza força maior ou justa causa para justificar a dilação do prazo recursal. Inteligência dos arts. 775 da CLT e 183 do CPC. Ac. 6.544/99. Proc. 38.193/97. DOE 22.3.99, pág. 118. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

132 — RECURSO. PREPARO. LITISCONSORTE

A condenação solidária em se tratando de litisconsórcios distintos exige o preparo recursal de ambos os litisconsortes, face o antagonismo processual em que se colocam as empresas no litígio, uma jogando a responsabilidade na outra, pelos encargos do vínculo empregatício. Esta é a exegese que se extrai da interpretação dos arts. 48 e 509, do CPC e 899, da CLT. Ac. 50.026/98. Proc. 30.378/97. DOE 23.2.99, pág. 27. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

133 — REMISSÃO. À CONTESTAÇÃO. NÃO SE CONHECE DA MATÉRIA EM GRAU DE RECURSO

É ônus do recorrente trazer para o órgão *ad quem* todas as questões que considere pertinentes, desde que já ventiladas. Porém, não pode se contentar em fazer remissão ao asseverado na peça introdutória, ou contestatória. Ac. 21.704/99. Proc. 33.474/96. DOE 02.8.99, pág. 145. Rel. Nora Magnólia Costa Rotondaro, 2ª T.

134 — REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL

Reputa-se irregular a representação processual da parte que junta aos autos cópia não autenticada do instrumento de procuração. Ac. 26.628/99. Proc. 16.016/98. DOE 13.9.99, pág. 102. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

135 — REVELIA

A teor dos arts. 843 e 844 da CLT, a reclamada que não comparece à audiência, independentemente da presença do seu advogado, é revel e confessa quanto à matéria de fato. Ac. 50.030/98. Proc. 32.315/97. DOE 23.2.99, pág. 28. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

136 — REVELIA. CAUSA DE CONFISSÃO FICTA

No processo trabalhista é irrelevante a presença apenas do advogado do empregador, munido de procuração e contestação, a fim de elidir a revelia, uma vez que é imprescindível a presença do empregador ou do seu preposto na audiência, dada a ênfase que o legislador consolidado atribuiu à conciliação. (Inteligência dos arts. 843 e 844 da CLT). Por outro lado, se presente apenas o advogado do empregador e juntada a contestação, não há que se falar em revelia, pois esta resulta da contumácia do réu, conforme art. 319 do CPC e, muito menos em confissão ficta, já que esta é conseqüência, cuja causa é aquela. Ac. 50.504/98. Proc. 27.330/97. DOE 23.2.99, pág. 45. Rel. Samuel Corrêa Leite, 3ª T.

137 — REVELIA. CONDENAÇÃO DA RECLAMADA NA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NÃO CONFIGURAÇÃO DOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE AQUILIANA. NÃO APLICAÇÃO DE SEUS EFEITOS

A revelia, como fato processual, não autoriza, por si só, que o juiz aceite como

verdadeiros todos os fatos narrados na exordial. A conseqüência processual estabelecida pelo legislador ao revel, face à ausência de depoimento pessoal, é a presunção (relativa) dos fatos alegados. A revelia não implica na proibição, no processo do trabalho especialmente, de o juiz, no exercício do amplo poder diretivo que lhe é conferido (art. 765 da CLT), adotar as providências que entender necessárias para o descobrimento da verdade. O juiz deve ter em mente que a confissão ficta, como o adjetivo demonstra, não constitui motivo para a admissibilidade, como verdadeiros, dos fatos expostos pelo autor, senão constitui ela um expediente, uma fórmula objetiva prevista para superar o problema causado por quem quebrou o dever de ser interrogado e de impugnar os fatos narrados pela outra parte. A alegação de ocorrência de danos morais, por sua vez, deve vir acompanhada de prova robusta que evidencie a configuração dos pressupostos autorizadores da responsabilidade aquiliana: a ação ou a omissão, o dano, o nexo de causalidade entre ambos e o dolo ou culpa do agente, sem o quê improcede o pedido. Ac. 13.324/99. Proc. 32.788/97. DOE 25.5.99, pág. 84. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

138 — REVELIA. CONFISSÃO

A confissão "ficta" quanto à matéria de fato decorrente da revelia do Reclamado (empregado) não pode se sobrepor à prova documental, mormente quando a questão invocada refere-se à antecipação de verbas trabalhistas, não comprovadas pela empregadora (Reclamante), nos termos do art. 464 da CLT. Ac. 25.275/99. Proc. 16.684/98. DOE 13.9.99, pág. 57. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

139 — SENTENÇA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. DECISÕES CONFLITANTES. NULIDADE INSANÁVEL

Anulam-se as decisões proferidas em primeiro grau e determina-se o retorno dos autos à JCJ para novo julgamento, se entre a sentença, parcialmente substituída, e a decisão dos Embargos Declaratórios com efeito modificativo, existe conflito de decisões, insanável em sede recursal. Ac. 2.6645/99. Proc. 17.366/98. DOE 13.9.99, pág. 103. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

140 — SENTENÇA. NATUREZA DECLARATÓRIA X DESCONSTITUTIVA NEGATIVA. PREVALÊNCIA DESTA ÚLTIMA. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO NA ENTREGA DA TUTELA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Os órgãos jurisdicionais no pleno exercício de suas funções, qual seja, na entrega da prestação jurisdicional requerida, podem prolatar decisões, uma de natureza declaratória, e outra de natureza constitutiva negativa, sem que com isso se estabeleça conflito da entrega da tutela jurisdicional. Aplicando-se o princípio da harmonia que deve haver na atividade estatal, conclui-se pela prevalência dessa última sentença, pois seu alcance e seus efeitos, são maiores quando comparados com o primeiro tipo de sentença. Ac. 11.216/99. Proc. 28.368/97. DOE 11.5.99, pág. 54. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

141 — SENTENÇA. PARTE DISPOSITIVA SUCINTA, MAS PERFEITAMENTE EXEQÜÍVEL

Enquanto não houver dispositivo expresso no sentido de que a parte dispositiva da sentença deve explicitar e enumerar cada uma das verbas objeto de condenação, tal omissão não deve ser motivo para se anular a sentença. Ac. 2.820/99. Proc. 36.432/97. DOE 9.3.99, pág. 71. Rel. Antonio Tadeu Gomieri, 2ª T.

142 — SENTENÇA. PETIÇÃO INICIAL DESACOMPANHADA

DE DOCUMENTOS ESSENCIAIS. NÃO APLICAÇÃO DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NO ART. 284 DO CPC. NULIDADE

É nula a decisão que julga improcedente o pleito formulado, cuja fundamentação reside na ausência de documento essencial que deveria instruir a petição inicial, sem que, contudo, seja dado oportunidade à parte de sanar o vício, nos termos do art. 284 do CPC, de aplicação subsidiária no processo laboral. A possibilidade de emendar a petição inicial é direito subjetivo da parte e não mera faculdade atribuída ao Juízo. A inobservância da regra processual implica em cerceamento de defesa a acarretar a nulidade da decisão. Ac. 25.310/99. Proc. 13.019/98. DOE 13.9.99, pág. 59. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

143 — SENTENÇA. REQUISITOS. DISPOSITIVO REPORTANDO-SE À FUNDAMENTAÇÃO. VALIDADE

Não é nula a sentença cujo dispositivo, que é elemento essencial da mesma, se reporta à fundamentação, se essa última é conclusiva quanto a itens do pedido, existindo uma correspondência fiel entre pleito vestibular e o dispositivo, explicitando os títulos abrangidos pela conclusão de condenação da reclamatória, resultando concluso e cristalino o *decisum*. Destarte, não há qualquer conflito entre a fundamentação e o dispositivo, sendo harmônicos e compatíveis entre si, ou seja, o que foi deferido de forma fundamentada consta corretamente da conclusão, sem qualquer divergência. Inexiste óbice legal a que o dispositivo sentencial se reporte à fundamentação. Não constata-se qualquer nulidade na sentença, a qual é válida e eficaz, por observados os requisitos do art. 832 da CLT, do art. 458 do CPC e do art. 93 IX da CF. Ac. 26.902/99. Proc. 9.936/98. DOE 13.9.99, pág. 112. Rel. Mauro Cesar Martins de Souza, 3ª T.

144 — SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA. PLEITO DE DIFERENÇAS SALARIAIS E OUTROS BENEFÍCIOS À CATEGORIA LABORAL COM BASE EM CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO

O sindicato de trabalhadores tem legitimidade ativa para atuar em juízo como substituto processual dos integrantes da categoria laboral, como autoriza sem restrições o princípio constitucional contido no art. 8º, III, da Lei Maior, que é bastante em si mesmo, somando-se, ainda, o disposto no art. 1º, da Lei n. 8.984/95. Afasta-se a interpretação limitativa contida nos itens I e IV, do Enunciado n. 310 do C. TST, quando sindicato de trabalhadores postula contra o empregador para pleitear diferenças salariais e outros benefícios à categoria laboral visando à observância de Convenção Coletiva de Trabalho mais benéfica, sendo possível e cabível a dita substituição, em tese, por tratar de interesses e direitos individuais homogêneos. Ac. 18.866/99. Proc. 6.053/98. DOE 29.6.99, pág. 97. Rel. Mauro Cesar Martins de Souza, 3ª T.

145 — SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. DEPÓSITOS DO FGTS. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE

Detêm os Sindicatos legitimidade para atuar em Juízo como substituto processual, em ações que envolvem ausência de recolhimento do FGTS de trabalhadores da categoria, pertencentes à mesma empresa. Atua em defesa de interesses individuais homogêneos decorrentes de origem comum. Interpretação conferida ao art. 8º, inciso III, da CF c/c. o art. 3º da Lei n. 8.073/90. Ac. 3.615/99. Proc. 35.248/96. DOE 9.3.99, pág. 98. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite, 4ª T.

146 — SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

O Sindicato não tem legitimidade para, na qualidade de substituto processual da categoria, pleitear direitos decorrentes de Acordo Coletivo. Ac. 3.662/99. Proc. 119/98. DOE 9.3.99, pág. 100. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

147 — SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. PRETENSÃO INICIAL EMBASADA EM ACORDO COLETIVO

Ilegitimidade do Sindicato para atuar em juízo na condição de substituto. Precedente do TST (Enunciado n. 286). Ac. 12.281/99. Proc. 3.693/98. DOE 11.5.99, pág. 90. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

148 — TESTEMUNHA

O fato de o reclamante ter sido testemunha da ora testemunha não torna esta, apenas por essa razão, suspeita para depor em juízo, pois não configura a hipótese prevista no inciso IV do art. 405 do CPC, o que obviamente não retira do julgador o prudente sopesamento de eventual troca de favores por ocasião da valoração do depoimento. Cerceamento de defesa acolhido. Ac. 29.316/99. Proc. 9.968/98. DOE 18.10.99, pág. 106. Rel. Samuel Hugo Lima, 3ª T.

149 — TUTELA. ANTECIPATÓRIA. CONCESSÃO. COMPETÊNCIA. NECESSIDADE DE PEDIDO EXPRESSO

Havendo consenso doutrinário sobre a natureza interlocutória da decisão referente à antecipação de tutela, a competência funcional para proferi-la é do Juiz presidente das JCJs. Do art. 273 do CPC resulta a exigência de iniciativa da parte para a outorga da tutela antecipada. Não a desfigura, porém, a menção à medida liminar, sendo aplicável o brocardo *da mihi factum dabo tibi jus*. Ac. 600/99-A. Proc. 672/98-MS. DOE 21.7.99, pág. 43. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite, SE.

ÍNDICE DAS EMENTAS

DIREITO PROCESSUAL

Referência
Ementa

AÇÃO

— Anulatória. De cláusula de acordo coletivo de trabalho. Competência. É da Justiça do Trabalho, através das JCJs, e não do TRT, a competência para apreciar originariamente ação que vise anular cláusulas contidas em Acordo Coletivo de Trabalho, aplicável no âmbito de sua jurisdição 01

— Rescisória. Decadência 02

— Rescisória. De Direito Processual. Decadência. Depósito irregular 03

— Rescisória. IPC de março/90. Violação literal de texto legal 04

— Rescisória. Ofensa à coisa julgada com conseqüente violação literal de dispositivos de lei. Inocorrência 05

— Rescisória. Prazo decadencial. Contagem. Deserção e/ou intempestividade detectadas. Trânsito em julgado da última decisão de mérito 06

— Rescisória. Prequestionamento. Inexigibilidade. Ausência ou incorreta indicação do dispositivo legal violado. Causa de inépcia da inicial 07

— Rescisória. Servidor público. Ausência de concurso público. Nulidade. Improcedência 08

— Rescisória. Violação literal de texto de lei. Inocorrência 09

ACORDO

— Extrajudicial. Validade. Assistência sindical 10

— Homologação. Vício de consentimento 11

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

— Cerceamento de direito de defesa. Inexistência. Desnecessidade de prova testemunhal acerca do tema esclarecido pelo perito 12

ADJUDICAÇÃO

— Momento processual próprio. Impossibilidade de antecipação 13
— Preço vil. Nulidade 14

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

— Sentença de liquidação. Recurso *ex officio*. Não cabimento 15

AGRAVO

— De instrumento. Recurso ordinário considerado deserto. Ausência de depósito recursal. Empregador que faz jus à assistência judiciária gratuita. Possibilidade. Inteligência do art. 5º, LV, LXXIV, da CF e do item X da Instrução Normativa n. 03/93 do C.TST 16
— De petição. Acórdão regional que entendeu ser inaplicável a norma coletiva invocada. Anulação da sentença que homologou os cálculos referentes a diferenças do adicional de horas extras normativas. Ausência de título executivo. Provimento. 17
— De petição. Deserção. Inteligência do art. 40 da Lei n. 8.177/91 e do item IV, *C*, da Instrução Normativa n. 03/93 do TST 18
— De petição. Diferenças salariais decorrentes dos planos econômicos. Limitação à data-base em execução. Possibilidade 19
— De petição. Embargos de Terceiros. Impossibilidade de declaração da ineficácia da decisão que homologou a transação sem o competente manejo da ação rescisória. Ocorrência da coisa julgada. Inteligência do parágrafo único do art. 831 da CLT e incidência do Enunciado n. 259 do C. TST. Provimento 20
— De petição. Embargos de Terceiro. Não pagamento de custas. Inocorrência de deserção. Conhecimento 21
— De petição. Interposição contra despacho com conteúdo decisório. Impossibilidade. Não conhecimento. Art. 897, § 1º, da CLT 22
— De petição. Nulidade da citação da reclamada executada. Levantamento da penhora realizada sobre bens de terceiros. Provimento 23

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

— Impenhorabilidade do bem 24

ARQUIVAMENTO

— Reclamante recluso. Impossibilidade de comparecimento à audiência inaugural. Viabilidade de tentativa de conciliação mediante patrono constituído com poderes especiais ou de dispensa mútua da oitiva dos depoimento pessoais. Não cabimento. Inteligência dos arts. 843, § 2º, e 844 da CLT 25

ARREMATAÇÃO

— Lanço de terceiro. Desnecessidade do respectivo depósito em face de pedido de adjudicação. Inocorrência de preço vil 26

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

— Gratuita. Honorários periciais 27

BEM DE FAMÍLIA

— Penhora de objetos que guarnecem o lar. Aparelhos de som e televisão. Regularidade 28

BENS HIPOTECADOS

— Arresto em favor de terceiro diverso do credor hipotecário. Possibilidade, sucessivos arrestos. Pertinência 29

CARÊNCIA DE AÇÃO

— Falta de interesse. Inocorrência 30

CERCEAMENTO DE DEFESA 31

— Decreto de revelia. Reclamada representada por preposto que porta defesa sem assinatura. Ânimo de defesa. Caracterização 32

— Requerimento oportuno de produção de prova pericial. Pertinência do pedido. Negativa do Juízo. Caracterização. Ocorrência 33

CITAÇÃO

— Por edital. Reclamada revel. Não designação de curador especial. Nulidade absoluta. Inteligência do inciso II do art. 9º do CPC, aplicado ao Processo do Trabalho 34

COISA JULGADA

— Argüição. Dissídios coletivo e individual. Apreciação de matéria idêntica em ambos. Configuração. Acolhimento 35

— Interpretação da decisão exeqüenda. Limite temporal extraído da própria norma em que se arrimou o acórdão. Não violação 36

COMPETÊNCIA

— Complementação de aposentadoria. Lide trabalhista 37

CONCILIAÇÃO

— Quitação das verbas pleiteadas na reclamatória desde que houvesse o efetivo pagamento. Homologação pelo Juízo. Cumprimento parcial pelo reclamado. Pretensão posterior de receber diferenças. Possibilidade 38

CONTRA-RAZÕES

— Alcance 39

CUSTAS

— Reclamação improcedente. Majoração do valor da causa por parte do juiz. Abuso do poder. Decisão teratológica. Cabimento de segurança 40

DECLARAÇÃO DE POBREZA

— Justiça gratuita 41

DENUNCIAÇÃO DA LIDE

— Impossibilidade da responsabilidade solidária do Enunciado 42

— Processo do trabalho. Terceiro estranho à relação de trabalho. Não cabimento 43

DEPOSITÁRIO INFIEL

— Decretação de prisão. Inocorrência 44

DEPÓSITO

— Infiel. Caracterização. Contra-ordem de prisão indeferida 45

— Recursal. E custas processuais. Exigência 46

— Recursal. Penhora. Naturezas distintas. Penhora inexistente. Agravo de Petição não conhecido 47

DESERÇÃO

— Recurso interposto visando exclusão da condenação de honorários advocatícios em favor de entidade sindical assistente. Depósito recursal realizado em nome desta e não do reclamante. Inexistência de qualquer condenação pecuniária de interesse do reclamante. Não caracterização 48

DIREITO DE GREVE

— Servidor público. Justa causa. Serviços essenciais 49

EMBARGOS

— À arrematação. E à adjudicação (art. 746 do CPC). Cabíveis na execução trabalhista. 50
— De declaração. Ausência de vícios. Rejeição 51
— De declaração. Omissão. Contradição. Obscuridade 52
— De embargos de declaração. 53
— De terceiro. Agravo de petição. Recurso cabível 54
— De terceiro. Bens hipotecados. Crédito trabalhista. Privilégio. Penhora mantida 55
— De terceiro. Levantamento da penhora 56
— De terceiro. Senhor e possuidor. Bem alienado por escritura pública de compra e venda. Ausência de registro. Posse comprovada. Penhora insubsistente, fraude de execução não configurada 57

ENTE PÚBLICO

— Prescrição não argüida na fase cognitiva. Argüição na fase executória. Impossibilidade 58

EXCEÇÃO

— Suspeição. Juiz 59

EXECUÇÃO

— Contra empresa pública. Precatório. Inadmissibilidade 60
— Embargos à adjudicação no processo trabalhista. Cabimento 61
— Início 62
— Penhora. Banco devedor. Dinheiro em caixa. Viabilidade 63
— Penhora. Excesso. Imóvel sob múltiplo gravame 64
— Penhora. Linha telefônica em Casa Lotérica 65

EXPRESSÕES INJURIOSAS

— Cancelamento determinado 66

FERIADOS

— Trabalhados. Pedido genérico. Inépcia 67

FRAUDE À EXECUÇÃO 68

— Caracterização 69

HOMOLOGAÇÃO

— De acordo para reconhecimento de tempo de serviço e pagamento de contribuições previdenciárias 70

HONORÁRIOS DE PERITO 71

— Arbitramento excessivo. Utilização do parâmetro traçado pela tabela V_t que trata o § do art. 17 da Lei n. 6.032/74 e verificação da complexidade do trabalho apresentado. Redução 72

— Responsabilidade. Parte sucumbente. Aplicação do Enunciado n. 236 do C. TST 73

IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ

— Art. 132 do CPC. Enunciado n. 136/TST 74

IMPENHORABILIDADE

— De bens fulcrada no art. 649, VI, do CPC 75

— Linha telefônica residencial. Lei n. 8.009/90 76

INSOLVÊNCIA CIVIL

— Representação processual. Administrador da massa 77

INTERVENÇÃO ASSISTENCIAL 78

JUSTIÇA GRATUITA

— Isenção das custas. Benefício legal 79

LAUDO

— De assistente técnico. Prazo para juntada 80

LIQÜIDAÇÃO DE SENTENÇA

— Impugnação genérica à conta de liqüidação 81

LITIGANTE DE MÁ-FÉ 82

— Alargamento do alcance da decisão transitada em julgado. Inexistência de pedido na petição inicial. Caracterização 83

— Recurso. Cabimento 84

MANDADO DE SEGURANÇA

— Decadência 85
— Decisão que determinou a reintegração liminar do empregado 86
— Execução. Terceiro devedor. Município depositário. Entrega do bem. Inadmissível de emissão via precatório. Multa. Inaplicabilidade 87
— Penhora em dinheiro. Execução definitiva. Instituição bancária. Mútuo. Terceiros inidentificáveis 88
— Penhora em dinheiro. Execução provisória. Abusividade 89

MINISTÉRIO PÚBLICO

— Parecer. Menção à lei municipal não aventada nos autos. Solicitação de juntada. Legitimidade 90

NORMAS COLETIVAS

— Existência. Prova 91

NULIDADE

— Do processo 92
— Processual 93
— Sentença. Ausência de prestação jurisdicional. Caracterização 94

OPERADORA DE TELEMARKETING

— Art. 227, da CLT 95

PEDIDO

— Alteração após a citação. Ausência de concordância do réu 96
— Inicial. Interpretação 97

PENA DE CONFISSÃO

— Ausência do reclamante na audiência em que iria depor. Imediatidade da justificativa 98

PENHORA

— Avaliação dos bens. Insurgência. Necessidade de fundamentação e de elementos que viabilizem o seu reexame 99
— Bem alienado antes da interposição da reclamação trabalhista 100

— Bem alienado fiduciariamente. Insubsistência 101
— Bens do sócio 102
— De bens que guarnecem o lar. Possibilidade. Exceção legal. Lei n. 8.009/90 103
— Em bens do sócio. Meação da mulher. Constrição judicial mantida. Aproveitamento familiar. *Disregard doctrine*. Art. 28 do CDC 104
— Empresa. Impossibilidade 105
— Excesso 106/107
— Inaplicabilidade do art. 649, VI, do CPC a equipamento da empresa 108
— Nomeação de bens. Necessidade de observância da ordem estabelecida no art. 655 do CPC. Constrição de crédito da executada. Subsistência 109
— Numerário existente na tesouraria. Não caracterização da denominada "reserva bancária". Art. 68 da Lei n. 9.065/95 110

PETIÇÃO INICIAL

— Indeferimento 111

PRAZO

— Para recurso. Art. 191 do CPC. Procuradores distintos 112
— Recursal de sentença publicada em audiência. *Dies a quo* 113

PRECLUSÃO

— Parte que não nomeia bem à penhora, apesar de citada, nos termos do art. 880 da CLT. Penhora efetuada sobre imóvel. Nomeação, em embargos à execução, de bem móvel. Impossibilidade 114

PRESCRIÇÃO

— Intercorrente na execução. Lei n. 6.830/80. Impossibilidade temporária de localização do executado ou de seus bens. Exegese dos arts. 878 e 884 da CLT 115

PROCESSO

— Execução. Extinção com fulcro no art. 267, II, do CPC. Necessidade de intimação pessoal da interessada. Inteligência do § 1º do citado artigo 116

PROVA

— "Emprestada". Aceitação conjunta 117
— Emprestada. Alcance 118

— Prestígio da prova oral sobre a documental. Conjunto probatório. Valoração. Prevalecimento 119

— Testemunha única. Conjunto probatório. Conformidade. Valoração. Prevalecimento 120

RECURSO

— Adesivo. Repetição de matérias componentes de anterior recurso ordinário reputado intempestivo. Impossibilidade 121

— Adesivo. Substitutivo de recurso ordinário. Inadmissibilidade 122

— Impugnação de despacho que indeferiu o desarquivamento do feito. Falta de pressuposto objetivo de admissibilidade definido pela recorribilidade do ato impugnado. Não conhecimento. Inteligência do art. 895, *a*, da CLT 123

— Intempestividade 124

— Interposição pelo autor. Necessidade do preenchimento dos requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade. Decisão *a quo* que extinguiu o processo sem julgamento do mérito (art. 267, IV, e VI, do CPC). Ausência de prejuízo e, conseqüentemente, de interesse (utilidade + necessidade). Não conhecimento 125

— Interposto por fac-símile 126

— Ordinário. Deserção. Caracterização. Não conhecimento 127

— Ordinário. Deserção. Custas processuais. Assistência judiciária gratuita .. 128

— Ordinário. Já interposto pela parte. Não cabimento de recurso adesivo pela mesma parte. Preclusão lógica 129

— Ordinário. Unirrecorribilidade. Preclusão consumativa 130

— Prazo. Protocolização a destempo. Força maior não caracterizada 131

— Preparo. Litisconsorte 132

REMISSÃO

— À contestação. Não se conhece da matéria em grau de recurso 133

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL 134

REVELIA 135

— Causa de confissão ficta 136

— Condenação da reclamada na indenização por danos morais. Não configuração dos pressupostos da responsabilidade aquiliana. Não aplicação de seus efeitos 137

— Confissão 138

SENTENÇA

— Embargos declaratórios. Decisões conflitantes. Nulidade insanável 139
— Natureza declaratória X desconstitutiva negativa. Prevalência desta última. Inexistência de conflito na entrega da tutela da prestação jurisdicional 140
— Parte dispositiva sucinta, mas perfeitamente exeqüível 141
— Petição inicial desacompanhada de documentos essenciais. Não aplicação das disposições contidas no art. 284 do CPC. Nulidade 142
— Requisitos. Dispositivo reportando-se à fundamentação. Validade 143

SINDICATO

— Substituição processual. Legitimidade ativa. Pleito de diferenças salariais e outros benefícios à categoria laboral com base em convenção coletiva de trabalho 144
— Substituto processual. Depósitos do FGTS. Direitos individuais homogêneos. Legitimidade 145

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL 146

— Pretensão inicial embasada em acordo coletivo 147

TESTEMUNHA 148

TUTELA

— Antecipatória. Concessão Competência. Necessidade de pedido expresso 149

01 — COMPLEMENTAÇÃO. APOSENTADORIA. INTEGRAÇÃO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 189, 191, 192 E 194 DA CLT, DOS ENUNCIADOS NS. 139, 248 E 289 E DO PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL N. 102 DA SDI/TST

Uma análise sistemática dos arts. 189, 191, 192 e 194 da CLT, dos Enunciados ns. 139, 248 e 289 e do Precedente Jurisprudencial n. 102 da SDI/TST, leva à conclusão de que não há razão para o adicional de insalubridade integrar a complementação de aposentadoria, pois, evidentemente, não há nessa hipótese o fato gerador de seu pagamento, qual seja, o trabalho em condições insalubres. Ac. 30.682/99. Proc. 12.602/98. DOE 18.10.99, pág. 152. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

02 — SALÁRIO. REDUÇÃO. MUDANÇA DE HORÁRIO DE TRABALHO, DE TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO PARA HORÁRIO ADMINISTRATIVO. EXISTÊNCIA DE NORMA COLETIVA QUE NÃO AMPARA A PRETENSÃO OBREIRA. INOCORRÊNCIA

Não há que se falar em afronta ao princípio da irredutibilidade salarial bem como ao art. 468 da CLT, quando os padrões definidos em cláusulas normativas não objetivam determinar critérios de pagamento de horas extras, mas tão-somente têm a única finalidade de apuração de pagamento e desconto de ocorrências de freqüência, somando-se o fato de ser o obreiro mensalista. Ac. 18.968/99. Proc. 8.035/98. DOE 29.6.99, pág. 101. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

03 — SINDICATO. POSSIBILIDADE DE DISSOCIAÇÃO PARA A FORMAÇÃO DE SINDICATO ESPECÍFICO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 570 E 571 DA CLT.

Os artigos da CLT que tratam da organização e do funcionamento das entidades sindicais continuam em vigor, por não configurar intervenção do Estado, mas mero regramento legal da atividade. Nessa medida, havendo convencimento de que o desenvolvimento tecnológico e econômico propiciou o surgimento de uma nova unidade sociológica, é perfeitamente possível a constituição de novo sindicato por empregados que empreendem as respectivas atividades, diante da existência de interesses peculiares que os diferenciam dos demais trabalhadores, de conformidade com os arts. 570 e 571 da CLT. Ac. 615/99. Proc. 33.339/97. DOE 23.2.99, pág. 89. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

04 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PASTOR EVANGÉLICO. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Não há relação de emprego entre o pastor e a instituição religiosa na qual faz suas pregações. O vínculo que se estabelece entre as partes tem motivação religiosa e não material, inexistindo a subordinação jurídica imprescindível para a caracterização do contrato de trabalho. Ac. 5.0445/98. Proc. 20.440/97. DOE 23.2.99, pág. 43. Rel. Mauro Cesar Martins de Souza, 3ª T.

05 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. TESTES PRÁTICOS

Testes práticos se inserem na fase de pré-contrato do pacto laboral e não podem ser enquadrados como de efetivo labor. Ac. 6.943/99. Proc. 36.379/97. DOE 22.3.99, pág. 131. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 5ª T.

ÍNDICE DAS EMENTAS

MATÉRIA NOVA

Referência
Ementa

COMPLEMENTAÇÃO

— Aposentadoria. Integração do adicional de insalubridade. Impossibilidade. Inteligência dos arts. 189, 191, 192 e 194 da CLT, dos Enunciados ns. 139, 248 e 289 e do Precedente Jurisprudencial 102 da SDI/TST 01

SALÁRIO

— Redução. Mudança de horário de trabalho, de turnos ininterruptos de revezamento para horário administrativo. Existência de norma coletiva que não ampara a pretensão obreira. Inocorrência 02

SINDICATO

— Possibilidade de dissociação para a formação de sindicato específico. Possibilidade. Inteligência dos arts. 570 e 571 da CLT 03

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

— Pastor evangélico. Não caracterização 04

— Testes práticos 05

01 — ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. TRABALHO RURAL. REMUNERAÇÃO POR PRODUÇÃO. DEVIDO

A remuneração por produção não é benéfica só para o trabalhador, mas também para o empregador. A lógica do patrão é quanto mais elevada a média de produção diária do trabalhador, menor poderá ser o preço por unidade de produção. Destarte, se o trabalhador obtém maior rendimento diário, fica evidente que a maior produção beneficia igualmente empregador, se considerarmos que a unidade é minimamente remunerada. Agrava-se porque este regime de remuneração acaba por estimular maior produção por empregado, sem levar em conta que o obriga a um esforço diário descomunal, exigindo maior dispêndio de força física, que fica exaurida no final da jornada. Assim, se a jornada é ampliada, o trabalho executado em excesso à jornada normal a torna mais estafante ainda, devendo ser remunerado com adicional respectivo, eis que a produção obtida já foi singelamente remunerada. Ac. 20.169/99. Proc. 4.565/98. DOE 19.7.99, pág. 78. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

02 — APOSENTADORIA. RURAL. INDENIZAÇÃO

A indenização do período anterior à novel Constituição e as verbas fundiárias têm o mesmo fundamento: minimizar a perda do emprego. A aposentadoria não inviabiliza o pagamento dessa indenização. Ac. 11.125/98. Proc. 30.886/96. DOE 5.5.98, pág. 88. Rel. Nora Magnólia Costa Rotondaro, 2ª T.

03 — AVISO PRÉVIO. EMPREGADO RURAL

O aviso prévio deve ser concedido ao empregado rural na forma prevista no art. 15 da Lei n. 5.889/73, mesmo após a CF/88. Ac. 29.919/99. Proc. 18.866/98. DOE 18.10.99, pág. 126. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ªT.

04 — CARGO DE CONFIANÇA. NÃO CARACTERIZADO

O só fato de o reclamante estar sujeito a controle de horário e marcação de ponto já é suficiente para desenquadrá-lo da exceção do art. 62, da CLT. Ademais, não logrou a reclamada demonstrar o alegado exercício de cargo de confiança pelo reclamante, tendo inclusive restado comprovado que o mesmo não tinha, sequer, poderes para admitir e demitir empregado, não possuindo, portanto, poder de mando, nem de gestão. SALÁRIO *IN NATURA*. NÃO CARACTERIZADO. Sem razão o reclamante, tendo em vista que, na zona rural, a moradia é fornecida ao obreiro como condição para prestação do serviço e não como retribuição pelo trabalho prestado, não se tratando, portanto, de parcela salarial, de forma que não integra a remuneração do empregado. O mesmo ocorre com o leite fornecido ao empregado. É que a dificuldade de acesso e o tempo despendido para alcançar o local de trabalho na zona rural justifica o fornecimento de moradia e de leite como condição para o trabalho. Ac. 4.1207/98. Proc. 23.176/97. DOE 23/11/98, pág. 93. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

05 — CONTRATO A PRAZO. TRABALHADOR RURAL. SAFRA. AUSÊNCIA DOS ELEMENTOS JUSTIFICADORES. FRAUDE. DESCARACTERIZAÇÃO

O contrato por termo certo só será válido em se tratando de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo, ou de atividades empresariais de caráter transitó-

rio (alíneas *a* e *b* do § 2º do art. 443 da CLT). Nesse diapasão, importa analisar, num caso concreto, a presença ou não desses elementos, pouco importando a denominação que se lhe dê o contrato. Deve-se ter em vista para efeitos do Direito do Trabalho o que se convencionou chamar de contrato-realidade, pois este é que efetivamente disciplina os direitos e as obrigações contratuais. Se a atividade do obreiro compreende o período que antecede o início da safra, acrescendo-se ao fato de que insere dentro das necessidades vitais para a plena execução da atividade-fim do empregador, jamais pode ser considerada atividade ou serviço transitório. Ac. 45.157/98. Proc. 28.270/97. DOE 12.1.99, pág. 51. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

06 — COOPERATIVA DE TRABALHO

Assumindo a cooperativa de trabalho rural a postura de pessoa jurídica que em caráter profissional presta serviços de natureza agrária, exclusivamente por conta de terceiros, mediante utilização da força de trabalho de seus associados, está sujeita, juntamente com os tomadores do serviço, às regras inscritas no art. 4º da Lei n. 5.889/73 e no Enunciado n. 331 do TST, já que não observados os princípios inseridos nos arts. 4º e 7º da Lei n. 5.764/91, no ponto em que determinam que as cooperativas singulares se caracterizam pela prestação direta de serviços aos associados. A formação da relação de emprego, por implementados os requisitos previstos pelos arts. 2º e 3º da Lei n. 5.889/73, alcança diretamente o tomador dos serviços, já que ilegal a admissão de trabalhadores por empresas ou entidades interpostas, para exercício de atividades permanentes, inerentes aos objetivos econômicos da contratante, sendo ineficaz o ato simulado, frente aos termos do art. 9º da CLT. Ac. 47.916/98. Proc. 27.063/97. DOE 26.1.99, pág. 41. Rel. João Alberto Alves Machado, 1ª T.

07 — COOPERATIVA DE TRABALHO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA INDÚSTRIA BENEFICIADORA DO PRODUTO E DO PRODUTOR RURAL. INEXISTÊNCIA FACE À NÃO COMPROVAÇÃO DE FRAUDE, QUER QUANTO À CONSTITUIÇÃO DA COOPERATIVA QUER PELA ADESÃO DO RECLAMANTE

Não há falar em vínculo empregatício envolvendo a cooperativa de trabalho, a indústria beneficiadora do produto colhido e o produtor rural, quando inexiste nos autos qualquer prova de vício do consentimento (erro, dolo, coação, simulação ou fraude), principalmente quando o decreto sentencial ignora a pena de confissão imposta ao reclamante e a descoloração jurídica decorrente da determinação, por parte do Juízo instrutor, da observância de prova emprestada, quando as reclamadas contra tal ato protestaram oportunamente. Não se alberga tal ato inquisitorial (ata de fls. 332), de sorte que o provimento recursal é pela improcedência da ação, eis que cooperado, sem provar qualquer mácula contra o ato juridicamente imputado, não é empregado, liberando as reclamadas do libelo. Ac. 42.625/98. Proc. 10.586/97. DOE 23.11.98, pág. 140. Rel. Laurival Ribeiro da Silva Filho, 4ª T.

08 — COOPERATIVA DE TRABALHO. RURAL

Assumindo a cooperativa de trabalho rural a postura de pessoa jurídica que em caráter profissional presta serviços de natureza agrária, exclusivamente por conta de terceiros, mediante utilização da força de trabalho de seus associados, está sujeita às regras inscritas no art. 4º da Lei n. 5.889/73 e no Enunciado n. 331 do TST, já que não observados, no caso em estudo, os princípios inseridos nos arts. 4º e 7º da Lei n. 5.764/91, no ponto em que determinam que as cooperativas

singulares se caracterizam pela prestação direta de serviços aos associados. A formação da relação de emprego, no caso, por implementados os requisitos previstos pelos arts. 2º e 3º da Lei n. 5.889/73, alcança apenas a cooperativa de trabalho, frente à ofensa às normas dos arts. 9º e 442 da CLT, porquanto não demonstrada a condição de beneficiária da prestação de serviços da empresa indicada como tomadora dos serviços. Ac. 16.156/99. Proc. 29.463/97. DOE 15.6.99, pág. 101. Rel. João Alberto Alves Machado, 1ª T.

09 — COOPERATIVA DE TRABALHO. RURAL

Em face dos preceitos legais aplicáveis aos rurícolas, presume-se em fraude à lei a constituição de Cooperativas de Trabalho no âmbito rural e a conseqüente utilização de mão-de-obra dos "cooperados", formando-se o vínculo respectivo apenas com o "tomador" dos serviços. Ac. 47.213/98. Proc. 30.219/97. DOE 12.1.99, pág. 112. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

10 — COOPERATIVA DE TRABALHO. RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO. FRAUDE

A criação de "cooperativas", como a do caso em tela, visando, unicamente, o fornecimento de mão-de-obra a um custo mais barato para o tomador dos serviços, mas à custa de sacrifício do trabalhador, que se vê despojado da proteção das normas trabalhistas, não passa, no meu entender, de uma farsa. Como diria o ilustre magistrado desta Casa, hoje aposentado, Dr. Adilson Bassalho Pereira, uma "fraudoperativa". Não creio ter o legislador ordinário, ao introduzir o parágrafo único do art. 442, da CLT, através da Lei n. 8.949/94, tenha pretendido revogar as normas de proteção ao trabalhador, a pretexto de estimular o "cooperativismo e outras formas de associativismo", como querem as reclamadas. Ac. 39.894/98. Proc. 22.739/97. DOE 9.11.98, pág. 138. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

11 — COOPERATIVA DE TRABALHO. RURAL. IMPOSSIBILIDADE

A cooperativa de trabalho, qualquer seja o serviço prestado, pressupõe a autonomia dos cooperados, o que é difícil, senão impossível, quanto ao trabalho rural, sendo que o normal se presume e o extraordinário se prova (incisos I e IV do art. 334 do CPC). Ac. 50.715/98. Proc. 27.259/97. DOE 23.2.99, pág. 52. Rel. Ivani Martins Ferreira Giuliani, 4ª T.

12 — COOPERATIVA DE TRABALHO. RURAL. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA PROPOSTA CONTRA O PRODUTOR, A INDÚSTRIA BENEFICIADORA E A COOPERATIVA. CONFESSO O AUTOR E IMPOSIÇÃO, PELO JUÍZO DA OBSERVÂNCIA DE PROVA EMPRESTADA, SOB OS PROTESTOS DOS RÉUS. NÃO COMPROVAÇÃO DE FRAUDE OU QUALQUER VÍCIO DO CONSENTIMENTO A MACULAR UMA INSTITUIÇÃO LEGAL E JURIDICAMENTE CONSTITUÍDA

Estando presentes os requisitos legais para a constituição válida da cooperativa reclamada e tendo esta rebatido os argumentos fáticos constantes da inicial, é injurídica e de nenhuma valia a observância de prova emprestada unilateralmente requerida, tendo em vista a confissão ficta aplicada ao reclamante. O vício do consentimento não se presume e deve ser cabalmente demonstrado, o que não ocorre no caso dos autos. Os efeitos reflexos de tal desconsideração atingem os co-réus, o que implica em absolvição total do libelo. Ac. 41.506/98. Proc. 10.462/97. DOE 23.11.98, pág. 103. Rel. Laurival Ribeiro da Silva Filho, 4ª T.

13 — EMPREGADO DOMÉSTICO

Descaracteriza-se a natureza rural dos serviços prestados pelo obreiro,

quando o labor se restringir aos afazeres domésticos no âmbito da sede da fazenda, sem qualquer ligação com a atividade econômica explorada pela reclamada. Ac. 42.956/98. Proc. 20.417/97. DOE 4.12.98, pág. 56. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

14 — EXECUÇÃO. DE CRÉDITO TRABALHISTA. PENHORA. BEM HIPOTECADO. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. POSSIBILIDADE

Na execução de crédito trabalhista, é possível a penhora de bem hipotecado, vinculado a cédula de crédito rural, em razão do disposto nos arts. 184 e 186 do CTN, que prevalecem sobre o disposto no art. 69 do Decreto-lei n. 167/67. A impenhorabilidade absoluta somente se verifica quando a lei assim disponha expressamente, como no caso do art. 649 do CPC. A proibição legal, no caso, é relativa, e não obsta a incidência da constrição judicial, diante de preferência de que goza o crédito do empregado e que deve ser respeitada, nos termos do disposto no art. 64 do próprio Decreto-lei n. 167/67. Ac. 20.188/98. Proc. 33.836/97. DOE 29.6.98, pág. 65. Rel. Desig. Mariane Khayat, 2ª T.

15 — FGTS. PRESCRIÇÃO

A prescrição trintenária do FGTS, como a qüinqüenal para os demais créditos trabalhistas do trabalhador urbano, ou a imprescritibilidade do trabalhador rural, é assegurada a partir da propositura da reclamação, desde que esta seja proposta no biênio que o legislador instituiu como prazo máximo para ingresso em Juízo. Ac. 39.073/97. Proc. 14.564/96. DOE 24.11.97, pág. 84. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

16 — HORAS EXTRAS. RURÍCOLA. CORTE DE CANA. REMUNERAÇÃO POR METRO LINEAR OU TONELADA. TRABALHO REMUNERADO POR PRODUÇÃO. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. PERTINÊNCIA

O trabalhador rural safrista, percebendo remuneração por metro linear de cana cortada, quando tem jornada ampliada, as unidades produzidas nas horas excedentes à oitava diária e quarenta e quatro semanais já remuneraram a hora normal. Assim, fará jus somente ao adicional de horas extras, com tratamento idêntico ao do comissionista (Súmula n. 340). Não há dúvida de que remuneração por unidade de produção estimule o trabalhador a produzir, mas é interpretação avessa à lógica econômica e ao direito que o excesso de jornada só atende aos interesses do empregado. Não se pode esquecer que quanto mais elevada a média de produção diária, haverá uma tendência de menor preço por unidade de produção. Com isto, frustra a expectativa de se obter maior ganho diário. Este sistema de remuneração acaba por pressionar o trabalhador a obter maior produção diária, sem considerar o esforço exigido, muitas vezes além dos limites de sua capacidade física, que fica exaurida no final da jornada. O trabalho em excesso de jornada diária ou semanal será sempre desrespeito aos limites constitucionais (art. 7º, XIII CF/88) e legais (art. 58 da CLT), seja para o trabalhador remunerado por unidade de tempo (hora, dia ou mês) seja para aquele remunerado por unidade de produção ou tarefa. Estabelecendo a Constituição um adicional mínimo de 50% por hora de trabalho extraordinário, sem fazer distinção não pode o intérprete fazer distinguir a pretexto de forma de remuneração. Ac. 47.568/98. Proc. 11.372/97. DOE 26.1.99. pág. 27. Rel. José Antonio Pancotti, 2ª T.

17 — HORAS *IN ITINERE*. CARACTERIZAÇÃO

O fornecimento gratuito de condução ao empregado, no meio rural, faz presumir ser de difícil acesso o local de trabalho. O pagamento de horas *in itinere* faz presumir a presença dos requisitos exigidos pelo Enunciado n. 90, do C. TST. O fato de a reclamada pagar horas *in itinere*, com base em norma coletiva de trabalho, não a desobriga de pagar horas excedentes, se restar provado que o empregado despendia, em percurso, tempo superior àquele previsto na norma coletiva, tendo em vista que as condições estabelecidas em Acordos ou Convenções Coletivas de Trabalho só podem prevalecer sobre as condições estabelecidas em lei, quando mais favoráveis ao empregado, uma vez que as normas coletivas de trabalho só podem estabelecer garantias mínimas. Ac. 32.894/97. Proc. 8.372/96. DOE 29.10.97, pág. 48. Rel. Luiz Carlos de Araújo, 3ª T.

18 — INTERVALO. PARA REFEIÇÃO. USOS E COSTUMES

A questão da observância dos usos e costumes quanto ao intervalo para repouso e refeição somente teria aplicação no âmbito rural, por força do art. 5º, da Lei n. 5.889/73. No âmbito urbano a aplicabilidade tem óbice nos limites impostos pelo art. 71, da CLT, que tem força cogente, não podendo ser afastado pelo empregador. Ac. 24.477/98. Proc. 5.306/97. DOE 27.7.98, pág. 72. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

19 — PENHORA. INCIDÊNCIA SOBRE BEM OBJETO DE CÉDULA DE CRÉDITO RURAL

Os créditos de natureza trabalhista não sofrem a limitação imposta pelo art. 69 do Decreto-lei n. 167/67. Se o art. 184 do CTN exclui os créditos de natureza fiscal da limitação, forçoso concluir que o mesmo ocorre com os de natureza trabalhista, de acordo com o que dispõe o art. 186 do mesmo Código, posto que gozam de absoluta preferência. Ac. 16.330/98. Proc. 34.937/97. DOE 1.6.98, pág. 100. Rel. Leide Mengatti, 4ª T.

20 — PRESCRIÇÃO. TRABALHADOR RURAL

Para fins de caracterização do trabalho rural é de se levar em conta a natureza dos serviços realizados, e não a qualificação profissional do trabalhador. Se exerce atividades típicas do campo, ainda que operando máquinas, posto que a mecanização da agricultura é uma realidade dos avanços tecnológicos, os serviços são rurais e o trabalhador goza da prescrição prevista pela letra *b*, do inciso XXIX, do art. 7º, da CF. Ac. 39.569/98. Proc. 12.181/97. DOE 9.11.98, pág. 126. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

21 — PRESCRIÇÃO. TRABALHADOR RURAL. INDÚSTRIA DE AÇÚCAR E ÁLCOOL

Os trabalhadores nas Indústrias de Açúcar e Álcool apesar de terem sua vinculação ao Sindicato dos Trabalhadores na Indústria de Alimentação não deixam de ser trabalhadores rurais. Uma coisa é a vinculação, para efeito de aplicação de normas coletivas, que se faz em consonância com a atividade predominante exercida pelo empregador, outra é a caracterização da natureza do vínculo trabalhista — rural ou urbano —, que se faz adotando-se duplo critério: o local da prestação do serviço e a espécie do serviço prestado. Um trabalho prestado no meio rural, em tarefas agrícolas, artesanais, ou similares a essas, dá ensejo à caracterização do trabalhador rural e, conseqüente, à configuração do trabalhador rural, mesmo que seu empregador tenha uma atividade predominantemente industrial. Ac. 44.347/98. Proc. 9.701/97. DOE 4.12.98, pág. 102. Rel. Jorge Luiz Souto Maior, 4ª T.

22 — SALÁRIO

A moradia concedida em razão da real necessidade do trabalho, a exemplo do que ocorre no meio rural, independentemente da questão do desconto equivalente em folha de pagamento, não tem natureza salarial e portanto não integra o salário do empregado para qualquer fim. Ac. 10.446/99. Proc. 4.307/98. DOE 25.5.99, pág. 122. Rel. Domingos Spina, 3ª T.

23 — SALÁRIO. *IN NATURA*. HABITAÇÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO

A moradia no meio rural é concedida, necessariamente, para a execução do contrato e não como contraprestação dos serviços. A moradia assim fornecida, não justifica a caracterização do salário *in natura*. Ac. 25.751/98. Proc. 5.213/97. DOE 27.7.98, pág. 103. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

24 — SALÁRIO-UTILIDADE. HABITAÇÃO. ALIMENTAÇÃO

Não constitui salário-utilidade o fornecimento gratuito de residência ao empregado rural que necessita morar no local do trabalho para desempenhar as suas funções, bem como o fornecimento aleatório e variável de gêneros alimentícios. Ac. 50.029/98. Proc. 32.249/97. DOE 23.2.99, pág. 28. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella, 1ª T.

25 — TERCEIRIZAÇÃO

Quem, mesmo sob a denominação de "cooperativa", contrata, dirige, paga e demite trabalhadores, cooperativa não é, sendo, portanto, a teor do art. 9º da CLT, nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos no Estatuto Consolidado. A previsão contida no parágrafo único do art. 442 da CLT não se aplica aos casos de intermediação de mão-de-obra rural por flagrante afronta ao conteúdo do art. 17 da Lei n. 5.889/73, a qual, por específica, deve prevalecer, não havendo falar em revogação. Ac. 98.00. Proc. 22.993/98. DOE 18.1.00, pág. 11. Rel. Domingos Spina, 3ª T.

26 — TERCEIRIZAÇÃO. DE SERVIÇOS NO MEIO RURAL. PLANTIO E CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR DESTINADA À USINA DE FABRICAÇÃO DE AÇÚCAR E DE ÁLCOOL

Ilegitimidade de parte da tomadora. Não são consideradas empresas "interpostas" — e, portanto, são legais —, aquelas que prestam serviços especializados a terceiros, com o objetivo de liberar a tomadora para atividades consideradas essenciais a seu processo produtivo. Por serviços especializados, entenda-se toda e qualquer atividade organizada colocada à disposição do mercado, em troca de uma contraprestação pecuniária, podendo ser o fornecimento de serviços de limpeza, de vigilância, de corte e plantio de cana-de-açúcar etc., desde que, para tanto, haja necessidade de um conhecimento específico, que não precisa ser, necessariamente, altamente complexo. O art. 15, § 2°, da Lei n. 8.036/90 — Lei do FGTS — autoriza a criação dessas empresas. Assim, inexiste norma proibitiva à contratação desses serviços; muito menos no sentido de que o vínculo de emprego do trabalhador envolvido nesse contrato, se estabeleça com a tomadora dos serviços. É perfeitamente lícita a contratação de terceiros, em qualquer fase do sistema produtivo, pouco importando se os serviços são realizados no estabelecimento da fornecedora, de terceiros, ou da tomadora de serviços, ou se se trate de atividade primordial ou atividade secundária da empresa, desde que não se infrinja a lei, a CF e as convenções coletivas próprias (art. 444 da CLT). Acolhe-se a ilegitimidade de parte da tomadora, ante a inteligência do inciso III do Enunciado n. 331 do C. TST, que revogou o de n. 256.

Estabelece-se a responsabilidade subsidiária — e não solidária — da tomadora, apenas quando a fornecedora desses serviços tenha inadimplido suas obrigações trabalhistas, ou seja: tenha inidoneidade financeira e demonstre estar fugindo às suas obrigações, a teor do inciso IV do Enunciado n. 331, do TST. PRESCRIÇÃO. Não há se falar em unicidade contratual (que obstaria a prescrição do 1º contrato) eis que houve dois contratos diversos, com dois empregadores diferentes, ambos fornecedores de mão-de-obra especializada para o plantio e corte da cana-de-açúcar. O 1º contrato foi por prazo indeterminado e durou 10 anos, com o pagamento de todas as verbas rescisórias. O 2º contrato, após o interregno de 3 meses, se deu para a safra de cana-de-açúcar do ano de 1994, com outra empreiteira. Ainda que a matéria-prima se destinasse exclusivamente à empresa tomadora — o que não restou provado — há inaplicabilidade, ao caso, dos arts. 9º e 451 da CLT e do Enunciado n. 20 do C. TST, bem como não se moldam aos autos os arts. 452 e 453 da CLT, já que não se trata de dois contratos sucessivos por prazo certo, pois são os empregadores diferentes, houve o pagamento das verbas rescisórias relativas ao 1º e tinham, cada um desses contratos, finalidades diferentes. Prescrição do 1º contrato que se acolhe, com base no art. 7º, inciso XXIX, letra *b*, da CF (ocorrente após dois anos da cessação de cada contrato de trabalho), que tornou superado o Enunciado n. 156 do C. TST, fundado no vetusto Prejulgado n. 31. Ac. 514/99. Proc. 5.102/97. DOE 23.2.99, pág. 84. Rel. Antonio Tadeu Gomieri, 5ª T.

27 — TRABALHADOR RURAL

Salvo os casos de trabalho após a edição da Lei n. 9.300/96, o fornecimento gratuito de moradia ao trabalhador rural, constitui sempre vantagem salarial que integra sua remuneração para todos os efeitos legais, sendo despiciendo cogitar se foi fornecida para o trabalho ou pelo trabalho, face à inteligência do art. 9º da Lei n. 5.889/73. Ac. 14.485/98. Proc. 721/97. DOE 1.6.98, pág. 53. Rel. Lorival Ferreira dos Santos, 1ª T.

28 — TRABALHADOR RURAL. AVISO PRÉVIO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA

Conquanto o aviso prévio não tenha obedecido os ditames do art. 15 da Lei n. 5.889/73, o fato é que beneficiou-se o reclamante do referido instituto, tendo usufruído do gozo de 07 (sete) dias no final do prazo. Esta hipótese, é mais benéfica ao trabalhador rural, que na maioria das vezes, tem que percorrer grandes distâncias para procura de emprego. Os benefícios da legislação obreira não podem ser objeto de interpretação isolada, devendo prevalecer uma visão coletiva. Ac. 37.686/97. Proc. 14.240/96. DOE 24.11.97, pág. 52. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

29 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Configura-se o vínculo empregatício rural quando presentes os requisitos legais preconizados nos arts. 2º e 3º da Lei n. 5.889/73. Ac. 6.921/99. Proc. 36.662/97. DOE 22.3.99, pág. 130. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

30 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. APOSENTADORIA POR IDADE. SOLUÇÃO DE CONTINUIDADE DO VÍNCULO CONTRATUAL. PRESCRIÇÃO

A aposentadoria por idade, no meio rural, pressupõe a paralisação dos serviços pelo obreiro, exigindo-se prova robusta de que a relação de emprego prosseguiu, sem solução de continuidade, nos moldes anteriores à jubilação, mormente quando o trabalhador, já avançado na idade, apresenta condições de saúde debilitadas. O trabalho eventual do empregado aposentado, não caracterizando um novo vínculo empregatício, não justifica interromper o curso do prazo

prescricional iniciado com a extinção do contrato, decorrente da aposentadoria. Ac. 20.457/99. Proc. 7.362/98. DOE 19.7.99, pág. 88. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

31 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CONTRATO DE EMPREITA. PRESENÇA DA SUBORDINAÇÃO JURÍDICA. CARACTERIZAÇÃO

Segundo a melhor doutrina, o ponto nodal para se discernir sobre a existência entre o contrato de trabalho e contrato de emprego é aferir, sobretudo, a subordinação jurídica. Como se sabe, o contrato de trabalho é genérico, não possui conteúdo próprio que lhe seja inerente. Outras espécies lícitas de contrato de serviços podem ter os mesmos objetos que os seus, contudo, o que o singulariza é a nota subordinativa, ampla e genérica, da qual depende sua configuração. Somente o contrato de emprego é tutelado pelo Direito do Trabalho. O objeto do contrato de trabalho do ponto de vista do empregador é não só a atividade laborativa do empregado, mas sim, o trabalho subordinado, posto que, se não houvesse esta característica, não seria possível diferenciar o contrato de trabalho de outros que possuem o mesmo objeto — trabalho — como é o caso da parceria rural, empreitada, sociedade, mandato, locação de serviços etc. Este traço é por demais importante, na medida em que pode existir determinada situação onde não exista a prestação de serviços, permanecendo, porém, a subordinação, como por exemplo, nos casos de sobreaviso sem trabalho, em que o empregado não está com total liberdade porque continua subordinado ao empregador. Portanto, presente o trabalho subordinado, evidente a existência do contrato de trabalho. Ac. 45.144/98. Proc. 27.541/97. DOE 12.1.99, pág. 50. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

32 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. COOPERATIVA RURAL X ASSOCIADO COOPERADO. DISSOCIAÇÃO. FRAUDE. RECONHECIMENTO

A relação de emprego, como é cediço, depende da efetiva comprovação dos elementos preconizados pelos arts. 2º e 3º da CLT e, no caso específico do trabalhador rural, deve-se atentar para o quanto disposto nos arts. 2º e 3º da Lei n. 5.889/73 e de modo especial, para o contido em seu art. 4º. De outra parte, a finalidade da cooperativa vem definida no art. 4º da Lei n. 5.764/71. Visa primordialmente o bem comum dos sócios-cooperados. Nesse passo, a cooperativa que deixar, por qualquer razão, de cumprir essa finalidade, para simplesmente arregimentar "pseudos" sócios para prestação de serviços a terceiro, numa nítida locação de mão-de-obra, como se mercadorias ou bens de serviços fossem, divorcia-se flagrantemente da sua própria razão de existir. Haveria aí uma verdadeira intermediação ilícita de mão-de-obra, afrontando o art. 90 da Lei n. 5.764/71, como também o parágrafo único do art. 442, o art. 9º e o art. 444 da CLT. PIS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO, NÃO APENAS PARA DETERMINAR O CADASTRAMENTO, MAS TAMBÉM, SE O CASO, PARA DEFERIR A RESPECTIVA INDENIZAÇÃO, NOS MOLDES DA LEI COMPLEMENTAR N. 26/75, REGULAMENTADA PELO DECRETO N. 78.276/76. INTELIGÊNCIA DO ENUNCIADO N. 300 DO C. TST E ART. 159 DO CC. A competência desta Justiça Especializada não se limita à determinação do cadastramento do empregado no PIS, até porque o Enunciado n. 300 do C. TST não exclui outras hipóteses, dentre elas, se o caso, à respectiva indenização em decorrência do não cadastramento do trabalhador, tendo como embasamento legal o art. 159 do CC. Deve, no entanto, o empregado comprovar o preenchimento dos requisitos estabelecidos na Lei Complementar n. 26/75, regulamentada pelo Decreto n. 78.276/76.

Ac. 19.833/99. Proc. 9.122/98. DOE 19.7.99, pág. 65. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva, 5ª T.

33 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. FALSA PARCERIA

O contrato de parceria merece reservas no meio rural. Deve ser aceito quando é ajustado com parceiro que detenha capacidade financeira e domínio da cultura a ser empreendida. Havendo subordinação do parceiro meeiro pela fiscalização direta e diária dos serviços o vínculo empregatício é de ser reconhecido. Ac. 7.646/98. Proc. 16.903/96. DOE 14.4.98, pág. 41. Rel. Luiz Antonio Lazarim, 1ª T.

34 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. GRUPO DE EMPRESAS

A r. sentença recorrida corretamente excluiu a cooperativa do feito, entretanto não reconheceu vínculo com a empresa prestadora de serviços rurais (segunda reclamada), porque entendeu que o vínculo se forma diretamente com a indústria processadora de sucos cítricos, que não é parte no feito. *Data venia*, prestadora de serviços e a indústria constituem grupo econômico, sendo esta sócia majoritária daquela, com denominação idêntica, configurando empregador único. Recurso que se dá provimento, para prosseguimento da ação contra a segunda reclamada. Ac. 17.954/99. Proc. 4.144/98. DOE 29.6.99, pág. 67. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

35 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INTERMEDIAÇÃO DE COOPERATIVA DE MÃO-DE-OBRA. RELAÇÃO DE EMPREGO DIRETA COM O TOMADOR DE SERVIÇOS

A intermediação de cooperativas de mão-de-obra é nula porque fraudatória aos direitos do trabalhador, formando-se o vínculo, neste caso, diretamente com o tomador de serviços. Registre-se que a contratação de terceiros somente é tolerada para prestação de serviços ligados à atividade-meio do tomador. MULTA DO ART. 477 DA CLT. CONTRATO NÃO REGISTRADO. Declarado o vínculo empregatício por decisão judicial, e não tendo as verbas rescisórias sido pagas no momento oportuno, faz jus o reclamante ao recebimento da multa estipulada no § 8º do art. 477 da CLT, por descumprimento do § 6º do mesmo artigo. Ac. 23.307/99. Proc. 11.322/98. DOE 17.8.99, pág. 57. Rel. Desig. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

36 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INTERMEDIAÇÃO DE COOPERATIVA DE MÃO-DE-OBRA RURAL. RELAÇÃO DE EMPREGO DIRETA COM O TOMADOR DE SERVIÇOS

A intermediação de cooperativas de mão-de-obra rural é nula porque fraudatória aos direitos do trabalhador rural, formando-se o vínculo, neste caso, diretamente com o tomador de serviços. Releve-se que ao trabalhador rural aplicam-se somente as normas da CLT não conflitantes com a Lei n. 5.889/73, e o § 4º do art. 442 da CLT é totalmente incompatível com essa lei. Finalmente, registre-se que a contratação de terceiros somente é tolerada para prestação de serviços ligados à atividade-meio do tomador. Ac. 17.277/99. Proc. 4.085/98. DOE 29.6.99, pág. 45. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

37 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. INTERMEDIAÇÃO DE COOPERATIVA DE MÃO-DE-OBRA RURAL. RELAÇÃO DE EMPREGO DIRETA COM O TOMADOR DOS SERVIÇOS

As relações do trabalhador rural estão reguladas pela Lei n. 5.889/73 e pelas normas da CLT, desde que não conflitantes com essa lei. A intermediação de mão-de-obra, no nosso sistema, somente é admissível para serviços especializados ligados à atividade-meio

(Enunciado n. 331). A impossibilidade de subordinação do cooperado com a cooperativa. A inaplicabilidade do § 4º do art. 442 da CLT, ao trabalhador rural, porque conflitante com a Lei n. 5.889/73. Finalmente, o art. 9º da CLT, que considera nulo os atos fraudatórios de direito do trabalhador, são fatores que impedem a intermediação de mão-de-obra das denominadas cooperativas de trabalho, formando-se o vínculo de emprego diretamente com o tomador de serviços. Ac. 42.804/98. Proc. 16.891/97. DOE 4.12.98, pág. 50. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

38 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PARCERIA AGRÍCOLA NÃO COMPROVADA

A reclamada não comprovou a parceria agrícola alegada na contestação, por outro lado, o preposto confirma o exercício das funções de administrador da fazenda com fixação de horário de trabalho, confirmando se o vínculo de emprego. Ac. 16.709/99. Proc. 1.994/98. DOE 15.6.99, pág. 123. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

39 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. SERVIÇOS NÃO EVENTUAIS

A alegação de serviços eventuais é inadmissível, porque a atividade profissional (cortador de cana) está ligada à atividade-fim da empresa (agroindústria canavieira). Também inadmissível a falta de registro do contrato na CTPS sob alegação de pequena duração. Ac. 47.192/98. Proc. 20.567/97. DOE 12.1.99, pág. 111. Rel. Antônio Miguel Pereira, 1ª T.

ÍNDICE DAS EMENTAS

DIREITO RURAL

Referência
Ementa

ADICIONAL DE HORAS EXTRAS

— Trabalho rural. Remuneração por produção. Devido. 01

APOSENTADORIA

— Rural. Indenização 02

AVISO PRÉVIO

— Empregado rural 03

CARGO DE CONFIANÇA

— Não caracterizado 04

CONTRATO A PRAZO

— Trabalhador rural. Safra. Ausência dos elementos justificadores. Fraude. Descaracterização 05

COOPERATIVA DE TRABALHO 06

— Responsabilidade solidária da indústria beneficiadora do produto e do produtor rural. Inexistência face à não comprovação de fraude, quer quanto à constituição da cooperativa quer pela adesão do reclamante 07

— Rural 08/09

— Rural. Descaracterização. Fraude 10

— Rural. Impossibilidade 11

— Rural. Reclamação trabalhista proposta contra o produtor, a indústria beneficiadora e a cooperativa. Confesso o autor e imposição, pelo juízo da observância de prova emprestada, sob os protestos dos réus. Não comprovação de fraude ou qualquer vício do consentimento a macular uma instituição legal e juridicamente constituída 12

EMPREGADO DOMÉSTICO 13

EXECUÇÃO

— De crédito trabalhista. Penhora. Bem hipotecado. Cédula de crédito rural. Possibilidade 14

FGTS

— Prescrição 15

HORAS

— Extras. Rurícola. Corte de cana. Remuneração por metro linear ou tonelada. Trabalho remunerado por produção. Adicional de horas extras. Pertinência 16

— *In itinere*. Caracterização 17

INTERVALO

— Para refeição. Usos e costumes 18

PENHORA

— Incidência sobre bem objeto de cédula de crédito rural 19

PRESCRIÇÃO

— Trabalhador rural 20
— Trabalhador rural. Indústria de açúcar e álcool 21

SALÁRIO 22

— *In natura*. Habitação. Não caracterização 23
— Utilidade. Habitação. Alimentação 24

TERCEIRIZAÇÃO 25

— De serviços no meio rural. Plantio e corte de cana-de-açúcar destinada à usina de fabricação de açúcar e de álcool 26

TRABALHADOR RURAL 27

— Aviso prévio. Nulidade. Não ocorrência 28

VÍNCULO EMPREGATÍCIO 29

— Aposentadoria por idade. Solução de continuidade do vínculo contratual. Prescrição 30
— Contrato de empreita. Presença da subordinação jurídica. Caracterização 31
— Cooperativa rural x associado cooperado. Dissociação. Fraude. Reconhecimento 32
— Falsa parceria 33
— Grupo de empresas 34
— Intermediação de cooperativa de mão-de-obra. Relação de emprego direta com o tomador de serviços 35
— Intermediação de cooperativa de mão-de-obra rural. Relação de emprego direta com o tomador de serviços 36/37
— Parceria agrícola não comprovada 38
— Serviços não eventuais 39

EMENDA CONSTITUCIONAL N. 24 — (DOU 10.12.99)

Altera dispositivos da Constituição Federal pertinentes à representação classista na Justiça do Trabalho.

LEI N. 9.841, DE 5 DE OUTUBRO DE 1999 — (DOU 6.10.99)

Institui o Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, dispondo sobre o tratamento jurídico diferenciado, simplificado e favorecido previsto nos arts. 170 e 179 da Constituição Federal.

LEI N. 9.842, DE 7 DE OUTUBRO DE 1999 — (DOU 8.10.99)

Revoga os arts. 723, 724 e 725 do Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, que aprova a Consolidação das Leis do Trabalho.

LEI N. 9.849, DE 26 DE OUTUBRO DE 1999 — (DOU 28.10.99)

Altera os arts. 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º da Lei n. 8.745, de 9 de dezembro de 1993, que dispõe sobre a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público e dá outras providências.

LEI N. 9.851, DE 27 DE OUTUBRO DE 1999 — (DOU 28.10.99)

Dá nova redação ao § 1º do art. 651 da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452.

LEI N. 9.853, DE 27 DE OUTUBRO DE 1999 — (DOU 28.10.99)

Acrescenta inciso ao art. 473 da Consolidação das Leis do Trabalho, permitindo ao empregado faltar ao serviço, na hipótese que especifica.

LEI N. 9.854, DE 27 DE OUTUBRO DE 1999 — (DOU 28.10.99)

Altera dispositivos da Lei n. 8.666, de 21 de junho de 1993, que regula o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências.

LEI N. 9.867, DE 10 DE NOVEMBRO DE 1999 — (DOU 28.10.99)

Dispõe sobre a criação e o funcionamento de Cooperativas Sociais, visando à integração social dos cidadãos, conforme especifica.

LEI N. 9.868, DE 10 DE NOVEMBRO DE 1999 — (DOU 11.11.99)

Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

LEI N. 9.882, DE 3 DE DEZEMBRO DE 1999 — (DOU 6.12.99)

Dispõe sobre o processo e julgamento da argüição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal.

LEI N. 9.957, DE 12 DE JANEIRO DE 2000 — (DOU 13.1.2000)

Acrescenta dispositivos à Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, instituindo o procedimento sumaríssimo no processo trabalhista.

LEI N. 9.958, DE 12 DE JANEIRO DE 2000 — (DOU 13.1.2000)

Altera e acrescenta artigos à Consolidação das Leis do Trabalho — CLT, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, dispondo sobre as Comissões de Conciliação Prévia e permitindo a execução de título executivo extrajudicial na Justiça do Trabalho.

MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.950-59, DE 6 DE JANEIRO DE 2000 — (DOU 7.1.00)

Dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real e dá outras providências.

MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.952-19, DE 6 DE JANEIRO DE 2000 — (DOU 7.1.00)

Altera a Consolidação das Leis do Trabalho — CLT, para dispor sobre o trabalho a tempo parcial, a suspensão do contrato de trabalho e o programa de qualificação profissional, modifica as Leis ns. 6.321, de 14 de abril de 1976, 6.494, de 7 de dezembro de 1977, 7.998, de 11 de janeiro de 1990, e 9.601, de 21 de janeiro de 1998 e dá outras providências.

MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.964-22, DE 6 DE JANEIRO DE 2000 — (DOU 7.1.00)

Altera as Leis ns. 6.368, de 21 de outubro de 1976, e 8.112, de 11 de dezembro de 1990 e dá outras providências.

MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.982-66, DE 11 DE JANEIRO DE 2000 — (DOU 12.1.00)

Dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa e dá outras providências.

MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.984-13, DE 11 DE JANEIRO DE 2000 — (DOU 12.1.00)

Acresce e altera dispositivos das Leis ns. 8.437, de 30 de junho de 1992, 9.028, de 12 de abril de 1995, e 9.494, de 10 de setembro de 1997 e dá outras providências.

MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.986-1, DE 12 DE JANEIRO DE 1999 — (DOU 13.1.00)

Acresce dispositivos à Lei n. 5.859, de 11 de dezembro de 1972, que dispõe sobre a profissão de empregado doméstico, para facultar o acesso ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço — FGTS e ao seguro-desemprego.

DECRETO LEGISLATIVO N. 178, DE 1999 — (DOU 15.12.99)

Aprova os textos da Convenção 182 e da Recomendação 190 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre a Proibição das Piores Formas de Trabalho Infantil e a Ação Imediata para sua Eliminação.

DECRETO LEGISLATIVO N. 179, DE 1999 — (DOU 15.12.99)

Aprova os textos da Convenção 138 e da Recomendação 146 da Organização Internacional do Trabalho (OIT) sobre Idade Mínima de Admissão ao Emprego, adotadas em junho de 1973, em Genebra.

DECRETO N. 3.168, DE 14 DE SETEMBRO DE 1999 — (DOU 15.9.99)

Promulga a Convenção n. 146 da Organização Internacional do Trabalho — OIT sobre Férias Remuneradas Anuais da Gente do Mar, concluída em Genebra, em 29 de outubro de 1976.

DECRETO N. 3.197, DE 5 DE OUTUBRO DE 1999 — (DOU 6.10.99)

Promulga a Convenção n. 132 da Organização Internacional do Trabalho — OIT sobre Férias Anuais Remuneradas (revista em 1970), concluída em Genebra, em 24 de junho de 1970.

PROVIMENTO N. 4 , DE 26 DE AGOSTO DE 1999 — (DOU 1º.9.99)

Regulamenta, na Justiça do Trabalho, a comprovação do pagamento de custas processuais.

ATO GDGCJ/GP N. 237, DE 28 DE JULHO DE 1999 — (DJU 2.8.99)

ADI N. 1.781-6 — MEDIDA LIMINAR RELATOR: MIN. NÉRI DA SILVEIRA — (INFORMATIVO STF N. 167)

Ementa: — Ação direta de inconstitucionalidade. 2. Resolução Administrativa tomada no Processo GDG n. 353.97 pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região (Campinas), que reconheceu a existência de direito ao reajuste de 11,98% a partir de abril de 1994, com os valores corrigidos monetariamente, resultado da conversão em URV dos vencimentos dos Juízes Togados, Classistas e servidores. 3. Ofensa aos arts. 62, 96, II, letra *b*, e 169 da Constituição. 4. Medida cautelar deferida para suspender, até o julgamento final da ação direta, com eficácia *ex tunc*, a execução e aplicabilidade da resolução administrativa referida. Precedentes desta Corte na ADIn 1.244-4, quanto à Resolução do mesmo Tribunal.

CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO — (INFORMATIVO STF N. 167)

O Tribunal, por maioria, indeferiu medida cautelar em ação direta ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores em Transportes Marítimos, Aéreos e Fluviais — CONTTMAF contra o art. 19 da MP n. 1.875-55/99, na parte em que revogou os §§ 1º e 2º do art. 1º da Lei n. 8.542/92 ("§1º — *As cláusulas dos acordos, convenções ou contratos coletivos de trabalho integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser reduzidas ou suprimidas por posterior acordo, convenção ou contrato coletivo de trabalho. § 2º — As condições de trabalho, bem como as cláusulas salariais, inclusive os aumentos reais, ganhos de produtividade do trabalho e pisos salariais proporcionais à extensão e à complexidade do trabalho, serão fixados em contrato, convenção ou acordo coletivo de trabalho, laudo arbitral ou sentença normativa, observadas, dentre outros fatores, a produtividade ou a lucratividade do setor ou da empresa").* Considerou-se, à primeira vista, não haver relevância na alegação de ofensa aos direitos dos trabalhadores (CF, art. 7º, V, VI, XI e XXVI e art. 114 § 2º), porquanto as normas legais que estendam a eficácia de preceitos da CF não adquirem estatura constitucional. Vencido o Min. Marco Aurélio, que deferia a liminar por aparente inconstitucionalidade formal do dispositivo impugnado, tendo em vista a falta de urgência necessária à edição da Medida Provisória (CF, art. 62, *caput*). *ADInMC 2.081-DF, Rel. Min. Octávio Gallotti, 21.10.99.*

TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA — (INFORMATIVO STF N. 167)

Iniciado o julgamento de mérito da ação declaratória de constitucionalidade, proposta pelo Presidente da República, pela Mesa do Senado Federal e pela Câmara dos Deputados, que tem por objeto o art. 1º da Lei n. 9.494/97 *("Apli-*

ca-se à tutela antecipada prevista nos arts. 273 e 461 do Código de Processo Civil o disposto nos arts. 5º e seu parágrafo único e 7º da Lei n. 4.348, de 26.6.64, no art. 1º e seu § 4º da Lei n. 5.021, de 9.6.66, e nos arts. 1º, 3º e 4º da Lei n. 8.347, de 30.6.92"). O Min. Sydney Sanches, relator, tendo em vista a jurisprudência do STF no sentido da admissibilidade de leis restritivas ao poder geral de cautela do juiz, desde que fundadas no critério da razoabilidade, proferiu voto no sentido de julgar procedente a ação e declarar a constitucionalidade da referida norma porquanto não viola o princípio do livre acesso ao Judiciário (CF, art. 5º, XXXV). De outra parte, o Min. Marco Aurélio, por entender ausente o requisito de urgência na Medida Provisória da qual originou a Lei n. 9.494/97, votou pela improcedência da ação, declarando a inconstitucionalidade formal do dispositivo mencionado, uma vez que o vício na Medida Provisória contaminaria a Lei de conversão. Após os votos dos Ministros Nelson Jobim, Maurício Corrêa, Ilmar Galvão e Celso de Mello, que acompanhavam o voto do Min. Sydney Sanches, o julgamento foi adiado em virtude do pedido de vista do Min. Sepúlveda Pertence. *ADC 4-DF, Rel. Min. Sydney Sanches, 21.10.99.*

RESOLUÇÃO N. 325, DE 21 DE SETEMBRO DE 1999 — (DOU 27.9.99)

Estabelece normas para o parcelamento de débito de contribuições devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço — FGTS

RESOLUÇÃO N. 89, DE 26 DE AGOSTO DE 1999 — (DJU 3.9.99)

INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 16 — (DJU 3.9.99)

Uniformiza a interpretação da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, com relação a agravo de instrumento.

RESOLUÇÃO N. 90, DE 26 DE AGOSTO DE 1999 — (DJU 3.9.99)

RESOLUÇÃO N. 91/99 — (DJU 12.1.00)

INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 17 — (DJU 12.1.00)

Uniformiza a interpretação da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, com relação ao recurso de revista.

RESOLUÇÃO N. 92/99 — (DJU 12.1.00)

INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 18/99 — (DJU 12.1.00)

SÚMULAS STJ

DJU 2.8.99, pág. 252

222 — Compete à Justiça Comum processar e julgar as ações relativas à contribuição sindical prevista no art. 578 da CLT.

DJU 19.8.99, pág. 31

224 — Excluído do feito o ente federal, cuja presença levara o Juiz Estadual a declinar da competência, deve o Juiz Federal restituir os autos e não suscitar conflito.

DJU 19.8.99, pág. 31

225 — Compete ao TRT apreciar recurso contra sentença proferida por órgão de primeiro grau da Justiça Trabalhista, ainda que para declarar-lhe a nulidade em virtude de incompetência.

DJU 30.9.99, pág. 83

226 — O Ministério Público tem legitimidade para recorrer na ação de acidente do trabalho, ainda que o segurado esteja assistido por advogado.

(Republicação DJU 11.11.99, pág. 57)

DJU 8.10.99, pág. 126

227 — A pessoa jurídica pode sofrer dano moral.

DJU 8.10.99, pág. 126

230 — Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação movida por trabalhador avulso portuário, em que se impugna ato do órgão gestor de mão-de-obra de que resulte óbice ao exercício de sua profissão.

DJU 7.12.99, pág. 127

232 — A Fazenda Pública, quando parte no processo, fica sujeita à exigência do depósito prévio dos honorários do perito.

CIRCULAR CAIXA N. 176/99, 13 DE AGOSTO DE 1999 — (DOU 16.8.99)

Introduz modificações nos procedimentos pertinentes aos recolhimentos dos depósitos do FGTS, da multa rescisória, do depósito do FGTS do mês da rescisão e do mês imediatamente anterior e à prestação de informações à Previdência Social.

CIRCULAR CAIXA N. 177/99, DE 16 DE AGOSTO DE 1999 — (DOU 23.8.99)

Disciplina os procedimentos para concessão do CRF — Certificado de Regularidade do FGTS.

COMPOSIÇÃO DO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

Rua Conceição, 150 — CEP 13010-050 — PABX: (19) 232-7955 — Campinas — SP

Internet: **http://www.trt15.gov.br**

PRESIDENTE
Juiz Eurico Cruz Neto

VICE-PRESIDENTE
Juiz Carlos Alberto Moreira Xavier

CORREGEDOR-REGIONAL
Juíza Irene Araium Luz

VICE-CORREGEDOR REGIONAL
Juiz Ernesto da Luz Pinto Dória

JUÍZES TOGADOS
José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza
Eurico Cruz Neto
Ernesto da Luz Pinto Dória
Antônio Mazzuca
Carlos Alberto Moreira Xavier
Irene Araium Luz
Fany Fajerstein
Eliana Felippe Toledo
Maria da Conceição Silveira Ferreira da Rosa
Luiz Carlos de Araújo
Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva
Laurival Ribeiro da Silva Filho
Maria Cecília Fernandes Álvares Leite
Carlos Roberto do Amaral Barros
Antônio Miguel Pereira
Samuel Corrêa Leite
Olga Aida Joaquim Gomieri
Eduardo Benedito de Oliveira Zanella
Isaías Renato Buratto
Henrique Damiano
Flávio Allegretti de Campos Cooper
Luiz Antonio Lazarim
José S. da Silva Pitas
Juiz Togado (vago)

JUÍZES CLASSISTAS
Edison Laércio de Oliveira
Mauro Cesar Martins de Souza
Emilio Alves Ferreira Junior
Domingos Spina
Jorge Lehm Müller
Levi Ceregato
Enry de Saint Falbo Júnior

Alberto da Costa Júnior

Composição da Seção Especializada e das Turmas

SEÇÃO ESPECIALIZADA
Juiz Antônio Mazzuca (Presidente)
Juiz José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza
Juíza Fany Fajerstein
Juíza Maria Cecília Fernandes Álvares Leite
Juiz Togado (vago)
Juiz Enry de Saint Falbo Júnior*
Juiz Edison Laércio de Oliveira**

1ª TURMA
Juiz Antônio Miguel Pereira (Presidente)
Juiz Eduardo Benedito de Oliveira Zanella
Juiz Luiz Antonio Lazarim

2ª TURMA
Juíza Maria da Conceição Silveira Ferreira da Rosa (Presidente)
Juiz Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva
Juiz José S. da Silva Pitas
Juiz Jorge Lehm Müller*
Juiz Emílio Alves Ferreira Junior**

3ª TURMA
Juiz Luiz Carlos de Araújo (Presidente)
Juiz Samuel Corrêa Leite
Juiz Henrique Damiano
Juiz Domingos Spina*
Juiz Mauro Cesar Martins de Souza**

4ª TURMA
Juiz Laurival Ribeiro da Silva Filho (Presidente)
Juiz Isaías Renato Buratto
Juiz Flávio Allegretti de Campos Cooper
Juiz Levi Ceregato*
Juiz Alberto da Costa Júnior**

5ª TURMA
Juíza Eliana Felippe Toledo (Presidente)
Juíza Olga Aida Joaquim Gomieri
Juiz Carlos Roberto do Amaral Barros
(*) Representante dos Empregadores
(**) Representante dos Empregados

Escola da Magistratura da 15ª Região
Diretor: Juiz Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva
Coordenadora: Juíza Maria da Conceição Silveira Ferreira da Rosa

Conselho Consultivo de Programas da EMATRA XV
Juíza Maria Cecília Fernandes Álvares Leite
Juiz Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani
Juiz Walney Quadros Costa

JUÍZES TITULARES DE VARAS DO TRABALHO — Atualização: 8.3.2000

Nildemar da Silva Ramos	9ª Campinas
Luiz Roberto Nunes	Santa Bárbara D'Oeste
Lorival Ferreira dos Santos	3ª Araçatuba
José Antonio Pancotti	2ª Araçatuba
Manuel Soares Ferreira Carradita	Tupã
Fernando da Silva Borges	Tanabi
Vera Teresa Martins Crespo	Rio Claro
Paulo de Tarso Salomão	São João da Boa Vista
Maria de Fátima Moreira Gonçalves	Amparo
Elency Pereira Neves	Salto
Gerson Lacerda Pistori	6ª Campinas
Mariane Khayat	2ª São Carlos
Ana Maria de Vasconcellos	2ª Paulínia
Helena Rosa Monaco da Silva Lins Coelho	Caraguatatuba
Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes	Itanhaém
Tereza Aparecida Asta Gemignani	5ª Campinas
Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla	Jacareí
Susana Graciela Santiso	7ª Campinas
Maria Cristina Mattioli	4ª Bauru
Maria Madalena de Oliveira	3ª Bauru
Neise Vicentini	Lençóis Paulista
Thomas Malm	Cruzeiro
Ana Lúcia Pereira	São Sebastião
Suzana Monreal Ramos Nogueira	4ª Campinas
Veva Flores	3ª Campinas
Zaneise Ferrari Rivato	Indaiatuba
Marli Gonçalves de Abreu	Piedade
Fábio Grasselli	Avaré
Samuel Hugo Lima	8ª Campinas
Erodite Ribeiro dos Santos de Biasi	Capivari
Valdevir Roberto Zanardi	Jales
Dagoberto Nishina Azevedo	1ª São José dos Campos
Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira	1ª Paulínia
Manoel Carlos Toledo Filho	Matão
Antonio Francisco Montanagna	Limeira
Ismênia Diniz da Costa	Campo Limpo Paulista
Rita de Cássia Penkal Bernardino de Souza	Fernandópolis
Carlos Augusto Escanfella	José Bonifácio
Édison Giurno	4ª Ribeirão Preto
Luiz José Dezena da Silva	Mogi-Mirim
Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani	1ª Jundiaí
Wagner José Trindade	Botucatu
João Alberto Alves Machado	1ª Araçatuba
Claudinei Sapata Marques	Penápolis
Fábio Allegretti Cooper	3ª Ribeirão Preto
Maurício Lourenço	Cajuru
Luciane Storel da Silva	2ª Campinas
Ricardo Antonio de Plato	2ª Jundiaí
Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa	1ª Campinas
Fábio Prates da Fonseca	Lorena

Paulo Augusto Ferreira	Batatais
José Carlos Ábile	2ª Bauru
Rosemeire Uehara Tanaka	4ª Jundiaí
Ivani Martins Ferreira Giuliani	1ª Americana
Maurizio Marchetti	Sumaré
Jorge Luiz Souto Maior	3ª Jundiaí
João Batista da Silva	2ª Taubaté
Luiz Felipe Paim da Luz Bruno Lobo	Itu
José Otávio de Souza Ferreira	Mogi-Guaçu
Orlando Amâncio Taveira	Caçapava
Keila Nogueira Silva	2ª Marília
Edison dos Santos Pelegrini	1ª Bauru
Larissa Carotta Martins da Silva Scarabelim	São Roque
Nora Magnólia Costa Rotondaro	Tietê
Ana Paula Pellegrina Lockmann	2ª Americana
Mari Angela Pelegrini	Rancharia
Maria da Graça Bonança Barbosa	4ª São José dos Campos
Ricardo Regis Laraia	2ª São José dos Campos
Eliane de Carvalho Costa Ribeiro	Itapira
Renan Ravel Rodrigues Fagundes	Tatuí
Wilton Borba Canicoba	Presidente Venceslau
Andrea Guelfi Cunha	2ª Piracicaba
Norivaldo de Oliveira	2ª Jaboticabal
Edna Pedroso Romanini	Bragança Paulista
Regina Dirce Gago de Faria Monegatto	3ª Sorocaba
Silnei Garrido Lage	Olímpia
Hélio Grasselli	1ª São José do Rio Preto
Marcelo Garcia Nunes	1ª Taubaté
Marcos da Silva Porto	5ª Ribeirão Preto
Rita de Cássia Scagliusi do Carmo	Itapetininga
Adriene Sidnei de Moura David	1ª Piracicaba
Marcelo Magalhães Rufino	2ª Catanduva
Jorge Luiz Costa	1ª Franca
Margarete Aparecida Gulmaneli	Bebedouro
Cristina Maria Lopes da Silva Ramos	2ª Sertãozinho
Antonia Sant'Ana	3ª São José dos Campos
Ana Cláudia Torres Vianna	1ª Catanduva
Scynthia Maria Sisti Tristão	Votuporanga
Cinthia Maria da Fonseca Espada	Garça
Mônica Aiex Gomes Fernandes	Dracena
Renato Henry Sant'Anna	1ª Ribeirão Preto
Isabel Cristina Torrizella Périgo	São José do Rio Pardo
Carlos Eduardo Oliveira Dias	1ª Sorocaba
Adelina Maria do Prado Ferreira	2ª São José do Rio Preto
Regiane Cecília Lizi	2ª Jaú
Maria de Fátima Vianna Coelho	Araras
Cláudia Cunha Marchetti	Porto Ferreira
Olga Regiane Pilegis	1ª Sertãozinho
Júlio César Roda	1ª Jaú
Jorge Antonio dos Santos Cota	2ª Araraquara
Hermelino de Oliveira Santos	Capão Bonito
Osvaldo José da Silva	2ª Presidente Prudente
Eliana Félix Batista	Adamantina

Tárcio José Vidotti	Ituverava
Maria Vitória Breda Vieites	Guaratinguetá
Sílvia Beatriz de Mendonça Pereira	1ª São Carlos
Oséas Pereira Lopes Junior	1ª Marília
Walney Quadros Costa	2ª Ribeirão Preto
Ronaldo Oliveira Siandela	Itapeva
Wilson Pocidônio da Silva	Birigüi
Flávio Gaspar Salles Vianna	3ª São José do Rio Preto
Alberto Cordero Donha	2ª Franca
Levi Rosa Tomé	Ourinhos
Claudia Giglio Veltri Corrêa	Itápolis
Edson Silva Trindade	1ª Araraquara
Marco Antonio Macedo André	1ª Presidente Prudente
Marco Antonio de Souza Branco	1ª Assis
Melchíades Rodrigues Martins	2ª Assis
Célia Aparecida Cassiano Diaz	1ª Jaboticabal
Maurício Takao Fuzita	Teodoro Sampaio
Luís Fernando Lupato	Registro
Amauri Vieira Barbosa	Lins

JUÍZES DO TRABALHO SUBSTITUTOS — Atualização: 8.3.2000

Nome	Circunscrição
Benjamin Flávio de Almeida Ferreira	Presidente Prudente
Pedro Thomazi Neto	Bauru
Sérgio Cardoso e Silva	Araçatuba
Paulo César dos Santos	Campinas
Hamilton Luiz Scarabelim	Campinas
José Adilson de Barros	Campinas
Cristiano Augusto	Ribeirão Preto
Inez Maria Jantalia	Campinas
Marcelo Schmidt Simões	Campinas
Wellington Cesar Paterlini	Ribeirão Preto
André da Cruz e Souza Wenzel	São José dos Campos
Roberto Nicácio	São José do Rio Preto
Renê Jean Marchi Filho	Ribeirão Preto
Maria Helena Salles Cabreira	Bauru
Sérgio Milito Barea	Ribeirão Preto
Sandra de Poli	São José dos Campos
Luciana Nasr	Campinas
José Roberto Dantas Oliva	Presidente Prudente
Marcelo Carlos Ferreira	Campinas
João Vieira de Moraes	Ribeirão Preto
José Roberto Thomazi	Bauru
André Augusto Ulpiano Rizzardo	Campinas
Álvaro dos Santos	Campinas
Maria Angélica Mineto Pires	Campinas
Eliane Aparecida Aguado Moreno Geraldi	Campinas
Wagner Ramos de Quadros	São José do Rio Preto
Jaide Souza Rizzo	Araçatuba
Luiz Antonio Zanqueta	Araçatuba
Luciana Moro Loureiro	Campinas
Robson Adilson de Moraes	Campinas
Amélia Mª de Lourdes Santoro Moreira Silva	Sorocaba
Rosana Fantini	Campinas
Lúcio Salgado de Oliveira	São José dos Campos
Dora Rossi Góes	São José dos Campos
Roberta Jacopetti Bonemer	Ribeirão Preto
José Antonio Ribeiro de Oliveira Silva	Ribeirão Preto
Teresa Cristina Beltrani	Ribeirão Preto
Flávio Landi	Campinas
Marina de Siqueira Ferreira Zerbinatti	Campinas
Renato de Carvalho Guedes	Presidente Prudente
Luiz Antonio de Campos Grain	São José dos Campos
Firmino Alves Lima	Campinas
André Luiz Amorim Franco	Ribeirão Preto
Eliana dos Santos Alves Nogueira	Ribeirão Preto
Luís Martins Junior	Campinas
Ana Cláudia Pires Ferreira de Lima	Bauru
Alexandre Vieira dos Anjos	Ribeirão Preto
Maria Sueli Neves Espicalquis	Ribeirão Preto
Gisele Pasotti Fernandes Flora Pinto	Bauru

Nome	Circunscrição
Odair Rodrigues da Rocha	São José dos Campos
Jair Fernandes Costa	Campinas
Renata dos Reis D'Ávilla Calil	Campinas
Fernanda Cavalcanti Varzim Gaetano	Ribeirão Preto
Maria Cristina Brizotti Zamuner	Campinas
Mauro César Rossi Luna	Sorocaba
Sandro Valério Bodo	Bauru
Guilherme Guimarães Feliciano	São José dos Campos
Walter Gonçalves	Sorocaba
José Guido Teixeira Junior	Presidente Prudente
Juliana Benatti	Campinas
Lúcia Zimmermann	Campinas
Kátia Liriam Pasquini Braiani Santos	Presidente Prudente
André Luiz Alves	Bauru
Cristiane Montenegro Rondelli Mazzini	Campinas
Angela Maria Bermudes	Campinas
Ismar Cabral Menezes	Ribeirão Preto
Leandra da Silva Guimarães	Campinas
Júlio César Marin do Carmo	Bauru
Patrícia Glugovskis Penna Martins	Campinas
Luís Rodrigo Fernandes Braga	Campinas
Adriana Fonseca Perin	São José do Rio Preto
Laura Bittencourt Ferreira Rodrigues Leite	Campinas
Evandro Eduardo Maglio	Campinas
Ana Paula Alvarenga Martins de Medeiros	Campinas
Júlio César Trevisan Rodrigues	São José do Rio Preto
Samuel Angelini Morgero	São José dos Campos
Alexandre Garcia Muller	Presidente Prudente
Arilda Cristiane Silva de Paula	Ribeirão Preto
Cássia Regina Ramos	São José dos Campos
José Eduardo Bueno de Assumpção	Ribeirão Preto
Leo Minoru Ozawa	Campinas
Denise Ferreira Bartolomucci Mulato	São José dos Campos
Nelma Pedrosa Godoy Sant'Anna Ferreira	Presidente Prudente
Pedro Marcos Olivier Sanzovo	São José dos Campos
Andréia de Oliveira	São José dos Campos
Marcus Menezes Barberino Mendes	Sorocaba
Andréia Alves de Oliveira Gomide	Ribeirão Preto
Gislene Aparecida Sanches	Campinas
Fernando Lucas Uliani Martins dos Santos	São José do Rio Preto
Adhemar Prisco da Cunha Neto	Campinas
Henrique Macedo Hinz	Campinas
Alzeni Aparecida de Oliveira Furlan	Campinas
Tânia Aparecida Claro	Ribeirão Preto
José Antônio Gomes de Oliveira	Ribeirão Preto
Valéria Pedroso de Moraes	Campinas
Alcione Maria dos Santos Costa Gonçalves	Bauru
Pedro Edmilson Pilon	Campinas
Valdir Rinaldi Silva	Sorocaba
Fernando Campante Patrício Filho	Campinas
Alessandro Tristão	São José do Rio Preto
Daniela Renata Rezende Ferreira Borges	São José do Rio Preto