REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA DÉCIMA QUINTA REGIÃO



11

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. 11



Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região — Direção e Coordenação da Escola da Magistratura — n. 11 — 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.

COLABORADORES
SECRETARIA DA ESCOLA DA MAGISTRATURA:

Maria Auxiliadora Ortiz Winkel — Secretária-Executiva
Rosimeire Sassi — Assistente
Cecilia de Castro Silveira Gutierrez — Assistente

SERVIÇOS DE DOCUMENTAÇÃO E DIVULGAÇÃO:

Débora Eliana de Oliveira Battagin — Diretora dos Serviços de Documentação e Divulgação
Maria Inês Braga Pinheiro — Assistente-Chefe do Setor de Legislação e Jurisprudência
Jamile Bernadete Quaglia Crespo — Assistente do Setor de Documentação
Laura Regina Salles Aranha — Assistente do Setor de Legislação e Jurisprudência
Mário Ribeiro Frigeri — Assistente Especializado
Marcos de Almeida Pierossi — Auxiliar Especializado do Setor de Legislação e Jurisprudência

(Cód. 2200.2)

©Todos os direitos reservados

EDITORA LTDA.

Rua Apa, 165 — CEP 01201-904 — Fone (11) 3826-2788 — Fax (11) 3826-9180
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: (0xx19) 232-7955 — ramais 2530 e 2531 — Fax (ramal) 2532 —
Campinas — SP — E-mail: ematra@trt15.gov.br

Dr. Luís 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

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO 7

DOUTRINA INTERNACIONAL

NUEVAS TENDENCIAS EN EL DERECHO DEL TRABAJO
MATTIOLI, Maria Cristina 9

PSICOLOGIA JUDICIÁRIA (PALESTRA PROFERIDA NO PLENÁRIO DO TRT 15ª REGIÃO EM 14.4.97)
RODRIGUES, Almiro Simões 17

ESTUDO MULTIDISCIPLINAR (A REFORMA DO JUDICIÁRIO)

REFORMA DO JUDICIÁRIO
MAGALHÃES, José Luiz Quadros de 33

EFEITOS DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 24/99 E AS ARMADILHAS DAS RECENTES REFORMAS TRABALHISTAS
SOUTO MAIOR, Jorge Luiz 41

A CONTEXTUALIZAÇÃO POLÍTICA E HISTÓRICA DA REFORMA DO PODER JUDICIÁRIO
MELLO, Aymoré Roque Pottes de *et al.* 47

A REFORMA DO PODER JUDICIÁRIO E A INFLUÊNCIA DO BANCO MUNDIAL
MACIEL, Cláudio Baldino 66

DOUTRINA NACIONAL

DO RITO SUMARÍSSIMO — LEI N. 9.957, DE 12.01.2000
OLIVEIRA, Francisco Antonio de 77

PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO, UMA EVOLUÇÃO DO PROCESSO DO TRABALHO
SANTOS, Hermelino de Oliveira 84

PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO — LEI N.9.957, DE 12 DE JANEIRO DE 2000 — BREVES COMENTÁRIOS
TOLEDO FILHO, Manoel Carlos 101

RITO SUMARÍSSIMO: UM COMPROMISSO COM A SERIEDADE E A EFETIVIDADE — UM COMPROMISSO COM A CIDADANIA
ASTA GEMIGNANI, Tereza Aparecida 115

ASPECTOS JURÍDICOS DA CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO
NASCIMENTO, Amauri Mascaro 134

DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA
FRANCO, André Luiz Amorim 146
O PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO
OLIVEIRA SILVA, José Antônio Ribeiro de 155
DA PENHORA DE IMÓVEIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO E DE SUA INSCRIÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS: CASOS NOTÁVEIS
SILVA, João Batista da, FELICIANO, Guilherme Guimarães 161
SISTEMA NACIONAL DE JUIZADOS ESPECIAIS
SALOMÃO, Luis Felipe 193
SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA
PITAS, José Severino da Silva 201
A ECONOMIA BRASILEIRA NO FINAL DO SÉCULO E A QUESTÃO DO DESEMPREGO
ALVES, Francisco José da Costa 205
PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS — EVOLUÇÃO E COMPREENSÃO
JOÃO, Paulo Sergio 213

DIREITO DO TRABALHO RURAL

A PRESCRIÇÃO TRABALHISTA RURAL EM FACE DA EC N. 28 E O DIREITO INTERTEMPORAL
GALDINO, Dirceu 237

SEÇÃO ESPECIAL

A CRISE DA JUSTIÇA
GOMES, Orlando 265
DECLARACIÓN SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR — EL CAMINO RECORRIDO Y LA PARTICIPACIÓN SINDICAL 271
Legislação (Ementário) 314

JURISPRUDÊNCIA

Tribunais Superiores (STF, STJ e TST 317
Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região
Direito material 366
Direito processual 413
Matéria nova 434
Direito rural 440
Execução 443
COMPOSIÇÃO DO TRT DAD 15ª REGIÃO 447

APRESENTAÇÃO

Relançada esta nossa Revista, sua orientação se concentra na proposta de expor o pensamento dos magistrados deste Tribunal e divulgar-lhe a jurisprudência dominante, bem como se enriquecer com a doutrina de professores, colaboradores, tanto do Direito Nacional, como Estrangeiro.

Damo-lhe seguimento, com a edição do número 11, sintetizando palestra proferida em nosso plenário pelo Professor português Almiro Simões Rodrigues, atualmente Juiz do Tribunal Internacional de Haia, voltada à valorização das provas testemunhais, mediante a compreensão da comunicação gestual e de postura, muitas vezes mais expressivas e reveladoras que o próprio depoimento em que se expressam.

A inserção, talvez não de todo ortodoxa, do artigo da Juíza Maria Cristina Mattioli, em doutrina internacional, se deve ao fato de ter sido editado na Revista de la Facultad de Derecho Universidad de Murcia, n. 14, 1996, em uma abordagem mais ampla do direito do trabalho, não restrita às questões brasileiras.

O tema central: A reforma do Judiciário, em sua análise genérica, encontra entre os Professores José Luiz Quadros de Magalhães e Cláudio Baldino Maciel e os Juízes Jorge Luiz Souto Maior, Aymoré Roque Pottes de Mello, Liége Puricelli Pires e Magda Barros Biavasqui o aprofundamento da sua problemática, tanto em seu aspecto crítico como no necessário aprimoramento.

Pela ótica singularizada, no terreno do Direito Processual, a introdução do procedimento sumaríssimo atraiu a maior atenção dos nossos colaboradores, sob o exame acurado dos juízes Francisco Antônio de Oliveira, Hermelino de Oliveira Santos, Manoel Carlos Toledo Filho e Tereza Aparecida Asta Gemignani. Da mesma forma, o princípio do duplo grau de jurisdição, diante das inovações trazidas pela reforma da legislação trabalhista, tem sua pertinência realçada pelos juízes André Luiz Amorim Franco e José Antônio Ribeiro de Oliveira e Silva.

A intrincada prática da penhora de imóveis na Justiça do Trabalho é enfrentada pelos Juízes Guilherme Guimarães Feliciano e João Batista da Silva.

Os juizados especiais, enquanto sistema nacional, são objeto de apreciação do Juiz Luiz Felipe Salomão e o servidor público celetista da administração direta tem sua situação jurídica tratada pelo Juiz José Severino da Silva Pitas.

Os Professores Amaury Mascaro Nascimento e Paulo Sérgio João se dedicam aos temas relativos ao Direito Coletivo, sendo a prescrição rural — de recente alteração legislativa — o assunto-destaque de Direito Rural, esmiuçada pelo advogado e professor Dirceu Galdino.

O juiz Francisco José da Costa Alves tece considerações sobre a tormentosa questão do desemprego, sob a ótica da economia brasileira neste final de século e inserimos seção especial para questões relevantes sobre a crise da Justiça e o direito comunitário latino — americano, ainda em formação.

Realçamos, portanto, nosso propósito de fazer deste nosso periódico um meio não só de propagação de estudos e debates entre e para magistrados, mas também de difundir pontos de vista sobre as mais novas transformações deste nosso ramo do Direito Especializado, ora sob o senso do direito material, ora do direito processual, como aqui se tem.

Conselho Editorial

NUEVAS TENDENCIAS EN EL DERECHO DEL TRABAJO

MARIA CRISTINA MATTIOLI(*)

1. INTRODUCCIÓN

La crisis económica de los años setenta, la transformación del sistema productivo durante los años ochenta y los cambios producidos en los últimos cinco años en el pensamiento económico mundial, iniciaron un proceso de debilitamiento de los sindicatos así como una profunda transformación del sistema de relaciones laborales(1). Las dificultades de la situación económica y la gravedad de la situación del empleo, exigen de los agentes sociales reconocimiento de la necesidad de establecer como prioridad la lucha contra el desempleo. Por cuenta de la crisis, un gran número de empresas de todos los países industrializados está cambiando la organización del trabajo frente a las nuevas tecnologías y dando a ella una mayor flexibilidad(2). El aumento de intensidad de creación de empleo mediante una organización más flexible así como una política salarial que propicie las inversiones generadoras de puestos de trabajo con subidas salariales moderadas y la reducción de los costes laborales no salariales, pueden ser consideradas medidas flexibles de mejora de la situación de empleo. Así es que se proponen reformas y cambios de la normativa laboral en el sentido de la flexibilidad para impedir que aquélla sea un obstáculo para el mantenimiento y para la creación de empleo. A ese proceso, según *José María*

(*) Juíza Presidenta da 4ª Junta de Conciliação e Julgamento de Bauru. Professora de Legislação Social da Universidade do Sagrado Coração. Professora-visitante na Universidade de Murcia, Espanha. Mestre em Direito pela Universidade de Harvard, EUA.

(1) Ante las sucesivas crisis derivadas de la sustitución de un modelo industrial a otro diferente postindustrial, (postindustrial, las formas de contratación y organización laboral existentes son incompatibles con las necesidades de adaptación y flexibilidad de los nuevos tiempos).

(2) El trabajo en equipo es uno de los conceptos que más destacan en las nuevas formas de organización del trabajo (*OZAKI, Muneto.* "Relaciones laborales y organización del trabajo", «Revista Internacional del Trabajo», volumen 115, número 1, OIT: Ginebra, 1996, pág. 62.

Vizcaíno[3], corresponden hechos como la gran disminución de las afiliaciones sindicales, la crisis de la estrategia de la conflictividad y su sustitución por comportamientos negociadores y reformistas, o la tolerancia ante fenómenos como la famosa «flexibilización» de los derechos de los trabajadores[4].

2. FLEXIBILIZACIÓN

Con el propósito de adaptarse a las nuevas tecnologías y los nuevos modos de organización del trabajo, el objetivo de muchos de los nuevos métodos de gestión empresarial es el fomento de la flexibilidad de la mano de obra. Esta flexibilidad tiene particular influencia en la flexibilización de los derechos de los trabajadores. Muchos economistas distinguen tres formas fundamentales de flexibilidad: 1) flexibilidad funcional — la capacidad de la empresa de desplazar a su personal para que asuma nuevas tareas o aplique nuevos métodos de producción; 2) flexibilidad salarial — que consiste en que la empresa vincule los salarios a la productividad y a la demanda de sus productos; 3) flexibilidad numérica — la facultad de adaptar el factor trabajo a la demanda de los productos de la empresa[5].

Con respecto a la primera forma de flexibilización, atiende ella el acomodamiento del número de trabajadores de la empresa. Sirva de ejemplo la posibilidad de despidos colectivos fundados en causas económicas, técnicas, organizativas o de producción, y también las distintas causas de modificación de las condiciones laborales del contrato de trabajo. Se incluye aquí la movilidad geográfica de los trabajadores.

Durante el período del contrato de trabajo debe haber la posibilidad de celebración de acuerdos, flexibilizando numéricamente los días y horas de trabajo del personal. De hecho, una revisión del sistema de relaciones laborales, presidido por el criterio de la flexibilidad y la capacidad de adaptación del personal a las circunstancias productivas de la empresa, dispone en la ordenación del tiempo de trabajo de uno de sus instrumentos más significativos.

Todas estas medidas reformistas y flexibilizadas tienen como objetivo prioritario la organización más adecuada de los recursos de la empresa,

---

(3) *La Concertación de los años 90*, *in* «El Cambio Laboral en la Década de los 90», Dirección de Gonzalo Vidal Caruana, Espasa-Cape, Madrid: 1991, pág. 15.

(4) Los laboristas en la América Latina entienden que los gobiernos de los cuatro países que integran el Mercosur propician una política neoliberal. Esencialmente ella se basa en la pura competitividad de la actividad privada sin protección estatal. Esta mentalidad impulsa la flexibilización o la desregulación.
En la opinión de *Alfredo Montoya Melgar*, "Presente y Futuro de los Sindicatos" (Los sindicatos ante la década de los 90), *idem* 1, pág. 29, «la corriente neoliberal que predomina en los países económicamente más avanzados repudia la filosofía del Estado de Bienestar, y nada quiere saber de lo que se le antojan antiguallas keynesianas».

(5) John Benson y Nick Ieronimo, en el trabajo *Subcontratación en Australia*, «Revista Internacional del Trabajo», volumen 115, número 1, OIT: Ginebra, 1996, pág. 68, procuran examinar la práctica de la subcontratación, que facilita las tres formas de flexibilidad. Según ellos, «Las tareas se llevan a cabo por contrata y no en relación con una especialidad laboral, sólo se paga el trabajo terminado y el número de trabajadores se puede adaptar a las necesidades de producción de la fábrica».

favoreciendo su posición competitiva en el mercado o una mejor respuesta a las exigencias de la demanda. Así pues, las relaciones laborales cada vez se entrecruzan más con los aspectos metajurídicos relativos a la gestión de los recursos humanos[6]. Como consecuencia, se subraya la reforma del contrato de trabajo individual y la reducción y eliminación en bastantes supuestos de una reglamentación legal mínima e imperativa. Pero, no sólo eso. La reforma del contrato de trabajo individual es una consecuencia de la necesidad de reforma del sistema económico, que tiene como enfoque las iniciativas de empleo. Así, pues, «La demanda de cambios en el Derecho del Trabajo se ha hecho sobre todo pensando en el sector económico tradicional, respecto al cual la demanda de flexibilidad implica cambios para favorecer una mayor adaptación de la mano de obra a las necesidades de la empresa y a las exigencias del mercado en que ésta se mueve, y un nuevo equilibrio entre protección del trabajo y exigencias económicas. Estos cambios propician la adaptabilidad del Derecho del Trabajo al nuevo entorno»[7].

3. NEGOCIACIÓN COLECTIVA (BÚSQUEDA DE LA PRODUCTIVIDAD Y EFICACIA DE LA EMPRESA)

Como respuesta a la disminución del trabajo industrial y a la clara expansión o globalización de la economía, otros nuevos fines se proponen al sindicatos, dirigidos a dinamizar la acción y ampliar su propia influencia. Así que los sindicatos deben ser más que simples organizaciones representativas de intereses profesionales, vehículos universales de progreso social, económico y político.

La negociación colectiva deja de basarse en la confrontación para apoyarse en la armonización. La idea de la lucha de clases da paso a la concertación social, en la que sindicatos, empresarios y Gobierno comparten responsabilidades y poder. Así, la reforma normativa del mercado de trabajo no se encuentra acabada con las innovaciones y modificaciones que expresamente fueron impuestas por las leyes. En verdad, los agentes sociales, a través de la negociación colectiva, deberán concretizar las reformas en la fijación de las condiciones de trabajo por ellos mismos en los convenios y pactos colectivos. Este es un proceso continuo de dinamización

---

(6) Según M. Rodríguez-Piñero, F. Valdés Dal-Ré y Mª E. Casas Baamonde, «Un especialista en el campo laboral no puede desconocer las nuevas realidades de esa gestión, por lo que, recobrando e insistiendo en prácticas anteriores, también a partir de este año se dará cabida más frecuentemente a estudios o trabajos relativos a la gestión de los recursos humanos», *«Relaciones Laborales» ante un nuevo año*, Relaciones Laborales, n. 1, enero 1997.

(7) Relaciones Laborales, Editorial, no. 10, mayo 1996, pág. 4. En el documento titulado «La lucha contra el desempleo y la exclusión», presentado por la OIT en la Conferencia del Grupo de los Siete sobre el Empleo, celebrada en abril de 1996, afírmase que «las *políticas macroeconómicas* tienen una importancia capital como modo de aumentar la demanda y de promover un crecimiento con gran densidad de empleos». Aún se menciona después la necesidad de impulsar la coordinación política y ciertas medidas con objetivos escogidos; la reforma del mercado de trabajo; el perfeccionamiento de los recursos humanos y la capacitación profesional; el reordenamiento del tiempo de trabajo y la consulta tripartita.

y adaptabilidad a las nuevas reglas del mercado[8] y refleja una tendencia favorable de sustitución de ordenanzas que ha facilitado nuevos ámbitos estatales de regulación.

En la reforma laboral de 1993-94, en España, se aprecian dos ejes: a) proseguir el camino de flexibilización de las relaciones laborales; y b) potenciar la negociación colectiva (que también es una vía flexibilizada). De hecho, la Exposición de Motivos de la Ley 11/94 habla de la «potenciación de la negociación colectiva y mejora de sus contenidos», en un contexto de perfeccionamiento de la gestión de los recursos humanos y de fomento del empleo[9].

Cierto es que las centrales sindicales españolas han conseguido implicar a la patronal en la tarea de racionalizar y modernizar la estructura de la negociación colectiva, adaptándola a la realidad de nuestro mercado de trabajo y con el objetivo de que ésta se constituya en un instrumento eficaz para la creación de empleo. El informe realizado por UGT sobre la evolución de la negociación colectiva en el primer trimestre de este año destaca que se ha conseguido una mayor regulación de las modalidades de contratación en algunos convenios sectoriales; se han creado marcos estatales, con un mayor desarrollo de los aspectos colectivos, como la composición de las comisiones paritarias y de resolución de conflictos; se está introduciendo también, a través del proceso de negociación, criterios para flexibilizar aspectos relacionados con el tiempo de trabajo y la clasificación profesional[10]. Así es que la negociación colectiva ha sido muy importante para el desarrollo de condiciones laborales más flexibles y adaptadas al nuevo mercado de trabajo.

En la búsqueda de sistemas de determinación de las condiciones laborales menos rígidos y más adaptables a las circunstancias específicas de empresas y mercados de trabajo, se recurre tanto a una negociación colectiva más descentralizada como a un mayor juego de acuerdos colectivos de empresa.

4. MÉTODOS ALTERNATIVOS DE COMPOSICIÓN DE CONFLICTOS

La conveniencia de canalizar extrajudicialmente los conflictos y controversias laborales hay sido estudiada por muchos juristas laborales

---

(8) Así es que, hablando sobre el Año Nuevo, la UGT define que su acción sindical, para este nuevo año, «será la vertebración y articulación adecuada de la estructura de la negociación colectiva, para fomentar la estabilidad en el empleo y conseguir unas relaciones laborales más modernas». Cuatro son los objetivos centrales que la UGT se propone para la negociación colectiva de 1997: la contribución a la creación y empleo estable; la garantía del principio de igualdad para todos los trabajadores; el reequilibrio de las rentas del trabajo en relación con las del capital, colaborando al mismo tiempo a la creación de empleo, mediante la moderación salarial; y, la vertebración y articulación de los convenios, y la participación sindical en todas las materias esenciales de la vida de la empresa. Revista Unión, n. 162, diciembre 1996, pág. 1 y 7.

(9) *Convenios, acuerdos colectivos y contratos individuales tras la reforma laboral*, Alfredo Montoya Melgar, Documentación Laboral, no. 49, Año 1996, II, pág. 19.

(10) *La negociación colectiva debe crear empleo*, Revista Unión, n. 155, mayo 1996, pág. 12.

y no han faltado posiciones favorables en dicho sentido. Según Cachón Villar y Bonete, aparte de la pluralidad y de los problemas de coordinación existentes entre los subsistemas autónomos y el subsistema estatal, ambos coexistiendo en el sistema convencional de solución de conflictos, «hay que señalar que la clave de la eficacia jurídica de un sistema extrajudicial de composición reside precisamente en las normas procesales que regulan sus relaciones con el sistema judicial. Esas normas, sobre las que la autonomía colectiva carece de poder de disposición, son las que definen tres puntos fundamentales para la eficacia de un sistema extrajudicial: el grado de obligatoriedad de su utilización, la eficacia de sus resultados y la estabilidad de éstos»[11].

Aunque la tradición española no se ha caracterizado por una recepción eficaz de los mecanismos no jurisdiccionales de solución de los conflictos de trabajo, fue sólo a partir de la segunda mitad de los años ochenta cuando comienzan a desarrollarse sistemas de solución extrajudicial en determinadas Comunidades Autónomas a través de acuerdos interprofesionales. Con la reforma de 1994, sistemas extrajudiciales fueran introducidos, bajo la ley.

Los procedimientos extrajudiciales de solución de conflictos, así como su ampliación, desarrollo y uso, deben ser promovidos en todo el mundo, pues que, según *Tomas Sala Franco* y *Carlos L. Alfonso Mellado*, «el modelo de relaciones laborales que se adivina en el horizonte se basará fundamentalmente en la autonomía colectiva, esto es, en una forma autónoma de fijar las condiciones individuales y colectivas de trabajo y en una forma igualmente autónoma de solucionar los conflictos, individuales o colectivos, jurídicos o de intereses, que surjan en la negociación de los convenios colectivos o en su aplicación o interpretación»[12].

5. TRANSFORMACIÓN DEL ESTADO DE BIENESTAR SOCIAL

El Estado de Bienestar es un conjunto de políticas (fiscales y de gasto público) que hacen del Estado un agente económico y social de primer orden. Está integrado por: los sistemas de Seguridad Social (pensiones, enfermedad profesional, asistencia sanitaria y servicios sociales), los Servicios Públicos de Empleo, la Enseñanza Público y los Programas Públicos de Viviendas. Es necesario el Estado de Bienestar porque: a) permite una distribución de la riqueza al margen de las reglas del mercado; b) fomenta la capacidad de consumo y mejora la calidad de vida de todos los ciudadanos.

Todavía, la situación de los sistemas de pensiones hace preciso acometer una serie de reformas que corrijan algunas deformaciones acumula-

---

(11) *Villar, P. C., Bonete, A. D.* «Reforma y Crisis del Proceso Social (1994-1996): *los problemas de aplicación de las últimas reformas procesales: jurisdicción, procesos especiales y sistemas extrajudiciales de composición*, Aranzadi Editorial: Pamplona, 1996, pág. 235.

(12) «Los Procedimientos Extrajudiciales de Solución de los Conflictos Laborales Establecidos en la Negociación Colectiva», Tirant lo Blanch: Valencia, 1996, pág. 11.

das. La orientación de estas reformas constituye un punto clave dentro del debate en curso sobre las perspectivas del Estado de bienestar. Así es que círculos de distintos pensamientos económicos difunden mensajes afirmando que el actual modelo social europeo ha tocado techo y que hay que adoptar una serie de medidas para racionalizar sus costes[13]. Aún, recomiendan que el Estado asuma un papel residual en la prestación de servicios. Así, la reducción de la protección social a un nivel «básico» puede explicarse en la actualidad con un argumento que se maneja con frecuencia por los poderes públicos, que se explica desde las demandas de abstención de la Unión Europea, y que los medios de comunicación contribuyen a generalizar: es necesario reducir el déficit público a través del recorte del gasto[14].

Con respecto a España, lo cierto es que:

a) España debe integrarse en una Europa que es cuna del Estado de Bienestar, continente competitivo y con el mayor grado de cohesión social del mundo.

b) Los salarios y las cotizaciones no serán nunca causa de falta de competitividad. Las empresas españolas pagan a sus trabajadores en forma de salario en nómina y salario diferido (cotizaciones). La suma de ambos sólo es el 82% de lo que pagan las empresas en la Unión Europea.

c) La privatización de la Sanidad y las Pensiones profundizaría en la desigualdad y la marginación social. Los menos favorecidos estarían abocados a un sistema de beneficencia.

d) El nivel de prestaciones sociales no permite a la gente vivir sin trabajar.

e) La reducción del Estado de Bienestar favorece a minorías influyentes. La privatización del sistema público de pensiones supondría, en estos momentos, un beneficio para las entidades de ahorro y seguros privados de 250.000 millones de pesetas al año[15].

Frente a estas perspectivas, los principales partidos políticos en España han sellado un acuerdo histórico, llamado «Pacto de Toledo», destinado a reformar gradualmente el actual sistema de pensiones, con el fin de salvaguardar sus prestaciones.

---

(13) En efecto, si ha dicho que «The European systems of welfare provision, based on the ideas of solidarity and social cohesion, are now under constant threat, not only because of the devastating effects of lasting high unemployment, internal financing imbalances and functional deficiencies, but also because of tremendous outside pressures caused by tighter budgetary policies (effect of EMU), political, ideological and commercial counter-offensives and, last but not least, growing international competition». *The financing of social protection in Europe: achieving the impossible?* Martin Hutsebaut. TRANSFER — European Review of Labour and Research, Volume 2, number 4, november 1996, pág. 638. Así es que, los sistemas exigen adaptación a las transformaciones del mercado de trabajo.

(14) *Ricardo Pradas Montilla*, "Documentación Laboral", *Presentación*, no. 49, Año 1996, II, pág. 5.

(15) "Una Protección Social Publica y con Garantía de Futuro", Revista Unión, no. 160, octubre de 1996.

En conclusión, puede afirmarse que la reforma de los sistemas de pensiones se encuentra hoy en la agenda política de la práctica totalidad de los gobiernos de los países desarrollados.

6. CONCLUSIONES

Las transformaciones tecnológicas y la globalización de la economía han cambiado las formas de contratación laboral. La búsqueda de la competitividad ha llevada las empresas a reducir sus costes laborales. Así es que las empresas multinacionales, deseosas de mantenerse flexibles y activas frente a la competencia global, optan cada vez más por contratar trabajadores eventuales[16], con la finalidad de poder responder con rapidez a las fluctuaciones del mercado. El trabajo a tiempo parcial y temporal, así como el descenso del salario en términos reales, son consecuencias inevitables de la globalización, a que podría llamarse de una tercera revolución industrial. Es posible decirse también que el estado de trabajo dependiente o de empleo por cuenta ajena en su acepción tradicional está desapareciendo, o tiende a desaparecer, del horizonte empresarial y desde esta perspectiva, pueden diferenciarse una categoría de trabajadores situada extramuros de la relación laboral mediante contratos de prestación de servicios sin dependencia o mediante contratos de actividades cedidas (subcontratación)[17].

El crecimiento del desempleo, el envejecimiento en aumento de la población y la economía que no crece al ritmo suficiente para que ingresos y gastos se equilibren, exigen mayores gastos en pensiones de jubilación y desempleo[18]. En consecuencia, la financiación de la protección social se

---

(16) La tendencia legislativa en Alemania se alzó desde los años 80 en defensa de la flexibilidad y, consiguientemente, del favorecimiento del trabajo temporal como mal menor, bajo una clara premisa: «es mejor tener un trabajo por tiempo determinado que no tener ningún trabajo». La última Ley de Promoción del Empleo (Beschäftigungsförderungsgesetz), que entró en vigor el 1 de agosto de 1994, es el marco de la reforma del mercado laboral alemano y fue llevada a cabo por el Gobierno Federal con el fin de mejorar la competitividad de la economía alemana. La ley incide principalmente en la regulación de los contratos de duración determinada y en la legalización de las agencias de empleo privadas. La ley también incluye medidas al fomento del trabajo a tiempo parcial y modifica algunos aspectos referentes a la subcontratación de trabajadores, flexibilizando la ley reguladora. En Bélgica, la misma tendencia se hace notar. Recientemente, se ha emprendido un plan de reforma del mercado laboral, iniciado con el Real Decreto de 24 de diciembre de 1993, aprobado por el Parlamento el 21 de noviembre: el *Plan Global*, que ha adoptado la forma de Real Decreto. Las Leyes de 30 de marzo y de 21 de diciembre de 1994, tras el acuerdo central para el bienio 1995-1996, firmado el 7 de diciembre del mismo año, entre a regular parcelas que hasta el momento pertenecían a la esfera de la negociación colectiva y fueras elaboradas de acuerdo con una tendencia liberal. Entre otras medidas que componen el Plan, puede hablarse de una flexibilización del mercado laboral, a través de la nueva creación de una serie de contratos de duración temporal. En Italia, la flexibilización del sistema de contratación temporal empezó a partir de la segunda mitad de los años 70, con el D.L. 876 de 3 de diciembre de 1977. Las Leyes 864 de 1984 y 44 de 1986 (conocida como ley «De Vito»), fueran respuestas al grave problema del desempleo juvenil.

(17) La obra de *Jeremy Rifkin*, "El Fin del Trabajo", Ediciones Paidos, examina los efectos de la tercera revolución industrial sobre el empleo y sugiere la necesidad de un debate nacional más profundo sobre los problemas y esperanzas de la nueva era.

(18) Según informe sobre la protección social en Europa (1995), los dos factores principales que plantean problemas a los sistemas de protección social existentes son: a) el envejecimiento de la

convierte en otro tema «estrella» en el contexto de las tendencias del Derecho Social, cual sea, la «crisis del Estado del Bienestar». Una verdadera reforma del sistema de protección social entraña muchas dificultades. Todavía, un nuevo modelo debe ser presentado y debe partir del mantenimiento del Estado del Bienestar con redefiniciones en términos de financiación y gestión.

En resumen, la crisis económica existente en todo el mundo ha afectado directamente la tasa de desempleo. Así es que la población inactiva ha aumentado y, en consecuencia, ha llevado el sistema de protección social a su propia crisis. La flexibilización del mercado de trabajo es una salida para invertir este cuadro pero que no es la única vía de recomposición del mercado[19]. Ella tiene que ser utilizada con moderación y el gobierno es el principal actor de las reformas, que no pueden ser impuestas, pero que pactadas con las clases de trabajadores e patronales.

Murcia, 28 de febrero de 1997.

---

población de la Unión, con el consiguiente aumento de la proporción de los recursos destinada a las personas que no contribuyen directamente en la generación de los mismos; b) la persistencia de un elevado desempleo, acompañado de una débil tasa de crecimiento económico, que genera importantes gastos en concepto de ingresos substitutivos e implica una reducción de las recaudaciones, como consecuencia de la disminución de las cotizaciones. *In* «Política Social de la Comunidad — Situación a 1 de enero de 1996», Comisión Europea, CECA-CE-CEEA, Bruselas — Luxemburgo, 1996.

(19) Los años 90 han alumbrado nuevas políticas de flexibilización del mercado de trabajo. Así, España («reforma laboral» del bienio 93-94), Bélgica (Plan Global) o Alemania (donde se amplía la autorización de la contratación temporal por cinco años más), así como Francia (ley de reforma de los contratos precarios, 1990/613). «La duración del contrato de trabajo en la U. E. Evolución reciente en los principales países de la Comunidad Económica Europea». *Rivas Vallejo*, Ma. del Pilar. Revista Técnico Laboral n. 70, pág. 927.

PSICOLOGIA JUDICIÁRIA*

DR. ALMIRO SIMÕES RODRIGUES**

Sr. Presidente, Srs. membros da mesa, Srs. Juízes, Sras. Juízas, minhas senhoras e meus senhores, é com imenso prazer que estou aqui convosco e agradeço muito as palavras quentes, calorosas e amigas do Dr. José Pedro. Estar aqui, para mim, é uma satisfação, uma honra e um prazer, tanto mais que sinto esta emoção de ter atravessado o Atlântico e de ter encontrado a língua portuguesa.

O Presidente fez referência ao Fernando Pessoa, que dizia que minha Pátria é a língua portuguesa. De alguma forma, não me sinto estrangeiro nesta terra, devo dizer que fui extremamente bem acolhido e senti-me em casa e em família.

É neste sentido que, conversando com Dr. José Pedro, nas circunstâncias que ele referiu, houve a idéia de poder partilhar convosco algumas experiências.

Desloquei-me de fato a São Paulo para dirigir um curso de "Psicologia Judiciária", uma matéria que normalmente não é muito falada no âmbito dos magistrados e da atividade da aplicação do direito.

Devo dizer-vos, já agora, se me permitis esta pequena confissão, sinto-me um pouco constrangido, neste momento, porque sendo uma pessoa ligada à comunicação, sinto-me um pouco constrangido nesta situação de comunicação. O espaço é também uma comunicação, aliás nós chamamos uma linguagem procérmica.

Dizia isto porque, ainda agora, na semana passada, no curso que regi tive oportunidade de fazer diferentes experiências, no próprio curso, na própria sala, com as pessoas que dele participaram, exatamente para demonstrar que o espaço é comunicação, e que é comunicação, sobretudo, a linguagem não verbal.

Eu não sou propriamente um ator e portanto, também daqui lá para baixo, para o fundo da sala, tenho uma certa dificuldade de controlar os

---

* Palestra proferida no Plenário do TRT-15ª Região, em 14.4.97.

** Juiz português.

sinais não verbais; estou muito distante de vós aí em baixo; eu digo isto porque no total da comunicação que nós fazemos, sessenta e cinco por cento é não verbal e trinta e cinco por cento é verbal.

Ou seja, tenho consciência, neste momento, de que estou a perder muito da comunicação que vem daí para aqui e, provavelmente, vós aí em baixo estarais também a perder alguma da comunicação não verbal que estou a fazer aqui neste momento.

Isto parece ser importante desde logo: por que um curso de Psicologia Judiciária para magistrados?

Se me permitirdeis, contarei um pouco de uma pequena história que diz da razão de ser, da importância que a Escola da Magistratura Portuguesa atribui a esta área de formação. Estávamos no início da década de oitenta quando eu, que tenho formação em direito e sou magistrado do Ministério Público, fiz o meu curso para Juiz, mas optei pela Magistratura do Ministério Público. Sei que aqui as coisas são um pouco diferentes (no Brasil); nós temos duas magistraturas paralelas e autônomas, mas são ambos magistrados, quer o magistrado do Ministério Público, quer o magistrado judicial.

Como dizia, fiz a minha formação para Juiz, mas optei pelo Ministério Público e, na altura, professor do Centro de Estudos Judiciários, mas tinha minha formação em Psicologia e fui aliciado (é o termo), para ir para a iniciativa privada, ou seja, equacionei a hipótese de deixar a Magistratura para trabalhar na iniciativa privada, sendo certo que a pressão se traduzia, por exemplo, em ganhar o triplo daquilo que ganhava como Magistrado. E, por uma questão de lealdade para com o meu diretor da Escola, uma vez que eu era professor na Escola, eu disse-lhe o que estava a acontecer e que poderia vir a deixar a escola, porque estava a ser solicitado para um outro tipo de atividade. E, esse diretor, provavelmente vós tendes ouvido falar, era Dr. Laborinho Lúcio que veio a ser Ministro da Justiça até há pouco tempo, disse-me que não me deixava sair; é uma pessoa que argumenta muito bem e um dia perguntei-lhe sobre não deixar-me sair, se então estava preso na Escola.

Ele disse-me que não, que não estava preso à Escola, não tinha feito mal nenhum para cumprir esta pena; havia a coincidência de a Escola estar instalada numa antiga prisão e, depois disso, veio dizer-me que não me deixava sair; é evidente que se eu quisesse, iria embora, mas eu era insubstituível. Mais uma vez eu argumentei dizendo que sempre tinha ouvido dizer que não havia pessoas insubstituíveis. Ele argumentou dizendo que isso é verdade, é uma regra, de fato não há ninguém insubstituível, mas toda regra tem exceção e eu era a exceção dessa regra, porque, dizia ele, o trabalho que eu já desenvolvia na Escola, na minha atividade de formação, não era possível ser desenvolvido por um jurista e por um psicólogo, porque o trabalho que eu fazia, teria sempre mais qualidade do que o trabalho produzido por essas duas pessoas. É claro que aproveitei a deixa para dizer que, a ser assim, ele aceitaria pagar dois salários a duas pessoas produzindo trabalho de qualidade inferior. Sabendo bem onde eu queria chegar, atalhou dizendo, imediatamente: Mas se eu pudesse pagar dois salários, pagaria, o que é verdade é que ele percebeu que tinha que haver aqui alguma mudança e deveria haver algum aliciamento, também, para eu

continuar. E o aliciamento que ele me deu foi todo o espaço de liberdade de criação, de concepção, dentro dessa nova área de trabalho, da psicologia judiciária, porque a verdade é que isso foi suficiente para eu me sentir com campo, com capacidade de iniciativa para os projetos que eu ia concebendo e que custavam dinheiro. Quando punha isso de lado, o diretor sempre me dizia: Atue, faça e decida como se fosse diretor.

Como podeis compreender, são circunstâncias que levaram, de fato, ao desenvolvimento desta matéria da psicologia judiciária e, por essas próprias circunstâncias, conduzimos diferentes trabalhos.

Notai que estamos no princípio da década de oitenta; observando a realidade da administração da justiça, examinando o que se passava do ponto de vista do relacionamento do cidadão com a Justiça. Conduzi uma investigação, e aliás, o Dr. José Pedro tem este trabalho, nós conduzimos uma investigação, inclusive, com a supervisão técnica da Universidade Lovaina, da faculdade de Psicologia e da faculdade de Direito, um trabalho que dizia sobre a representação social da Justiça: o que é que o cidadão vê, como ele vê, como ele concebe a Justiça. E as conclusões que tiramos então, foram verdadeiramente calamitosas.

Nós utilizamos diferentes instrumentos técnicos, que não vale a pena pormenorizar aqui, e perguntávamos às pessoas: quando pensa em Justiça, que outras palavras lhe ocorrem? E as palavras que normalmente ocorriam em primeiro lugar eram exatamente injustiça, corrupção, sofrimento, morosidade, lentidão... Coisas assim, desse estilo. Entendemos que os resultados desse trabalho foram objeto de reflexão profunda, durante uma semana inteira, em que entraram os diferentes órgãos representativos da Justiça, o Conselho Superior da Magistratura, a Procuradoria Geral da República, a Ordem dos Advogados, as faculdades de Direito, as faculdades de Psicologia, as faculdades de Sociologia e, organizou-se, exatamente em Lisboa, nessa altura, um grande debate, aliás, que se alastrou por todo o país sobre os dados, sobre as conclusões a que tinha chegado esse trabalho.

Esse trabalho havia trazido o problema da lentidão e da dificuldade de acesso do cidadão à Justiça. Motivou, assim, um segundo trabalho que foi feito, exatamente, no domínio da morosidade da Justiça; e houve a coordenação de diferentes setores, da área econômica, financeira, da organização e métodos da gestão, para tentarmos diagnosticar e ver onde é que este comboio, por assim dizer, embarrava. E, a partir de então, nasceu, quer no âmbito do Centro de Estudos Judiciários (virado para a formação dos magistrados), quer para o exterior, e através de um projeto que foi concebido e estudado, no âmbito do Ministério da Justiça, e então, já com o ministro Laborinho Lúcio, que havia sido o antigo diretor da Escola, desenvolveu-se um projeto que se chamou "Cidadão e Justiça". E tudo isto, este projeto que teve diferentes vertentes, levou, por exemplo, à existência, à assinatura de um protocolo entre o Ministério da Justiça e a Ordem dos Advogados, segundo o qual, em cada cidade ou vila, haveria um gabinete de acesso ao Direito.

Sabeis como é? A Ordem dos Advogados organizava, do ponto de vista da presença de pessoas que pudessem esclarecer o cidadão, que pudessem orientar o cidadão e o Ministério da Justiça pagava as horas de trabalho dessas pessoas que desenvolviam essa atividade. Isto, uma vertente.

Outra vertente foi a instalação de telefones que podiam ser facilmente acessados por qualquer pessoa, por qualquer cidadão que, tendo um problema, bastaria discar um número e pôr a questão, obtendo de lá, digamos, uma orientação, uma informação . E a orientação poderia até ser: "consulte um advogado", poderia até ser: " vá ao Gabinete de Acesso ao Direito, que está instalado na área da sua residência, na rua tal, para que, daí, o seu processo comece a ser construído".

Por um lado, houve outras vertentes de atuação, como por exemplo, a utilização de rádio, para fazer programas de esclarecimento sobre os direitos do cidadão e o acesso que este cidadão pode ter ao Direito; programas de televisão, divulgação e difusão de diferentes folhetos explicativos sobre os diferentes ramos do Direito, que interessam ao cidadão. Finalmente, com isso tudo, hoje, em Portugal, as questões da Justiça são questões que garantem audiência às estações de televisão, a ponto de haver uma estação de televisão, que, diariamente, mantém um programa que se chama "O Juiz decide".

Isto tudo, por quê? Exatamente porque a Psicologia Judiciária, tinha, nas nossas investigações, nos nossos estudos, nos nossos contatos, chegado à conclusão que era necessário alterar alguma coisa, na relação do próprio magistrado como cidadão, com o utente, com o usuário. E, a partir de então, desenvolvemos todo um conjunto de atividades nesta área, a própria Lei Orgânica do Centro de Estudos Judiciários, que a Escola da Magistratura estabelece em dada altura, e a Psicologia Judiciária como matéria, como área de formação dos magistrados. Não só na formação inicial, aquela que é dada inicialmente, para ascender à Magistratura, mas também no âmbito da formação permanente, isto é, aquilo que aqui vós chamais de reciclagens.

Neste âmbito das reciclagens foram organizados diferentes cursos, por exemplo, na matéria de Comunicação e Relações Interpessoais, ou Comunicação entre as Pessoas, por um lado, e comunicação do Tribunal com a comunidade; e diferentes aspectos da relação, no que tem a ver com a prova, por exemplo. Uma das matérias que tratamos agora em São Paulo, na semana passada, foi a psicologia do testemunho e a fiabilidade do testemunho e, como sabeis, o testemunho é uma prova, uma das provas ao lado de tantas outras, do arbitramento, da prova documental, da prova pericial, etc.

Neste, chegamos à conclusão que o testemunho não é um documento e mesmo um documento pode ter diferentes leituras. Chegamos à conclusão que o testemunho é atestado por pessoas e chegamos, também, à conclusão (através da psicologia do testemunho, ou da psicologia em geral) que, quando nós percebemos o mundo, não o percebemos como ele é. Ao percebermos o mundo, nós construímos o mundo. Ora, ao construirmos

o mundo, necessariamente, conferimos a nossa cor, conferimos a nossa marca pessoal, individualizada. Isto porque somos indivíduos. Ao sermos indivíduos, etimologicamente, estamos a dizer que somos indivisos, quer dizer, ainda, somos iguais apenas a nós próprios. Isto é, não há ninguém igual a mim, como não há ninguém igual ao Dr. José Pedro, como não há ninguém igual a cada um de vós. Por isso mesmo, há que ter em consideração este aspecto individualizado que é: cada um percebe o mundo a sua maneira.

Ainda no testemunho, se já temos estas restrições todas, relativamente à percepção do testemunho, também as temos depois, em relação à fase da memorização.

Permiti-me voltar um pouco atrás para vos dizer que o processo do testemunho é um processo que se desenrola em três fases essenciais: uma é a fase da aquisição, que tem a ver, essencialmente, com esta atividade psicológica de apreciação de um fato; outra fase é a de retenção, que tem a ver com a atividade da memorização e do manter, por assim dizer, na memória e a terceira é a fase, digamos, de recuperação, da atividade psicológica de recuperação que ocorre, normalmente, em termos de tempo e de espaço; no momento do depoimento, quando é atestado, numa sala de audiências, num julgamento, o depoimento, estamos a fazer a recuperação disso.

Agora vede, como resultado, isto de alguma forma lança já um bocadinho para a questão da fiabilidade, isto é, posso eu acreditar sem mais numa testemunha? Devo eu ter algumas cautelas quanto ao confiar, estou a falar em fiabilidade, mas me parece que vós dizeis mais confiabilidade. Notai uma coisa: hoje as técnicas da comunicação estão tão desenvolvidas que é possível, por assim dizer, através de pequenos truques, viciar a realidade. Posso dizer-vos que no curso desta semana, uma das questões que nós abordamos foi esta. Uma testemunha chega a um Tribunal e diz relativamente a uma questão: é isto; sobre o mesmo caso, outra testemunha vem e diz: não é nada disso, é outra coisa, absolutamente o contrário.

Qual é a reação imediata que o Tribunal pode ter e quais magistrados, ainda que inconscientemente, sairiam a dizer o que pensam, a dizer um de vós está a mentir, porque uma coisa não pode ser e não ser ao mesmo tempo. E nós demonstramos e toda a gente ficou convencida de que isso é possível, e que, normalmente, é assim.

Se projetássemos uma imagem na tela de um retroprojetor, uns veriam uma coisa e outros, outra. Agora a questão é analisar o porquê. Isto prende-se, obviamente, à questão da fiabilidade. Inclusive, num discurso que eu fiz no Centro de Estudos Judiciários, um colega meu, Professor de Direito Civil, muito alertado para as questões das provas, experiente Juiz, pôs-me, naquela altura, esta questão e eu fiquei radiante, satisfeitíssimo por ter sido ele a pôr-me esta questão diante dos futuros magistrados, diante dos juízes que estavam a fazer a formação, porque é um Juiz experimentado. E foi uma questão, exatamente, nesses termos. Como eu disse há pouco, se no Tribunal aparece uma testemunha a dizer em relação a

alguma coisa: "isto", e outra vem e diz exatamente o contrário, uma delas está a mentir. E demonstrei para ele que não. Que não. Afinal, pode estar cada uma delas a ver coisas diferentes, mas nenhuma delas estar mentindo. Isto pode ser para vós, por assim dizer, quase um pouco suspeito: ele quer nos convencer de que a mesma coisa pode ser e não ser ao mesmo tempo. Eu não quero convencer, eu não convenço ninguém. Eu apenas levanto dúvidas e suscito dúvidas e tento demonstrar que, de fato, as coisas podem ser assim. E provo, e é muito simples. O que o Juiz tem de fazer nesse momento? Não é concluir, imediatamente, que uma delas está a mentir; é procurar o ponto de vista da testemunha e a referência da testemunha para perceber todo o trabalho construtivo que ela fez ao nível da percepção e concluir que, afinal, é mesmo a mesma coisa. Agora notai que, um processo de testemunho, digamos, em que uma testemunha perceba o fato com cem por cento de rigor, memorize esse fato, às vezes, durante anos e anos e anos; a testemunha viu um fato hoje e pode ser chamada dez anos depois a testemunhar. É assim ou não? Uma das tais situações em que antigamente se dizia: a Justiça tarda mas não falha; hoje isso tem de ser transformado numa outra asserção que é: "Justiça tardia é injustiça", porque não é possível fazer justiça sem esses auxiliares fundamentais que são as testemunhas; aliás, um dos primeiros autores que fez a primeira tentativa, por assim dizer, de organizar cientificamente a prova, foi o Sr. Geremy Benton, que trabalhou no University College of London. Ele dizia que as testemunhas eram as orelhas e os olhos da Justiça. E também costuma-se dizer, ao nível dos adágios, que quando um Juiz vai para o inferno, vai a cavalo nas testemunhas. Obviamente, por causa da atividade de julgamento. Só que, hoje, nós estamos um pouco na situação de poder inverter também esta afirmação. É que o Juiz deve ter o mínimo de conhecimentos indispensáveis para produzir uma boa comunicação e uma boa qualidade de comunicação, porque, no fundo, é da qualidade da comunicação que pode resultar a verdade.

Nós, quando pretendemos fazer a prova, num julgamento, não temos muito de certeza, penso que hoje já ninguém pensa isto; não queremos ter a veleidade de reconstruir, Carnelutti utiliza esta expressão, mas Carnelutti se viesse cá, hoje, corrigiria, com certeza, sabendo e conhecendo algumas conclusões, digamos, de outras ciências que podem dar esta contribuição, inestimável, para o Direito. Carnelutti corrigiria, com certeza, esta expressão. Nós não pretendemos, de maneira nenhuma, repetir ou reconstruir tal como, e como ele diz: um cão que fareja e que vai à procura e encontra, isto é, os fatos teriam levado a um determinado caminho que nós teríamos que fazer hoje, novamente. Fazer o caminho agora, ao contrário, para reconstruir exatamente a situação. Isto hoje é impossível. Portanto, desiluda-se quem ainda pensa ou quem pensa que quando está a fazer a prova num julgamento, está a reconstruir, está a repetir a situação ocorrida. Não, o que está a fazer é obter, digamos, uma qualidade de comunicação que satisfaz as necessidades do cotidiano para aquele caso, para resolver aquele litígio; no fundo é isso. Só que a qualidade, ou melhor, a verdade há de ser o produto da qualidade da comunicação que nós fazemos. E se o Juiz, tendo ao seu dispor um cabedal de conhecimentos, não

os utiliza, se calhar, poderemos inverter a situação (a que há pouco eu me referia) e o que se passará agora é as testemunhas irem para o inferno a cavalo no Juiz, porque, exatamente, o Juiz, por ausência, por assim dizer, desta disponibilidade, disponibilidade que poderia, eventualmente, provocar um erro judiciário.

Portanto, como dizia, esta testemunha que é capaz de perceber com cem por cento de rigor, memorizar com cem por cento de fiabilidade, ou confiabilidade, e de recuperar e com cem por cento de sinceridade, esta testemunha não existe, mas é possível aproximarmo-nos dela se estabelecermos esta qualidade de comunicação.

Penso que, não sei se entraria, em grandes pormenores neste domínio, mas uma coisa é certa: é que todos nós, do ponto de vista pessoal e do ponto de vista das relações interpessoais, funcionamos em termos de partilha de conhecimento com as outras pessoas, com quatro grandes áreas. Aquilo que nós chamamos de áreas abertas, que são áreas que são partilhadas, igualmente, que eu conheço de mim próprio, que os outros conhecem de mim próprio, que são abertas. Há áreas escondidas, isto é, áreas de conhecimento ou fator que eu conheço de mim próprio, mas que escondo a todo custo e que não quero que os outros conheçam: são as áreas escondidas. Há áreas, também, digamos, que são conhecidas pelos outros, mas eu próprio ainda não descobri e áreas completamente desconhecidas por mim próprio e pelos outros que me vêem.

Ora, o segredo de alguma forma, digamos, do ponto de vista da comunicação, é reconduzir cada uma destas três áreas à área aberta e partilhá-las igualmente. E por quê? Isto é importante sob o ponto de vista do magistrado, porque na medida em que o magistrado dá sinais de congruência, e agora eu estou a utilizar um termo do Carl Rogers, que fala no modelo da congruência como o ideal da comunicação, e este modelo exprime-se nestes termos: desde que haja congruência entre a experiência, isto é, aquilo que eu vivi, aquilo que estou a sentir ou aquilo que ocorreu comigo, e aquilo que eu dou como estar efetivamente a acontecer comigo e a comunicação que eu faço. Aqui, temos uma comunicação perfeita. E quem faz esta comunicação perfeita? Sabeis quem é que faz? Exatamente as crianças. As crianças são extremamente congruentes na comunicação, porque aquilo que estão a sentir no momento, que dão conta de que estão a sentir, comunicam, transparentemente. Nós utilizamos mecanismos de falsidade ou de duplicidade ou até de não crermos; reservamos a comunicação. Pode estar a acontecer alguma coisa comigo e porque não convém, eu não transmito isso. Mas, também, pode estar a acontecer alguma coisa, deixai-me só dar um exemplo, que isso, através de exemplo, vós ides lá mais depressa, creio eu.

Imaginai, por exemplo, que alguém, por conveniência social, vá a uma festa, alguém vá visitar outra pessoa, mas vá por conveniência social, porque os outros foram, organizou-se uma festa, deu-se uma festa e a pessoa foi lá. Mas a pessoa está lá, está maçada, está a não gostar de estar lá e encosta-se, repimpa-se na cadeira, agita-se, boceja, etc. e, no

momento da saída, pode dizer, perfeitamente: tive imenso gosto em ter estado aqui. Isto é uma questão de incongruência de comunicação. Se nós ouvirmos, ou se nós observarmos, os sinais não verbais, toda a gente conclui que aquela pessoa esteve maçada de estar ali. Esta pessoa foi incongruente, porque a experiência e a consciência que teve da experiência não se refletiu na comunicação. Notai que eu estou sendo muito genérico, é extremamente difícil para mim, depor aqui, neste momento, uma semana inteira de trabalho; estou a simplificar sem ser simplista, por assim dizer.

Ora, tudo isto é importante porque, o magistrado, na medida que dá sinais de congruência, estimula a pessoa com quem está a contactar, a ser congruente também, a ser sincero.

Inclusive, aqui em São Paulo eu produzi este ponto de vista, devo ao Brasil (neste caso concreto, a São Paulo), o fato de ter tido este momento de criação e de me estimular a criar. Digamos que fiz um pouco, uma síntese da reflexão que vinha fazendo; ocorreu-me aqui, exatamente em São Paulo.

Tem a ver, exatamente, com os dois parâmetros que eu tenho estado a colocar: o que é a comunicação e a qualidade da comunicação, a verdade no julgamento. A tal verdade que satisfaz as necessidades cotidianas. Então esta comunicação nesta minha síntese tem quatro elementos fundamentais e quatro critérios de validação dentro da presença desses elementos. Um dos elementos primeiros que tem é, exatamente, a compreensão. Eu, magistrado, na minha comunicação, na comunicação que faço nos diferentes atos processuais, quer ao nível dos depoimentos (ouvir as pessoas e registrar o que dizem), quer ao nível das audiências, das instruções de julgamento, devo estar essencialmente preocupado com a compreensão daquilo que a pessoa me quer dizer. Existe uma técnica, existe um processo que eu vou me abster de vos levar por aí, agora, porque estaríamos aqui a semana toda.

Qual é o critério de validação?

O critério de validação há de ser aquilo que nós chamamos a informação de retorno, a realimentação, o *feedback*, ou seja, o critério de validação é a compreensibilidade. Está a ser compreensível ou não; se não está, terá que atuar nas diferentes variáveis da comunicação ou alterar o código, ou simplificar a mensagem, ou, eventualmente, alterar o canal. Estou a utilizar termos técnicos da comunicação que precisariam de uma explicação maior para a total compreensibilidade. Mas, sigamos para o segundo elemento: o que a mensagem teria de conter é o acordo entre todas as pessoas envolvidas na comunicação, de quererem efetivamente comunicar o que têm para comunicar. E qual é o critério de validação? Há de ser o rigor, a retidão e a ética. O outro elemento importante é a confiança recíproca, e esta confiança recíproca nasce um pouco daquilo que eu dizia há pouco, quando vos apresentei que havia as áreas abertas, desconhecidas, escondidas, etc. A verdade, digamos, o resultado da recondução destas diferentes áreas é uma área aberta, porque é nessa área aberta que se gera a confiança e a segurança. Isto é aplicável às relações de amizade, às relações conjugais, poderíamos entrar por aí afora.

Por exemplo, no domínio das relações conjugais, o progresso e o amadurecimento dos dois cônjuges, faz-se, um pouco, à custa, exatamente, do engrossar a área aberta. Quanto mais eu conheço do outro e ele conhece de mim, quanto mais eu lhe revelo do que eu tenho escondido, e ele me revela coisas que eu não sabia, este processo de confiança e de segurança mútua vai progredindo também. Ora, é exatamente esta confiança recíproca que, de alguma forma, é necessário também estabelecer nos próprios atos processuais e por aqui passa muito daquilo que eu disse, há pouco: o estabelecer uma relação de confiança entre a Justiça e o cidadão; sem isto não é possível, no momento da audiência, criar uma confiança recíproca. Ora, esta confiança recíproca tem, como critério de validação, exatamente, a sinceridade.

As pessoas são sinceras ou não, naquilo que estão a dizer; confiam ou não uma na outra e, finalmente, o elemento que nós buscamos em termos finais, o elemento da comunicação, que me interessa, agora, é o conhecimento partilhado; notai, o conhecimento partilhado, é dele que nasce a satisfação das tais necessidades da vida cotidiana, na medida em que as diferentes testemunhas, de forma compreensível, com retidão, rigor e ética e, também, com sinceridade, põem o que têm, os fatos, e a forma como têm de os ver, presentes na sala de audiência, ou no momento processual próprio, envolve o que isto vai trazer: a verdade; portanto, o conhecimento partilhado tem como critério de validação a verdade. Ora, esta verdade, ou a concepção desta verdade foi uma das questões, também, que abordamos no curso, tem um determinado enquadramento cultural, que se tem vindo a repetir ao longo dos séculos e que de alguma forma está presente no dia do julgamento final.

Algo que todos conhecem, ao nível da própria Bíblia, o livro do apocalipse tem lá uma descrição do julgamento do dia final; as próprias seqüências, digamos, das cerimônias fúnebres trazem também toda uma série de aspectos relacionados com essa concretização deste julgamento final e eu estava aqui a procurar uma pequena nota, que também foi um dos progressos que obtive aqui, em São Paulo. Mas dizíamos que é possível nós estabelecermos um paralelismo entre a forma como é visto esse julgamento final e aquilo que deve ser hoje um julgamento dentro desta preocupação da relação entre o cidadão e a Justiça; notai que, — deixai-me fazer um outro parêntesis, — todo esse trabalho que vos relatei que fizemos, e que experimentamos em Portugal, teve como ponto de partida o princípio da Constituição em que a administração da justiça é feita em nome do povo. Não sei se algum dia tomamos consciência das implicações profundas disto. Os tribunais administram a justiça em nome do povo. É assim, literal e textualmente, o princípio da Constituição de Portugal. Ora, se administram a Justiça "em nome de", e o cidadão, de alguma forma, é a justificação fundamental de toda a atividade judiciária; ele é que é o patrão, nós estamos a serviço dele; se nós tivéssemos consciência profunda disto, eu tenho a impressão de que muitas coisas se alterariam de uma forma perfeitamente espontânea e natural, sem violência, sem forçar, sem ter medo de perder o que quer que seja. Ora, mas voltando à tal matriz do julgamento

final, a descrição do Julgamento final é mais ou menos isto: as trombetas ressoam, os mortos levantam-se todos, o próprio mar devolve os seus mortos, juntam-se à beira do trono, nesse trono senta o supremo juiz oniciente e onipotente, manda vir o livro, o livro em que tudo está escrito, isto é, está lá a verdade e toda a verdade sobre cada uma das pessoas que vão ser sujeitas ao julgamento e finalmente, sai a sentença, para a esquerda ou para a direita, os bons, os maus, os que praticaram o bem, os que praticaram o mal. Eu não sei se reparastes que aqui há alguns elementos essenciais: primeiro, o mundo é perfeitamente reduzido a cinzas, é o fim do mundo e é, por assim dizer, o começo da eternidade. Aquele conjunto de elementos que convém, por assim dizer, salientar: primeiro é a redução da diversidade, da diferença, à homogeneidade. Reduz. Tudo reduzido a cinzas. Depois há uma grelha dicotômica de análise da própria verdade, ou é bom ou é mal, senta-se à esquerda, senta-se à direita ou vai para o inferno ou vai para o céu. Depois, as pessoas que vão ser julgadas não têm outra atitude que não a de ficarem mudas e quietas. Quietinhas e caladas, porque têm a consciência, se está tudo escrito no livro (que é o que eu ia dizer, aliás, conhecei provavelmente a expressão latina: da seqüência que aparece nas missas dos grandes autores clássicos: "Cum sum miser tunc dicturi" "Sou miserável, o que é que vou dizer então?" Está bem. Parece-me que esses elementos que definem as grandes linhas do quadro do julgamento final terão de ser claramente invertidos, até porque há sinais claros na própria cultura e nas grandes correntes do pensar, por exemplo, nas correntes de interpretação histórica, que dizem que o que é justo e o que é injusto, o que é bom e o que é mau não devem ser procurados no ente transcendente (alguém que dita o que é bom, o que é mau, o que é justo, o que é injusto) mas deve ser procurado na interpretação da História, ao longo dos tempos. Basta pensar, por exemplo, nas teorias relacionadas com a democracia em que claramente se preconiza um papel de participação do cidadão, participação das pessoas, as noções de partilha e de solidariedade são importantes, e era, neste dar e neste receber que se poderiam encontrar alguns contributos, para a definição do que é justo e do que é injusto, do que é bom e do que é mau e tantos sinais que poderíamos encontrar de que este mundo, o dia da ira, ou esta matriz de julgamento está a mudar. Está a mudar, claramente para um "dies comunicationalis", para um dia da comunicação, para um dia do diálogo em que a verdade e a mentira, o que é justo e o que é injusto, o que é bom e o que é mau há que ser encontrado exatamente no diálogo, na participação; então, esta outra proposta há de ter este quadro alternativo, parece que haveria de ter pelo menos esse elemento. Não mais a redução à homogeneidade, porque a verdade estará na diferença, na diversidade e na complexidade do próprio mundo. A realidade é complexa, é diversa, portanto não poderemos reduzir à homogeneidade, mas há claramente sintomas de hoje estar mais do que adquirido mesmo no próprio mundo do direito, o chamado direito à diferença. Aí está um elemento de contraposição ao outro quadro, mas não pode haver mais a tal grelha dicotômica de análise; entre o bem e o mal há um meio-termo, entre o justo e o injusto há um meio-termo, as coisas não

podem ser tão dicotômicas; por outro lado tem de haver um lugar de participação, isto é, um livro para esta verdade, para este outro quadro; não é mais um livro que está escrito e que então contém tudo. É um livro branco, que vai ser escrito através da qualidade da comunicação, através da participação de todos os intervenientes, na construção desta verdade. São apenas reflexões que vêm no sentido de nos dizer que a qualidade da comunicação é hoje o grande garante da verdade, volto um pouco atrás para vos dizer que não é mais possível hoje pensar que quando fazemos um julgamento estamos a repetir; mais: o próprio magistrado está no centro de todo este processo e se o magistrado está no centro de todo este processo, a qualidade da comunicação depende de ele funcionar bem, simultaneamente, como interventor e como ator, isto é, o magistrado tem de ser suficientemente capaz para se afastar da realidade porque é ele quem garante e valida os tais critérios da qualidade de comunicação, é ele que verifica se há compreensibilidade ou não, é ele que investiga se estão corretas a retidão, o rigor ou a ética, na própria comunicação. É ele que analisa se há sinceridade ou não e é ele que de alguma forma guarda e é guardião dessa mesma verdade, obtida através deste processo. Simultaneamente o magistrado deve manter esta posição de distanciamento, mas deve aproximar-se para garantir esta compreensão. Deve, portanto, ser a pessoa que mais perto está da vida, para melhor a compreender. Eu diria mesmo, que nós estamos no domínio do direito profundo. Penso que, nós quando estamos ao nível dos códigos e das normas, estamos ao nível da generalização e da abstração. Mas isso só tem interesse se for aferido em função do caso concreto, que lhe deu origem através do processo de elaboração legislativa ou que vai ser agora utilizado para resolver o problema concreto; portanto, o conhecer a situação concreta é fundamental para obtermos esta mesma verdade de que estamos a falar. Parece-me portanto, que, de alguma forma, a primeira pessoa a questionar-se (do ponto de vista de se autoconhecer) é mesmo o magistrado, porque, conhecendo-se melhor, mais confiança e segurança tem em si próprio e que por isso mesmo evita projetar na situação ou fazer compensações na situação; sobretudo um dos grandes domínios, por exemplo, de investigação da área da psicologia judiciária hoje é exatamente o das motivações não-jurídicas da decisão judicial, isto é, eu fundamento a minha decisão do ponto de vista do direito, tudo bem; até provavelmente, do ponto de vista da lógica matemática elas devem estar perfeitas. Mas em que medida eu as dou sem saber? Em que medida eu me projetei na decisão sem me ter dado conta disto? Em que medida é que eu, como pessoa que também percebo, que também construo o mundo, marquei, pus a minha marca pessoal? Ora, o Juiz não pode levar à decisão os seus valores pessoais. Também digo que não é possível termos magistrados ou juízes bacteriologicamente puros. O Juiz deve ter sentimentos, o Juiz deve ter valores pessoais, o Juiz deve ter emoções. A questão é controlá-las. A questão é, antes disso, conhecê-las. A questão, ainda antes, é dar-se conta do que está a acontecer. Isto parece ser, hoje, digamos, um caminho que a psicologia judiciária está a investigar, que nos pode levar de fato a uma melhor qualidade de comunicação, não só em cada ato processual mas também com a própria comunidade e com o cidadão.

Eu penso que terei passado em grande abertura, em objetiva de peixe, algumas das questões, e poderíamos, eventualmente, é natural que haja pessoas que possam querer dialogar e terei imenso gosto nisso, mas já agora, antes disso, dar-vos-ei apenas uma pequena idéia desta matéria, da formação ou do desenvolvimento pessoal. É uma das matérias a que o Centro de Estudos Judiciários da Escola da Magistratura Portuguesa dá muita atenção porque entendemos que o magistrado ou o juiz não pode reduzir-se a um mero técnico do direito. Se nós defendermos isso, nos dias de hoje, creio eu, é minha opinião, estou aberto a discutir isso, corremos o risco de pôr em causa o nosso próprio trabalho. Porque com as linguagens de quinta e sexta geração de informática é possível programar o Código Civil, o Código Penal, o Código do Trabalho e pôr no computador. Programe um por cento. Dê-lhe os dados e ele faz, o computador, com estas linguagens inteligentes faz sentenças melhores do que o melhor dos juízes. E então, se defendermos que o magistrado é um mero técnico do direito, como o rábula e coisas do gênero que dizem que o juiz ou o magistrado é a pessoa, é a boca que dita a lei, então corremos o risco claramente de ficarmos todos desempregados. Não há mais, porque os computadores fazem melhor trabalho do que nós. Agora também temos que assumir as conseqüências, se não simpatizarmos com esta perspectiva, temos de assumir as conseqüências, e então assumimos a nossa própria dimensão humana, portanto o magistrado não pode ser um mero técnico de direito, tem que ser uma pessoa a julgar outras pessoas. E se me fosse permitido dizer a minha preferência, eu digo-a já: eu prefiro de longe ser julgado por uma pessoa a ser julgado por um computador, mesmo assim. Então, como dizia, isto tem alguns reflexos na formação que nós fazemos, porque além das áreas que poderíamos nomear estritamente técnicas, direito civil, direito penal, direito do trabalho, direito da família, direito dos menores, direito administrativo, constitucional, direito... enfim, tudo que podeis pensar; temos também outra vertente de formação na área cultural, portanto temos o teatro, temos o cinema, temos a sociologia, temos a psicologia, temos as simulações em que, do ponto da formação, o nosso laboratório é mesmo a sala de audiências e, portanto, na sala de audiências, os próprios auditores de Justiça assumem o seu papel de magistrado e julgam, e julgam a sério; a sério neste sentido, representamos usando a técnica de *"role-playing"*, de simulação. Eu trouxe inclusive à Escola, e em São Paulo ficou uma gravação em vídeo, exatamente de uma destas audiências de instrução e julgamento em que tanto pode passar a farsa do Raul Brandão, como pode passar um texto de Brecht, assim como, por exemplo, julgamos a crônica dos bons malandros, do Mário Zambujal, provavelmente, em que ele descreve um assalto ao museu de arte da Gulbenkian, em que foi roubada uma série de jóias, tudo isto é representado; só que depois, vamos analisar tudo; até que medida é que aquele gesto poderia ter influenciado a testemunha, poderia ter facilitado ou dificultado na atitude de compreensão, e normalmente esta apreciação do julgamento é feita interdisciplinarmente. Temos diferentes áreas, diferentes pessoas, técnicos que vêm participar deste fato. Uma das áreas que entram exatamente no domínio da psicologia judiciária e que nos vai dizer, que vai prestar conta do porquê, a co-

municação não verbal não foi devidamente controlada, e agora, deixai-me dizer só uma outra coisa: é que eu vos disse há pouco que do total de comunicação que nós fazemos, sessenta e cinco por cento é não verbal e trinta e cinco por cento é verbal; eu penso que esta afirmação chega e sobra para ser conferida importância à comunicação não-verbal. Em termos simples, isto chega para concluirmos que por vezes é muito mais importante ver como se diz, do que como se diz. Eu lhes daria dezenas de exemplos da minha própria vida profissional, de magistrado, em que foi extremamente importante controlar a comunicação não-verbal, e digo-vos isto porque felizmente eu era magistrado e sou magistrado com formação em psicologia até determinados pontos. Só para dar um exemplo, só para dar um cheirinho: tratava-se de um julgamento numa comarca perto de Lisboa, Loures, uma grande cidade nas imediações de Lisboa, eu estava na bancada do Ministério Público, era um caso de grande repercussão pública; estavam na bancada, advogados dos mais ilustres da banca de Lisboa, um desses advogados tinha interrogado a testemunha da sua banca e em determinada altura levantou-se, quase em cima da testemunha e disse: eu vou fazer-lhe uma pergunta muito importante, e neste momento eu protestei; — da bancada do Ministério Público eu protestei, — e pedi ao juiz que essa pergunta fosse feita do mesmo lugar de onde tinham sido feitas as outras. Primeiro porque não há perguntas importantes e menos importantes do ponto de vista do julgamento penal: o que está em causa, o objetivo do processo penal é a verdade material, portanto não há perguntas importantes, há perguntas. Depois, o problema que estava aqui era que o advogado, eu não vou representar isso, mas eu representei isto na semana passada, e as pessoas perceberam muito bem o que eu já vou vos dizer. O que estava a acontecer é que o advogado estava a invadir o espaço íntimo da testemunha. Porque há um espaço íntimo. Isto ficou demonstrado ali, e notai aqui que são duas coisas diferentes, quando àquela altura perguntei a uma pessoa da assistência: venha ter aqui comigo, venha ter comigo. E eu estava de pé. E a pessoa veio a andar e a andar. A partir de determinada altura começou a travar, a travar e, abruptamente ela pára. Eu digo: não, venha ter aqui comigo, e a pessoa não dá um passo em frente. É fato. Tive de ser eu a avançar, porque ela não avançava mais. Eu demonstrei este fato a semana passada. Ora, o que estava ali em jogo era exatamente o espaço como comunicação. Esta pessoa repetiu o trajeto para dizer eu comecei a travar aqui e daqui não fui capaz de avançar e parei. Estão as medidas claras, digamos, da definição do espaço. Na medida em que o advogado está a invadir este espaço, que é o espaço que permite passar, está no espaço íntimo. O espaço que me permite, que está à minha roda, que é mais ou menos um metro e setenta, um metro e oitenta, este é meu espaço privado, onde as pessoas podem entrar, mas não é qualquer pessoa que entra. A partir daí é o espaço público, pode passar qualquer pessoa, que é indiferente. Notai, isto também tem um enquadramento próprio, porque esta regra não é aplicável ao metropolitano, ao metrô, como vós dizeis, numa hora de ponta. Agora, numa altura em que uma carruagem vai vazia, praticamente, vai lá uma pessoa, vós tendes quarenta lugares, e senta-se exata-

mente ao lado daquela pessoa: isso é uma comunicação não-verbal clara, porque de alguma forma, nessas condições, está-se a invadir o espaço íntimo dessa pessoa, essa pessoa vai ficar incomodada.

Esta testemunha, na medida em que estava sendo invadida no espaço íntimo, está sob pressão e se o advogado ainda por cima induz a questão, ela não vai dizer o que tem para dizer, vai dizer o que sente que a outra pessoa quer ouvir para se libertar dela rapidamente. Este é um pequeno ponto, é evidente que o juiz atendeu, o presidente, o advogado, era um coletivo, um órgão colegial coletivo, eram três juízes, o julgamento foi interrompido, fomos ao almoço e já praticamente ao nos aproximarmos da sobremesa, o juiz pergunta: por que você foi incisivo a protestar naquela situação? Eu expliquei isso exatamente. E ele disse isto: olha, nunca tinha dado conta, nunca tinha dado conta que isso pudesse ser assim.

E uma das coisas que eu dizia para os juízes com quem trabalhei esta semana é exatamente isso, vós nunca mais podeis dizer na vossa vida que nunca tivestes visto isso, que nunca tivestes percebido isso, porque tendo estado aqui neste curso, nunca mais na vida podeis dizer com sinceridade que nunca tivestes percebido que existia um espaço íntimo, um espaço privado e um espaço público e que invadir o espaço íntimo provoca pressão e induz situações. Aliás, a indução é outro problema de ordem não-verbal; por exemplo uma experiência que eu fiz num curso esta semana, induzi claramente duas testemunhas a dizer o que eu queria e eu não forcei as pessoas; e as pessoas reconheceram que eu induzi. Foi muito simples: apresentei uma figura ambígua; com uma das pessoas tive uma conversa, ou melhor, dei a informação que haveria um problema muito grave na cidade de São Paulo, com uma praga terrível de ratos que tinham acabado de entupir todos os tipos de esgotos de São Paulo. À outra pessoa disse que tinha sido feita uma sondagem e um inquérito junto às mulheres mais bonitas e que elas tinham por hábito preferir os carecas, os homens carecas. Apresentei uma figura por um momento, pequeno, curto de exposição, e perguntei a uma o que é que viu. Ela disse: um rato. O que é que viu? Um homem careca.

Ah, sim, claro que as pessoas dizem: mas afinal, essas coisas funcionam, nunca me tinha dado conta de que funcionam. Mas funcionam. Agora, aquilo que eu vos disse há pouco: perante a disponibilidade destas técnicas de comunicação, perante a possibilidade de outras pessoas disporem desse princípio, o magistrado eticamente, honestamente, intelectualmente, não pode deixar de conhecer, porque se o magistrado é a pessoa responsável pela condução da audiência, como é que o magistrado deixa fazer uma coisa dessas nas suas barbas? Mesmo que não as tenha.

Esta é a grande questão, meus senhores e minhas senhoras. É este um domínio fascinante, digo-vos da psicologia judiciária, é este um domínio fascinante da formação atualizada, da formação interdisciplinar, da formação que é hoje necessária para compreender o tal mundo complexo, diverso e que não é de maneira alguma mais possível de ser reduzido à homogeneidade ou a cinzas. Daí, penso ter concluído que do ponto de

vista da formação do magistrado é extremamente importante o saber ouvir, mas sobretudo o saber observar. A comunicação não-verbal, insisto agora, quase à guisa de conclusão, porque de alguma forma seria uma das mensagens que eu gostaria de vos deixar. É que a comunicação não-verbal constitui sessenta e cinco por cento da comunicação, notai ainda mais, esta comunicação é espontânea, e inconsciente, portanto é a mais autêntica. Se vós estiverdes numa situação de embaraço, de certeza que não têm, em hipótese nenhuma de controlar o rubor da face, o suor das palmas das mãos e eventualmente a contração dos músculos faciais, mesmo que dizeis que estais calmos e serenos, nada preocupados, está tudo bem convosco, nós podemos ouvir dizer que está tudo calmo: eu estou calmo, eu estou bem, mas se eu estiver a observar o rubor, aqueles pontinhos de suor a saltar, a brilhar, e os músculos da cara contraídos, é uma das tais situações de incongruência de que falava há pouco e de que falava Carl Rogers. A comunicação verbal, essa é consciente, controlável e controlada. Eu estou de alguma forma com a preocupação de escolher palavras que possam integrar-se dentro do dicionário comum. Eu posso reduzir a velocidade de minha comunicação exatamente para não despertar e dizer a palavra que eu não queria dizer; agora, em termos não-verbais, eu não tenho hipótese nenhuma.

Vou vos dar um outro exemplo de como essas coisas podem funcionar a nível de julgamento: imaginai que hoje utilizando estas técnicas disponíveis, alguém, e não quero entrar muito por aí, mas vamos admitir que alguém prepara as testemunhas para o julgamento. Nós sabemos que isto acontece no escritório do advogado antes, ou alguém chama as testemunhas ao seu gabinete. Eu não estou a dizer que fazem bem ou fazem mal; normalmente o que a gente diz é que as coisas malfeitas são feitas pelos outros, nós não as fazemos. Mas vamos admitir que isto acontece. Vamos admitir que a testemunha foi preparada exatamente para responder às questões tais, tais, e tais. Só que como a complexidade da vida ultrapassa a imaginação de qualquer pessoa que a queira preparar, é feita no ato, no julgamento; uma pergunta à testemunha, para a qual a testemunha não tinha sido preparada. Se nós observarmos o não-verbal, o não-verbal pode dizer: ah, não sei. Não me recordo. Mas esse não me recordo, eu não sei, pode ser acompanhado com este gesto de comunicação não-verbal (dirigir-se ao advogado que está lá na bancada); isto chega para nós concluirmos que houve ali truque. Quer dizer, se ela olha e se dirige como quem quer dizer, o que é que eu vou responder agora, ou seja, insisto que é muito mais importante dar atenção à forma como se diz, do que ao que se diz. Isto é apenas um pequeno controle: dizermos que a comunicação não-verbal além de ter o peso que tem na comunicação, nos termos que vos referi, ela é inconsciente e espontânea e por isso mais fiável ainda. Então temos de treinar um pouco, começar a treinar e a observar do ponto de vista de apreendermos os códigos não-verbais. E há uma coisa que é certa: é que os códigos não-verbais são quase universais, mas também os há culturais. Se eu tomar esta atitude (coloca o corpo para a frente) e estiver a ouvir alguém, e tiver nessa atitude, toda a gente dá conta de que eu estou interessado, estou a ouvir, estou a acolher; e se eu me repimpar, cá para trás e

me esticar, me afundar pela cadeira abaixo, as pessoas vão dizer: está chateado. Se eu puder andar todo curvado e premido, tudo isso é comunicação não-verbal. É evidente que estou a pensar: há códigos comuns a todo ser humano, mas há códigos específicos; se eu fizer isso, só para vos dar um cheirinho, de como é que se poderia trabalhar ao nível do pequeno grupo, como é impossível neste momento, apresentar, vou demonstrar essa pequena experiência: se eu voz fizer assim (balança a cabeça para os lados) o que é que estou a dizer? Não.

E se eu fizer assim? (balança a cabeça para cima e para baixo). Sim. E se eu fizer assim? (joga a cabeça para trás e faz um som de estalo com a boca). Os árabes estão dizendo não.

Eu penso que já temos aí matéria suficiente para vos dar uma idéia do que foi um pouco a matéria que eu vim tratar durante uma semana no curso que foi dado em São Paulo, e que vos deixo aqui uma pequena amostra da importância que ela pode ter hoje para a formação dos magistrados e para aqueles que lidam diretamente com a massa, com a prova.

BREVE "CURRICULUM"

Professor Doutor Almiro Simões Rodrigues

Professor do Centro de Estudos Sociais de Lisboa;

Regente da Cadeira de Psicologia Judiciária do Curso Superior de Medicina Legal do Instituto Superior de Medicina de Lisboa, de 1985 a 1990;

Atualmente, Juiz do Tribunal Internacional de Haia.

ESTUDO MULTIDISCIPLINAR

REFORMA DO JUDICIÁRIO

JOSÉ LUIZ QUADROS DE MAGALHÃES(*)

A proposta de emenda à Constituição n. 96-A de 1992, com as PECs 112-A/95, 127-A/95, 215-A/95, 368-A/96 e 500-A/97, trazem inúmeras discussões importantes sobre a reforma do Poder Judiciário. Vamos neste artigo enfrentar algumas destas discussões.

1 — CELERIDADE PROCESSUAL

A primeira questão de extrema relevância que devemos enfrentar é a celeridade da prestação jurisdicional e as equivocadas soluções que buscam a celeridade na centralização, no controle concentrado ou na súmula vinculante.

É importante lembrarmos que o Brasil tem hoje um dos sistemas de controle de constitucionalidade e de jurisdição constitucional mais sofisticados e democráticos do mundo, juntando a herança européia de controle concentrado hoje bastante questionável e a herança norte-americana de controle difuso e jurisdição constitucional difusa. Não podemos esquecer a marcante influência norte-americana no constitucionalismo brasileiro a partir da Constituição de 1891.

Primeiramente é necessário que diferenciemos o controle de constitucionalidade de jurisdição constitucional. Estes conceitos são diferentes, e embora em alguns sistemas constitucionais a jurisdição constitucional se limite ao controle de constitucionalidade, no Brasil temos não apenas o controle difuso, como também a jurisdição difusa, significando esta o dizer a constituição ao caso concreto em todo momento em que se constrói a norma aplicável ao caso concreto. Em outras palavras, o Juiz brasileiro só pode julgar com a Constituição aberta e promover permanentemente uma interpretação constitucionalmente adequada da lei infraconstitucional, que permita a construção da solução justa para o caso. Isto significa, por exem-

* O autor é Mestre e Doutor em Direito Constitucional, Diretor da Faculdade de Direito Izabela Hendrix e Coordenador dos Cursos de Pós-Graduação em Direito da UFMG.

plo, que uma lei constitucional pode ter uma aplicação inconstitucional. Os princípios e regras constitucionais condicionam a leitura da lei, que não pode ser aplicada fora de sua finalidade contrariando a Constituição. Por exemplo: uma regra processual que, se aplicada, no lugar de permitir a realização da justiça, signifique um obstáculo, a mesma não pode ser aplicada.

A moderna teoria da interpretação normativa compreende que princípios (normas que tendem a ser aplicadas ao maior número de casos possível e com grau de abrangência superior) e regras (normas específicas que regulam uma situação específica) transformam-se em normas (interpretação justa para o caso) diante do caso concreto e os valores existentes na sociedade informam a construção normativa, o que significa dizer que, mudando os valores na sociedade, muda a construção conceitual dos princípios que condicionam a leitura das regras, e logo muda a solução na construção da norma jurídica. Compreendendo a afirmativa anterior podemos afirmar por exemplo que uma lei constitucional hoje pode se transformar em inconstitucional amanhã.

Toda esta riqueza do nosso Direito Constitucional decorre da contribuição do pensamento de autores como *Ronald Dworkin* e da enorme contribuição do Direito norte-americano. Falar-se hoje em adoção de súmulas vinculantes ou de controle concentrado de constitucionalidade no Brasil representa um retrocesso injustificável e lamentável. A adoção de mecanismos concentrados como o europeu representa na verdade a adoção de um sistema que está atrás do nosso e que certamente caminha para a evolução que o nosso já conquistou.

Vários são os modelos de jurisdição constitucional e de controle de constitucionalidade. Vamos verificar que em alguns sistemas, embora haja um controle concentrado de constitucionalidade, nada impede que haja uma jurisdição constitucional difusa. Encontramos ainda exemplos onde não há controle de constitucionalidade mas apenas um autocontrole pelo parlamento, inexistindo ainda uma jurisdição difusa.

Ao analisarmos os casos específicos poderemos visualizar as combinações dos seguintes fatores, o que pode ser feito também como exercício teórico de criação de modelos: 1 — o controle de constitucionalidade se difuso, concentrado ou misto; 2 — a prática judicial da interpretação constitucionalmente adequada da norma infraconstitucional, se difusa, concentrada ou mista; 3 — a limitação da jurisdição constitucional ao controle de constitucionalidade; 4 — o autocontrole pelo parlamento da constitucionalidade das leis; 5 — a ausência de controle de constitucionalidade.

A experiência inglesa nos oferece a fundamental compreensão para o Direito contemporâneo e que pode ser encontrada no Direito norte-americano de maneira diferenciada e também no Direito brasileiro, espaço onde a unificação entre o *common law* e a *civil law* está mais avançada. Se estudarmos a experiência norte-americana vamos encontrar um texto Constitucional escrito, codificado e rígido. Esse texto é um texto sintético, com sete artigos e 26 emendas (ou aditamentos, na grande parte dos casos), que

permite um processo amplo de mutação interpretativa da Constituição, pois trata-se de uma Constituição essencialmente principiológica. Desta forma os juristas norte-americanos afirmam que os Estados Unidos tiveram sete ou oito Constituições, construídas pela interpretação de seus princípios que incorporam os valores vigentes na sociedade em um determinado momento histórico. Mudam os valores, mudam as construções conceituais dos princípios, e logo muda a leitura das regras e logo as normas construídas para cada caso concreto.

Um modelo de autocontrole parlamentar de constitucionalidade (*Jacques Ziller* classifica ao lado da Grã-Bretanha como países onde não há controle de constitucionalidade — *Ziller, Jacques*. "Administrations comparées — les systèmes politico-administratives de l'Europe de douze", Monchrestien, Paris, 1993, págs.139-145) e de ausência de jurisdição constitucional. São exemplos a Holanda e Luxemburgo. Na Holanda a Constituição proíbe expressamente os juízes de examinarem a conformidade das leis com a Constituição. O Juiz aplica as leis infraconstitucionais, não havendo nenhuma tradição de se promover uma interpretação constitucionalmente adequada da leis. Em Luxemburgo, embora não haja uma proibição expressa da Constituição, a jurisprudência vigente proíbe.

Um segundo modelo é o modelo belga. Na Bélgica não há jurisdição constitucional difusa, uma vez que o juízo não promove uma leitura constitucionalmente adequada da lei. O controle de constitucionalidade se resume ao respeito das normas constitucionais referentes à repartição de competências no novo estado federal belga. Este controle é concentrado na Corte de Arbitragem que pode anular um ato inconstitucional no seu todo ou em parte por violar dispositivos relativos à repartição de competências entre o Estado, a região e as comunidades lingüísticas, os três níveis de poder do novo estado federal belga. Os outros aspectos do controle de constitucionalidade se limitam à liberdade de ensino e à igualdade jurídica.

Um quarto modelo se refere aos países que detêm um controle de constitucionalidade das leis avançado porém concentrado, o que o torna centralizado e pouco democrático, sendo que nestes países não há uma tradição de jurisdição constitucional difusa. Não há entretanto, na maioria dos casos, impedimento para que se desenvolva uma jurisdição constitucional difusa mesmo que mantendo o controle concentrado de constitucionalidade. São exemplos destes modelos os seguintes:

a) França: O controle concentrado prévio é exercido pelo Conselho Constitucional, órgão que não pertence ao Poder Judiciário. Não há uma tradição de uma jurisdição constitucional difusa limitando-se portanto esta ao controle de constitucionalidade. A partir da reforma constitucional de 1974 os membros do Conselho Constitucional são escolhidos pelo Presidente do Senado, pelo Presidente da Assembléia Nacional e pelo Presidente da República, um terço cada e têm mandato limitado a nove anos. Os ex-presidentes da República Francesa também têm assento vitalício no Conselho, entretanto, com exceção do período entre 1959 a 1962, isto não tem ocorrido até o momento. Desde a reforma o Conselho passou a não se limitar simplesmente a anular uma lei inconstitucional mas também passou

a impor uma interpretação ou condições de aplicação do texto. É um avanço importante a compreensão da possibilidade de existir uma aplicação inconstitucional de uma lei constitucional, o que pode no futuro representar a possibilidade de o Judiciário promover uma interpretação constitucionalmente adequada da norma, o que no momento inexiste, abrindo caminho para uma jurisdição constitucional difusa mesmo mantendo o controle concentrado.[1]

b) Itália: a Itália também adotou o controle concentrado e não tem tradição de jurisdição constitucional difusa, resumindo portanto esta ao controle concentrado exercido pela Corte Constitucional. Como visto no caso francês, a Corte não só tem anulado leis inconstitucionais mas também imposto interpretações constitucionalmente adequadas, ou condições de aplicação da lei. A Corte é composta por quinze juízes, escolhido um terço pelo parlamento em sessão conjunta, um terço pelo Presidente da República e um terço pelas supremas magistraturas ordinárias e administrativas. Estes juízes são escolhidos entre magistrados (mesmo que aposentados) das jurisdições superiores ordinárias e administrativas, os advogados com mais de 20 anos de exercício da profissão e professores universitários de Direito. O mandato é de nove anos sendo vedada a recondução.[2]

c) Alemanha: com a unificação da Alemanha várias modificações foram feitas para homogeneizar o Judiciário da Alemanha Unificada. Podemos citar como exemplo o fato de que na antiga Alemanha Oriental (socialista) os juízes eram todos eleitos pelo povo ou por assembléias populares, o que não ocorria na Alemanha Ocidental. Na verdade, o que se chamou de unificação foi uma incorporação da Alemanha Oriental pela Alemanha Ocidental que manteve a sua Constituição e a impôs à Alemanha Oriental. A nova Alemanha é a antiga Alemanha Ocidental tomando-se em conta o seu ordenamento jurídico constitucional. O sistema de controle de constitucionalidade é concentrado no Tribunal Federal, que tem tido importante contribuição para a consolidação dos direitos fundamentais. A exemplo da França e Itália não há controle difuso assim como não há jurisdição constitucional difusa. É interessante lembrar que o Tribunal Federal Constitucional tem a competência de declarar partidos políticos inconstitucionais e cassá-los, o que foi feito com o Partido Socialista do Reich (nazista) em 1952 e o Partido Comunista da Alemanha. O Tribunal Constitucional é composto por duas câmaras (chamadas de Senados) com oito juízes cada uma. O primeiro Senado é o dos Direitos básicos enquanto o segundo tem a competência de resolver os conflitos entre os órgãos públicos. A eleição dos membros do Tribunal Federal Constitucional é feita pelo Parlamento, 50% pelo Senado

---

(1) *Burdeau, George* e *Hamon, Francis* e *Troper, Michel*. "Droit Constitutionnel". 24ª ed., Paris: LGDJ,1995. *Chantebout, Bernard*. Droit Constitutionnel et Science Politique. 3ª ed., Paris: Armand Colin, 1996. *Gicquel, Jean*. Droit Constiutionnel et Institutions Politiques, 14ª ed., Paris: Hachette, 1996.

(2) *Crisafulli, Vezio*. "Lezioni di diritto costituzionale", 2ª ed., Verona. Cedam — Casa Editrice Dott. Antonio Milani — 1995, v. I, II e III. *Pizzorusso, Alessandro*. "Sistemi Istituzionale del diritto pubblico italiano", 2ª ed, Napoli: Jovene editora, 1992. *Martines, Temistocle*. "Diritto Costituzionale", Ottava edizione riveduta e aggiornata, Giuffrè Editore, Milano, 1994.

e 50% pela Câmara de Deputados, para um mandato de 12 anos. Cada Juiz só é eleito com a maioria de 2/3 não sendo possível a recondução. Para ocupar o cargo é necessária a formação em Direito. O controle de constitucionalidade realizado pelo Tribunal pode ser *a priori* ou *a posteriori*, abstrato ou concreto.

d) Espanha: A Constituição espanhola de 1978 inspirou-se no modelo Alemão e em parte no modelo Italiano para a construção de seu Tribunal Constitucional. Um recurso de inconstitucionalidade pode ser proposto dentro dos três meses da publicação de uma lei, tendo a iniciativa o presidente do governo (primeiro ministro); do defensor do povo; de 50 deputados ou senadores; pelos presidentes dos executivos das comunidades autônomas assim como todos os órgãos do Poder Judiciário podem colocar uma questão de inconstitucionalidade. Não há controle difuso nem tradição de jurisdição constitucional difusa

O modelo de controle de constitucionalidade de jurisdição constitucional norte-americano é hoje de longe o mais democrático. Tendo herdado a tradição do *common law* inglês, e fazendo este evoluir com um Direito voltado para o futuro combinado com um sistema evoluído baseado nos precedentes, os EUA inauguram o sistema de controle difuso de constitucionalidade, marco doutrinário estabelecido pelo Juiz Marshal, em 1803, com o caso Madison X Marbury, sendo que de maneira inevitável compreenderam os norte-americanos a sua Constituição como produto da construção interpretativa que muda com as mudanças dos valores vigentes na sociedade. Mudam os valores, muda a construção conceitual dos princípios, muda a leitura das regras face aos princípios e muda a construção da norma em cada caso concreto, fruto da leitura sistêmica que permite a solução de conflitos entre princípios, uma vez que para cada caso há uma solução justa, e um princípio (entendido princípio como norma) aplicável em um caso pode não ser aplicável em um outro caso, pois sua aplicação pode comprometer um princípio maior naquele caso específico.

Esta dinâmica do Direito norte-americano permite por exemplo que autores localizem sete ou oito Constituições nos EUA, construídas interpretativamente por sobre um mesmo único texto constitucional de 1787 com sete artigos e hoje apenas 26 emendas (na maioria dos casos simples aditamentos ao texto original). É justamente esta riqueza constitucional que permite que cada juiz construa gradual e lentamente a complexa Constituição norte-americana, que, justamente por ser um texto pequeno (sintético), talvez seja uma das maiores senão a maior Constituição do mundo junto com a inglesa. O texto principiológico facilita o processo de mutação constitucional, ou seja, da construção diária da Constituição, que refletirá sempre as mudanças de valores daquela sociedade. Os EUA adotam um sistema de controle difuso de constitucionalidade juntamente com um sistema de jurisdição constitucional difusa (a construção da Constituição através dos precedentes), sem dúvida um sistema muito mais democrático que os sistemas anteriormente citados, e que não é privilégio do *Common Law*, mas possível e necessário em todos os sistemas jurídicos, obviamente cada um com suas características próprias.

É justamente este aspecto que queremos ressaltar no caso brasileiro, país onde o processo de fusão entre os sistemas de *common law* e *civil law* vem ocorrendo lentamente mas sem a percepção de muitas pessoas. O Brasil adota um sistema diferente de todos os anteriores, justamente porque incorporou contribuições de muitos deles, aparentemente contraditórios. Temos um sistema de controle de constitucionalidade difuso, combinado com um sistema concentrado (direto) de controle de constitucionalidade feito perante o STF através das ações diretas de inconstitucionalidade por ação ou omissão e mais a ação direta de constitucionalidade (introduzida através de emenda e uma distorção grave do nosso sistema, pois pode ameaçar o controle difuso), com uma prática cada vez maior de jurisdição constitucional difusa, principalmente após a Constituição de 1988 que vem permitindo a construção de uma tradição constitucional democrática neste país, ainda muito incipiente. Cada vez mais no Brasil o nossos Juízes vêm julgando com a Constituição aberta, não se limitando a aplicar as leis infraconstitucionais, mas a construir a norma para o caso concreto oferecendo uma interpretação constitucionalmente adequada destas leis.

É necessário que tenhamos consciência da riqueza de nosso sistema para que possamos preservá-lo e protegê-lo das constantes tentações autoritárias representadas, para nós, pelo fortalecimento do controle concentrado até a eliminação do controle difuso, e mais outras tentativas extremamente perigosas e autoritárias como a súmula vinculante, que representa o fim do Judiciário e a desumanização do processo.

O Brasil é um campo de ensaio para a unificação dos dois sistemas, com o que tem de melhor em cada um. Entretanto não é possível visualizar este processo sem a correta compreensão do Direito Constitucional, do Processo Constitucional, da Hermenêutica Constitucional e da Teoria da Constituição, com o estudo de autores importantes como *Ronald Dworkin* e *Robert Alexy* entre outros. O debate e o conflito de posições entre estes autores muitos nos ensinará.

2 — FORMAÇÃO DOS JUÍZES

Um segundo aspecto da reforma do Judiciário é a questão do aprimoramento da Magistratura. No projeto, entre outras propostas, surge a de se estabelecer como etapa obrigatória do processo para se adquirir a vitaliciedade, a aprovação em curso oficial ou reconhecido por escola nacional de formação de juízes. Esta proposta é de extrema importância e podemos citar exemplos de cursos obrigatórios, pré-requisitos para assumir o cargo e que oferecem uma formação integral para os magistrados como os que ocorrem na França.

Importante, entretanto, que estes cursos sejam criados e oferecidos pelas Universidades Públicas e jamais pelo próprio Judiciário. Só assim estaremos permitindo a renovação e evolução das teses no próprio Judiciário. Outro aspecto importante é que estes cursos ofereçam uma forma-

ção humanista integral, contendo disciplinas como filosofia, história das civilizações, psicologia, sociologia e obviamente as disciplinas técnicas específicas e principalmente de hermenêutica.

3 — O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Já analisamos a questão da celeridade processual onde defendemos a não adoção de qualquer mecanismo que venha limitar o controle difuso, e centralizar decisões, congelando o Direito através de súmulas vinculantes. Uma última questão de extrema importância que deve ser ainda tratada neste artigo é a discussão sobre o Supremo Tribunal Federal. Se analisarmos a constituição dos diversos tribunais superiores, ou das Cortes Constitucionais pelo mundo, observaremos que, com exceção do modelo norte-americano, nenhum modelo democrático permite que os membros da Corte Constitucional ou Tribunal Superior sejam escolhidos exclusivamente pelo Executivo, poder tendencialmente autoritário. Muitas vezes estes membros são escolhidos pelo próprio Judiciário, pelo Parlamento, ou pelos Três Poderes.

Pode-se afirmar que a escolha do presidente depende de aprovação pelo Senado, constituindo-se portanto em um sistema eficaz de freios e contrapesos, o que garante o equilíbrio entre os poderes. Entretanto nenhuma análise jurídica, especialmente sobre a formação e funcionamento dos órgãos do Estado, pode ignorar a realidade política, social e econômica na qual se inserem as instituições de um estado democrático.

O professor alemão *Friedrich Muller* escreveu um interessante livro publicado no Brasil intitulado "Quem é o povo?", pela Editora Max Limonad. Em palestra no Brasil o professor trouxe uma importante reflexão sobre os modelos neo-autoritários, e nomeou alguns estados americanos de neo-presidencialistas autoritários.

O neo-autoritarismo é muito mais sofisticado que as ditaduras anteriormente existentes na América Latina, e se caracteriza por uma pseudo-democracia controlada pela concentração dos meios de comunicação social; supremacia do Executivo que muitas vezes legisla mais do que o Legislativo; um Legislativo controlado por oligarquias políticas e um Judiciário muitas vezes nomeado pelo Executivo, quando não todos os seus membros (como no Chile que agora começa a mudar), pelo menos no seu órgão de cúpula como ocorre no Brasil e Argentina.

Numa construção, infelizmente real, poderíamos chegar à seguinte equação no Brasil: a) os meios de comunicação controlados por oito famílias capazes de escolher presidentes, construir e derrubar mitos; b) uma democracia representativa comprometida pelo controle da mídia e pelos custos cada vez mais altos das campanhas eleitorais onde o compromisso do representante é muitas vezes maior com quem o patrocina do que com quem nele votou; c) o Supremo Tribunal Federal escolhido pelo presidente e aprovado por um Senado que sofre dos males anteriormente mencionados (oligarquias políticas); d) um Executivo que legisla mais do que o Legislativo através de medidas provisórias. O que falta nesta equação para

dar fim ao último poder democrático neste país, o Poder Judiciário, e construir um neo-autoritarismo ainda mais sofisticado e radical que o existente? A resposta é simples: súmula vinculante. No momento que o STF emitir súmulas vinculantes, os onze ministros dirão o que é ou não constitucional, e advogados, promotores, defensores, juízes, enfim todos os operadores do Direito, estarão brincando de fazer Direito.

Por este motivo, na reforma do Judiciário é fundamental a imediata extinção do Supremo Tribunal Federal, que poderia ser substituído por uma Corte Constitucional, que entretanto continuaria convivendo com o sistema de controle difuso de constitucionalidade, sendo que seus membros seriam escolhidos de qualquer forma, menos pelo Executivo, como hoje ocorre.

EFEITOS DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 24/99 E AS ARMADILHAS DAS RECENTES REFORMAS TRABALHISTAS

JORGE LUIZ SOUTO MAIOR(*)

A Emenda Constitucional n. 24/99 alterou os arts. 111, 112, 113, 115 e 116 da Constituição Federal, em razão da extinção dos juízes classistas da Justiça do Trabalho.

Não cabe, no momento, avaliar a pertinência, ou não, da extinção da representação classista. Importa verificar quais os efeitos que tal situação provocou na realidade trabalhista.

A primeira modificação foi a redução do número de juízes no Tribunal Superior do Trabalho, de 27 para 17, com a extinção do cargo de 10 juízes classistas.

O TST agora compõe-se de: "dezessete Ministros, togados e vitalícios, escolhidos dentre brasileiros com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos, nomeados pelo Presidente da República, após aprovação pelo Senado Federal, dos quais onze escolhidos dentre juizes dos Tribunais Regionais do Trabalho, integrantes da carreira da magistratura trabalhista, três dentre advogados e três dentre membros do Ministério Público do Trabalho" (§ 1º, do art. 111, da CF).

A extinção dos classistas no TST não trouxe qualquer problema de cunho interpretativo porque o número de juízes oriundos do Ministério Público e dos advogados era — e assim se manteve — fixado, de forma expressa, na própria Constituição e também porque a norma do art. 94, da CF/88, que trata do quinto constitucional, não se aplica aos Tribunais Superiores.

Quanto aos Tribunais Regionais do Trabalho, a EC n. 24/99 suprimiu o inciso III do art. 115, da CF, eliminando os juízes classistas da composição de tais Tribunais e manteve como critério único para cálculo do número de juízes oriundos do Ministério Público e dos advogados, a regra do art. 94 da CF, ou seja, o quinto constitucional.

---

(1) O autor é Mestre, Doutor e Livre-docente em Direito do Trabalho pela USP, Juiz Titular da 3ª Vara do Trabalho de Jundiaí, SP, Professor de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito Padre Anchieta, em Jundiaí, e da PUC/Campinas, SP.

O quinto constitucional era calculado com base no número que se obtinha da soma de juízes de carreira e juízes classistas. Com isso a extinção dos classistas, sem qualquer outra ressalva, representou um desequilíbrio na proporção entre o quinto constitucional e o número de juízes de carreira.

A partir dessa situação três entendimentos se apresentaram como possíveis:

a) deveria ser reduzido o número de juízes oriundos do quinto constitucional, para recompor a proporção;

b) deveria ser mantida a desproporção até que os ocupantes dos cargos do quinto constitucional fossem se aposentando, ou morrendo, até se recompor o número ideal para a satisfação da proporção fixada na Constituição;

c) as vagas abertas pela extinção dos classistas deveriam ser preenchidas pela nomeação de juízes de carreira.

O Tribunal Superior do Trabalho, por intermédio de sua Resolução Administrativa n. 665/99, entendeu que:

"Art. 4º É vedado o provimento das vagas decorrentes da extinção da representação classista pela convocação ou promoção de juízes do primeiro grau para os Tribunais Regionais".

Duas fundamentações sustentam tal entendimento:

A primeira, de que havia projeto de Emenda Constitucional prevendo a possibilidade de preenchimento das vagas deixadas pelos classistas e que tal possibilidade acabou sendo suprimida quando o texto definitivo foi aprovado no Senado Federal.

A segunda, de que não é possível preencher tais cargos porque eles teriam deixado de existir no mesmo instante em que os classistas foram extintos.

O entendimento do TST, no entanto, merece, *data venia*, algumas considerações. Primeiro, que a Resolução Administrativa do TST não enfrenta a questão da desproporção do quinto constitucional provocada nos Tribunais Regionais, em virtude da extinção dos classistas. Mantendo-se tal posicionamento, de duas uma:

a) ou o número dos juízes oriundos do Ministério Público e dos advogados deve ser reduzido nos Tribunais;

b) ou a desproporção deve ser mantida, enquanto ela durar, com a aposentadoria ou a morte de alguns ocupantes de tais vagas.

Nenhuma dessas duas proposições, no entanto, se sustenta, juridicamente.

A primeira, porque os ocupantes de tais cargos são considerados juízes togados e portanto gozam das garantias constitucionais conferidas à magistratura, dentre as quais a vitaliciedade.

A segunda, exatamente, porque tais vagas não foram expressamente extintas e mesmo com a aposentadoria ou morte de seus ocupantes isso não se dará, devendo ocorrer o seu preenchimento, por membros oriundos da classe dos advogados ou do Ministério Público.

Assim, o entendimento adotado pelo TST, transcrito na Resolução Administrativa n. 665/99, acabou perpetuando uma elevação infundada do quinto constitucional, sendo, por isso mesmo, inconstitucional.

Além disso, o argumento de que o projeto de Emenda Constitucional previa a possibilidade de preenchimento das vagas e que isso foi suprimido do texto definitivo não pode prevalecer pois essa técnica de interpretação histórica sucumbe diante de outros argumentos mais relevantes, como os acima apontados, até porque pode-se, razoavelmente, também entender que tal possibilidade foi suprimida do texto da EC exatamente por se considerá-la óbvia. Qual teria sido a intenção do legislador? Isso, francamente, pouco importa sob o ponto de vista de quem constrói o direito, ou que pelo menos tenta manter sua estrutura, dentro de um padrão o menos incoerente possível.

Não é fato, também, que os cargos deixados pelos classistas tenham sido extintos. A simples exclusão do inciso III do artigo 115 poderia levar a essa consideração, a exemplo do que se deu com os juízes classistas das Varas do Trabalho, mas a manutenção do quinto constitucional, com a inalterabilidade dos cargos destinados a advogados e membros do Ministério Público nos Tribunais, exige que se entenda ter sido mantido o mesmo número de vagas de juízes nos Tribunais, devendo, por isso, ser preenchidas as vagas deixadas pelos classistas, com a nomeação de juízes de carreira, a fim de se respeitar a proporção constitucional, conforme determina o *caput* do art. 115 da CF:

> "Art. 115. Os Tribunais Regionais do Trabalho serão compostos de juízes nomeados pelo Presidente da República, observada a proporcionalidade estabelecida no § 2º do art. 111."

Vale lembrar que os juízes classistas, embora indicados por entidades sindicais, a partir de sua nomeação eram considerados magistrados (parágrafo único, do art. 115, da CF) e integravam, nesta condição, a composição dos Tribunais, sendo esta composição, como já dito, base para o cálculo do quinto constitucional.

Somente esse entendimento poderia suplantar os desafios criados pela EC n. 24, do TST, quanto à recomposição dos órgãos de segundo grau da Justiça do Trabalho. Não sendo assim resta o impasse, impasse este que se pode identificar com o Mandado de Segurança que tramita no Supremo Tribunal Federal (MS n. 23.647/DF), pelo qual o Ministério Público do Trabalho questiona o ato do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, que indicou um juiz de carreira, para ocupação de um cargo que era, originariamente, do Ministério Público. O Ministro Sepúlveda Pertence, relator do processo, concedeu a liminar requerida pelo Ministério Público, para fins de obstar a nomeação do juiz, pelo Presidente da República, mas

não enfrentou a questão intrincada que se apresentou no caso. Aliás, reconheceu, expressamente, que: "A controvérsia, logo se percebe, é relevante e intrincada" e só concedeu a liminar por entender "ser de inequívoca conveniência dos interessados e da máquina judiciária que não se viabilize a investidura de juiz *sub judice*".

O segundo aspecto da EC n. 24/99: Extinção dos Classistas nas Juntas.

Com tal alteração as Juntas passaram a se denominar Varas do Trabalho, já que a nomenclatura Junta só se justifica para órgãos colegiados.

Entretanto, a mesma EC assegurou aos juízes classistas o "cumprimento dos mandatos dos atuais ministros classistas temporários do Tribunal Superior do Trabalho e dos atuais juízes classistas temporários dos Tribunais Regionais do Trabalho e das Juntas de Conciliação e Julgamento" (art. 2º, da EC n. 24/99).

Com isso, criou-se uma situação de difícil explicação. Com o término dos mandatos de alguns classistas e a manutenção de outros, os órgãos de primeiro grau trabalhista, bem como os de segundo grau, passaram a funcionar com composição híbrida. Uns com classistas, outros sem. Isto, absolutamente, se justifica sob a ótica da ciência processual. A regra do juiz natural não admite que cidadãos com a mesma pretensão de direito material tenham seus conflitos julgados por órgãos judicantes diferentes. Se os juízes classistas exerciam uma efetiva função na distribuição da justiça trabalhista, como se justifica que algumas ainda tenham o privilégio de terem seus conflitos apreciados por tais juízes e outros não? Se, ao contrário, a representação classista não se justificava, principalmente, em segundo grau, porque faltava aos juízes leigos conhecimento jurídico e plena imparcialidade para julgar conflitos jurídicos, tendo sido esta a causa de sua extinção, como justificar que alguns cidadãos, ao contrário de outros, ainda tenham que submeter suas causas aos classista?

O fato é que a EC n. 24/99 foi infeliz ao extinguir pela metade a representação classista e com isso acabou incorrendo em fenômeno raro, mas não impossível, da inconstitucionalidade da regra constitucional, já que feriu garantias fundamentais do cidadão: da isonomia (art. 5º, *caput*, da CF); e do juiz natural (inciso XXXVII, do mesmo artigo).

Os Tribunais têm mantido a judicatura dos classistas nas Turmas quando ainda é possível manter a composição paritária: representantes de empregados e de empregadores.

Algumas Varas do Trabalho têm funcionado com órgão colegiado (juiz presidente, juízes classistas, um representante dos empregados e um representante dos empregadores).

Mas, como dito acima, é plenamente insustentável a jurisdição precária e excepcional criada pela EC n. 24/99. Imaginemos se o jurisdicionado, informado e convencido de que os juízes classistas deveriam ser extintos, conseguirá concordar e se conformar se seu pleito for julgado de forma contrária aos seus interesses pelo voto prevalecente dos juízes classistas na Vara do Trabalho, ou, pior, se a sentença que lhe era favorável, dada por um juiz togado singular, for reformada por um juiz classista no Tribunal.

No entanto, o Supremo Tribunal Federal, em decisão recente, na ADIn, movida pelo Partido Social Trabalhista, n. 2.175-3, não só contrariou esta tese como ainda reforçou a figura do classista na Justiça do Trabalho, suspendendo, com eficácia *ex nunc*, o art. 3º da Resolução Administrativa que proibia o classista de votar em questões administrativas dos Tribunais, o que, aliás, já deveria ter ocorrido há muito tempo, porque em nenhuma disposição da CLT tal atribuição é conferida aos classistas.

A extinção incompleta dos juízes classistas, fixada na EC n. 24/99, tem causado essas perplexidades na esfera trabalhista, mas não é só a EC n. 24/99 que tem perturbado as mentes trabalhistas. Também têm contribuído para a perda de muitas horas de sono as recentes Leis ns. 9.957/00 e 9.958/00. A primeira, que instituiu o rito "sumaríssimo" na CLT e a segunda, que criou as "comissões de conciliação prévia".

Quanto à primeira, vou direto ao assunto. Tal lei não criou nada de novo no procedimento trabalhista. O procedimento trabalhista já é sumaríssimo por excelência e só não se cumpre, em algumas localidades, por absoluta falta de estrutura do órgão judicial. Nos locais onde o número de processos situa-se dentro do razoável, qual seja, 1.500 processos por ano, um feito trabalhista é julgado em 30 ou 60 dias, tranqüilamente.

Analisando-se, friamente, a nova lei, quanto ao procedimento de primeiro grau, verificam-se apenas três diferenças no que se refere ao rito que existia na CLT:

a) exigência de pedido líquido;

b) redução de testemunhas, de duas para três;

c) eliminação de relatório das sentenças.

Essas alterações não representam qualquer fator de agilidade da prestação jurisdicional. Pelo contrário, as discussões em torno da forma de se liquidar o pedido têm sido tão grandes que os problemas de ordem processual que a lei suscita poderão causar mais atrasos nas lides trabalhistas.

Alguém dirá: mas e a determinação de julgar em 15 dias, ou, no máximo, em 45 dias, não seria essa uma novidade importante? Não, porque de novidade mesmo só tem a promessa da lei, que já se sabe não será cumprida, pelo menos nas Varas do Trabalho, onde as pautas de audiência já estão lotadas até o final do ano ou mais.

No procedimento de segundo grau, houve, é verdade, alterações relevantes:

a) julgamento por certidão, mantendo-se a sentença de primeiro grau pelos próprios fundamentos;

b) limitação do recurso de revista às hipóteses de violação da Constituição ou de Súmula do TST.

Essas duas novidades podem representar alguma celeridade na prestação jurisdicional em segundo grau, mas isso:

a) primeiro, pode não ser tão relevante assim, em termos da melhoria da prestação jurisdicional trabalhista como um todo, já que apenas cerca

de 20% das reclamações interpostas nas Varas do Trabalho chegam ao Tribunal Regional. O grande problema da demora na efetividade da jurisdição trabalhista é a execução, e nesta fase nada se alterou;

b) segundo, pode provocar uma exacerbação da preocupação da celeridade pelos juízes dos Tribunais em detrimento da qualidade e da própria função primordial do Judiciário, de construir, por intermédio da jurisprudência, o direito;

c) terceiro, de se instituir, por via indireta, a súmula vinculante, passando os juízes de segundo grau a julgar em conformidade com as súmulas do TST, apenas para evitar a interposição de recurso de revista.

Como diria *José Carlos Barbosa Moreira*, analisando a lei dos juizados especiais, pode-se estar criando um subprocesso, para um subcidadão (o trabalhador). Diante de uma tendência flexibilizadora dos direitos trabalhistas, a preocupação única de decidir rápido, sem uma maior reflexão, pode estar vindo contra os interesses dos trabalhadores, pois a decisão será rápida, para dizer que ele não tem direito a nada.

Quanto às comissões de conciliação prévia, pelos termos expressos da lei, a tentativa de conciliação em tal organismo não foi tratada como condição para o ingresso de reclamação trabalhista e o termo de conciliação não pode ter por efeito a chamada eficácia liberatória geral, porque tal termo não possui efeito de coisa julgada e somente se poderá considerá-lo ato jurídico perfeito com relação às parcelas que discriminadamente descreva e mesmo assim quando do valor pago não se possa presumir um vício de vontade, representando uma autêntica renúncia a um direito. Nada contra as comissões, desde que elas não se constituam com o propósito de legalizar a fraude a direitos trabalhistas. Quando houver a razoável satisfação do interesse, o conflito deixará de existir e não será levado à Justiça do Trabalho. Não havendo a satisfação, a Justiça do Trabalho deverá estar com suas portas abertas para apreciar as pretensões dos trabalhadores.

Como se vê, os temas aqui tratados são, todos eles, novos — o que dificulta ter-se uma certeza plena sobre eles —, instigantes, controvertidos, mas nem por isso me furtei a emitir opiniões a respeito. Acredito que não tenha agradado a muitos, mas, pelo menos procurei ser coerente, tentando não incorrer no mesmo erro da EC n. 24/99 que, querendo conciliar interesses inconciliáveis acabou desagradando a todos. Essa situação, aliás, faz-me lembrar de uma frase de Roosevelt, que li em algum lugar: "o segredo do sucesso não lhes posso dar, mas o do fracasso consiste em querer agradar a todos".

A CONTEXTUALIZAÇÃO POLÍTICA E HISTÓRICA DA REFORMA DO PODER JUDICIÁRIO

AYMORÉ ROQUE POTTES DE MELLO
LIÉGE PURICELLI PIRES
MAGDA BARROS BIAVASQUI
MARCIANE BONZANINI
MARIA HELENA MALLMANN SULZBACH
PAULO RICARDO BRINCKMANN DE OLIVEIRA(*)

O Cristo do Corcovado desapareceu, levou-o Deus quando se retirou para a eternidade, porque não tinha servido de nada pô-lo ali. Agora, no lugar dele, fala-se em colocar quatro enormes painéis virados às quatro direções do Brasil e do mundo, e todos, em grandes letras, dizendo o mesmo: UM DIREITO QUE RESPEITE, UMA JUSTIÇA QUE CUMPRA (JOSÉ SARAMAGO, prefácio ao livro TERRA, de Sebastião Salgado).

Uma coisa é pôr idéias arranjadas, outra é lidar com país de pessoas, de carne e sangue, de mil-e-tantas misérias (GUIMARÃES ROSA, Grande Sertão: Veredas).

1. INTRODUÇÃO AO CONTEXTO POLÍTICO

O enfrentamento deste tema não pode prescindir de uma contextualização das propostas relativas ao Poder Judiciário no cenário político das reformas constitucionais já aprovadas ou em curso no Congresso Nacional, a fim de que, diante de uma visão analítica de conjuntura, melhor se possa aquilatar a natureza, a dimensão e os efeitos dos projetos legislativos ora comentados.

(*) AUTORES: *Aymoré Roque Pottes de Mello*, Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, *Liége Puricelli Pires*, Juíza de Direito — RS, *Magda Barros Biavaschi*, Juíza do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região — RS, *Marciane Bonzanini*, Juíza Federal — RS, *Maria Helena Mallmann Sulzbach*, Juíza do Trabalho — RS *e Paulo Ricardo Brinckmann de Oliveira*, Advogado — BSB/DF.

Inserida numa sociedade de massas voltada para o consumo e no bojo de uma economia de Terceiro Mundo, periférica e com altíssimos índices de concentração de renda, a crise política do Estado brasileiro, que se escancara no final dos anos 80, agrava-se nos anos 90. Nos anos 80, o retorno às práticas democráticas fortalece o Estado de Direito e, como conseqüência do desenvolvimento da consciência política nacional, desemboca na Constituinte Originária de 1988, daí emergindo a denominada "Carta Cidadã", consagradora de substantivas conquistas da sociedade brasileira no plano distributivo dos direitos e garantias fundamentais — individuais, sociais, difusos e coletivos —, a maior parte deles fruto de históricos pleitos e árduas lutas por várias décadas. As possibilidades transformadoras desses institutos, no entanto, chocam-se com a estrutura funcional do Estado, provocando resultados frustrantes.

Promulgada, a Carta de 1988 gerou todo um processo coletivo de levantamento de expectativas na sociedade brasileira, em paralelo ao início de desenvolvimento sustentado, no plano comportamental, da sua consciência crítica no exercício da cidadania. Esse quadro de perspectivas sociais, somado à massa de miserabilidade econômica de amplos segmentos populacionais ávidos de reivindicações, entra em choque, todavia, com a estrutura operacional de base do Estado brasileiro.

O embate, no início desse processo, trava-se na esfera político-econômica pública e, ao depois, com a estabilização da moeda, também no segmento privado. Nos dois setores, inevitavelmente entrelaçados no plano político e econômico, o resultado é identicamente frustrante no plano das expectativas sociais geradas. Na área pública, as demandas sociais reprimidas revelam as distorções do Estado organicamente imperial, funcionalmente corporativo, economicamente clientelista e socialmente inadimplente; na área de iniciativa privada, escancara-se a selvageria e volatilidade dos capitais financeiros, a fragilidade do sistema bancário, a precariedade de sustentação econômica dos parques produtivos nacionais, o clientelismo dependente das verbas públicas e, até por conseqüência, a incipiência e inconstância dos mercados de trabalho e de consumo, de par com altas taxas de desemprego, baixos níveis salariais, crescimento geométrico do mercado informal de trabalho e notável incremento nos índices de inadimplência empresarial e civil.

E porque inegável, a crise passa a mobilizar os principais e históricos atores da cena política nacional e instaura um verdadeiro e litigioso processo de disputa pelo poder de *produzir e direcionar* a sua *solução.* Como costuma acontecer em querelas deste gênero e dimensão, as facções litigantes fazem proliferar os movimentos redistributivos de culpas e de isenções de responsabilidade, não só a fim de mascarar os reais intentos revisionistas do processo de manutenção e/ou tomada do poder, mas também com o objetivo de criar clima de emocionalidade no enfrentamento das questões, assim propiciando terreno fértil ao surgimento de ambientes difusamente dúbios, facilitadores das ações transacionais assecuratórias do atingimento das soluções e metas hegemônicas celebrizadas por Lampedusa, em "O Leopardo". Para os tradicionais atores dessa cena polí-

tica, historicamente nada há de mais perigoso do que uma legítima crise do sistema dogmático, âmbito em que a incontornável auto-admissibilidade — ou confissão — de ineficiência e ineficácia dos modelos institucionais pode gerar resultados e/ou soluções de alto risco — autênticas caixas de Pandora — para as supremacias estabelecidas.

Na área pública, então, sob ótica vertical, a União passa a protagonizar procedimentos autofágicos com os Estados e Municípios, em luta generalizante e redistributiva dos serviços e receitas, assim pretendendo aumentar a sua participação nestas e livrar-se da execução daqueles, inaugurando práticas políticas que objetivam o estabelecimento do Estado Unitário e hegemônico. Enquanto isso, no plano doutrinário, passa a desenvolver princípios, diretrizes e ações de governo atreladas ao ideário neoliberal capitaneado por *Friedrich Hayek*[1], sendo marco a sua obra, *O caminho da servidão*, escrita em 1944, às vésperas da eleição geral de 1945 na Inglaterra, e as idéias da Sociedade de Mont Pélerin, fundada em 1947.

Com o argumento de que o igualitarismo promovido pelo Estado de Bem-Estar destruía a liberdade e a força da concorrência, com obstáculos à prosperidade geral, afirmavam os adeptos de Mont Pélerin que a desigualdade era valor positivo, imprescindível às sociedades ocidentais. Suas mensagens, porém, ficaram por cerca de vinte anos no plano da teoria, até o momento em que as condições materiais permitiram fossem incorporadas pelo mundo capitalista desenvolvido. O fim dos acordos de Bretton Woods, as crises do petróleo, a elevação das taxas de juros mundiais[2] são marcos importantes no processo de alteração da face do capitalismo a partir da década de 1970. Com a crise do modelo econômico do pós-guerra e a chegada de Thatcher ao poder, na Inglaterra, e de Reagan, nos EUA, instala-se ambiente propício à implementação deste receituário, já experimentado no Chile. Nos países do OCDE triunfam as idéias de Mont Pélerin, com seus itens: abertura e desregulamentação dos mercados, inclusive do mercado de trabalho; liberalização dos fluxos de capitais; redução do papel do Estado; privatização; eliminação do déficit público; contenção dos gastos com o bem-estar. Em relação aos países periféricos, a implantação mais efetiva desse ideário pode ser localizada no chamado *Consenso de Washington*, de conhecidas e funestas conseqüências sociais.

Em novembro de 1989, reuniram-se em Washington D.C., capital norte-americana, funcionários do governo daquele país e dos organismos financeiros internacionais ali sediados: FMI, Banco Mundial e BID, especializados em assuntos latino-americanos. Estiveram presentes, também, economistas de vários países latino-americanos, que relataram as experiências ali realizadas. Com o objetivo de avaliar as reformas econômicas que vinham sendo empreendidas (não foram avaliados Brasil e Peru, porquanto ainda não haviam aderido ao receituário), produziram um conjunto de con-

---

(1) Sobre o neoliberalismo, consultar: *Anderson, Perry.* Balanço do Neoliberalismo *in Pós-Neoliberalismo: As Políticas Sociais e o Estado Democrático.* Rio de Janeiro: Ed. Paz e Terra, 1996.

(2) Ver *Fiori, José Luís.* "Os moedeiros falsos". Rio de Janeiro: Vozes, 1997, págs. 79-88.

clusões afirmando a excelência e a importância da adoção da proposta neoliberal, que o governo norte-americano vinha "recomendando" como "condição indispensável" para conceder cooperação financeira externa, bilateral ou multilateral. Esse receituário já havia sido apresentado pelo patrocinador do encontro — *The Institute for International Economics* — na publicação *Towards Economic Growth in America Latina*, que contou com a colaboração de Mário Henrique Simonsen[3].

O conjunto dessas conclusões, mais tarde chamado *Consenso de Washington*, não importou novas regras, mas registrou a conveniência de se prosseguir no caminho adotado, rumo à "modernidade", passando a ser aplicado em outros países, independentemente de suas realidades concretas. Assimilado pelas classes dominantes latino-americanas, o ideário passou a informar as ações de seus intelectuais orgânicos como sendo algo produzido em nome de uma suposta "modernidade", em oposição às idéias "retrógradas" de estatismo e protecionismo.

Marcado por uma visão *economicista*, o *Consenso* não reconhece na democracia pré-requisito para a modernização, visualizando-a como complemento da economia de mercado. As questões sociais — saúde, educação, distribuição de renda, habitação — não fazem parte de suas preocupações, pela crença de que as mudanças sociais e políticas serão produzidas "naturalmente", a partir da liberação econômica e como decorrência do livre jogo das forças do mercado. Suas propostas, produzidas para dez áreas definidas como prioritárias: 1. disciplina fiscal; 2. priorização dos gastos públicos; 3. reforma tributária; 4. liberalização financeira; 5. regime cambial; 6. liberalização comercial; 7. investimento direto estrangeiro; 8. privatizações; 9. desregulação; e 10. propriedade intelectual, são regidas pelo princípio da soberania absoluta do mercado auto-regulável das relações econômicas, tanto internas quanto externas, e informam as Reformas propostas.

Para a conquista desse mercado, o *Consenso* trabalha com as seguintes metas: a) redução drástica do Estado; b) corrosão do conceito de Nação; c) máximo de abertura às importações; e d) entrada de capital de risco[4]. Com esse intuito e com base no argumento da eficiência, dissemina a idéia da necessidade de um Estado Mínimo.

Com a era Collor e, posteriormente, com o governo FHC, instala-se em nosso País um processo de consolidação desse modelo, passando o Brasil a subordinar-se às regras do *Consenso de Washington*. E, num verdadeiro deslocamento da legitimidade democrática, instala-se certa concepção de que, para que se possa acompanhar os movimentos globais e permitir o ingresso do País na "modernidade", é necessária a constituição de um sistema jurídico adequado à nova economia mundial e de um Judiciário que se subordine ao mesmo ideário. Não têm sido raras as declara-

---

(3) Considerações sobre o *Consenso* a partir de *Batista, Paulo Nogueira. O consenso de Washington:* a visão neoliberal dos problemas latino-americanos. *Caderno Dívida Externa*. São Paulo. n.6, set. 94

(4) *Ibidem*.

ções de Ministros, de funcionários dos altos escalões do governo, de prepostos do Executivo e do próprio Presidente FHC, criticando decisões judiciais que, respaldadas nas regras verticalizadas pela Constituição Federal de 1988, não se curvam aos interesses econômicos que informam ações e/ou atos do Executivo legitimamente questionados em Juízo.

Na ótica horizontal, o Executivo Federal estabelece, de um lado, práticas mutualistas partidárias que subsumem a dominação política do Congresso Nacional, e, de outro, a atribuição de responsabilidade ao Poder Judiciário, pela geração de altos níveis de insegurança jurídica para os investimentos produtivos, além da falta de efetividade jurisdicional como matriz de instauração de moratória no implemento das políticas públicas. Na área da iniciativa privada, seus agentes corporativos assistem e incentivam o aprofundamento desse quadro contristador, e, através de preposições políticas e partidárias, buscam viabilizar a formação do Estado Mínimo, a aquisição vil do patrimônio público e a privatização dos (deficitários?) serviços estatais.

Nesse processo de disputa pelo poder entre os atores da cena nacional, a crise política do Estado transforma-se em fator de "ingovernabilidade", justificativa que o Poder Executivo central e suas alianças partidárias encontram para imputar à rígida "Constituição Cidadã" toda a sorte de responsabilidades pelas mazelas brasileiras. Identificada a culpada, de imediato surge o veredito-solução: tornar flexível a Carta de 1988, desconstitucionalizando-a naqueles assuntos de interesse liberatório do Governo, reformando-a nos temas de inconveniência ou obstaculização política.

A crise institucional de sistemas políticos dogmáticos e hegemônicos, quando pacífica, carrega consigo enorme potencial de mudanças em todos os setores da cena nacional, pois retrata o esgotamento, em níveis os mais variados — mas sempre avariados —, das supremacias e modelos vigentes. Dialeticamente considerada, a inexorabilidade dessa crise pode ser transformada em poderoso instrumento para a correção de rumos distorcidos e construção de estruturas objetivas que alavanquem a sua superação e permitam a edificação de um futuro melhor e socialmente mais justo para a cidadania no médio prazo. A questão reside, consoante já referido, em produzir e direcionar suas soluções em consonância com essas finalidades, de evidente e insubstituível cunho humanístico. Foi-se a época em que, acreditava-se, alguns construiriam durante certo tempo o bolo, para depois — e nenhum algum — repartirem-no com todos.

Natural, pois, que a crise judiciária seja parte integrante e emergente de uma crise conjuntural do Estado brasileiro, tendo contribuído interna e externamente para a sua formação e surgimento. Por igual cristalino que a tomada de consciência dessa crise, por parte dos operadores e atores nela envolvidos, seguida da formulação de planejamentos estratégicos objetivos e programas e projetos de saneamento consistente das distorções atuais, permitirá a estruturação de um Poder Judiciário mais apto ao eficiente e eficaz atendimento dos pleitos da cidadania. Entretanto, para que tal ocorra, torna-se indispensável um profundo, sério e desapaixonado exame diagnóstico de situacionamento da questão judiciária brasileira, a identificação

das suas raízes, contornos e efeitos, bem como sua comparação com os modelos judiciários existentes no mundo contemporâneo, suas principais características, defeitos e virtudes. Assim se procedendo, e a partir de uma melhor compreensão do próprio perfil do Poder Judiciário e de suas contradições, podem ficar afastados certos vícios do emocionalismo, os ranços do corporativismo, as irresponsabilidades do voluntarismo, a prepotência da hierarquia cega e obscurantista, os casuísmos das soluções subjetivas, interesseiras e subalternas, a tutela de posturas bonapartistas e saudosismos gongóricos. Dessa forma, ter-se-á legitimação ética e firmes condições de equacionamento sustentado da questão judiciária brasileira.

No clima originado pela ânsia reformista para alcance da tão apregoada "governabilidade" no plano federal, numerosas propostas de reforma da Carta de 1988 vêm sendo postas à apreciação do Congresso Nacional, âmbito em que o Judiciário tem merecido destaque como "Poder em crise", sendo revelada profunda insatisfação com o baixo nível de atendimento de suas atribuições constitucionais. Por isso e mediante discurso que parte de premissas equivocadas na maioria das vezes, a necessidade da reforma da estrutura judiciária coloca-se como sentimento quase que generalizado entre os detentores do poder para tanto. Todavia, para que as apregoadas reformas não resultem no desmantelamento do Judiciário como Poder de Estado, enfraquecendo-o ao ponto de torná-lo um mero serviço estatal subordinado aos interesses e controle dos governos que se sucedem e do próprio capital internacional, é preciso que se tenha presente a globalidade das causas da "crise da Justiça" — constituída por vasto elenco —, atrelada à inegável crise do Estado e do Direito.

A sociedade brasileira, em curto espaço de tempo, adquiriu nova identidade: em 1940, apenas 32% da sua população pertenciam à zona urbana, ao passo que em 1980 esse percentual subiu para 68%, concentrando 90% dos brasileiros na condição de pobres a miseráveis[5]. A partir de 1985, com o paulatino ressurgimento da democracia como princípio básico e com a reafirmação do Judiciário como Poder, o questionamento e a impugnação popular às ações e omissões governamentais passou a ser rotineiro nas lides forenses, gerando uma explosão de demandas e colocando em contraposição os novos conflitos sociais com leis envelhecidas e formação técnica defasada. O final do regime militar resultou no abandono de políticas de crescimento forçado e artificial, tornando-se inescondíveis e agravadas as misérias e demais mazelas sociais. Os conflitos passaram de individuais a intercoletivos, ou travados entre coletividades e Governo, gerando grupos massivos de lesados, tais como aposentados, trabalhadores e contribuintes. O Direito passou de uma visão abstrata e inerte para uma perspectiva ativista, colocado em posição politizada e gerando perplexidade à maioria ortodoxa dentre seus operadores. Promulgada a Carta de 1988, nela lançadas as bases de um novo pacto social brasileiro, começou a operar-se, de modo célere e efetivo, a adequação do jurídico à pulsante realidade brasileira. Muito especialmente

(5) Cf. *Faria, José Eduardo.* "Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça". São Paulo: RT, 1994

no âmbito do Direito Material, ao Judiciário foi garantido instrumental técnico-legislativo que lhe permitisse ir ao encontro dessa nova ordem social, assim passando a efetivar legitimamente o "Direito vivo" e os direitos sociais deferidos pela nova Constituição Federal. O que ocorreu, entretanto, revela um Estado inadimplente perante essa nova ordem, tendo o Judiciário funcionado como "fórmula legal e legítima" de fuga do Poder Público e do empresariado quanto ao cumprimento dos seus deveres obrigacionais. Instaurou-se época em que, se o cidadão quisesse efetivar seu direito, "que fosse para a Justiça!" Centenas de milhares de demandas judiciais poderiam ter sido evitadas se as políticas públicas então adotadas houvessem seguido os cogentes princípios insculpidos no *caput* do artigo 37 da Carta Federal, em especial o da legalidade e o da moralidade. O Judiciário, no entanto, não foi capaz de desempenhar de pronto e a contento esse novo papel, que sequer resultou nítido na consciência dos seus operadores. Tivessem esses princípios, elevados à condição constitucional, sido aplicados com vistas ao atendimento das reais necessidades da sociedade brasileira, talvez maior tivesse sido a possibilidade do Judiciário resgatar sua legitimidade e afirmar-se como Poder. Na prática, outra foi a situação: o Judiciário, cujas velhas e defasadas roupagens foram mantidas, intimidou-se. E, ao invés de dar vida a novos instrumentos, tratou de amesquinhá-los, aos poucos. Generalizou-se, assim, na sociedade e pela mão firme dos meios de comunicação, a crítica a este Poder, ainda atrelado ideologicamente à Velha República, sobrevindo a sua crise diante da sua incapacidade de dar efetividade à nova ordem jurídico-política introduzida pela Constituição de 1988, de perfil social-democrata. Nesse processo, o Poder Judiciário parece chegar ao seu esgotamento, com notória perda de credibilidade a provocar, num certo senso comum tradicional, a ênfase aos espaços privados em detrimento dos espaços públicos, levando à busca de formas diretas de solução dos conflitos, numa situação de verdadeira anomia. Essa incapacidade passa a ser utilizada por muitos como motivação para a reforma do Judiciário, sob o argumento de que é necessária para concretizar o ideário de um Judiciário mais democrático. Mas, na prática, a bandeira de sua reforma acaba sendo apropriada pelas forças mais conservadoras deste País, na aliança que estabeleceram com o capital financeiro internacional. Essa situação fica clara na análise que segue.

2. ABORDAGEM HISTÓRICA

Embora a reforma do Poder Judiciário ainda ocupe espaços na mídia e entre o próprio meio jurídico como algo ainda em fase de discussão no Poder Legislativo, já se pode falar em aspectos históricos dessa reforma, seja porque muitas alterações já foram aprovadas, seja porque a sucessão de acontecimentos que a cercaram por si só merecem o registro.

Essa abordagem histórica não se reduz a uma mera narração de fatos, mas certamente traz consigo a possibilidade de compreensão do processo que tem sido desenvolvido sobre o tema reforma do Judiciário. O proces-

so de reforma constitucional do Poder Judiciário pode ser dividido em quatro fases, a última delas ainda em desenvolvimento na Câmara dos Deputados, representada pelo Relatório da Deputada *Zulaiê Cobra*.

As alterações pretendidas no campo da legislação infraconstitucional, algumas delas já efetivadas, receberão comentários em espaço distinto, pois a sua tramitação e discussão foram convenientemente postas à margem da chamada reforma do Judiciário. Muitas dessas alterações legislativas têm por efeito exatamente realizar a reforma, que tem sido dificultada pela tramitação das propostas de emenda constitucional, por via facilitada, quase expressa.

2.1. Primeira fase: Revisão constitucional

A primeira fase da reforma do Poder Judiciário possui identidade com os trabalhos que culminaram nas propostas da revisão constitucional, as quais foram submetidas ao crivo do Relator-Geral, então Deputado, após Ministro da Justiça e hoje Ministro do Supremo Tribunal Federal, Nelson Jobim, resultando nos Pareceres da Revisão Constitucional de números 26 (Poder Judiciário: Disposições Gerais), 27 (Supremo Tribunal Federal), 28 (Controle Administrativo e Disciplinar do Poder Judiciário), 29 (Superior Tribunal de Justiça, Tribunais Regionais Federais e Juízes Federais), 30 (Tribunais e Juízes do Trabalho) e 31 (Tribunais e Juízes Eleitorais, Tribunais e Juízes Militares, Tribunais e Juízes dos Estados). O entendimento externado na revisão constitucional desde então tem balizado as propostas de emendas constitucionais e legislativas que se seguiram.

Nesse sentido, é importante destacar que o trabalho do Relator-Geral, em relação aos artigos 101 a 103 da Constituição Federal de 1988 (Parecer n. 27, de 1994-RCF), com substitutivo global, já está positivado por leis ordinárias (Leis n. 9.868/99 e n. 9.882/99), merecendo por isso abordagem especial, na medida em que modifica substancialmente o controle de constitucionalidade das leis e atos normativos, adaptando-o aos imperativos do novo modelo de Estado.

Dentre os tópicos do Parecer n. 27/94-RCF que merecem destaque, estão os seguintes: a) ampliação da competência originária do STF, estabelecendo novas hipóteses de foro privilegiado relativamente a autoridades federais, inclusive para membros do Congresso Nacional; b) concentração no STF da competência para julgamento de ações populares e de ações de improbidade administrativa contra atos de autoridades ou funcionários sujeitos à jurisdição daquele Tribunal; c) previsão de medida cautelar também para ação direta de constitucionalidade; d) instituição do efeito vinculante e eficácia *erga omnes* das decisões proferidas em ADIn e ADC, com possibilidade de extensão, por lei, desses atributos para outras decisões de mérito do STF; e) possibilidade de declaração de inconstitucionalidade, pelo STF, com eficácia *ex nunc*, por voto de dois terços de seus membros; f) instituição de sistema avocatório de competência para o STF em questão constitucional incidente, a pedido do Procurador-Geral da Re-

pública, ao Advogado-Geral da União, de Procurador-Geral ou Advogado-Geral de Estado, com possibilidade de suspensão de processos em curso perante qualquer juízo ou tribunal.

Merece destaque a clara influência germânica do Parecer n. 27, todavia apenas importando alguns institutos, revestindo-os com feição adaptada às recomendações do Banco Mundial e aos interesses das forças políticas conservadoras, pois sequer cogitou, por exemplo, de democratizar o acesso ao Supremo Tribunal Federal, nos mesmos moldes dos países em que o controle da constitucionalidade é concentrado nas cortes constitucionais (controle concentrado, seleção dispersa). Por outro lado, ainda pretendeu concentrar competência naquele tribunal para julgamento de matéria no campo da improbidade administrativa.

Passada a revisão constitucional sem aprovação das propostas nela apresentadas em relação ao Poder Judiciário, um novo ciclo do mesmo processo teve seu início. Antes de iniciada a análise da segunda fase, contudo, é preciso ter clareza de que o movimento de reforma do Estado em geral, aí incluída a reforma do Judiciário, nos Estados da América Latina e do Caribe, tem recebido atenção especial de organismos econômico-financeiros internacionais, como é o caso do Banco Mundial Washington, do BIRD, do BID e do Fundo Monetário Internacional.

No caso do Poder Judiciário, essa atenção especial passa, inclusive, pelo financiamento de programas de reestruturação, como denunciou *Boaventura de Souza Santos*, visando à:

> *"...criação de um sistema jurídico e judicial adequado à nova economia mundial de raiz neoliberal, um quadro legal e judicial que favoreça o comércio, o investimento e o sistema financeiro. Não se trata, pois, de fortalecer a democracia, mas sim de fortalecer o mercado. O que está em causa é a reconstrução da capacidade reguladora do Estado pós-ajustamento estrutural. Uma capacidade reguladora que se afirma pela capacidade do Estado para arbitrar, por meio dos tribunais, os conflitos entre os agentes econômicos*[6]".

Por outro lado, a situação judiciária, especialmente do Poder Judiciário da América Latina, tem sido objeto de estudos aprofundados, com diagnóstico de problemas que não escaparam ao olhar "atento" e "interessado" do Banco Mundial ao propor um *programa para a reforma do Judiciário, remetendo-se especificamente aos principais fatores que afetam a qualidade desse serviço, sua morosidade e sua natureza monopolística*[7]. O estudo em referência aponta para um Judiciário que tem experimentado

---

(6) *Souza Santos, Boaventura de.* "Os Tribunais e a Globalização". *Jornal Estado de São Paulo,* 11 nov. 96, pág. A2.

(7) Essa referência foi retirada da página 05, do Documento Técnico Número 319, do Banco Mundial Washington, D.C., assinado por *Maria Dakolias.* Ver, a respeito, Relatório Banco Mundial. Documento Técnico 319. O Setor Judiciário na América Latina e no Caribe — Elementos para Reforma.

longos processos judiciais, excessivo acúmulo de processos, acesso limitado à população, falta de transparência e de previsibilidade das decisões, e frágil confiabilidade pública no sistema[8]. A partir daí, identifica causas e propõe soluções que repercutem no sistema de seleção e nomeação dos magistrados, de avaliação disciplinar destes, mediante procedimentos administrativos exclusivos, assim eliminando o processo jurisdicional e vulnerando o predicamento da vitaliciedade, na reformulação de códigos de processo e de institutos ligados ao acesso à justiça, passando, inclusive, pelo ensino jurídico, pelos treinamentos de doutrinação e pelos Conselhos Profissionais de Advogados.

Esses registros feitos, necessários à compreensão de uma das vertentes do processo de reforma do Judiciário, pode-se ingressar na análise do segundo ciclo da reforma.

2.2. Segunda fase: Relatório do Deputado Jairo Carneiro

Ainda em 1995, iniciado o primeiro mandato do Presidente da República Fernando Henrique Cardoso, a Câmara dos Deputados instala a Comissão Especial sobre a Reforma de Estrutura do Poder Judiciário, com a finalidade de discutir e votar a — até então arquivada — Proposta de Emenda Constitucional n. 96/92, de autoria do Deputado *Hélio Bicudo*, a ela sendo ao depois apensada a Proposta de Emenda Constitucional n. 112/95, da lavra do Deputado *José Genoíno*. O reinício desse processo legislativo já começa estigmatizado pelo arbítrio, pois a PEC n. 96/92, à revelia de seu autor, sequer é levada ao obrigatório exame da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados, assim instaurando a via regimental *per saltum* e eliminando todo um ciclo de discussões políticas indispensáveis ao *agreement* constitucional da matéria sob apreciação parlamentar.

Em breve síntese da sua versão original, a PEC n. 96/92 pretendia introduzir alterações no texto constitucional, consistentes na extinção da Justiça Federal de 1º Grau, da Justiça Militar da União e dos Estados, e da representação classista nas Juntas de Conciliação e Julgamento da Justiça do Trabalho, com a sua conseqüente transformação em Varas de Conciliação e Julgamento. Além disso, propunha modificações na organização da Justiça dos Estados e no regramento do vitaliciamento e da promoção de juízes, prevendo a investidura temporária dos Ministros do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, bem como a participação do Ministério Público nos concursos de provas e títulos para ingresso na carreira da magistratura.

A apensada PEC n. 112/95, por sua vez e em sua redação original, visava especificamente à criação de um sistema de controle externo do Poder Judiciário, constituído por Conselhos de Justiça no âmbito federal, estadual e distrital, com competência fiscalizatória quanto à matéria orçamentária, vitaliciamento, promoções e perda do cargo de juízes, estrutura

(8) *Ibidem.*

orgânica do Poder Judiciário e de seus serviços auxiliares, questões correicionais e disciplinares de magistrados, funcionários e serviços judiciários; ademais, propunha a composição dos referidos Conselhos no seu respectivo âmbito de atuação, proibia a realização de sessões secretas pelos Tribunais, previa Lei Complementar que dispusesse sobre competência, organização e funcionamento desse sistema de controle judiciário e dispunha sobre critério de escolha do Procurador-Geral do Ministério Público nos Estados e Distrito Federal.

A PEC n. 112/95, a seu tempo regimental, obteve parecer de admissibilidade na Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados, contudo sob a forma e por efeito de substitutivo da Relatoria, a cargo da Deputada Federal Zulaiê Cobra, sendo modificada em alguns de seus dispositivos, com supressão do caráter externo do controle pretendido criar e alteração da composição dos Conselhos.

Na Comissão Especial, observada a tramitação regimental afeita às espécies, o Relator então designado, Deputado Jairo Carneiro, apresentou emenda substitutiva global do *texto constitucional vigente sobre o Poder Judiciário*, expandindo de forma desmedida, ilegítima, anti-regimental e inconstitucional, o conteúdo original das propostas de Emenda Constitucional antes referidas, caracterizando uma reforma irrestrita do Judiciário, aliando conteúdos de orientação neoliberal com outros resultantes de uma visão autoritária tipicamente brasileira de exercício de poder. Em suma, tanto na forma quanto em conteúdo, substituiu-se ao Poder Constituinte Originário, deslegitimando de novo todo o processo reformista.

O primeiro registro a ser feito nesta parte, por conseguinte, diz respeito à absoluta ilegitimidade formal e material, tanto de ordem regimental quanto constitucional, do substitutivo oferecido pelo Deputado Federal *Jairo Carneiro*. Essa matéria foi objeto de exaustivo exame jurídico e aguda intervenção plenária do Deputado Federal *Jarbas Lima*, que apresentou questão de ordem sobre a matéria, nela examinando os contornos do tema à luz das disposições do Regimento Interno da Câmara dos Deputados e da Constituição Federal de 1988, demonstrando de forma inequívoca a absoluta invalidade do processo legislativo em curso, inclusive com burla da competência exclusiva da Comissão de Constituição e Justiça e de Redação no controle preventivo da constitucionalidade das propostas totalmente inovadoras do Relator em relação à forma e ao conteúdo das PECs, originais.

Encaminhada ao Presidente da Comissão Especial, Deputado *Wagner Rossi*, a questão de ordem foi sucintamente desacolhida, diante do que o Deputado *Jarbas Lima* interpôs recurso, o qual restou laconicamente inexitoso por decisão do Presidente da Casa, Deputado Federal *Michel Temer*. Contudo, esses movimentos de denúncia e questionamentos contra o flagrante desrespeito às "regras do jogo" do processo derivado de reforma constitucional, bem assim contra as atrocidades jurídicas das propostas que o substitutivo de reforma judiciária continha, de início resultaram no enfraquecimento da corrente política que advogava um modelo judiciário subalternizado, edificado sob a forma de um poder intrinsecamente autoritário e externamente sem independência.

Talvez até em razão do desrespeito ao processo legislativo, não tendo sido submetidas ao controle preventivo de constituticionalidade, as proposições inseridas no substitutivo continham vícios de inconstitucionalidade insuperáveis e, no mérito, não escondiam a sua raiz autoritária e saudosista de uma época de regime antidemocrático, declarado no âmbito de um Estado tornado unitário pela força das armas.

Com a brevidade que se impõe, não se pode deixar de expor os pontos-chave do substitutivo do Relator, que podem ser assim resumidos: a) desmantelamento do sistema de garantias da magistratura, flexibilizando os conceitos de inamovibilidade e vitaliciedade e criando um sistema objetivamente punitivo, com possibilidade de perda do cargo por motivação subjetiva e decisão administrativa, inclusive com a criação de uma avocatória pelo Conselho Nacional de Justiça proposto; b) instituição de súmulas com efeito vinculante, inclusive com possibilidade de prisão para o juiz que não as aplicasse; c) modificação completa do sistema de controle da constitucionalidade, com a supressão prática da via difusa, com a instituição de efeito vinculante para as decisões do STF, inclusive em declarações de constitucionalidade, de incidentes de constitucionalidade *per saltum* e de avocatória de questão constitucional; e d) concentração do poder jurisdicional e administrativo nas cúpulas federativas do Judiciário, transformando o 1º e o 2º graus de jurisdição em meras vias de passagem para os tribunais de cúpula.

Aliando-se à posição do Deputado *Jarbas Lima*, mais tarde o Deputado *Hélio Bicudo*, autor da PEC n. 96/92, acabou por requerer a retirada do seu nome como um dos apoiadores da tramitação da proposta, em decorrência da ilegitimidade da utilização de sua proposta para fins totalmente diversos e meritoriamente insustentáveis. Da mesma forma, o Deputado *José Genoíno*, autor da PEC n. 112/95, apresenta voto em separado no sentido da rejeição do substitutivo, formulando uma nova proposta para o sistema nacional de conselhos de avaliação e fiscalização do Poder Judiciário, elaborada e desenvolvida pelos magistrados autores deste artigo. Outros Deputados engrossaram as forças de resistência à arbitrariedade, apresentando votos em separado pela rejeição do substitutivo, merecendo destaque o do então Deputado *Régis de Oliveira* e o do Deputado *Milton Mendes*[9].

Diante dessas resistências, denunciadoras das heresias que estavam sendo cometidas contra o próprio regime democrático no País, o Relatório do Deputado *Jairo Carneiro* sequer teve a sua votação concluída antes do término daquela legislatura, diante da certeza de sua rejeição, naquele momento, na Comissão Especial de Reforma da Estrutura do Poder Judiciário. Materialmente o substitutivo estava morto, mas formalmente ainda não tinha sido enterrado.

2.3. Terceira fase: Relatório do Deputado Aloysio Nunes Ferreira

A terceira fase se inicia com a modificação das condições políticas da reforma do Judiciário, impulsionadas por novos movimentos e uma nova

(9) Jornal do Magistrado — AMB n. 51.

legislatura. Neste sentido, não pode ser esquecido o papel desempenhado pela Comissão Parlamentar de Inquérito do Poder Judiciário, no Senado Federal, interagindo como combustível recrudescedor e de fortalecimento da política reformista provinda do *Consenso de Washington*. Em movimento aparentemente paralelo à reforma constitucional do Poder Judiciário — que, àquela altura, havia perdido a viabilidade política de prosseguir na Câmara dos Deputados —, mas em verdade politicamente aliado ao aniquilamento de resistências às propostas do já então poder hegemônico nacional e internacional, a chamada CPI do Judiciário teve o efeito de generalizar a desmoralização do Judiciário e dos próprios juízes perante a sociedade, a partir de casos que deveriam ser resolvidos — e estavam, em sua maioria — pela polícia. Diante da estratégia midiática e mercadológica dessa manobra, a necessidade de reforma passou a ser voz corrente não só no meio político, mas na própria magistratura, sendo ignorada por completo a absoluta impossibilidade de instaurar-se uma discussão séria do tema judiciário, diante das propostas que desde sempre estiveram postas. A visualização desse movimento ficou bem clara com a denominada "caminhada dos juízes a favor da reforma e contra a CPI do Judiciário", promovida pelo movimento associativo. Esse ato foi realizado em 30 de março de 1999, saindo defronte ao Supremo Tribunal Federal em direção ao Auditório Nereu Ramos da Câmara dos Deputados, onde, às 14 horas, foi reinstalada a Comissão Especial de Reforma do Poder Judiciário, com o apoio de magistrados. As resistências orgânicas, a esta altura, já estavam — e ainda estão — esmagadas.

Nesse cenário, com a reeleição e uma legislatura federal recém-iniciada com substancial alteração nos seus quadros parlamentares, novas condições políticas reacenderam a idéia da imperiosidade da reforma judiciária nos moldes em que vinha sendo feita, para o que contribuiu decisivamente a postura da magistratura brasileira, que acreditava nas possibilidades de avanços democráticos, todavia sem atentar que a reforma do Estado em curso, aí incluída a do Judiciário, estava sendo ditada pelas forças financeiras internacionais e pelas forças políticas mais retrógradas do Brasil.

A terceira fase da reforma do Poder Judiciário inicia-se, por conseguinte, já no segundo mandato do Presidente Fernando Henrique Cardoso e com a nova legislatura da Câmara dos Deputados. Reinstalada a Comissão Especial destinada a discutir e votar a reforma do Poder Judiciário, agora com nova composição parlamentar, o até então Relator, Deputado *Jairo Carneiro*, foi passado para o cargo de Presidente, sendo designado o Deputado *Aloysio Nunes Ferreira* como o seu novo Relator. O novo Relatório não evoluiu para uma idéia de democratização do Poder Judiciário, mantendo a mesma feição autoritária de seu antecessor, inclusive propondo a extinção da Justiça do Trabalho, mas com o diferencial de ter retirado algumas proposições que sequer tecnicamente tinham sustentação, como o crime de desobediência para o caso de não aplicação de súmula com efeito vinculante.

Esse novo Relatório não chegou a ser votado, pois o seu signatário deixou a Câmara dos Deputados para assumir um Ministério no âmbito do Poder Executivo.

2.4. Quarta fase: Relatório da Deputada Zulaiê Cobra

O quarto ciclo do processo de reforma constitucional do Poder Judiciário, mantidas as condições políticas da terceira fase, inicia-se com a designação da Deputada *Zulaiê Cobra* como Relatora na Comissão Especial, ainda sendo criadas seis Sub-Relatorias setoriais (Justiças Especiais; Estrutura e Competência do Supremo Tribunal Federal e da Justiça Federal; Controle e Fiscalização; Súmula Vinculante; Acesso à Justiça e o Direito à Sentença; Direitos, Garantias e Disciplina dos Magistrados; e Tribunais e Juízes Estaduais). O Relatório votado na Comissão mantinha algumas estruturas dos Relatórios anteriores, todavia agregando alguns valores democráticos, como o caso da previsão de eleição direta para os cargos administrativos dos Tribunais, a revogação da previsão da ação declaratória de constitucionalidade e a adoção do mecanismo da súmula impeditiva de recursos para os tribunais superiores, esta última idealizada e desenvolvida — ainda em 1995 — pelos magistrados signatários deste artigo. Essas proposições inovadoras em relação aos relatórios anteriores, aliadas ao clima político favorável emocional exposto no item anterior deste estudo e à nova composição parlamentar da Comissão Especial, fizeram com que os entraves que se colocavam à aprovação do Relatório ficassem sensivelmente diminuídos. Todavia, essa espécie de consenso, formado em torno do Relatório original, logo a seguir mostrou os equívocos de avaliação que o precederam.

Aprovado o Relatório na Comissão Especial, com destacados votos contrários da bancada do PT e do Deputado Federal *Antônio Carlos Biscaia*, sua versão original acabou por ser desvirtuada através da votação de destaques supressivos e aditivos, reinserindo na Proposta de reforma todos os valores de cunho autoritário adrede apresentados e retirando todos aqueles que representavam algum avanço democrático na estrutura judiciária. Atualmente, o Relatório teve a sua votação em primeiro turno concluída no Plenário da Câmara dos Deputados, âmbito em que, por exemplo, foi suprimida de seu texto a regra que proibia o nepotismo, sendo mantido o preceito popularizado como a "mordaça" para os juízes. Por outro lado, como resultado geral desse processo, resultaram soterrados esforços e propostas que visavam a alavancagem constitucionalmente sustentada de instrumentos e mecanismos de democratização interna do Judiciário brasileiro.

2.5. A reforma do Poder Judiciário através de alterações na legislação ordinária

Dentre os projetos já aprovados, destacam-se especialmente as Leis n. 9.868/99 e n. 9.882/99, que modificaram de forma radical o sistema de controle da constitucionalidade de leis ou atos normativos.

A pretexto de regulamentar o processo e o julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade e declaratória de constitucionalidade, o Poder Executivo remeteu à Câmara dos Deputados o Projeto de Lei n. 2.960/97, firmado pelo então Ministro da Justiça Nelson Jobim. A aprovação desse projeto resultou na Lei n. 9.868/99, que, dentre outros aspectos, institui

a chamada declaração de inconstitucionalidade diferida, prevendo a possibilidade de que o Supremo Tribunal Federal, ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, tendo em conta razões de excepcional interesse social ou de segurança jurídica, determine que a eficácia dessa decisão só ocorra a partir do seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado. Ademais, prevê a possibilidade de uma decisão em medida cautelar determinar a suspensão de todos os processos, tramitantes em qualquer juízo ou tribunal, em que esteja em discussão a questão constitucional a ser decidida pelo STF. Ademais, atribui efeito vinculante às declarações de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade proferidas pelo STF, inclusive àquelas consistentes em interpretação conforme a Constituição, e em declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto.

Quanto à Lei citada, é importante registrar que, com exceção da magnífica resistência capitaneada, na legislatura anterior, pelo Deputado *Jarbas Lima* na Comissão de Constituição e Justiça e de Redação da Câmara dos Deputados, a sua aprovação se deu de forma silenciosa e indiscutida, tendo em conta a falta de visibilidade de sua importância para os operadores do Direito e os baixos escores necessários para o seu *agreement* parlamentar.

Com relação à Lei n. 9.882/99, o seu projeto inicial, de autoria da Deputada *Sandra Starling*, pretendia somente regulamentar o processo e o julgamento da argüição de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. No entanto, o movimento reformista, aliado às idéias externadas ainda na revisão constitucional, em manobra que repete a utilização do "casco" da PEC n. 96/92 no âmbito da reforma constitucional do Poder Judiciário, apossou-se do projeto e criou o incidente de inconstitucionalidade *per saltum*. Utilizando formulação hermenêutica de que também cabe a argüição de descumprimento de preceito fundamental *quando for relevante o fundamento da controvérsia constitucional sobre lei ou ato normativo federal, estadual ou municipal, incluídos os anteriores à Constituição*[10], a nova Lei confere ao Supremo Tribunal Federal, em seu art. 5º, § 3º, competência para deferir pedido de medida liminar consistente *na determinação de que juízes e tribunais suspendam o andamento de processo ou os efeitos de decisões judiciais, ou de qualquer outra medida que apresente relação com a matéria objeto da argüição ou descumprimento de preceito fundamental, salvo se decorrentes da coisa julgada*[11]. E os legitimados para ingressar com essa argüição são, somente, aqueles que, também, podem ingressar com ações diretas de inconstitucionalidade, pois a legitimação ativa ampla, conferida a todos aqueles que tivessem seus direitos lesados ou ameaçados, foi objeto de veto pelo Poder Executivo.

Com essas inovações, aliadas à possibilidade de declaração de inconstitucionalidade diferida — prevista em ambas essas leis —, a jurisdição que envolva alguma questão de controle difuso da constitucionalidade tornou-se uma jurisdição de papel, sujeita à condição de eficácia a cargo do Supremo Tribunal Federal.

---

(10) Lei n. 9.882, de 3.12.99, art. 1º, parágrafo único, inc. I.

(11) Lei n. 9.882, de 3.12.99, art. 5º, § 3º.

Embora não se pretenda esgotar o rol de projetos tramitantes no Congresso Nacional, relacionados diretamente com a reforma do Poder Judiciário — o que não seria possível e nem viável neste artigo —, ainda merece referência o Projeto de Lei n. 2.961, de 1997, também de autoria do Poder Executivo e popularizado pela mídia como a "lei da mordaça", remetido para a Câmara dos Deputados juntamente com o projeto de lei n. 2.960, retro-apontado.

O Projeto de Lei n. 2.961 foi aprovado na Câmara dos Deputados no ano de 1999, apesar do parecer inicial do Deputado *Jarbas Lima*, então o seu Relator na CCJR, na legislatura anterior, ter sido no sentido de rejeição da maioria dos dispositivos propostos. Esse projeto, pretendendo a modificação de dispositivos da Lei de Abuso de Autoridade (Lei n. 4.898/65), cria tipos penais vagos e inespecíficos, deixando juízes, membros do Ministério Público, delegados de polícia e outras autoridades sujeitos a punições criminais que podem ser fundamentadas em interpretação totalmente subjetiva. No Senado Federal, esse projeto atualmente está em tramitação na CCJR e recebeu o apensamento do Projeto de Lei n. 536/99, de autoria do Senador *Jorge Bornhausen*, também resultante da CPI do Judiciário. Aqui, vale a observação de que êxito comemorado pelos membros do Ministério Público em relação à chamada "queda da mordaça", quando da votação de destaque supressivo no âmbito da votação de primeiro turno da reforma constitucional do Poder Judiciário na Câmara dos Deputados, pode vir a se transformar numa vitória de Pirro, pois o que não foi aprovado na PEC já está em vias de aprovação, no Senado Federal, em sede de legislação ordinária.

Por fim, apenas a título de referência, não se pode deixar de registrar que frutificaram da CPI do Judiciário cinco projetos de lei ora em tramitação no Senado Federal, os quais genericamente são originados das correntes políticas mais conservadoras, já comentadas neste artigo. O intuito disciplinar e punitivo de juízes chega ao descalabro, do que é exemplo o Projeto de Lei n. 687/99, de autoria do Senador *Paulo Souto*, que pretende regular a matéria de crimes de responsabilidade de magistrados, inclusive alterando dispositivos do Código Penal e prevendo as sanções aplicáveis em casos de improbidade. Esse projeto prevê tipos penais e majorantes de pena utilizando a mesma técnica de tipos criminais totalmente abertos, sujeitando a determinação de seu conteúdo ao arbítrio e subjetivismo do intérprete, o que não se admite diante do princípio da reserva legal, que é base de um Estado que pretende ser Democrático de Direito. O mais grave de tudo, no âmbito dessa "técnica legislativa" de tipos penais abertos, é a possibilidade de serem absolvidos os culpados e condenados os inocentes, pois a estrutura normativa dos tipos abertos propostos favorece, modo simultâneo, tanto a impunidade quanto a perseguição política.

3. CONCLUSÃO

A reforma do Poder Judiciário, considerado o contexto histórico referido neste artigo, encontra-se, na realidade, finalizada em sua parte subs-

tancial. Foi alterado todo o sistema de controle da constitucionalidade, resultando o enfraquecimento brutal da via difusa. Isso já é direito positivo. A reforma constitucional em curso, dessa forma, fica reduzida a poucos pontos-chave, que podem ser sintetizados nos seguintes temas, dentre os mais importantes: a) moratória dos precatórios; b) fragilização das garantias da magistratura, com instauração de um sistema disciplinar autoritário e antidemocrático; e c) criação de mais um órgão de cúpula no Poder Judiciário, centralizador das políticas administrativas, com funções burocráticas que suprimem o processo jurisdicional-disciplinar dos magistrados, reeditando, inclusive, uma regra avocatória de processos já julgados por instâncias inferiores.

E as condições políticas de avanço da reforma, seja na via de alteração constitucional, seja na via da legislação ordinária, continuam favoráveis aos que pretendem o enfraquecimento do Estado brasileiro em geral.

Assim, em que pese cada vez mais se faça necessária uma reforma substantiva dos aparelhos estatais — nestes incluídos, por certo, os pertinentes ao Poder Judiciário — a fim de transformá-los em instrumentos privilegiados do predomínio da vontade geral, tendo como pressupostos o interesse público e o bem comum, passam a fazer parte da agenda oficial propostas cujo objetivo consiste em reduzir o papel do Estado, (des)construir a força normativa da Constituição e (des)regulamentar direitos escritos, mormente os de cunho social. Por certo, as reformas *liberalizantes*[12] encaminhadas ao Congresso Nacional, em especial aquelas objeto de análise neste texto, mais verticalizam o Estado, ao invés de democratizá-lo, transformá-lo no sentido do bem comum e de afirmar o Poder Judiciário como *locus* de efetivação e garantia dos direitos violados.

Mas é preciso que não se perca de vista que os movimentos da história não são lineares, muito menos inexoráveis. A força política de ações coletivas concretas, impulsionadoras de um processo efetivamente transformador, não pode ser subestimada por aqueles que sabem que as lutas são permeadas por tensões, conflitos, avanços e retrocessos. Nesse sentido, num momento de busca de alternativas para uma sociedade em crise como a nossa, cujo tênue processo de democratização pode desembocar, no dizer de *O'Donnell*[13], na restauração de uma nova forma, ainda mais severa, de *regime autoritário*, pensar palavras e musicar metáforas, mergulhar em poesias e em novos sonhos que impulsionam à vida é fazer formulações que se orientam no sentido da desconstrução de um *certo senso comum tradicional* para que, construído num *novo senso comum*, se constitua uma nova sociedade, realmente democrática, que não tenha a desigualdade como fundante. Esse o papel dos intelectuais que, acreditando

---

(12) Ver *Belluzzo, Luís G.* Remember 1930. Ou, de como o Estado entra nesta dança. *Revista Senhor*, 5 jul. 85, pág. 25.

(13) *O'donnell, Guillermo.* Introducción de la incertidumbre. *In: O'Donnell, Guillermo* e *Schmitter, Philippe C.* "Transiciones desde un gobierno autoritario" *4:* conclusiones tentativas sobre las democracias inciertas, pág. 15.

na força transformadora de ações políticas concretas, partem da compreensão da realidade para, a partir dela e de sua crítica, transformá-la, interagindo sujeito e objeto, teoria e prática.

E a canção de *Chico Buarque* e *Milton Nascimento* — que a seguir se transcreve e com a qual este artigo faz sua profissão de fé —, buscando resgatar em nossos corações e mentes o princípio da esperança, ao falar da falta da terra, da falta de chão, do desgarrado, do oco, das perplexidades e dos sofrimentos que tudo isso representa, possibilita que desse chão *levantem-se os homens e as suas esperanças* ou *uma bandeira*, numa referência a José Saramago, não por acaso escolhido como epígrafe. Sonhos de liberdade, de igualdade, de solidariedade, dos quais a humanidade ainda não se acordou.

Como então? Desgarrados da terra?
Como assim? Levantados do chão?
Como embaixo dos pés uma terra
Como água escorrendo da mão

Como em sonho correr numa estrada
Deslizando no mesmo lugar
Como em sonho perder a passada
E no oco da terra tombar

Como então? Desgarrados da terra?
Como assim? Levantados do chão?
Ou na planta dos pés uma terra
Como água na palma da mão

Habitar uma lama sem fundo
Como em cama de pó se deitar
Num balanço de rede sem rede
Ver no mundo de pernas pro ar

Como assim? Levitante colono?
Pasto aéreo? Celeste curral?
Um rebanho nas nuvens? Mas como?
Boi alado? Alazão sideral?

Que esquisita lavoura! Mas como?
Um arado no espaço? Será?
Choverá que laranja? Que pomo?
Gomo? Sumo? Granizo? Maná?

4. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

Anderson, Perry. "Balanço do Neoliberalismo". *In: Sader, Emir; Gentili, Pablo* (Org.). *"Pós-neoliberalismo:* as políticas sociais e o estado democrático". 3ª ed. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1996, págs. 9-23.

BANCO MUNDIAL. "Relatório Banco Mundial". Documento Técnico 319. *O Setor Judiciário na América Latina e no Caribe — Elementos para Reforma* (assina *Maria Dakolias*).

Batista, Paulo Nogueira. "O consenso de Washington: a visão neoliberal dos problemas latino-americanos". *Caderno Dívida Externa.* São Paulo. n. 6, set. 94.

Belluzzo, Luís G. Remember 1930. "Ou, de como o Estado entra nesta dança". *Revista Senhor.* 6 jul. 85, pág. 25.

Faria, José Eduardo. "Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça". São Paulo: Ed. RT, 1994.

Fiori, José Luís. "Os moedeiros falsos". Rio de Janeiro: Vozes, 1997, págs. 79-88.

Hobsbawn, Eric. "A Era dos Extremos: o breve século XX". São Paulo: Companhia das Letras, 1996.

O'donnell, Guillermo; Schmitter, Philippe C. "Transiciones desde un gobierno autoritario" 4: conclusiones tentativas sobre las democracias inciertas. Barcelona-Buenos Aires-México: Ediciones Paidós, 1994.

Souza Santos, Boaventura de. "Os Tribunais e a Globalização". *Jornal Estado de São Paulo,* 11 nov. 96, pág. A-2.

Zaffaroni, Eugenio Raúl. "Poder Judiciário — Crise, acertos e desacertos". São Paulo: RT, 1995.

A REFORMA DO PODER JUDICIÁRIO E A INFLUÊNCIA DO BANCO MUNDIAL

CLÁUDIO BALDINO MACIEL(*)

Poucas tarefas da cidadania consciente são mais decisivas, nos dias de hoje, do que a análise do futuro do Poder Judiciário.

O magistrado, além de dar solução à generalidade dos conflitos individuais e coletivos, através da jurisdição detém a prerrogativa de controlar a constitucionalidade e a legalidade dos atos dos demais poderes. Em nosso país conhecemos o sistema de controle concentrado da constitucionalidade, pelo Supremo Tribunal Federal, e também o controle concreto, difuso, incidental, outorgado pela Constituição Federal a todos os juízes, nos moldes do *judicial review* inspirado nas célebres palavras do Juiz Marshall ao julgar o caso Marbury x Madison. O juiz brasileiro não aplica uma determinada lei, senão um sistema legal hierarquizado. Tem por dever funcional, assim, deixar de aplicar norma legislativa que entenda inconstitucional, porque só então estará cumprindo sua tarefa de juiz constitucional, que é a primeira de suas funções, dando assim sustentação jurídica e política ao próprio sistema legislativo.

O sistema de freios e contrapesos ou *checks and balances* fica dessa maneira, ao menos no plano formal, resguardado e garantido por toda a magistratura do país, como quer a Constituição Federal que, trazendo para o nosso modelo o exemplo norte-americano, não limitou na Corte Suprema o predicado de cotejar a higidez das normas frente ao sistema constitucional de leis. Pode e deve o magistrado brasileiro, conforme o caso, deixar de aplicar aquelas normas havidas por inconstitucionais, ainda que não sejam elas retiradas, por força de tal decisão judicial, do mundo jurídico.

Na inconstitucionalidade declarada pela nossa Corte Maior, a norma será, então, obviamente suprimida em sua existência. Trata-se, aqui, do controle *in abstracto* da constitucionalidade das leis. Coexistem, no país, os dois modelos inseridos em um único sistema de controle.

(*) O autor é Juiz de Direito no Estado do Rio Grande do Sul, Vice-Presidente da Associação dos Magistrados Brasileiros (AMB) e Presidente da Comissão da Reforma do Poder Judiciário da AMB.

Convive-se aqui, portanto, com moderno e exemplar sistema de controle da constitucionalidade das leis, consagrado no perfil do que de melhor existe nos modelos americano e europeu.

Exatamente por isso, porque dentre as suas funções está a de controlar atos dos demais poderes, o Judiciário neste país é Poder de Estado em toda a amplitude que possa conter tal expressão. Por tal motivo, antes de qualquer outro, não pode ficar o Judiciário ao sabor das conveniências políticas dos demais poderes. Se sofrer tais ingerências, por certo perderá ele, o Judiciário, a independência, restando comprometido em sua própria natureza essencial antes referida.

Fenômeno corrente na atual quadra da humanidade, sobremodo em países sem arraigada cultura democrática, é a tendência à hipertrofia do Poder Executivo. O exemplo brasileiro, mais uma vez, é invocado. No Brasil, o Poder Executivo tem legislado sobre praticamente todas as matérias através das malsinadas medidas provisórias, que são permanentemente reeditadas sem que o Parlamento em regra sobre elas se manifeste.

Nos países que adotam uma linha de política econômica de abertura dos mercados para o capital internacional, tal hipertrofia do Poder Executivo e a conseqüente debilidade da expressão político-institucional do Poder Judiciário tem sido aplaudida, quando não incentivada pelos interesses dos investidores internacionais.

Por mais este motivo, no Estado democrático impõe-se sejam conferidas objetivamente ao Poder Judiciário garantias para o exercício de suas prerrogativas com independência de atuação, eis que são, tais prerrogativas, em última análise, garantias do próprio povo, postas sob os ombros dos juízes. Tal não ocorre em regimes com raiz totalitária, onde a Justiça se subordina aos interesses ou objetivos políticos dos governantes. A independência do Judiciário, por outro lado, é a segurança das próprias prerrogativas de função dos exercentes dos demais Poderes, sendo conceitualmente indispensável ao funcionamento das instituições republicanas. E assim o é singelamente porque ao Judiciário cabe a defesa do sistema constitucional e legal. O modelo de tripartição de poderes somente pode funcionar adequadamente se o Poder Judiciário for efetivamente autônomo e independente. Isso é corolário do respeito à ordem constitucional legítima, e se subsume na repulsa ao arbítrio e na proteção das liberdades, o que se qualifica como finalidade última que deve inspirar o Estado Democrático de Direito.

A hipertrofia do Executivo, em muitos de nossos países, tem a tendência a desconsiderar o valor e o significado transcendente da ordem constitucional legítima, muitas vezes sendo colocado o interesse na execução de determinado *plano de governo* acima da própria intangibilidade do sistema constitucional vigente. Os juízes têm e devem ter na ordem constitucional legitimamente estabelecida, no entanto, o parâmetro inafastável de sua atuação institucional. Consistem os juízes, assim, no instrumento fundamental da cidadania na defesa do Estado democrático. Por colocarem

freios na atuação do Executivo, desde que transborde ela das prerrogativas constitucionais do exercício do Poder, passa o Judiciário a ser o "necessário incômodo" do governo.

Por isso, têm aumentado as tensões na relação pretendidamente harmoniosa entre os Poderes de Estado. Com tais tensões, contudo, já estão os juízes acostumados, muitas vezes sofrendo virulentas campanhas de mídia quando circunscrevem, com base na Constituição, a área de atuação do Executivo, delimitando-lhe as possibilidades constitucionais e legais. O alargamento paulatino da atividade do Executivo, contudo e ainda assim, é circunstância de existência inegável.

A isso soma-se hoje uma outra questão que deve gerar grave preocupação. Pois sendo o Judiciário o Poder controlador da área de atuação dos demais Poderes, sobretudo do Executivo, está a sofrer tentativas de reformas em muitos países. Vêm elas postas coincidentemente no mesmo momento histórico. Tais reformas, em nosso país, procuram nitidamente diminuir a expressão político-institucional do Poder Judiciário e, com isso, transformá-lo em menor obstáculo para o exercício das atividades do Poder Executivo nas suas políticas governamentais.

Por outro lado, tais políticas governamentais em diversos países periféricos, face ao fenômeno conhecido por globalização, têm sido propostas no sentido de criar modelo de desenvolvimento baseado em grande parte no financiamento do capital externo, na migração de imensas somas de capital que na realidade se apresentam com natureza fugidia, escapista, volátil, sem qualquer compromisso de criar raízes sólidas nos países aonde aportam na busca óbvia e exclusiva de obtenção de maiores fatias de lucro, motivo único de sua inversão ocasional e quase sempre de caráter provisório. Não me cabe aqui analisar os acertos ou equívocos de tais propostas de desenvolvimento nacional, de que estão associados processos de privatização do patrimônio público em larga escala, desregulamentação, terceirização mesmo de algumas atividades antes consideradas indelegáveis do Estado, flexibilização das relações trabalhistas e do modo de acesso ao serviço público essencial do Estado, extinção da Justiça do Trabalho, alienação do patrimônio público etc. Enfim, diminuição do Estado na exata medida de aumento das instâncias de mercado, propagando-se a idéia de que o mercado será suficiente para gerir e disciplinar, com justiça, a vida em sociedade, o que certamente não é verdadeiro sobretudo em países como os da América Latina e Caribe, em regra detentores de índices de grave desigualdade social.

A crise do conceito de soberania ou da concepção de estado nacional frente ao mundo globalizado pode ser, de uma forma ou outra, ao menos compreendida como conseqüência de um fenômeno universal, cujos resultados últimos ainda não conseguimos sequer vislumbrar. O comprometimento da independência do Judiciário, contudo, em qualquer mundo que habitemos e em qualquer época histórica, só pode significar a inexistência de democracia.

Dito isso, cabe avaliar um fato conexo à globalização na forma hoje conhecida. No seio de tal fenômeno está embutida a necessidade de dimi-

nuir a área de atuação do Judiciário, negar-lhe grandeza institucional, impedir-lhe de impedir, retirar-lhe eficiência. Em suma: suprimir-lhe a condição de agir com efetividade e autonomia na garantia de direitos e liberdades, já que assim agindo por vezes torna-se ele obstáculo à mais rápida e lucrativa circulação de capitais sob a égide da *lex mercatoria*, como já foi dito.

Tais capitais necessitam ambiente favorável e, antes de tudo, previsível. A interpretação judicial *independente* dos postulados constitucionais e legais por vezes constitui estorvo aos interesses dos detentores dos capitais e à globalização econômica.

Tal verdade é observável a partir da análise de fatos que concretamente estão a ocorrer no dia-a-dia de nossos países alheios ao bloco hegemônico.

Hoje já podemos, contudo, mais do que interpretar fatos, ter acesso a propostas concretas de agências financeiras mundiais, que mais do que nunca demonstram o interesse específico, enfático e crescente no Judiciário dos países, digamos, periféricos, especialmente nos países da América Latina e do Caribe.

Veja-se, por exemplo, o documento do Banco Mundial que tem o título O Setor Judiciário na América Latina e no Caribe — Elementos para Reforma. Trata-se do Documento Técnico n. 319 daquela agência financeira internacional.

Tal documento, cuja primeira edição já data de meados de 1996, produzido nos Estados Unidos, com suporte técnico de *Malcolm D. Rowat e Sri-Ram Aiyer*, e com pesquisa de Manning Cabrol e Bryant Garth, prevê claramente a *necessidade* de reformas de fundo nos Poderes Judiciários da América Latina e do Caribe. Propõe, então, um projeto de reforma global, com adaptações às condições específicas de cada país, mas com a mesma natureza e com a mesma lógica: quebrar a natureza monopolística do Judiciário, melhor garantir o direito de propriedade e propiciar o desenvolvimento econômico e do setor privado, fragilizando a expressão institucional do Poder Judiciário e tornando-o menos operante nas garantias de direitos e liberdades, desde que estejam em jogo as necessidades do capital, sobretudo do capital internacional.

O desenvolvimento econômico é, por certo, finalidade a ser obtida pelos governos. Mas não é, decididamente, tarefa do Judiciário. O Judiciário não produz e não deve produzir desenvolvimento econômico. O Judiciário produz e deve produzir justiça.

Nenhum dos pontos contidos no conjunto de propostas apresentadas pelo Banco Mundial toca verdadeiramente as causas do mau funcionamento da justiça em nossos países, entre as quais estão, reconhecidamente, a hipertrofia legislativa, a violação reiterada, pelo Poder Público, de normas legais e da própria Constituição, para não falar, no caso de nosso país, da dolosa e reiterada interposição, pela administração pública, de recursos judiciais em milhares de casos que sabe de antemão que será malsucedida. Isto sem falar na prosaica questão processual e no sistema recursal ana-

crônico, fruto de uma visão barroca ou até mesmo "rococó" do processo, que passou a ser finalidade em si mesmo e não mero instrumento para a realização efetiva e eficiente de justiça. Modificada tal visão, que serve, em muito, como *"garantia de mercado"* para profissionais do direito (afinal, o que é difícil, espinhoso e demorado, exige mais *"conhecimento"* e tempo, justificando, assim, maior remuneração profissional), já se teria em boa parte recuperado eficiência do modelo judiciário nacional.

No entanto, refere o dito documento, que propõe reformas no Judiciário de nossos países, em uma de suas passagens: *"Na verdade, muitos países da América Latina e do Caribe já iniciaram a reforma do Judiciário, aumentando a demanda de assistência e assessoria ao Banco Mundial. Todavia, os elementos da reforma do Judiciário e algumas prioridades preliminares precisam ser formuladas"*. Quem as está a formular? Os povos latino-americanos e caribenhos? Seus juízes, seus operadores do direito? Não. Quem as está formulando é o Banco Mundial.

No caso da reforma do Poder Judiciário no Brasil, coincidentemente as linhas mestras dos projetos apresentados no Parlamento Nacional com o beneplácito do governo federal são em tudo similares às propostas do Banco Mundial, bastando-se, para chegar a tal conclusão, a mera leitura do documento ora analisado e a dos projetos reformadores.

Não somente o novo perfil genérico ou, digamos, ideológico do Poder que emergirá da reforma pretendida é a cara da proposta do Banco Mundial. Os mais importantes institutos propostos na reforma constitucional brasileira são previstos, de forma específica ou genérica, no documento da agência financeira referida: súmulas com efeito vinculante, medidas avocatórias, incidente *per saltum* de inconstitucionalidade, controle externo do Poder, Escola Oficial de Magistratura com *staff* centralizado, juizados arbitrais, concentração de poder nas cúpulas do Judiciário e subtração de autonomia dos juízes em geral, enfim, um Poder Judiciário verticalizado, com acentuação da disciplina interna e afrouxamento da possibilidade de disciplinamento difuso de condutas, sobretudo no que pertine ao controle da legalidade e da constitucionalidade de leis e atos administrativos dos demais Poderes, estas elaboradas crescentemente no sentido de favorecer as políticas econômicas internacionais. Some-se a isso a *"lei da mordaça"*, que cala definitivamente os magistrados, e aquela que aumenta o número de figuras criminais típicas exclusivas para a magistratura, dentre as quais o tipo penal consistente na só circunstância de o juiz, interpretando os fatos sob julgamento, prolatar decisão que cause *"prejuízo ao Erário"*.

O Banco Mundial afirma ter iniciado este processo com o desenvolvimento *"de diversas iniciativas na América Latina e no Caribe,* proporcionando *as diretrizes sobre a reforma do Judiciário"* (grifei). Diz o documento em referência: *"Iniciou com um pequeno componente tecnológico-jurídico em um empréstimo para reforma do setor social argentino no ano de 1989. Posteriormente, em 1994, na Venezuela, foi concedido um empréstimo de infra-estrutura para o Judiciário. Ao mesmo tempo, o Banco Mundial passou a desenvolver uma abordagem de segunda geração sobre a reforma do Judiciário."* E prossegue:... *"Em 1995 um projeto de reforma do Judiciá-*

rio foi aprovado para a Bolívia, onde vários estudos foram completados, o que influenciou os componentes que foram incluídos"... E mais adiante, afirma: *"Estes documentos foram completados no Equador e Peru, onde os projetos estão em fase de preparação"*.

O mesmo documento admite que as reformas serão *"alterações sistêmicas, de longo termo, ao invés de reformas superficiais passíveis de serem revertidas"*. Este, assim, é o interesse do Banco Mundial: a mudança estrutural de nossos Judiciários, profunda o suficiente para não poder ser revertida. Isto porque, ainda segundo a visão do Banco, a economia de mercado *"demanda um sistema jurídico eficaz para governos e setor privado visando solver os conflitos e organizar as relações sociais. Ao passo que os mercados se tornam mais abertos e abrangentes e as transações mais complexas as instituições jurídicas formais e imparciais são de fundamental importância"*. E digo eu, mais importantes e eficazes serão, aos olhos da dita agência econômica, se forem mais previsíveis na incapacidade que tenham de impor limites, ainda que constitucionais, à circulação anárquica de capitais na busca única do lucro em nossos respectivos países. Enfim, é a pretensão da existência de um Judiciário homogêneo em tais países, com perfil desenhado pelos interesses dos investidores internacionais. Se será assim, o futuro dirá. O modelo pretendido, contudo, indisfarçavelmente é este, a julgar pela afrontosa proposta da citada agência financeira global.

Não é por outro motivo que no mesmo documento é admitido: *"O Banco Mundial não está autorizado a desenvolver trabalhos na área da jurisdição penal, já que a intervenção nessa área não é considerada como forma produtiva em alcançar os seus objetivos, isto é, gerar o desenvolvimento econômico"* (fl. 13). Evidentemente, a área penal, talvez a de que mais careçam os nossos sistemas de melhorias, inclusive no setor penitenciário, não está na área de interesses das referidas agências financeiras. Não faz parte, tal área, dos projetos de reforma do Judiciário porque não diz respeito, ao menos diretamente, com o interesse dos investidores internacionais. Em outra palavras: não diz respeito ao alargamento de mercados periféricos, à pródiga remuneração aos investimentos feitos, à aquisição de grandes empresas privatizadas com critérios só favoráveis aos adquirentes e a outras circunstâncias derivadas do que o banco chama *"desenvolvimento do setor privado"*.

Na pág. 14 do documento está a assertiva: *"O crescimento da integração econômica entre países e regiões demanda um Judiciário com padrões internacionais."* Quais *"padrões internacionais"* o Banco Mundial não refere.

E por incrível que pareça, a ousadia (para dizer o menos) de tal agência financeira, na defesa única do lucro dos capitais que detém ou dos quais é associada, não se esgota nisso. Propõe o Banco, ainda, para atingir os seus objetivos, o treinamento de magistrados, sugere a criação de escolas de magistratura com *staff* jurídico central (pág. 74), e aconselha *"no início, pode ser interessante assegurar a curto prazo benefícios para juízes e outros atores políticos para compensar perdas a longo prazo, combinando novamente com novos ganhos em fases posteriores"* (fl. 79).

E, por fim, para coroar tal indevida intromissão nos Poderes Judiciários de nossos países, ou, em outras palavras, para finalizar a intromissão de uma agência financeira internacional no *núcleo do poder político* de nossos países, sugere: *"Similarmente, espaços efetivos e gratuitos na mídia são necessários para construir uma base de apoio e gerar pressão pública pelas reformas"* (fl. 79). Em outras palavras, inclusive uma campanha de mídia é proposta para, como é claramente admitido, pressionar as pessoas comuns e os parlamentares, por certo, a promover a reforma judicial de interesse de tais agências financeiras. Tal campanha de mídia, no Brasil ao menos, já iniciou. E seu início também coincide com a data de edição da proposta do BIRD, ora analisada. E culminou, ao menos para os aparentes propósitos referidos, em uma CPI circense e midiática, de resultados pífios no que diz com sua pretensão formal, mas de enorme repercussão para o projetado amesquinhamento do Poder. Com base nessa Comissão Parlamentar de Inquérito, ressuscitou-se a pretendida reforma do Poder Judiciário que dormitava, inerme, nos escaninhos da Câmara Federal. Tal estratégia foi desenhada, inegavelmente, com maestria.

É facilmente constatável que tais espaços gratuitos na mídia, conforme proposta do BIRD, vêm sendo utilizados no Brasil em uma verdadeira campanha de desprestígio do Poder Judiciário, concomitante com a proposta reformista e capaz de abrir-lhe caminho.

Não seria de duvidar que, em alguns casos, na obtenção de recursos internacionais por alguns governos, inclusive o brasileiro, tenham sido oferecidas dentre outras garantias a realização de reforma do Judiciário nos termos pretendidos pela comunidade econômica internacional, em condições como as propostas pelo Banco Mundial, na forma de *"moeda de troca"*. Em outras palavras, a garantia de que os investidores, para a lucratividade máxima, encontrem, além de menor embaraço legal, débil e ineficiente obstáculo judicial para alcançar seus objetivos.

Aí está, com efeito, um processo em pleno desenvolvimento tendente a suprimir ou pelo menos a esmaecer, tanto quanto for possível, a independência dos juízes na América Latina, que só se constitui em independência porque está fundada na possibilidade de dizer-se o direito com base unicamente no sistema legal e na consciência dos julgadores. Não, por certo, nos interesses parcializados de um setor da sociedade internacional que, preocupado com a maior possibilidade de lucro em uma sociedade crescentemente globalizada (do ponto de vista econômico), por certo não tem qualquer compromisso com a melhoria das condições de vida e, para tanto, com a equânime distribuição de justiça para os nossos povos. Isto porque a globalização não visa a distribuir mais dignidade, mais direitos, mais justiça. Consiste ela em fenômeno puramente econômico. As suas regras derivam da busca do lucro. Não existe outro interesse preponderante em tal processo.

E tais interesses têm chegado ao extremo de conseguir que o Legislativo se demita, mais do que nunca, do poder que lhe é inerente. Não somente ao admitir tal Poder, sem a reação altiva que os brasileiros ainda estão a esperar, a normatização da vida em sociedade por medidas provi-

sórias a cargo do Executivo, medidas cujos requisitos de relevância e de urgência foram despudoradamente sacrificados em favor de um pragmatismo que a nada de verdadeiramente construtivo leva, senão à implantação de um modelo econômico excludente e à morte do mínimo e incipiente sentimento de constitucionalidade do povo brasileiro.

Com a instituição da chamada súmula com efeito vinculante, somada à quebra da garantia da vitaliciedade dos magistrados trazida pelos reformadores do Judiciário, mais do que "juízes temerosos" serão produzidos, para gáudio dos que atentam contra o sistema legal deste país com os olhos postos na sua planilha de lucros. Sacrificar-se-ão inúmeros princípios constitucionais, dentre eles o da ampla defesa, o do contraditório, o do duplo grau de jurisdição e o do juiz natural. E o cidadão, com seu direito, para quem foi instituído todo o sistema judiciário, não receberá em sua petição inicial senão um carimbo a informar que aquela demanda (por certo, única) já foi previamente decidida. E não se diga, por fim, que a nobre finalidade do instituto justifica a dramática perda da independência jurídica do juiz, já que se lograria evitar o mesmo abarrotamento de processos repetitivos em tribunais superiores através de outras medidas. Quanto a isso, apresentou-se alternativamente proposta que levava ao mesmo desiderato, sem o comprometimento da dignidade do juiz nacional (súmula impeditiva de recursos), que foi inicialmente adotada no Relatório Zulaiê Cobra e, posteriormente, como de regra, sem nenhum argumento que o justificasse, atacada eficazmente pelos aliados do governo federal.

Mais do que tudo isso, no entanto, está a verdadeira demissão feita pelo Legislativo nacional, *sponte propria*, de seu poder normativo genérico de legislar, possivelmente por não ter compreendido a extensão e profundidade dos efeitos de tal instituto.

Quem normatiza condutas de forma abstrata e geral é o Legislativo, não o Judiciário. Este, o Judiciário, tem a vocação de dispor normativamente julgando caso a caso, concretamente. A decisão judicial é lei para o caso concreto sob jurisdição. Distingue-se ela da lei, no plano ontológico, exatamente porque esta é a que tem caráter genérico, abstrato e universal. A competência normativa genérica do Judiciário é excepcional, e assim deve ser, já que para tal efeito em regra seria de exigir o pressuposto básico da legitimação política pelo voto popular.

A reforma do Judiciário consagra, no entanto, no Supremo Tribunal Federal, de composição sujeita à indicação discricionária do Presidente da República e mera aprovação do Senado Federal (não se tendo conhecimento de que, na história da República, algum nome indicado ao Supremo haja sido vetado por tal casa legislativa) a possibilidade de dizer, na prática, o que é e o que não é lei, de estabelecer qual o alcance em abstrato das normas editadas pelo parlamento nacional, qual a sua interpretação, ou seja, o que elas *"querem dispor"*, tudo de forma genérica, universal e abstrata e, mais, com efeito retroativo de que a própria lei nacional, oriunda de um poder eleito pelo povo para disciplinar abstratamente a vida em sociedade, não dispõe. Veja-se, a propósito, que ocorrido um fato em janeiro, editada uma súmula vinculante em março, e julgada a demanda judicial

(sobre aquele mesmo fato) em julho, aplicar-se-á obrigatoriamente a súmula, mesmo sendo ela posterior ao fato posto em questão, mas desde que seja anterior ao julgamento. Ou seja, terá efeitos cronológicos superiores aos da lei. Mas não só isto. O Judiciário decidirá qual o verdadeiro alcance das leis, na medida em que vier a interpretá-la de uma ou outra forma, disciplinando abstratamente a vida em sociedade, substituindo-se ao Legislativo naquilo que representa o núcleo de sua existência republicana, sem qualquer legitimação para atuar com tão imenso alcance político. E maior será o alcance de tal instituto e da demissão do Legislativo de significativa parcela de seu poder, quanto mais *"abertos"* têm sido os conteúdos das normas legais, com variadas possibilidades de *"preenchimento hermenêutico"*, fenômeno crescente neste país.

Não será preciso dizer que o artigo 5º da Constituição Federal, ao estabelecer o sistema da legalidade como paradigma para a vida em sociedade, resta assim violado, sendo de imaginar que razoável seria, nesse passo, exigir do legislador que alterasse a norma constitucional para que passe ela a dispor: "Ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei... *ou de súmula vinculante*".

Tal atitude demissiva do Poder Legislativo não atenta somente contra ele próprio, que deveria ser o primeiro a lutar pela completa extensão de suas prerrogativas. Atenta contra a democracia, tal como entendida desde sua concepção básica. Não é do Executivo ou do Judiciário a tarefa de legislar. Tal mister é do Legislativo, e não pode ele, sem afronta à cidadania deste país, demitir-se daquilo que lhe é absolutamente indisponível, ou seja, a condição de editar regras gerais e abstratas disciplinando a vida em sociedade, circunstância que se apresenta como pilar da vida democrática, tal qual a independência do Judiciário na edição de seus comandos jurisdicionais que devem estar restritos, em regra, às partes em litígio. Ao entregar ao Judiciário poder de normatizar abstratamente a vida social, o Legislativo está cometendo grave equívoco político, além de demitir-se de fato de parcela de seu poder.

Tal equívoco, notavelmente interessante para seus propositores conscientes, encontra, por parte de muitos juristas de boa-fé, justificativa em uma absurda importação do modelo do *stare decisis* anglo-americano, em tudo distinto do nosso. Aquele modelo é o da *common law*, fundado na concepção do *precedent*. Aqui, no modelo da *civil law*, tem-se por paradigma a concepção de legalidade estrita. Mesmo assim, lícito é afirmar que o *precedent* do modelo que se pretende importar não tem o imenso alcance jurídico e político que terá, entre nós, o instituto em referência.

Contrabandeia-se, por outro lado, a idéia de Conselho (Nacional) de Justiça, nitidamente vinculada ao modelo político parlamentarista, de onde é originária. Veja-se que, no modelo parlamentar, ainda que reconhecidas as variações no âmbito de tal modelo, a Corte Constitucional está fora da área do Poder Judiciário. Este, o Judiciário, portanto, não controla politicamente os atos dos demais poderes. Por tais motivos, diz-se que no parlamentarismo europeu o Judiciário não é Poder no sentido próprio do termo, senão mera função de Estado. Não por outro motivo, sofre ele grande influ-

ência do verdadeiro poder através dos Ministros de Justiça. Em face de tal fenômeno, e para resguardar o Judiciário frente à enorme influência mencionada, conceberam-se tais *"conselhos"*. Tal é a sua origem e significado. Lá, portanto, está a idéia de resguardo do Judiciário frente às outras instâncias do poder político. Aqui, cria-se Conselho Nacional de Justiça com caráter nitidamente disciplinar e punitivo. A equivocada importação novamente subverteu o instituto trazido de além-mar, alterando completamente seu sentido e alcance.

Todas essas modificações, no entanto, foram cuidadosamente planejadas. Seu projeto deriva de interesses que não se situam fundamentalmente no país. O documento do Banco Mundial, ora analisado, traz o desenho notavelmente assemelhado com a proposta que hoje está sendo votada no Congresso Nacional. E sendo deliberada sem o mínimo debate com a sociedade brasileira ou pelo menos com aqueles que hoje constituem o Poder Judiciário: advogados, membros do Ministério Público, magistrados etc. A sua tônica é a previsibilidade das decisões e, assim, a tranqüilidade dos investidores. Não, certamente, a justiça dos julgamentos.

A Associação dos Magistrados Brasileiros e a Ordem dos Advogados do Brasil, em iniciativa conjunta, apresentaram propostas para a reforma do Poder Judiciário, tentando não se omitir na formulação de um Judiciário melhor, mais democrático e eficiente. As propostas apresentadas que foram incorporadas ao texto original da Deputada relatora Zulaiê Cobra vieram a ser, a seguir, de forma sistemática e seletiva, fulminadas pelo governo federal através de destaques para votação em separado apresentados por seus aliados. Praticamente nenhuma delas vingou.

O Judiciário, uma vez votada a proposta de reforma tal qual está hoje desenhada, restará sensivelmente menor do que sempre foi. Alguns setores terão motivos para comemorar. Dentre eles, por certo, estará o setor financeiro internacional em júbilo, eis que terá tido sucesso na sua formulação de um novo Judiciário para o Brasil.

Em outras épocas, tal situação seria considerada inadmissível, eis que consistente em afronta a um mínimo sentimento de soberania. Creio, contudo, mesmo discordando de visão aparentemente hegemônica e pragmática de que o mundo transformou-se em uma única aldeia, que, enquanto houver a aquecer nosso coração amor verdadeiro por esta terra, há de existir esclarecimento e denúncia de tais situações.

O jornal *A Tribuna da Imprensa* noticiou, em 6 de agosto de 1998: *"O Vice-Presidente do Banco Mundial para a América Latina e o Caribe, Shahid Javed Burki, recomendou, ontem, ao governo brasileiro que faça a reforma do Judiciário e o fortalecimento das instituições responsáveis pela regulação dos mercados transferidos ao setor privado, depois da privatização"*.

Muito antes disso, o sociólogo português *Boaventura de Souza Santos*, em artigo publicado na imprensa brasileira, após identificar o crescente interesse das agências econômicas internacionais pelos sistemas judiciários de diversos países, financiando, com vultosas quantias, reformas de tais sistemas, afirmava que tal fenômeno *"...é impulsionado por uma*

pressão globalizante muito intensa que, embora no melhor dos casos se procure articular com as aspirações populares e exigências políticas nacionais, o faz apenas para atingir os seus objetivos globais. E esses objetivos globais são muito simplesmente a criação de um sistema jurídico e judicial adequado à nova economia mundial de raiz neoliberal, um quadro legal e judicial que favoreça o comércio, o investimento e o sistema financeiro. Não se trata, pois, de fortalecer a democracia, mas sim de fortalecer o mercado".

Para concluir, talvez neste momento não nos reste, aos juízes, mais do que tentar esclarecer e denunciar aquilo que representa a tentativa de reforma dos Judiciários nos países da América Latina e do Caribe ditada por poderosos interesses estranhos aos que deveriam presidir a reforma judicial, isto é, a busca de uma melhor, mais célere e mais confiável distribuição de justiça para todos, ideal somente alcançável através de um Judiciário independente e só assim capaz de atender aos anseios de efetividade dos direitos de nosso povo, de concretização da justiça para cada um dos que a buscam e, por fim, de alicerce dos ideais democráticos.

DO RITO SUMARÍSSIMO — LEI N. 9.957, DE 12.01.2000

FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA(*)

1. ENFOQUE PREAMBULAR

É preocupante a inapetência do legislador para temas trabalhistas. Nas poucas vezes que a tanto se aventura, acaba por demonstrar total ausência de intimidade. Mormente com o processo do trabalho, dotado de peculiaridades próprias, a exigirem tratamentos diferenciados. Tenham como exemplos, a ausência de advogado, tratamento diferenciado para a sucumbência, para o preparo da ação, aplicação do princípio da oralidade de uma forma mais intensa e aplicação do princípio da identidade física do juiz, somente hoje possível com a transformação das JCJs em Varas do Trabalho.

Enquanto o processo comum registra dois tipos de procedimentos, o comum e o especial, subdividindo o comum em ordinário e sumário (arts. 270 e ss. CPC), o processo do trabalho apresenta o procedimento comum, hoje subdividido em ordinário, sumário (Lei n. 5.584/70) e sumaríssimo (Lei n. 9.957/2000). O interessante é que todos esses procedimentos haveriam de ser resolvidos em única audiência de instrução e julgamento, tendo em vista as normas legais existentes. E só não o são, principalmente nas grandes Regiões, porque o volume de ações distribuído é avassalador, não havendo possibilidade material (tempo, juízes, funcionários, acomodações, material de apoio mínimo etc.) para que se dê cumprimento à lei. É caso típico em que a realidade atropela a lei. A lei não será cumprida se não houver condições mínimas para o seu cumprimento. O juiz poderá até, em certas ocasiões, fazer milagre, mas com certeza não é um "milagreiro" por vocação. É um profissional sério, talvez por isso mesmo seja tão incompreendido, principalmente pelo Poder Político (Executivo e Legislativo).

(*) Juiz Presidente da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região.

2. DA *MENS LEGISLATORIS*

A preocupação do legislador ao trazer a lume a Lei n. 9.957/2000 foi seguramente a de agilizar o procedimento das ações em sede trabalhista. Daí a criação do rito sumaríssimo para aquelas ações de valor pecuniário até 40 (quarenta) salários mínimos. Todavia, possivelmente por falta de intimidade com a matéria e os meandros que envolvem a realidade trabalhista, perdeu oportunidade de imprimir outras modificações que de há muito são aguardadas.

Primeiro, o legislador perdeu a oportunidade de fixar em 60 (sessenta) salários mínimos o valor de alçada para o rito ordinário e sumário, que hoje está em 2 (dois) salários mínimos.

Segundo, foi tímido ao fixar o rito sumaríssimo em causas de até 40 (quarenta) salários mínimos, posto que esse valor haveria de ser em mínimo de 60 (sessenta); perdeu a oportunidade de fixar a alçada, em sede de sumaríssimo, em 20 (vinte) salários mínimos. Também a alçada do sumaríssimo permanece em 2 (dois) salários mínimos, o que na prática significa que haverá recurso de todos os processos julgados na Justiça do Trabalho: ordinário, sumário e sumaríssimo. Vale dizer, a ausência de intimidade do legislador com o tema levou-o a cometer erros elementares, pois agiliza o processo em primeira instância, mas não consegue retirar o óbice em âmbito recursal. E a situação piorou quando o Executivo, também por ausência de intimidade com o tema, vetou o inciso I, § 1º do art. 895, da CLT.

Terceiro, perdeu a oportunidade de fixar a alçada em sede executória. Hoje, tem-se a situação inusitada de, ainda que a ação seja inferior a 2 (dois) salários mínimos, o que na prática não propiciaria a alçada para recurso, por ocasião da execução haverá a possibilidade de utilizar o recurso de agravo de petição, porque a restrição se finca tão-somente em âmbito de *cognitio*.

Quarto, também perdeu a oportunidade de impedir que em rito sumaríssimo a parte utilizasse a ação rescisória ou a ação anulatória; poderia, ainda ter impedido a possibilidade de reconvenção em sede sumaríssima, falhas que comprometem de forma implacável a lei que ora vem a lume.

Quinto, o legislador brasileiro parece ter reduzido a sua visão em face de uma cultura legiferante. A impressão que passa é a de que, feita a lei, tudo se resolve. O Brasil é o país que mais legisla e de uma forma contrastante é o país onde as leis são mais descumpridas, posto que, em número considerável de leis, não existem a apoiá-las as necessidades materiais para o seu cumprimento, *v. g.*, Estatuto da Criança e do Adolescente. A lei editada funcionaria como a lâmpada de Aladim, onde o "gênio" tudo resolveria. Mas não é assim.

Sexto, a lei do rito sumaríssimo, além dos defeitos e óbices retro expostos, traz em seu cerne um contraste, qual seja, o de que somente terá funcionalidade naquelas Regiões em que o número de ações for diminuto e, por isso mesmo, não necessita da lei, já que a CLT prevê o rito

ordinário com instrução e julgamento em única sessão de audiência, o mesmo sucedendo com o sumário. Já nas grandes Regiões, como São Paulo (aí incluído o TRT da 15ª Região), Rio de Janeiro, Paraná, Rio Grande do Sul, Minas Gerais, a lei não terá funcionalidade porque, repita-se, a realidade existente nessas Regiões em que o número de processos se eleva em patamares muito superiores ao normal (1.500 processos por Vara) impede a sua aplicação. A aplicação da lei funcionaria como espécie de "cobertor de caserna": cobre-se a cabeça e descobre-se os pés e vice-versa.

O legislador editou a lei e esqueceu-se de dar condições para a sua implementação, criando concomitantemente Varas Especializadas em primeiro grau e Turmas Especializadas nos Regionais. As Regiões de São Paulo e de Campinas (2ª e 15ª) englobam, hoje, cerca de 50% do volume de ações do País em âmbito trabalhista, e essas mesmas Regiões continuam com número reduzido de Varas e de Turmas. A carga cavalar de processos distribuídos (relator e revisor), mormente na Segunda Região, está a demonstrar que não existe preocupação do Poder Político com o ato de fazer justiça. Age sempre como Pilatos: edita a lei e lava as mãos.

3. DA ANÁLISE DA LEI

3.1. Da exclusão da Administração Pública direta, autárquica e fundacional (art. 852-A, *caput*)

Sabe-se que o Poder Público é daqueles empregadores que mais desrespeitam a lei. As Prefeituras e o próprio Estado são useiros e vezeiros em efetuar contratações ao arrepio da Constituição (art. 37, II). Gozam, na prática, de várias prerrogativas (DL n. 779/69), inclusive do duplo grau de jurisdição. Os administradores conseguem fugir a toda e qualquer responsabilidade pela porta larga do "mérito administrativo". Evidente o erro cometido pelo legislador, desvirtuando a lei, quando é sabido que o crédito trabalhista é superprivilegiado (arts. 186, 187 do CTN e art. 29 da Lei n. 6.830/80) com natureza alimentar (art. 100, CF). Por que o interesse em não agilizar as ações do Poder Público? Será que é o mesmo interesse que move o Poder Público a não cumprir precatórios, já que cada prefeito, cada governador, cada presidente quer deixar a dívida para o titular seguinte? Ademais, não se cuida de direito indisponível.

3.2. Do arquivamento (art. 852-B, § 1º, incisos I e II)

A exigência da lei de indicação do valor correspondente na petição inicial (I) e a indicação de nome e endereço correto (II) é salutar e vai ao encontro do próprio interesse do autor. Todavia, o decreto de arquivamento (§ 1º) é por demais drástico, em processo em que não existe a exigência do advogado (art. 791, CLT). Por outro lado, existem casos em que haverá impossibilidade de indicar valor correspondente, *v. g.*, insalubridade e periculosidade, já que a parte pleiteia sempre diferenças de todo o período e a empresa, com certeza, argüirá a prescrição qüinqüenal. Vale dizer, o cálculo inicial remeteria ao procedimento ordinário e o mesmo cálculo, com a

prescrição, remeteria ao procedimento sumaríssimo, com certeza. Ter-se-ia aí um incidente inicial a atrasar o procedimento, que redundaria na transformação do procedimento ordinário em sumaríssimo. Com relação ao endereço, também haverá incidentes. Primeiro, o autor não tem interesse em apresentar endereço incorreto para atrasar o procedimento. Suponha-se a hipótese em que a pessoa jurídica desapareceu do local depois de proposta a ação. Não vemos como determinar o arquivamento sem dar a oportunidade prevista no art. 13 do CPC.

3.3. Do julgamento no prazo máximo de quinze dias (III)

A agilização de processos enquadráveis no rito sumaríssimo determinará o atraso dos demais processos (rito ordinário). Embora não o diga a lei, a parte terá prazo mínimo, entre a citação e audiência, de 5 (cinco) dias (art. 841, CLT). Outros incidentes existirão e deverão ser resolvidos pelo juiz diretor do processo, por exemplo, erro de cálculo acusado em defesa, o qual transformará o procedimento sumaríssimo em ordinário ou vice-versa. Em tais casos, não há falar em arquivamento, já que o erro é inevitável.

3.4. Da audiência una

A audiência una é regra processual trabalhista aplicável em todos os procedimentos, não sendo virtude apenas do sumaríssimo. Todavia, como vimos antes, o volume de ações, que hoje se eleva a patamares preocupantes, de há muito obstou a possibilidade de audiência una, mormente nos grandes centros. E nos pequenos centros, como dissemos antes, não existirá sequer a necessidade da lei, uma vez que o procedimento ordinário dará vazão às ações que serão instruídas e julgadas em primeira e única audiência, salvo exceção.

3.5. Da produção de prova em audiência única (art. 852-H)

De conformidade com a lei, toda a prova será produzida em audiência única e, sobre os documentos apresentados por uma das partes, manifestar-se-á imediatamente a parte contrária (§ 1º).

Melhor seria que se permitisse, em sede sumaríssima, a apresentação de defesa com antecedência, instruída com os documentos. Ao afirmar a lei que toda prova será produzida em audiência, permitiu também que o autor junte seus documentos em audiência, desvirtuando a regra contida nos arts. 787 e 845 da CLT, o que, com certeza, provocará incidentes, posto que a parte nem sempre terá possibilidade de manifestar-se sobre os documentos, sendo de temer-se que a exceção da parte *in fine* do § 1º se torne regra. A defesa com antecedência, entretanto, comprometeria o princípio da oralidade na desconcentração do ato de defesa.

3.6. Da manifestação sobre laudo em cinco dias (art. 852-H, § 6º)

A lei elege prazo comum, do que resulta que as partes não poderão retirar os autos do cartório. Cada parte terá 2,5 dias para falar. Na prática, não haverá outra alternativa a não ser conceder 3 dias a cada parte,

direcionando a preferência, concedendo-se maior prazo, sempre que necessário, pois o fato de o processo ser inferior a 40 (quarenta) salários mínimos não significa, obrigatoriamente, que a perícia também deva sempre ser simples.

3.7. Do julgamento nas Varas do Trabalho

Embora o legislador não diga expressamente como fez em relação aos Regionais (art. 895, § 2º), nada impede sejam criadas Varas Especializadas para dar vazão aos processos de procedimento sumaríssimo.

Todavia, parece-nos mais viável que inicialmente sejam destinados um ou dois dias da semana para tais ações, variando o número de dias de conformidade com o volume que, a nosso ver, não atingirá o patamar de 30%.

Nada impede que, naquelas Varas em que a primeira sessão de audiência esteja marcada em data próxima, sejam colocados em única pauta procedimentos ordinários; sumários, que hoje transformaram-se no sumaríssimo; e sumaríssimo. O juiz diretor do processo dará o tratamento processual correspondente ao valor da causa.

3.8. Do recurso

O Executivo operou mal quando vetou o inciso I do art. 895: "Somente será cabível por violação literal de lei, contrariedade à súmula de jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho ou violação direta da Constituição da República, não se admitindo recurso adesivo".

O veto foi inoportuno e tolheu o objetivo da lei, propiciando a manutenção do *status quo* com a avalanche de recursos, dando ao procedimento sumaríssimo o mesmo tratamento do procedimento ordinário, acentuando ainda mais a falha da lei que não elevou o valor da alçada recursal, conservando-a no patamar inexpressivo de 2 (dois) salários mínimos.

Correto o veto quanto ao recurso adesivo. A restrição funcionaria como incentivo ao recurso voluntário.

3.9. Do julgamento nos Regionais

O ideal seria que os Regionais criassem Turmas Especializadas (§ 2º, art. 895) para agilizar as causas cujo valor não ultrapasse 40 (quarenta) salários mínimos.

A aplicação da lei, de imediato, traz certos complicadores. Primeiro, as petições iniciais que deram origem ao processo não seguiram as diretrizes da atual lei, não havendo valores líquidos. A alternativa seria aguardar a vinda de recursos impetrados em ações de rito sumaríssimo, o que relegaria a aplicação da lei para o futuro. A lei processual tem aplicação imediata àqueles atos ainda não praticados.

Outra alternativa seria proceder-se a uma triagem nos processos que aguardam distribuição e classificá-los pelo valor da condenação, não pelo valor da causa, posto que pelo tempo decorrido, a utilização do valor da causa determinaria o enquadramento no procedimento sumaríssimo de um número muito grande de ações, desvirtuando o objetivo da lei.

3.10. Do julgamento no TST

O cabimento do recurso de revista ficou restrito à contrariedade de súmula de jurisprudência uniforme daquele Tribunal e à violação direta da Constituição Federal.

O legislador acertou no varejo, mas claudicou no atacado, já que essa regra restritiva deveria ser adotada como regra geral. Sabe-se que, hoje, um recurso de revista demora cerca de 4 (quatro) anos para ser distribuído ao relator, e aquele Sodalício teve reduzida a sua composição de 27 (vinte e sete) para 17 (dezessete) Ministros.

3.11. Da sentença e do acórdão como ato formal (arts. 852-I, 895)

A sentença prescindirá de relatório, segundo a lei, mas mencionará os elementos de convicção do juízo (que é óbvio). Trará o "resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência", o que na prática significa que o legislador dispensou o relatório, mas o incluiu na fundamentação. O julgador decidirá se adota relatório ou o inclui na fundamentação.

Nos Regionais, o relator deverá liberar o processo para a pauta, em 10 (dez) dias, dispensada a presença do revisor, e o Ministério Público pronunciar-se-á na hora, querendo, com alento maior à oralidade. O acórdão prescindirá de relatório, com "indicação suficiente do processo e da parte dispositiva, e das razões de decidir do voto prevalente". Como "indicação suficiente do processo" devem-se entender os dados caracterizadores como número, partes (recorrente, recorrido), relator etc. As razões de decidir deverão ser sucintas, seguidas do *decisum*.

Se a sentença for confirmada pelos seus próprios fundamentos, bastará a indicação na certidão de julgamento desse fato, servindo a respectiva certidão de acórdão para todos os efeitos legais.

3.12. Dos embargos declaratórios

Desnecessária era a preocupação da lei com esta parte, uma vez que a matéria já está delineada no tecido legal, a não ser que a lei impedisse o uso de embargos. Mas o legislador foi além ao substituir o requisito "obscuridade" por "manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso" (prazo, custas, depósito, procuração). O entendimento mais razoável será de que o legislador não eliminou, em sede sumaríssima, o requisito "obscuridade", apenas não lhe deu o alento do efeito modificativo, no que claudicou.

3.13. Da visão crítica sobre o tema

O legislador opera em sede de utopia e, lamentavelmente, demonstra desconhecer por completo a realidade trabalhista no país.

A cultura legiferante do país funciona como ato de constrição, que coloca o Poder Político (Executivo e Legislativo) numa redoma de vidro fosco a retirar-lhe qualquer visão da realidade. Para o Poder Político, a lei funciona como espécie de panacéia que, editada e sancionada, passa a corrigir todos os males, ungida que estaria de poderes deificantes, como se ato proveniente dos deuses.

Mas a realidade, que é simples, objetiva, direta, não tergiversa e simplesmente resiste ao comando de toda e qualquer lei que não se afine com ela, realidade. A realidade é cega, surda e muda a qualquer comando que não venha acompanhado de providências que possibilitem a ela, realidade, mudar sua própria realidade.

A Lei n. 9.957/2000 é bem intencionada, porém utópica. Não existe possibilidade de exigir-se julgamento em 15 (quinze) dias na primeira instância ou que o relator libere o processo em 10 (dez) dias para julgamento nos Tribunais. Aconselha-se que os senhores deputados e senadores conheçam o País e verifiquem a realidade de cada Região (são 24 Regiões Trabalhistas) e as dotem de Varas, Turmas, funcionários e de todas as necessidades materiais para que a lei não permaneça em berço esplêndido, como quase tudo no País.

Pode-se até dizer que os juízes operam milagres, mormente nas grandes Regiões, como São Paulo, pois conseguem dar vazão a número descomunal de julgamentos, trabalhando aos sábados, domingos, feriados, férias, carnaval, natal e ano-novo, o que traduz 90% de transpiração e 10% de inspiração. Mas, tenham certeza, nenhum juiz tem vocação para "milagreiro".

PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO, UMA EVOLUÇÃO DO PROCESSO DO TRABALHO

Louvado seja o legislador pela instituição da conciliação prévia e do procedimento sumaríssimo, mas censurado seja pelo continuado descaso com a execução trabalhista!
(Reflexão do autor)

HERMELINO DE OLIVEIRA SANTOS(*)

Sumário: 1. Evolução do processo do trabalho até o procedimento sumaríssimo; 2. Peculiaridades do processo do trabalho justificadoras do procedimento sumaríssimo; 3. O procedimento sumaríssimo e as garantias constitucionais do processo; 4. Princípios processuais aplicáveis ao procedimento sumaríssimo; 5. A coexistência dos procedimentos ordinário, sumário (de alçada) e sumaríssimo; 6. A petição inicial no procedimento sumaríssimo; 7. Litisconsórcio, intervenção de terceiros e reconvenção; 8. Formulação dos pedidos; 9. A audiência no procedimento sumaríssimo; 10. Possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela no procedimento sumaríssimo; 11. Execução do termo de conciliação e da sentença proferida no procedimento sumaríssimo.

1. EVOLUÇÃO DO PROCESSO DO TRABALHO ATÉ O PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO

Ada Pellegrini Grinover ao tratar da *Modernidade do direito processual brasileiro*(1), classifica sua evolução em três fases:

> "A primeira, de índole técnico-científica que, numa visão interna do sistema, consolidou conceitualmente as categorias e os institutos do processo, estabelecendo rigorosamente os fundamentos do direito processual.

(*) Juiz do Trabalho de Capão Bonito/SP, mestre e doutorando pela USP.

(1) *Grinover, Ada Pellegrini.* "O Processo em Evolução", Forense Universitária, Rio de Janeiro, 1996.

A segunda — eminentemente crítica — que, passando pelos estudos constitucionais e pela edificação de uma teoria geral do processo, examina-o a partir de um ângulo externo, considerando-o em seus aspectos deontológicos e teleológicos, aferindo seus resultados junto aos *consumidores* de justiça.

A terceira, em que o processualista torna a dirigir suas preocupações à técnica processual, utilizando-a para revisitar os institutos processuais, a fim de adequá-los à nova realidade, no esforço de edificar um sistema apto a atingir os escopos, não só jurídicos, mas também sociais e políticos da jurisdição. E, ao mesmo tempo, revitalizando e dando impulso, num amplo quadro de política judiciária, aos meios alternativos de solução dos litígios"(2).

A política judiciária calcada em meios alternativos de solução dos litígios, de que nos fala a ilustre processualista, nada mais é do que a pretensão do legislador, ao instituir o Procedimento Sumaríssimo e as Comissões de Conciliação Prévia, de solucionar questões trabalhistas, assegurando aos juridicionados aquelas garantias constitucionais do processo.

Resta, de todo evidente, que o êxito do rito sumaríssimo depende da criação e efetivo funcionamento das comissões de conciliação prévia. Não é demais repetir que o Estado, ao monopolizar a tutela jurisdicional, impedindo os particulares de exercerem suas próprias razões, tem a obrigação de prestar essa tutela jurisdicional num prazo razoável e que seja útil ao jurisdicionado.

A evolução do processo decorreu da evolução do conceito de ação, inicialmente entendida como direito a uma prestação jurisdicional decorrente da concreta violação de um direito material (teoria clássica da ação, ou imanentista, de que é exemplo o artigo 75 do nosso Código Civil) e que prevaleceu até o final do século passado. Contudo, no começo desse século, por volta de 1905, com a doutrina de *Chiovenda*, passou a prevalecer a teoria da autonomia da ação em relação ao direito material, entendida como um direito público, subjetivo e autônomo, assegurado a quem pretenda obter uma prestação jurisdicional, seja ela de conteúdo positivo ou não. Fato é que após a doutrina de *Chiovenda* nenhuma dúvida restou quanto à autonomia da ação em relação ao direito material, com o que, com segurança, pode-se afirmar a possibilidade de existência de uma ação e de seu efetivo exercício, sem que tenha havido o direito material que pretendeu tutelar. Exerce-se o direito de ação mas não se obtém o pedido mediato nela contido, o bem da vida, porque o direito material a amparar esse pedido não existiu, razão pela qual ação houve, mas o pedido nela contido não procedeu. Caminho semelhante percorreu o processo civil, evoluindo no mesmo sentido da ação. E não haveria de ser diferente, diante da finalidade do processo, que é servir de instrumento à realização, pelo Judiciário, do di-

(2) *Grinover, Ada Pellegrini.* "O Processo em Evolução", *op. cit.*, págs. 18/19.

reito de ação. Nessa mesma linha evolutiva temos que o processo é um ente abstrato, de natureza instrumental, servindo a ação e evoluindo com ela.

De nosso interesse neste brevíssimo histórico, passa a ser o estudo da evolução do processo do trabalho a partir do advento da CLT, em 1943, pela consolidação das leis trabalhistas existentes à época e também pela inserção da Justiça do Trabalho como órgão do Poder Judiciário, o que se deu pela Constituição de 1946.

Interessante observar-se, contudo, que apesar de nessa época já existir um Código de Processo Civil (CPC de 1939), optou o legislador processual trabalhista por dotar a CLT de um procedimento processual próprio, a disciplinar as ações individuais e coletivas. Ligamos essa opção ao fato de que o processo de trabalho, como inserido na CLT, foi instituído antes da inclusão da Justiça do Trabalho como órgão do Poder Judiciário. A opção, contudo, foi satisfatória, vez que ao longo de várias décadas não prosperaram as várias tentativas de criação de um código de processo trabalhista. Talvez, por prevalecer o entendimento dos monistas, que sustentam não se justificar o tratamento autônomo do processo do trabalho, não obstante suas peculiaridades, mas que não justificam sustentar-se a existência de um ramo autônomo do direito processual. De outra parte, os defensores da teoria dualista, que justificam a autonomia do processo do trabalho por conta de tantas peculiaridades que detêm, ainda não obtiveram êxito na instituição de um código de processo do trabalho a justificar essa defendida autonomia. Certo é que em 1946 a Justiça do Trabalho passou a fazer parte do Poder Judiciário, prevalecendo as disposições processuais constantes da CLT. Desenganadamente insuficiente para satisfazer todas as exigências como instrumento de realização da ação trabalhista, admitiu o legislador a subsidiariedade do processo civil naquilo em que fosse omissa a CLT e desde que não houvesse conflito com seus princípios (art. 769 da CLT). Com efeito, desde 1946 temos o processo do trabalho disciplinado pela CLT, com a subsidiariedade do direito processual comum, e o processo civil, disciplinado pelo CPC, inicialmente o Código de 1939 e atualmente, o Código de 1973.

Ambos evoluíram ao longo desse tempo. Contudo, no final de 1994 tivemos uma série de leis reformadoras do processo civil, não ocorrendo o mesmo no processo do trabalho, apesar da complexidade e amplitude cada vez maiores dos direitos trabalhistas, a exigirem uma evolução no mesmo sentido de suas normas processuais. Comissões de alto nível foram instituídas e renomados processualistas se empenharam na criação de um código de processo do trabalho, mas sem êxito.

Eis que surgem o Procedimento Sumaríssimo e as Comissões de Conciliação Prévia. Estas, com o propósito de solucionar extrajudicialmente questões trabalhistas, e aquele, a tornar célere o processo judiciário e, na conjugação de ambos, atender o trabalhador lesado desafogando a Justiça do Trabalho.

As críticas são muitas, desde o pessimismo infundado até as autorizadas opiniões, dando conta da impraticabilidade do novo procedimento devido à falta de estrutura operacional e administrativa dos órgãos de primeira instância trabalhista, as Varas do Trabalho. Entretanto, devemos partir da premissa de que o resultado decorrerá da conjugação das duas novas leis, notadamente a criadora das comissões de conciliação prévia, com o firme propósito de extinguir litígios trabalhistas, em grande monta, a evitar a busca da via judicial.

Não se pode concordar com o pessimismo fundado na estrutura operacional insuficiente das Varas do Trabalho, a justificar o insucesso do propósito. Vale lembrar a todos e principalmente aos presidentes dos tribunais trabalhistas, a importante Lei n. 6.947, de 17 de setembro de 1981, que estabelece normas para criação e funcionamento de Juntas de Conciliação e Julgamento (hoje Varas do Trabalho)[3]. Com efeito, não compactuamos com esse pessimismo, por entendermos que a conjugação das duas novas leis implica em efetiva evolução do processo judiciário trabalhista, que não deve ser desestimulada, muito menos desprezada, pois as deficiências certamente serão reparadas pela imposição da prática e também da tão necessária efetiva atuação política dos administradores dos órgãos trabalhistas, na defesa de suas carências materiais e pessoais.

2. PECULIARIDADES DO PROCESSO DO TRABALHO, JUSTIFICADORAS DO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO

Muitos dos críticos da eficácia do procedimento sumaríssimo sustentam que o processo trabalhista, nas formas vigentes (de alçada e ordinário), já foi concebido mediante procedimentos céleres, com concentração dos atos processuais, marcados pela oralidade e pela imediação do juiz e todos esses atos realizados numa mesma audiência, nos termos dos artigos 843 a 852 da CLT, a não sobrar espaço para a instituição do novo

---

(3) Lei n. 6.947, de 17 de setembro de 1981:

Art. 1º A criação de Junta de Conciliação e Julgamento está condicionada à existência, na base territorial prevista para sua jurisdição, de mais de 24.000 (vinte e quatro mil) empregados ou o ajuizamento de média igual ou superior, no último triênio, de pelo menos 240 (duzentos e quarenta) reclamações anuais.

Parágrafo único. Na área de jurisdição de Juntas, só serão criadas novas unidades quando a freqüência de reclamações, em cada órgão já existente, exceder, seguidamente, a 1.500 (mil e quinhentas) reclamações por ano.

Art. 2º A jurisdição de uma Junta de Conciliação e Julgamento só poderá ser estendida a Municípios situados em um raio máximo de 100 (cem) quilômetros da sede e desde que existam facilidades de acesso e meios de condução regulares.

§ 1º Para cobrir área territorial situada entre duas ou mais jurisdições que não comporte instalação de Junta, poderá o Tribunal Regional do Trabalho propor a inclusão de área em qualquer das jurisdições limítrofes, ainda que fora do raio de 100 (cem) quilômetros, respeitados os requisitos da parte final do *caput* deste artigo.

§ 2º Aprovada pelo Tribunal Superior do Trabalho, a proposta de que trata o parágrafo anterior terá caráter de urgência.

rito. Se o ordinário restou descaracterizado pelo seccionamento da audiência, que deveria ser una, com a prática de todos os atos processuais num mesmo dia, da mesma sorte seria o rito sumaríssimo.

Necessário, contudo, considerar-se que o procedimento ordinário trabalhista, mesmo concebido sob o princípio da celeridade, veio desprovido de certos comandos a torná-lo efetivamente rápido e, com isso, invocar-se a subsidiariedade do direito processual comum, a resultar na descaracterização dessa sustentada celeridade do rito até hoje vigente.

Se partirmos da premissa de que o procedimento sumaríssimo não veio isolado, mas sim conjugado com a criação das comissões de conciliação prévia, a expectativa é de que a maioria dos conflitos trabalhistas seja solucionada por essas comissões. Também, se considerarmos que a natureza do crédito trabalhista não se modifica quando objeto de uma conciliação extrajudicial ou quando objeto de uma sentença judicial, temos a concluir que o escopo político dessas recentes normas seja a efetividade e concretude nas soluções das questões trabalhistas, seja pela via extrajudicial, seja pela atuação do judiciário trabalhista. Certo, contudo, é que por se revestir o crédito trabalhista de natureza alimentar e por ser esse crédito marcado pela irrenunciabilidade apenas na vigência do contrato de trabalho (isso a partir da vigência da Lei n. 9.958/2000), o processo judiciário do trabalho deve ser peculiar em relação ao processo civil, procurando privilegiar a celeridade procedimental e a concretude na entrega efetiva da prestação jurisdicional, mesmo que com sacrifício da cognição exauriente, de que falaremos em momento oportuno.

À medida que constatamos uma extraordinária valorização do instituto da conciliação, não apenas no processo trabalhista, mas também em diferentes ramos do direito processual (notável exemplo é a Lei n. 9.099/95, que admite a conciliação no processo penal) e que essa conciliação, no que concerne a sua tentativa, é imperativa em vários momentos do processo trabalhista (artigos 764, 831, 846 e 850 da CLT), podemos afirmar ser o processo judiciário do trabalho marcado pela busca constante da conciliação e, se não alcançada essa, que seja seu procedimento processual simplificado ao máximo, a limitar-se em suprir, pela prestação jurisdicional, unicamente aquilo que as partes não lograram alcançar pela conciliação. Naturalmente que as peculiaridades do processo judiciário trabalhista não afastam a observância das garantias do devido processo legal, que há séculos o marcam, da mesma forma quanto a suas outras garantias constitucionais.

3. O PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO E AS GARANTIAS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO

À garantia do devido processo legal, de remota origem mas constante da maioria das constituições democráticas, outras garantias processuais de

natureza constitucional se somam e estão presentes em nossa Constituição Federal, merecendo exame, mesmo superficial, diante do crivo da constitucionalidade a que deve ser submetido o procedimento sumaríssimo:

A *inafastabilidade da jurisdição*, decorrente da norma contida no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, que determina que *a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*, não resta maculada pelos dispositivos contidos no procedimento sumaríssimo, visto que as inovações trazidas ao processo trabalhista pelo referido instituto em nada contrariam essa citada garantia constitucional do processo. Fato é que a via judicial passou a ser o caminho natural para a solução dos litígios trabalhistas e isso muito se deve à ineficiência e desprestígio dos meios que seriam os apropriados a tal fim, nos claros termos do art. 477 da CLT: o sindicato do empregado ou a autoridade do Ministério do Trabalho e, na falta desses, o representante do Ministério Público e, na falta ou impedimento destes, pelo Juiz de Paz. Oportuno mencionar também a "reserva legal" à advocacia, para o acesso ao judiciário trabalhista, pretendida pelo art. 1º, I, do *Estatuto da Advocacia*.

Não seria justo, contudo, imputar culpa a tais órgãos sem nos atermos ao fato de que a própria CLT de certa forma desprestigiou as homologações havidas perante os mesmos, à medida que não permitiu a execução judicial direta de tais acordos, reservando essa possibilidade apenas a títulos judiciais (sentenças trabalhistas e acordos homologados pela Justiça do Trabalho), nos termos de seu art. 876. Se não bastasse essa restrição da CLT, naturalmente bem intencionada e insculpida sob a égide do princípio da proteção ao trabalhador, também a má interpretação da norma constitucional *"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"* (art. 5º, XXXV), muito contribuiu para essa anormal procura do judiciário trabalhista. Por conta da interpretação dessa norma constitucional muitos entendem que a lei não pode impor restrições ao acesso ao Judiciário, com o que não se pode concordar diante dos números impressionantes de feitos trabalhistas que hoje temos (cerca de dois milhões e meio de reclamações trabalhistas por ano). Se no dissídio coletivo a prova de negociação prévia é requisito para o ajuizamento da ação (art. 114, § 2º da CF), por que não o seria a tentativa conciliatória extrajudicial no dissídio individual?

Também, não se vislumbra inconstitucionalidade da norma sumaríssima ao limitar a produção da prova e a elastecer a aplicação da persuasão racional na valoração da prova produzida em feito processado nesse novo rito processual trabalhista. Evidente que a Constituição Federal ao assegurar amplo direito de defesa não conferiu aos litigantes em processo judiciário o direito à produção de provas de forma ampla e por todos os meios, sem que a isso pudesse o julgador estabelecer limites quando convencido da existência ou não do fato objeto da prova, naturalmente em decisão motivada. Notamos louvável pretensão do legislador em ampliar o alcance da norma contida no art. 765 da CLT, pela redação que deu ao art. 852-D, do procedimento sumaríssimo, conferindo maior poder inquisitório ao juiz, sem diminuir o ônus dispositivo da parte.

Sob muitas críticas, também houve-se por respeitada a garantia recursal, pela admissibilidade dos recursos ordinário e de revista, das decisões definitivas proferidas em procedimento sumaríssimo. Sob muitas críticas, vez que o projeto original restringia o recurso ordinário a hipóteses de violação a normas de direito e não à interpretação de fatos e suas provas. Contudo, veto presidencial ao inciso I, do § 1º, introduzido no art. 895 da CLT, subtraiu excelente oportunidade ao legislador processual trabalhista de instrumentar o processo de forma a cumprir seu escopo de forma muito célere. O resultado desse veto será o curso rápido do feito sumaríssimo na primeira instância e seu entrave nos tribunais, por conta de injustificado desprestígio à magistratura de primeiro grau. Se há algo que marca profundamente a Justiça do Trabalho é a obstrução da celeridade de seus feitos decorrente da existência de tantas instâncias e tantos recursos, absolutamente incompatíveis com as características do direito que pretende assegurar.

4. PRINCÍPIOS PROCESSUAIS APLICÁVEIS AO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO

O direito processual relaciona uma série de princípios aplicáveis ao processo nos seus diferentes ramos, de sorte que poucos são os princípios que se caracterizam como específicos de um determinado ramo do direito processual. Com isso os processualistas trabalhistas, não obstante cada um ter a sua relação própria de *princípios*, é possível destacar-se aqueles admitidos por todos como sendo específicos do direito processual do trabalho. Cuidaremos, pois, de brevemente destacar sua atuação, por excelência, no procedimento sumaríssimo a partir do princípio geral que norteia o procedimento ordinário trabalhista e, com mais razão, o procedimento sumaríssimo, que é o *princípio da celeridade processual*. Muitos processualistas tratam o referido como uma conjugação de outros princípios, a saber: a *oralidade* na prática dos atos processuais; a *concentração* dos atos processuais preferencialmente numa única audiência; a *imediação* do juiz na prática desses atos processuais; a *irrecorribilidade das decisões interlocutórias*. Tudo isso com o firme propósito de privilegiar aquele princípio basilar, da celeridade processual. Não obstante presente em outros ramos do direito processual, pode-se afirmar que é no processo do trabalho que se aplica por excelência e, com mais razão ainda, no procedimento sumaríssimo. Com efeito, cabe um breve comentário aos referidos *subprincípios* da celeridade processual:

Oralidade dos atos processuais: se já no procedimento ordinário havia o privilégio da CLT aos atos orais (art. 846, tentativa de conciliação oral antes da entrega da defesa; art. 847, defesa oral em até vinte minutos; art. 850, razões finais orais em prazo não excedente de dez minutos), com mais razões se justifica essa preferência na prática dos atos processuais, no procedimento sumaríssimo. De se esclarecer que oralidade não é au-

sência de escrita, mas sim que os atos processuais sejam praticados oralmente e, ao final, lançados na ata da audiência pelo juiz. A norma contida no art. 852-F é clara nesse sentido:

> *Art. 852-F. Na ata de audiência serão registrados resumidamente os atos essenciais, as afirmações fundamentais das partes e as informações úteis à solução da causa trazidas pela prova testemunhal.*

A interpretação a ser dada a essa norma é no sentido de que as manifestações orais: pronunciamentos dos advogados, depoimentos das partes, oitiva de testemunhas etc., devem ser resumidas pelo juiz e lançadas na ata da audiência. Com efeito, não assiste direito às partes de exigir do juiz que sejam registradas na ata integralmente as manifestações orais havidas na audiência, decorrentes desses atos. O juiz resumirá essas manifestações orais na essência de seu conteúdo, não cabendo alegação de cerceio de defesa, a prática desse procedimento. Oportuno observar que a atribuição de relevância de uma informação, para efeitos de registro, é conferida pelo juiz na condição de diretor do processo. Evidente que a supressão de elementos essenciais de um pronunciamento oral compromete a prática do ato, podendo vir a configurar cerceio de direito de produzir prova ou de defesa, ou mesmo da prática do ato processual, como é exemplo a negativa do juiz a requerimento do advogado ao ver lançado na ata de audiência requerimento seu ou manifestação sobre determinado fato ocorrido em audiência. Certo é que, se de uma parte a norma autoriza o juiz a praticar o registro resumido dos atos processuais, de outra parte cabe ao magistrado o cuidado nesse resumo para que elementos essenciais do ato não sejam suprimidos do registro.

Concentração dos atos processuais numa única audiência: mesmo antes da lei instituidora do procedimento sumaríssimo, a CLT já previa a concentração dos atos processuais numa única audiência (art. 849), ressalvada a hipótese de força maior. Contudo, com o passar do tempo os direitos trabalhistas experimentaram substancial incremento, da mesma forma que a solução das questões trabalhistas transferia-se quase que exclusivamente para a Justiça do Trabalho, diante da insegurança jurídica das soluções extrajudiciais. Com isso, o propósito da audiência una, nos termos do art. 849 da CLT, restou impraticável até porque a prática demonstrou que a divisão da audiência em três sessões redundou em maior produtividade das varas trabalhistas. Nessa mesma linha procedimental seguiu-se outro fato altamente relevante, que foi a postulação de pedidos ilíquidos (valores a apurar), naturalmente seguida pelas contestações também ilíquidas e, por fim, também por conseqüência, as sentenças ilíquidas (valores a apurar em liquidação).

Poderia se questionar que a CLT já era clara e imperativa quanto à concentração dos atos processuais, mas que na prática restou desvirtuado seu comando (art. 849), razão pela qual nenhuma novidade traz o novo art. 852-C, com a seguinte redação:

> *Art. 852-C. As demandas sujeitas a rito sumaríssimo serão instruídas e julgadas em audiência única, sob a direção do juiz presidente ou substituto, que poderá ser convocado para atuar simultaneamento com o titular.*

Ocorre que no procedimento ordinário nenhuma exigência é feita quanto à liquidez do pedido, da mesma forma quanto a ser esse pedido certo ou determinado. É a interpretação que sempre se deu ao art. 840, § 1º da CLT, que exige apenas que, sendo escrita, a reclamação deverá conter uma breve exposição dos fatos de que resultem o dissídio e o pedido. Por conta dessa simplicidade de requisitos da postulação é que não se podia decretar a inépcia da inicial, quando presentes os requisitos mínimos, exigidos pelo mencionado art. 840, § 1º da CLT. Na ausência desses, o procedimento ordinário assegura ao reclamante o direito de aditar a inicial, para suprir inépcias. Entretanto, essa liberdade de postular do procedimento ordinário, à qual se somam os argumentos acima expostos, restou por impedir o fiel cumprimento do disposto no art. 849 da CLT, em observância ao princípio da concentração dos atos processuais numa única audiência.

Imediação do juiz na prática dos atos processuais: outro princípio de singular importância ao procedimento sumaríssimo é o da imediação do juiz na prática dos atos processuais. Também o procedimento ordinário se funda nesse princípio, a teor do disposto no art. 765 da CLT. Da mesma forma que o processo civil o observa, nos termos da norma contida no art. 130 do CPC.

Ocorre que no procedimento sumaríssimo o princípio ganhou mais relevância ainda, pois seu art. 852-D é uma versão ampliada do já existente art. 765 da CLT. A utilização de prova emprestada, de máximas de experiência, de elementos existentes em outros feitos similares, será, desenganadamente, de grande valia a compor o conjunto probatório e sua valoração por ocasião do julgamento do feito sumaríssimo, desde que submetidos à indispensável *motivação* na sentença. De se esclarecer que imediação significa relação direta entre o juiz e as pessoas cujas declarações deve tomar, inclusive com a identidade física do juiz, pois o propósito no procedimento sumaríssimo é de que o juiz que instrui o processo deve sentenciá-lo. Naturalmente que, com a transformação do juízo de primeiro grau trabalhista de órgão colegiado para órgão singular, passa a prevalecer o *princípio da identidade física do juiz*. Além disso a norma sumaríssima é absolutamente clara quanto a essa vinculação do juiz instrutor do processo com a decisão do mesmo. Se alguma dúvida caberia quanto à obrigação do juiz sentenciar o feito sob procedimento sumaríssimo, nenhuma dúvida existe de que mesmo essa sentença não sendo proferida na mesma audiência deva ser necessariamente proferida pelo juiz que realizou a instrução, ressalvadas aquelas hipóteses previstas no art.132 do CPC.

5. A COEXISTÊNCIA DOS PROCEDIMENTOS ORDINÁRIO, SUMÁRIO (DE ALÇADA) E SUMARÍSSIMO

A CLT, no seu texto básico, estabelece apenas um rito processual às reclamatórias trabalhistas, os dissídios individuais, que denominamos procedimento ordinário.

Contudo, para causas de valor até dois salários mínimos, a Lei n. 5.584/70, no seu art. 2º, § 3º e § 4º, instituiu um novo procedimento processual, que em decorrência da já existência de um ordinário, seria sumário, ou de alçada, como restou conhecido e designado na prática.

Esse procedimento sumário, como dito, vem disciplinado no art. 2º da Lei n. 5.584/70, com o seguinte teor:

> *Art. 2º Nos dissídios individuais, proposta a conciliação, e não havendo acordo, o Presidente de Junta ou o Juiz, antes de passar à instrução da causa, fixar-lhe-á o valor para a determinação da alçada, se este for indeterminado no pedido.*
>
> *§ 3º Quando o valor fixado para a causa, na forma desse artigo, não exceder de 2 (duas) vezes o salário mínimo vigente na sede do Juízo, será dispensável o resumo dos depoimentos, devendo constar da Ata a conclusão da Junta quanto à matéria de fato.*
>
> *§ 4º Salvo se versarem sobre matéria constitucional, nenhum recurso caberá das sentenças proferidas nos dissídios de alçada a que se refere o parágrafo anterior, considerado, para esse fim, o valor do salário mínimo à data do ajuizamento da ação.*

Numa análise apressada poder-se-ia concluir que houve absorção desse procedimento sumário (Lei n. 5.584/70) pelo procedimento sumaríssimo (Lei n. 9.957/2000). No entanto incorre em elementar equívoco quem assim conclui, pois com o veto presidencial ao dispositivo da lei do procedimento sumaríssimo, que limitava a possibilidade de recurso ordinário às decisões proferidas nesse procedimento, somente quando em violação à norma constitucional ou de lei federal, subsistiu relevante diferença quanto ao limite da matéria objeto de recurso ordinário no procedimento sumário e no sumaríssimo: no primeiro continua a limitação ao referido recurso apenas quando se tratar de matéria constitucional, nos termos do § 4º, do art. 2º da Lei n. 5.584/70, contrariamente ao disposto para o procedimento sumaríssimo, que admite o recurso ordinário sem restrições quanto à matéria objeto do recurso (§ 1º acrescentado ao art. 895 da CLT pela Lei n. 9.957/2000).

Com efeito, nenhuma dúvida resta quanto à coexistência do procedimento sumário (ou de alçada) após a introdução do procedimento sumaríssimo, diante das limitações impostas a recursos da decisão proferida em sede de procedimento sumário disciplinado pela Lei n. 5.584/70. Discordamos, assim, do entendimento de *Manoel Antonio Teixeira Filho*[4], concordando inteiramente com a posição do mestre *Amauri Mascaro Nascimento*[5].

Contudo, tem-se constatado ser uma raridade o processamento de feitos no rito de alçada. Isso decorre do notório fato de que na prática raras

---

(4) *Teixeira Filho, Manoel Antonio.* "O Procedimento Sumaríssimo no Processo do Trabalho", LTr, São Paulo, 2000, págs. 38/39.

(5) *Nascimento, Amauri Mascaro.* "Breves observações sobre o procedimento sumaríssimo", *in* Suplemento Trabalhista n. 026/00, LTr, São Paulo, 2000.

são as reclamações trabalhistas que postulam valores até dois salários mínimos. A notável defasagem do valor real (entendido como poder de compra) do salário mínimo desde sua criação na década de 40, até os dias de hoje, é tão significativa a ponto de não mais ser um bom referencial para a fixação do rito sumário, razão a justificar a quase inexistência de feitos processados por esse procedimento processual, não obstante sua existência legal e coexistência após o advento do procedimento sumaríssimo.

6. A PETIÇÃO INICIAL NO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO

O requisito primeiro de admissibilidade da reclamação trabalhista no procedimento sumaríssimo é seu valor, não excedente a quarenta vezes o salário mínimo, bem como essa reclamação não seja dirigida contra entes da Administração Pública direta, autárquica e fundacional, nos termos do art. 852-A:

> *Art. 852-A. Os dissídios individuais cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo vigente na data do ajuizamento da reclamação ficam submetidos ao procedimento sumaríssimo.*
>
> *Parágrafo único. Estão excluídas do procedimento sumaríssimo as demandas em que é parte a Administração Pública direta, autárquica e fundacional.*

Registre-se que o processo judiciário do trabalho, para o procedimento ordinário, foi concebido pelo legislador de 1943 de forma simples, inclusive a permitir o exercício da ação pelas próprias partes, sem a necessidade de advogado, nos termos do art. 791 da CLT. É o que se designa *jus postulandi*. O *Estatuto do Advogado* (Lei n. 8.906/94) ainda não obteve êxito na supressão dessa capacidade postulatória das partes na Justiça do Trabalho, vez que a suspensão de vigência do dispositivo contido no mencionado estatuto, decorrente de ação direta de inconstitucionalidade, ainda não foi julgada pelo STF, razão pela qual subsiste ainda o *jus postulandi* nas instâncias trabalhistas (desde a Vara do Trabalho até o Tribunal Superior do Trabalho). Evidente que poucas partes detêm conhecimentos jurídicos e processuais a permitir seu pleno exercício diante da complexidade que é a postulação em juízo e o eficiente acompanhamento processual, com a prática de seus atos de forma correta e nos prazos determinados. Certo é que no procedimento ordinário a petição inicial deve observar a simplicidade na narrativa dos fatos justificadores da reclamatória e seus pedidos, nos termos do art. 840, § 1º da CLT. *Sendo escrita a reclamação deverá conter a designação do presidente da Junta, ou do juiz de Direito, a quem for dirigida, a qualificação do reclamante e do reclamado, uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, o pedido, a data e a assinatura do reclamante ou de seu representante.*

Uma questão que também se impõe é quanto à observação do disposto no processo civil, no que diz respeito aos requisitos da petição inicial

(art. 282 do CPC): seria essa norma subsidiária do processo do trabalho ou não? Entendemos que a CLT não é omissa quanto aos requisitos da petição inicial trabalhista, de maneira que não cabe invocar-se a norma processual civil na elaboração da mesma, vez que previsão legal há na CLT (art. 840, § 1º).

E quanto à possibilidade ou não de correção da petição inicial no procedimento ordinário e no sumaríssimo, antes do indeferimento por inepta, o que dizer? No procedimento ordinário como houve-se por silente a norma processual trabalhista, abre-se a possibilidade da subsidiariedade da norma processual civil, constante do art. 284 do CPC: *Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.* Essa liberdade de peticionar no procedimento ordinário, conferida pelo art. 840, § 1º da CLT, não existe no sumaríssimo, em que a petição inicial deve obedecer rigorosamente aos termos do artigo 852-B do referido procedimento, que assim dispõe:

> *Art. 852-B. Nas reclamações enquadradas no procedimento sumaríssimo:*
>
> *I — o pedido deverá ser certo ou determinado e indicará o valor correspondente;*
>
> *II — não se fara citação por edital, incumbindo ao autor a correta indicação do nome e endereço do reclamado;*
>
> *III — a apreciação da reclamação deverá ocorrer no prazo máximo de quize dias do seu ajuizamento, podendo constar de pauta especial, se necessário, de acordo com o movimento judiciário da Junta de Conciliação e Julgamento.*
>
> *§ 1º O não atendimento, pelo reclamante, do disposto nos incisos I e II deste artigo importará no arquivamento da reclamação e condenação ao pagamento de custas sobre o valor da causa.*
>
> *§ 2º As partes e advogados comunicarão ao juízo as mudanças de endereço ocorridas no curso do processo, reputando-se eficazes as intimações enviadas ao local anteriormente indicado, na ausência de comunicação.*

Se o artigo 852-A é imperativo quanto à submissão ao procedimento sumaríssimo das reclamatórias cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo, é de se concluir que, ressalvadas as reclamatórias contra entes públicos especificados (art.852-A, parágrafo único), todas as petições iniciais deverão indicar o valor correspondente, qual seja, a quantificação dos pedidos suscetíveis de serem numericamente quantificados, pois será a partir desse valor que o juízo decidirá quanto ao processamento da reclamatória; se no procedimento sumário (de alçada), sumaríssimo ou ordinário.

A imposição da norma sumaríssima nos parece louvável e salutar, à medida que vai exigir maior responsabilidade ao reclamante postulante e também do reclamado contestante, por ocasião da formulação de suas peças. Não é novidade nenhuma o fato de que por conta da simplicidade do processo do trabalho, naturalmente até o advento do procedimento sumaríssimo, constatam-se não raro descuido e falta de zelo nas postulações dos reclamantes. Não é razoável sustentar-se que o novo procedimento imporá dificuldades na elaboração da inicial e da defesa, uma vez que a via judicial não pode ser considerada a normal para dirimir questões trabalhistas após o advento da Lei n. 9.958/2000, que instituiu as comissões de conciliação prévia, paralelamente ao procedimento sumaríssimo.

Doravante a elaboração da petição inicial trabalhista, tanto no procedimento ordinário quanto no sumaríssimo, exigirá estrita observância quanto aos requisitos impostos pela nova lei processual, bem como responsabilidade do postulante e zelo na sua elaboração, sob pena de arquivamento e condenação nas custas. Longe está qualquer desprestígio à instrumentalidade do processo, tão enfatizada nos dias de hoje. Simplesmente se busca a boa qualidade desse instrumento, que depende da boa qualidade de suas peças principais (petição inicial, contestação e sentença).

Quanto à exigência de pedido certo ou determinado, nenhuma novidade há, diante do consagrado no art. 286 do CPC, sendo que de há muito já se entende que o pedido deve ser certo e determinado. Sob medida é, nesse sentido, a lição de *Maria Inês M. S. Alves da Cunha:* "temos que o pedido deve ser certo, isto é, expresso, não se admitindo pedido implícito. De outra parte, haverá que ser determinado, ou seja, o Autor deve dar a conhecer com segurança o que pede que seja pronunciado pela sentença. Portanto, haverá que dar a conhecer precisamente os limites de sua pretensão"[6]. Também não se admitindo alvoroço pela exigência da indicação do *valor correspondente*, pois a observância desse requisito revela o verdadeiro valor do litígio, discriminado, a permitir excelente argumentação na conciliação e também facilidade na apuração do valor da condenação. Em verdade impõe a norma que se insira na inicial, na defesa e na sentença, quando possível, aquilo que por infundado comodismo — não apenas das partes, mas também do juiz — vinha se deixando para a fase de execução, a liquidação de sentença.

Outro requisito do procedimento sumaríssimo é a correta indicação do nome e endereço do reclamado, não sendo admitida a citação por edital (art. 852-B, II). A finalidade da norma evidencia o privilegio à celeridade processual. Por outro lado não se pode obstar o exercício do direito de ação, o acesso à justiça, pelo desconhecimento do correto nome e domicílio do demandado, melhor dizendo, impossibilidade de obtenção desses dados. Esse fato é muito comum em terceirização temporária de serviços, principalmente no meio rural. Nos parece que nesses casos, quando satisfatoriamente justificados pelos postulantes, a solução será a destinação das reclamatórias ao procedimento ordinário.

---

(6) *Alves da Cunha, Maria Inês M. S.* "O Procedimento Sumaríssimo Trabalhista (Lei n. 9.957, de 12 de janeiro de 2000)", *in* Revista LTr de fevereiro de 2000, LTr, São Paulo, págs. 215/223.

No que diz respeito ao prazo para a apreciação da reclamação, temos que entender tratar-se de um ideal do legislador e não um imperativo processual a ser respeitado a qualquer custo. O CPC, ao conceber o procedimento sumário, também fixou prazos que, na prática, não são cumpridos por muitos juízos cíveis (art. 277 do CPC), por absoluta impossibilidade, decorrente do assoberbado número de feitos, mas nem por isso desprestigiou-se o sumário cível.

Quanto à Justiça do Trabalho, é oportuno lembrar-se que há lei estabelecendo o número ideal de feitos a cada Vara do Trabalho, inclusive para efeitos de criação de novas Varas, como já dito (Lei n. 6.947/81).

7. LITISCONSÓRCIO, INTERVENÇÃO DE TERCEIROS E RECONVENÇÃO

De toda aplicabilidade no procedimento sumaríssimo o litisconsórcio, que vai ao encontro do propósito da *economia processual*, especialmente quando se trata do litisconsórcio simples, tanto ativo como o passivo, que é o mais comum no processo trabalhista. Evidentemente que a possibilidade de utilização passa pelo crivo do art. 842 da CLT, observadas as limitações quanto ao valor da causa, que será a totalidade dos pedidos de todos os litisconsortes, bem como o número desses.

O mesmo não se pode dizer quanto à possibilidade de admissibilidade das figuras de intervenção de terceiros, diante do procedimento altamente concentrado. Contudo, nenhuma novidade é, pois já no rito ordinário a possibilidade da oposição, da nomeação à autoria, da denunciação da lide e do chamamento ao processo, sempre foi vista com extrema restrição, até mesmo inadmissibilidade, como é nosso entendimento.

Quanto à reconvenção, também não há possibilidade no procedimento sumaríssimo, diante da concentração dos atos processuais, sem contar ainda que a adoção do rito decorreu do valor atribuído à ação do reclamante. Ao propósito de economia processual, justificador da reconvenção, se sobrepõe o mesmo propósito decorrente do procedimento sumaríssimo, que não se coadunaria com aquele instituto do processo civil. A aceitação da reconvenção no procedimento sumaríssimo, em certos casos implicaria no descumprimento de certas garantias processuais, dentre as quais a do direito de defesa, vez que nem sempre o reconvindo estaria munido de elementos de contraprova aos fatos alegados pelo reconvinte.

8. FORMULAÇÃO DOS PEDIDOS

Nenhuma dúvida quanto à necessidade do pedido ser certo e determinado, indicando o valor. Se dificuldades subsistirem na apuração do valor das parcelas, o reclamante poderá valer-se da subsidiariedade do CPC, nos seus arts. 258 a 260, pela permissividade do art. 769 da CLT. Entendemos que a correta interpretação das referidas normas do processo civil e

sua adequação ao procedimento sumaríssimo possibilitarão a atribuição de valor aos pedidos constantes de reclamações trabalhistas, a determinar o correto procedimento processual. Naturalmente que diante da justificada impossibilidade de quantificar-se determinado pedido, seja por falta de elementos numéricos, ou mesmo por inadequação às hipóteses previstas nos arts. 258 a 260 do CPC, o processamento do feito seria no procedimento ordinário.

9. A AUDIÊNCIA NO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO

Preliminarmente, cabe esclarecer que o procedimento sumaríssimo foi inserido mediante alteração de artigos da CLT, a justificar a vigência das disposições constantes dos demais artigos da CLT, naturalmente naquilo em que não houve expressa modificação decorrente da lei modificadora do texto consolidado, ou contrariedade evidente. Poder-se-ia até afirmar que diante do procedimento sumaríssimo restaria uma boa oportunidade de resgatar-se o propósito do rito ordinário, abandonado ao longo do tempo. Nesse sentido, excelente oportunidade de retornar-se — aqueles que ainda não o fizeram — às audiências unas, tanto as sumaríssimas quanto as ordinárias, apenas diferenciadas quanto ao procedimento processual a ser observado numas e noutras.

10. POSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA NO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO

O cumprimento da decisão proferida em pedido de antecipação de efeitos da tutela pretendida difere do cumprimento da decisão quanto aos demais pedidos constantes da reclamatória. Na antecipação de efeitos não há possibilidade de recurso *stricto sensu*, mas também não se podendo falar em coisa julgada, a permitir a execução definitiva, diante da provisoriedade. Na hipótese da decisão proferida em sentença, sujeita-se aos recursos próprios e seu cumprimento será mediante processo executório.

O *caput* do art. 273 do Código de Processo Civil determina que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os *efeitos* da tutela pretendida no pedido inicial. Mas, o que seria essa antecipação de efeitos? A possibilidade de cumprimento imediato do que restou deferido a título de tutela antecipada. Assim, a antecipação dos *efeitos* da tutela pretendida no pedido inicial será o concreto recebimento do bem da vida, objeto desse pedido inicial.

Se o procedimento sumaríssimo veio com o propósito de tornar célere o exercício do direito do credor trabalhista, de toda aplicabilidade ao novo rito o instituto da antecipação dos efeitos da tutela, entendimento não apenas dos processualistas trabalhistas, mas também de civilistas, valendo

citar, a título de exemplo, *Antônio Cláudio da Costa Machado*[7], *Jorge Luiz Souto Maior*[8] e *Estêvão Mallet*[9], em importante doutrina (o segundo) e teses de doutoramento (o primeiro e o terceiro) nesse sentido.

De se observar, pois, que em pedido de antecipação dos efeitos da tutela, apreciado por ocasião da prolação da sentença no procedimento sumaríssimo, deve ser destacado o que restou deferido a título de tutela antecipada, pois o cumprimento será imediato, mediante mandado de cumprimento, nos termos do art. 461 do CPC, não se sujeitando aos trâmites processuais dos demais pedidos deferidos na sentença até o trânsito em julgado desta e mesmo na fase de execução.

---

(7) *Costa Machado, Antônio Cláudio da.* "Código de Processo Civil Interpretado", 3ª ed., 1997, Saraiva, págs. 251/252.

"Este novo art. 273 corresponde ao maior e, também, ao mais perigoso de todos os avanços introduzidos pela chamada reforma do processo civil. Por meio dele, fica instituída a possibilidade de concessão de medida liminar antecipatória de providência de mérito (não cautelar, portanto) em todo e qualquer processo ou procedimento — pelo menos a princípio —, mediante o preenchimento dos rígidos requisitos previstos no *caput* sob exame, nos incs. I e II e no § 2º. Muita prudência e comedimento serão exigidos do juiz para o exercício dessa imensa parcela de poder que a lei agora coloca à sua disposição, com o intuito de fomentar a justiça célere e efetiva."

(8) *Souto Maior, Jorge Luiz.* "Direito Processual do Trabalho", LTr, 1998, págs. 190/191:

"Ora, o instituto processual em questão tem como objetivo a antecipação dos efeitos da tutela pretendida".

"Considerar que a execução da tutela antecipada deve se dar nos moldes da execução provisória esvazia a utilidade de tal instituto do processo do trabalho. Primeiro porque, se respeitado for o procedimento oral trabalhista, o trâmite de um processo em primeira instância não será tão demorado assim, a ponto de justificar uma medida antecipatória, que sequer poderia concretizar a satisfação da pretensão. Segundo porque a sentença trabalhista possui apenas efeito devolutivo, podendo ser executada provisoriamente e a experiência demonstra que tal possibilidade de execução provisória não é utilizada em larga escala, o que, por si só, demonstra a inutilidade, na realidade trabalhista, de se criar um instituto para, simplesmente, possibilitar uma execução provisória."

(9) *Mallet, Estêvão.* "Antecipação da Tutela no Processo do Trabalho", LTr, São Paulo, 1998, págs. 112/113: "O único dispositivo a regular o cumprimento da decisão que antecipa a tutela é a regra do § 3º, do art. 273, do Código de Processo Civil, estabelecendo que 'a execução da tutela antecipada observará, no que couber, o disposto nos incisos II e III, do art. 588'.

Desse dispositivo não se deve concluir, todavia, que o cumprimento da tutela antecipada se faz sempre e necessariamente segundo os trâmites estabelecidos para a execução provisória de sentença. A conclusão não se justifica por pelo menos três diferentes razões.

Em primeiro lugar porque o § 3º limitou a aplicabilidade das regras da execução provisória apenas ao que fosse cabível. Assim, o legislador mesmo admite o emprego de outros expedientes para o cumprimento da decisão, sempre que inadequado o processo de execução de sentença.

Em segundo lugar porque, se passível de antecipação não é somente a tutela condenatória, como também a constitutiva ou mesmo a declaratória — conforme se procurou demonstrar anteriormente — fica claro que o processo de execução não serve ao cumprimento da decisão antecipatória. De fato, tanto a sentença declaratória como a constitutiva não se sujeitam à execução, no sentido próprio da palavra. Logo, o cumprimento de pronunciamento que antecipa tutela declaratória ou tutela constitutiva não tem como ser feito segundo as regras aplicáveis à execução de sentença.

Finalmente, como a antecipação, no caso do inciso I, do art. 273, reveste-se de natureza cautelar — o que também se procurou justificar anteriormente — fica afastada a possibilidade de ser a decisão cumprida mediante processo de execução."

11. EXECUÇÃO DO TERMO DE CONCILIAÇÃO E DA SENTENÇA PROFERIDA NO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO

Lamentavelmente, mais uma vez descuidou o legislador da execução trabalhista, relegando-a às insuficientes disposições da CLT e ao emperrado procedimento constante do CPC, que não se coadunam com a natureza e especialidade do crédito trabalhista. Se de uma parte foi eficiente o legislador ao instituir o procedimento sumaríssimo e as comissões de conciliação prévia, de outra parte, não se ocupou de dotar a execução trabalhista de um procedimento célere a possibilitar a concretude e efetividade daquilo que rapidamente obtém o credor trabalhista mediante conciliação extrajudicial ou no procedimento sumaríssimo.

É absolutamente inexplicável e intolerável que num prazo de 10 dias resolva-se extrajudicialmente a demanda trabalhista quando na Comissão de Conciliação Prévia (CLT, art. 625-F), ou em 45 dias quando perante a Vara do Trabalho, até o valor de 40 salários mínimos (CLT, art. 852-B, III e art. 852-H, §7º), mas que a execução dessas decisões se processe de forma tão arcaica como decorre das disposições contidas no capítulo da CLT que trata da execução (arts. 876 a 892). Apenas a título de exemplo: no processo civil o devedor de quantia certa é citado para pagar o credor em 24 horas (art. 652 do CPC); no processo do trabalho o devedor é citado para pagar em 48 horas (art. 880 da CLT). Esse prazo em dobro não se coaduna com a natureza do crédito trabalhista, de caráter alimentar, portanto a merecer maior atenção por parte do legislador.

Não apenas esse pequeno aspecto mencionado, mas todo o processo de execução trabalhista, — notadamente com os malfadados embargos de execução e agravos de petição, que não encontram limites por parte daqueles que bem dominam tais institutos, inclusive, não raro, com amparo doutrinário e jurisprudencial, — é marcado pela demora excessiva e ainda pelo descaso e falta de zelo, até de Juízes do Trabalho (ressalvadas as exceções), que deixam por conta da Secretaria da Vara do Trabalho a fiscalização e impulsão do procedimento executório.

Louvado seja o legislador pela instituição da conciliação prévia e do procedimento sumaríssimo, mas censurado seja pelo continuado descaso com a execução trabalhista!

É o que penso.

PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO LEI N. 9.957, DE 12 DE JANEIRO DE 2000 BREVES COMENTÁRIOS

MANOEL CARLOS TOLEDO FILHO(*)

O objetivo do trabalho vertente é traçar um rápido panorama das recentes disposições trazidas a lume pela Lei n. 9.957/00, que trata do procedimento sumaríssimo, no âmbito da Justiça do Trabalho. Iremos, para este fim, examinar separadamente cada qual dos novos artigos por este diploma inseridos na CLT.

Artigo 852-A. Os dissídios individuais cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo vigente na data do ajuizamento da reclamação ficam submetidos ao procedimento sumaríssimo.

O que deste artigo se extrai é que o rito sumaríssimo, para aquelas causas cujo valor não exceda a 40 salários mínimos na data do ajuizamento da ação, terão, forçosamente, um procedimento especial, ainda que o reclamante assim não o deseje. Trata-se pois de uma imposição legal, e não de uma mera opção da parte titular do direito material, ao revés daquilo que ocorre sob o âmbito dos Juizados Especiais Cíveis (Lei n. 9.099/95, artigo 3º, parágrafo 3º — embora seja relevante assinalar que, mesmo diante do diploma legal em questão, exista quem sustente a competência absoluta do Juizado Especial, nas causas em que especifica).

Não há inconstitucionalidade na utilização do salário mínimo enquanto mero ponto de referência. O que a Constituição Federal proíbe é a indexação de preços e/ou salários, tomando-se o salário mínimo como base de cálculo (artigo 7º, inciso IV). Não é esse o caso aqui.

Uma questão que poderá surgir para deslinde relaciona-se à possibilidade de, tendo o empregado diversos pedidos distintos a formular, mas cuja somatória pecuniária resultaria em importe superior aos 40 salários

(*) Ex Assessor de Juiz no TRT da 2ª Região. Juiz Titular da Vara do Trabalho de Matão/SP. Juiz Substituto no TRT da 15ª Região. Mestre em Direito pela USP. Professor Universitário.

mínimos estipulados pelo diploma vertente, proceder-se à propositura de várias ações autônomas, referentes embora todas elas às mesmas partes, e ao mesmo contrato de trabalho.

Forçoso é reconhecer que, a princípio, inexiste óbice legal a esse comportamento. Haverá contudo, é claro, sempre a possibilidade de o Juiz do Trabalho, a requerimento da reclamada, ou mesmo de ofício, ordenar a reunião das diferentes reclamações em um único processo, sempre que isso se revele conveniente ou imprescindível ao adequado desenvolvimento da prestação jurisdicional (CPC, artigo 105; CLT, artigo 765). E, consumada que seja a reunião, o rito processual transmudar-se-á, *ipso facto*, de sumaríssimo para ordinário.

Cabe ainda destacar, neste ponto, que a Lei n. 9.957/2000 revogou, tacitamente, os parágrafos 3º e 4º do artigo 2º da Lei n. 5.584/70, visto que disciplinou, por inteiro, as matérias dantes neles abordadas, que tratavam do denominado rito sumário (Lei de Introdução ao Código Civil, artigo 2º, parágrafo primeiro). Em outros termos: houve *derrogação* do artigo 2º da Lei n. 5.584/70. Dissentimos, quanto a este aspecto, da doutrina de *Sérgio Pinto Martins*[1].

> *Parágrafo único. Estão excluídas do procedimento sumaríssimo as demandas em que é parte a Administração Pública direta, autárquica e fundacional.*

Este parágrafo demonstra a habitual preocupação do legislador nacional em preservar a Fazenda Pública, a quem costumeiramente se tem conferido o *status* de litigante especial, com prazos maiores e prerrogativas próprias. A restrição em foco também existe, com caráter mais amplo, na Lei n. 9.099/95 (pois, ali, basta o mero interesse da Fazenda Pública para que haja a exclusão da causa do Juizado — artigo 3º, parágrafo segundo).

> *Artigo 852-B. Nas reclamações enquadradas no procedimento sumaríssimo:*
>
> *I — o pedido deverá ser certo ou determinado e indicará o valor correspondente.*

Por força do presente inciso, os pedidos, neste rito, deverão desde logo ser exteriorizados de forma líquida, de modo a não apenas justificar o enquadramento no procedimento, mas também para facilitar o julgamento da lide. Tal conclusão se reforça pelo teor do parágrafo segundo do artigo 852-I, vetado pelo Presidente da República, e que impunha ao Juiz a incumbência de proferir sempre sentença condenatória líquida, incumbência esta que apenas faria sentido se também exigida do autor.

---

(1) "Procedimento Sumaríssimo" — artigo publicado no Repertório IOB de Jurisprudência, Caderno 2, ementa 15.829.

Será recomendável que, mesmo nas causas submetidas ao rito ordinário, se proceda à liquidação prévia das postulações deduzidas, ainda que por mera estimativa. E isto porque a omissão em fazê-lo poderá ocasionar dúvida quanto à adequação do procedimento escolhido, obstando o prosseguimento do feito, como se verá mais adiante.

Inciso II — não se fará citação por edital, incumbindo ao autor a correta indicação do nome e endereço do reclamado;

A citação por edital, pela burocracia que envolve, inviabilizaria a rapidez na solução da causa, que é o objetivo principal da Lei, razão mesma de sua existência. Natural pois que se a proibisse, a exemplo daquilo que ocorre no Cível (artigo 18, parágrafo segundo, da Lei n. 9.099/95).

Incumbe ao reclamante, destarte, previamente pesquisar o correto endereço do reclamado. Se não conseguir localizá-lo, nem por isto ficará, como é óbvio, impedido de acioná-lo, porquanto seria inconstitucional tal restrição. Deverá, nesta situação, promover a reclamação pelo rito ordinário, desde logo explicitando ao Juiz o ocorrido.

Se uma vez já proposta a reclamatória, verificar-se a impossibilidade de encontrar o reclamado, caberá então ao autor requerer ao Juiz a conversão do procedimento.

Inciso III — a apreciação da reclamação deverá ocorrer no prazo máximo de quinze dias do seu ajuizamento, podendo constar de pauta especial, se necessário, de acordo com o movimento judiciário da Junta de Conciliação e Julgamento.

Aqui se estabelece um prazo máximo de quinze dias para a apreciação da demanda. O cumprimento deste lapso irá primordialmente depender do movimento de cada órgão. É intuitiva a conclusão de que nas Varas de maior movimento não haverá meios de fazê-lo respeitar. O legislador se coloca em uma posição cômoda: outorga a missão, mas não fornece os meios para que se possa bem executá-la. Há necessidade de mais Juízes e mais funcionários. Sem isto, a almejada celeridade irá fenecer no papel.

Ademais, há causas que, conquanto não possuam vultosa expressão pecuniária, implicam complexa análise do direito e da prova produzida, circunstância que igualmente poderá embaraçar a fantasiosa ligeireza preconizada pelo texto legal.

§ 1º O não-atendimento, pelo reclamante, do disposto nos incisos I e II deste artigo importará no arquivamento da reclamação e condenação ao pagamento de custas sobre o valor da causa.

Se o reclamante não formular pedidos líquidos, ou não cuidar de fornecer o endereço correto do reclamado, a reclamação será arquivada. Com isso quis o legislador significar que o processo deverá ser extinto sem exame

do mérito da causa posta em Juízo. Trata-se aqui de aplicação supletiva do quanto disposto no inciso I do artigo 267 do CPC, já que caberá ao magistrado, em tais circunstâncias, desde logo indeferir a petição inicial, providência esta que, é relevante assinalar, se insere dentro da competência funcional monocrática atribuída ao Juiz do Trabalho, e isto mesmo naquelas Varas em que ainda remanesça presente a composição colegiada[2].

Para *Manoel Antonio Teixeira Filho*[3], e *Jorge Luiz Souto Maior*[4], a extinção referida não se poderá proceder sem que antes se conceda ao reclamante prazo para emenda (CPC, artigo 284).

Não é este o nosso pensamento.

A Lei objetivou propiciar um procedimento célere, expedito e supostamente de plena eficácia. Seria incoerente, para tanto, que não se exigisse do autor, principal favorecido pela inovação, um mínimo de responsabilidade e colaboração com o sobrecarregado aparelho judiciário encarregado de efetivá-la.

A nosso ver, estamos neste ponto diante do chamado silêncio eloqüente do legislador. Pois se ele quisesse permitir a emenda da petição inicial, haveria de tê-lo dito expressamente e, com certeza, jamais conferiria ao reclamante o elástico prazo de 10 dias previsto para este fim pela Lei processual civil.

Com efeito: admitida a possibilidade de emenda, o Juiz teria de intimar o reclamante do despacho, que assim o determinasse. Se a intimação for realizada pela via postal, haverá de se presumir o seu recebimento em pelo menos 48 horas (TST, Enunciado 16 — se a intimação materializar-se por intermédio da imprensa oficial, a comunicação do ato deverá ser ainda mais lenta). Uma vez consumada a emenda (e presumindo que o Juiz a examine de imediato, e não no prazo de 2 dias que lhe é facultado pelo inciso I do artigo 189 do CPC), deverá ser expedida notificação postal à reclamada, também com presunção de recebimento em 48 horas, designando-se a audiência para, no mínimo, 5 dias após este lapso (CLT, artigo 841, *caput*). Tudo isto somando 19 dias. Ou seja: o prazo de 15 dias previsto pelo inciso III do artigo 852-B da CLT, já de árdua aplicação prática, estaria obstaculizado mesmo em tese.

Pelos fundamentos *supra*, concluímos pela completa *incompatibilidade* do preceito contido no artigo 284 do CPC com as disposições inseridas pela Lei n. 9.957/2000, estando sua incidência, destarte, vedada pela restrição compreendida no artigo 769 da CLT.

---

(2) Neste sentido: *Carrion, Valentin*, "Comentários à CLT", 23ª edição, São Paulo, Saraiva, 1998, pág. 667; *Souto Maior, Jorge Luiz*, "A Petição Inicial no Processo Civil e no Processo do Trabalho", São Paulo, LTr, 1996, pág. 358; *Toledo Filho, Manoel Carlos*, "A Competência Funcional do Juiz Presidente da Junta de Conciliação e Julgamento", São Paulo, LTr, 1997, págs. 72/75.

(3) "O Procedimento Sumaríssimo no Processo do Trabalho", São Paulo, LTr, 2000, pág. 63.

(4) "O Procedimento Sumaríssimo Trabalhista", Revista do Direito Trabalhista, Ano 6, número 1, janeiro de 2000, págs. 44/48.

Em síntese: atribuído pelo autor valor igual ou inferior a 40 salários mínimos, sem a prévia e correlata estipulação de um importe líquido para cada pedido formulado, caberá ao Juiz indeferir, de imediato, a petição inicial. Igual comportamento deverá ser adotado se, atribuído embora valor à causa, superior a 40 salários mínimos, puder o Juiz desde logo verificar que a demanda, pela sua natureza, não comporta tal dimensão.

Faz-se oportuno salientar que, caso a petição inicial seja por duas vezes indeferida, estará o reclamante sujeito, por analogia, à penalidade prevista pelo artigo 732 da CLT, que trata da perempção no processo trabalhista.

> *§ 2º As partes e advogados comunicarão ao juízo as mudanças de endereço ocorridas no curso do processo, reputando-se eficazes as intimações enviadas ao local anteriormente indicado, na ausência de comunicação.*

Este dispositivo consagra a responsabilidade atribuída às partes e aos seus advogados de manterem o Juízo devida e oportunamente cientificado de qualquer mudança de endereço, evitando-se assim intimações ociosas e manobras protelatórias, a exemplo daquilo que já previam o artigo 39 do CPC e o § 2º do artigo 19 da Lei n. 9.099/95. O prejuízo será integralmente da parte, se não obedecer à moralizante regra em comento.

> *Art. 852-C. As demandas sujeitas a rito sumaríssimo serão instruídas e julgadas em audiência única, sob a direção de juiz presidente ou substituto, que poderá ser convocado para atuar simultaneamente com o titular.*

Este artigo impõe a audiência única, não significando propriamente qualquer novidade face àquilo que sempre explicitou a CLT, em seu artigo 849. É de se supor que as mesmas razões de ordem pragmática que levaram ao fracionamento cotidiano da audiência trabalhista em três diferentes sessões (inicial, instrução, julgamento) também exerçam forte influência sobre o rito sumaríssimo, sempre a despeito e em desconsideração à intenção do legislador.

> *Art. 852-D. O juiz dirigirá o processo com liberdade para determinar as provas a serem produzidas, considerado o ônus probatório de cada litigante, podendo limitar ou excluir as que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias, bem como para apreciá-las e dar especial valor às regras de experiência comum ou técnica.*

Este preceito, naquilo que se refere à liberdade de direção do processo, é ocioso, pois o artigo 765 da CLT já continha autorização mais ampla. Introduz uma novidade, todavia, no que concerne à liberdade na apreciação da prova produzida, que se poderá efetivar de maneira mais subjetiva e informal do que no procedimento ordinário.

Assim, por exemplo, em reclamação promovida por empregado vigilante, poderá o Juiz, mesmo sem prova testemunhal que expressamente o confirme, concluir pela ausência de intervalo regular para alimentação e descanso, já que é isso, ordinariamente, o que ocorre com os integrantes de tal categoria profissional.

Art. 852-E. Aberta a sessão, o juiz esclarecerá às partes presentes sobre as vantagens da conciliação e usará os meios adequados de persuasão para a solução conciliatória do litígio, em qualquer fase da audiência.

O dispositivo em foco valoriza a conciliação como método preferencial de resolução dos litígios. O processo trabalhista, historicamente, sempre possuiu especial predileção pela atividade conciliatória (CLT, artigo 764), sendo essa, aliás, uma das razões de se ter incorporado à Justiça do Trabalho a representação paritária, hoje extinta.

Art. 852-F. Na ata de audiência serão registrados resumidamente os atos essenciais, as afirmações fundamentais das partes e as informações úteis à solução da causa trazidas pela prova testemunhal.

Esse artigo nada de relevante acrescenta ao que sempre ocorreu na prática forense trabalhista.

Art. 852-G. Serão decididos, de plano, todos os incidentes e exceções que possam interferir no prosseguimento da audiência e do processo. As demais questões serão decididas na sentença.

Esse artigo impõe ao Juiz o dever de decidir, de plano, todos os incidentes e exceções que surjam na audiência e que no andamento desta possam interferir. A CLT, em seu artigo 799, já alertava que apenas as exceções de incompetência e suspeição poderiam suspender o andamento do processo, devendo as demais ser alegadas na contestação, o que automaticamente transportava sua apreciação para a decisão de fundo.

Aqui, o que do texto legal deflui é que nenhuma alegação de defesa poderá interromper o curso natural da audiência. Nem mesmo, portanto, as acima identificadas. Logo, no caso específico da exceção de incompetência, o reclamante deverá comparecer a Juízo, de antemão preparado para respondê-la oralmente, bem como para produzir contraprova, caso isto se revele necessário.

Embora possa trazer certa perplexidade essa forma de proceder, nela não vislumbramos maiores dificuldades. A rotina de nossas Varas tem demonstrado que, via de regra, a resposta do autor à exceção de incompetência porventura levantada é sobremodo simples. Por outro lado, as testemunhas que a esse incidente estejam vinculadas costumam ser as mesmas que ele após utilizará para a instrução do mérito do litígio.

Não se deve contudo excluir a possibilidade de, em casos excepcionais, ser adiada a audiência, uma vez devidamente comprovada a absoluta impossibilidade de bem defender-se o reclamante, já naquele ato, da exceção argüida, de modo que ao depois não se alegue cerceamento de defesa.

O legislador, curiosamente, nada disse expressamente acerca da possibilidade de intervenção de terceiros e de reconvenção no procedimento sumaríssimo trabalhista. Seria conveniente que o tivesse feito, como ocorreu com a Lei n. 9.099/95 (artigos 10 e 31), de forma a espancar eventuais dúvidas a este respeito. Mas como o cabimento destas figuras já é por si mesmo deveras discutível no rito ordinário trabalhista, dado que, também ele, é informado pelos princípios da concentração, da celeridade e da simplicidade, com maior razão haverá de se concluir — e assim concluímos nós — pela sua inadequação ao contexto do rito estabelecido pela Lei n. 9.957/2000.

A impugnação ao valor da causa, normalmente tão desprezada, adquire agora especial relevância.

De fato. O reclamado tanto poderá argumentar que o valor atribuído pelo autor está superestimado quanto subestimado, e vale dizer: no primeiro caso, irá insurgir-se contra o processamento da ação pelo procedimento ordinário; e, no segundo, contra a adoção do rito sumaríssimo.

Da mesma forma que o ato de indeferimento da petição inicial, a apreciação da impugnação caberá sempre ao Juiz do Trabalho, em caráter monocrático (Lei n. 5.584/70, artigo 2º, *caput*). E um aspecto interessante a ser ora aqui examinado relaciona-se aos efeitos que o acolhimento da impugnação pelo magistrado poderá ocasionar no processo.

Em entendendo o Juiz que o rito ordinário não se amolda às dimensões da demanda, temos que a conseqüência lógica inevitável será a extinção do processo, sem exame de seu mérito, mediante aplicação supletiva do quanto disposto no inciso IV do artigo 267 do CPC. E assim opinamos porque, se a irresignação da reclamada estava correta, de duas uma: ou o reclamante não havia liquidado previamente suas postulações, ou, então, sua estimativa expressou-se de maneira inadequada. Numa ou noutra hipótese, não poderá o feito seguir adiante, pois, como dissemos acima, não nos parece viável a concessão de prazo para a emenda da petição inicial vinculada ao procedimento sumaríssimo, ainda mais quando já se tenha contestado a ação.

Solução diversa porém irá impor-se, caso o magistrado conclua que o tamanho da causa não justifica seu processamento através do rito sumaríssimo. Nesta situação, temos que o acolhimento da impugnação da causa pelo réu ofertada implicará apenas a conversão do procedimento, aproveitando-se os atos processuais já praticados, medida que se revela coerente com as disposições contidas nos artigos 250 e 295, inciso V, do CPC, e 794 e 796, letra *a*, da CLT.

> *Art. 852-H. Todas as provas serão produzidas na audiência de instrução e julgamento, ainda que não requeridas previamente.*

Esse artigo apenas ratifica o princípio da concentração dos atos processuais em uma única audiência.

§ 1º Sobre os documentos apresentados por uma das partes manifestar-se-á imediatamente a parte contrária, sem interrupção da audiência, salvo absoluta impossibilidade, a critério do juiz.

Aqui o legislador eliminou a possibilidade de réplica por escrito, protocolizada em secretaria, que, conquanto sem previsão legal expressa, é praxe em 1ª instância. Não haveria mesmo como tornar compatível esta faculdade com o imperativo de tudo forçosamente resolver-se em uma única audiência. A manifestação do reclamante sobre a defesa e documentos que a acompanhem deverá pois ser imediata e, por conseguinte, oral, salvo absoluta impossibilidade de fazê-lo, a critério do Juiz.

Como nos casos de menor vulto, objeto da Lei vertente, a réplica dificilmente acrescentava algo de relevante ao contraditório, reputamos pertinente a restrição imposta pelo legislador.

§ 2º As testemunhas, até o máximo de duas para cada parte, comparecerão à audiência de instrução e julgamento independentemente de intimação.

Este preceito diminuiu o número de testemunhas que cada parte poderá inquirir: de três, passaram a ser duas.

Jorge Luiz Souto Maior atribui a esta inovação a pecha de *"inócua, improducente, ilusória"* [5], já que, na prática, raras são as vezes em que são inquiridas mais de duas testemunhas de cada parte. Mas é justamente aí que, em nosso sentir, reside o valor da alteração em exame, na medida em que a mesma consagra, legalmente, aquilo que a realidade já dantes referendara. Ademais, a possibilidade legal de oitiva de um número maior de testemunhas sempre daria ensejo, quando não atendida, à alegação de cerceio de defesa, e isto por mais inútil que a inquirição pudesse ser.

§ 3º Só será deferida intimação de testemunha que, comprovadamente convidada, deixar de comparecer. Não comparecendo a testemunha intimada, o juiz poderá determinar sua imediata condução coercitiva.

Esse parágrafo introduz, expressamente, a necessidade da comprovação de terem as testemunhas das partes sido convidadas, sem o que não se deferirá a intimação das ausentes, além da possibilidade de imediata condução coercitiva daquela que, conquanto intimada, recalcitre.

A explícita obrigatoriedade de comprovação do convite à testemunha é uma inovação lúcida e oportuna. Pela redação do artigo 825 da CLT, a

---

(5) *Idem.*

mera alegação de haver sido tal convite efetuado, ainda quando inverídica, pode fornecer ensejo ao adiamento da audiência, com prejuízo à celeridade do processo e à pauta do órgão judicial respectivo.

A comprovação, pela parte, de não haver a testemunha atendido ao seu convite poderá ser realizada por qualquer meio idôneo como, por exemplo, a exibição de correspondência com aviso de recebimento.

A inquirição mediante carta precatória não foi disciplinada de modo explícito. Como a sua adoção irá mutilar a essência do procedimento — que fatalmente deixará de ser concentrado e rápido — ela somente deverá ser admitida em caso de comprovada força maior. Por isso mesmo, pensamos que, de modo geral, em se tratando de testemunhas indicadas pela empregadora e que para a mesma até então trabalhem — estando pois ainda sujeitas ao seu poder de comando — não deverá o magistrado permitir que sejam elas ouvidas em outro Juízo, atribuindo à reclamada o ônus de desde logo trazê-las para o foro da Vara em que a demanda tem seu curso.

§ 4º Somente quando a prova do fato o exigir, ou for legalmente imposta, será deferida prova técnica, incumbindo ao juiz, desde logo, fixar o prazo, o objeto da perícia e nomear perito.

§ 5º (Vetado).

§ 6º As partes serão intimadas a manifestar-se sobre o laudo, no prazo comum de cinco dias.

Tais parágrafos tratam da produção de prova técnica, que será admissível apenas quando o fato a ser demonstrado o exigir, ou a Lei a impor. Trata-se de orientação mais amena que aquela adotada pelos Juizados Cíveis, nos quais não há propriamente a produção de prova pericial, mas apenas a inquirição de profissionais habilitados, além da apresentação facultativa de pareceres pelas partes (Lei n. 9.099/95, artigo 35).

No cotidiano das lides trabalhistas, o caso mais comum de prova técnica é aquele relacionado ao laudo para a aferição de condições insalubres e/ou perigosas no ambiente de trabalho do empregado (CLT, artigo 195, parágrafo segundo).

Sobre o laudo as partes terão um prazo comum de cinco dias para manifestação. Tirante a hipótese de força maior, o lapso é improrrogável, ilação que se extrai não apenas da lógica da Lei, mas também do quanto disposto no artigo 775 da CLT.

Entendemos que bem agiu o chefe do Poder Executivo ao vetar o parágrafo 5º. O prazo de 72 horas ali conferido para a apresentação de quesitos pelas partes burocratizava o procedimento, sem que houvesse justificativa palpável para tanto.

§ 7º Interrompida a audiência, o seu prosseguimento e a solução do processo dar-se-ão no prazo máximo de trinta dias, salvo motivo relevante justificado nos autos pelo juiz da causa.

Este preceito impõe o prazo máximo para a solução do dissídio, caso seja por qualquer razão interrompida a audiência: 30 dias, contados da

data da interrupção. De sorte que se deve concluir que o prazo total previsto pela Lei para o julgamento da demanda submetida ao procedimento sumaríssimo trabalhista é de 45 dias.

A regra em análise está destinada a transformar-se em letra morta, pois, se a audiência foi interrompida, tal se sucedeu porque surgiu algum fator complicador, como a necessidade de perícia, ou a expedição de carta precatória. Nestas situações, a solução no lapso apontado se afigura de praticabilidade inviável.

Art. 852-I. A sentença mencionará os elementos de convicção do juízo, com resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência, dispensado o relatório.

§ 1º O juízo adotará em cada caso a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e as exigências do bem comum.

§ 2º (Vetado).

§ 3º As partes serão intimadas da sentença na própria audiência em que prolatada."

O *caput* desse artigo traz como novidade a dispensa do relatório na sentença, a exemplo do que se dá nos Juizados Cíveis (Lei n. 9.099/95, artigo 38). Lá, tal qual aqui, é exigido apenas um resumo dos fatos relevantes verificados em audiência, particularidade que, não obstante, como bem anotou *Hélio Mário de Arruda*[6], não deixa de consubstanciar um relatório, ainda que minguado.

Os parágrafos 1º e 3º nada exteriorizam que se possa considerar original. A intimação da decisão na audiência mesma em que prolatada já está prevista na CLT, em seu artigo 834, assim como no próprio artigo 852, em sua redação primitiva. Em muitas situações, decerto, como asseveramos, a complexidade da análise dos pedidos e da prova impedirá o julgamento imediato. Será conveniente então que o Juiz, proferindo embora posteriormente sua decisão, o faça na forma preconizada pelo Enunciado 197 do TST, evitando-se, sempre que possível, a procrastinação que advém da intimação mediante via postal ou pela imprensa oficial.

O parágrafo segundo, como dito acima, foi vetado pelo Presidente da República, e impunha a sentença condenatória líquida, o que iria ensejar trabalho ingrato para o Juiz, com pouca ou nenhuma vantagem efetiva para a celeridade do processo.

Art. 895....."

"§ 1º Nas reclamações sujeitas ao procedimento sumaríssimo, o recurso ordinário:

I — (Vetado);

---

(6) "O Procedimento Sumaríssimo Trabalhista e a Conciliação Extrajudicial Prévia", artigo publicado no Repertório IOB de Jurisprudência, Caderno 2, ementa 15.828.

II — será imediatamente distribuído, uma vez recebido no Tribunal, devendo o relator liberá-lo no prazo máximo de dez dias, e a Secretaria do Tribunal ou Turma colocá-lo imediatamente em pauta para julgamento, sem revisor;

III — terá parecer oral do representante do Ministério Público presente à sessão de julgamento, se este entender necessário o parecer, com registro na certidão;

IV — terá acórdão consistente unicamente na certidão de julgamento, com a indicação suficiente do processo e parte dispositiva, e das razões de decidir do voto prevalente. Se a sentença for confirmada pelos próprios fundamentos, a certidão de julgamento, registrando tal circunstância, servirá de acórdão.

§ 2º Os Tribunais Regionais, divididos em Turmas, poderão designar Turma para o julgamento dos recursos ordinários interpostos das sentenças prolatadas nas demandas sujeitas ao procedimento sumaríssimo."

A Lei procurou desburocratizar ao máximo o processamento do recurso ordinário interposto face às sentenças proferidas nos processos desenvolvidos sob o rito sumaríssimo. Criou a figura da distribuição imediata, tornou oral, e facultativo, o parecer do Ministério Público, eliminou a figura do revisor, simplificou a redação do acórdão, permitindo, inclusive, que este se limite a afirmar que a decisão de primeiro grau está confirmada pelos seus próprios fundamentos, e possibilitou a criação de Turma Especializada. O prazo máximo de dez dias estabelecido para liberação dos autos pelo Juiz relator irá seguramente esbarrar na dura realidade dos Tribunais dos grandes centros, como Campinas e São Paulo.

São todas medidas saudáveis. A despeito de os julgamentos assim realizados perderem parte de sua segurança, o legislador tinha de escolher entre esta e a efetividade, eterno dilema do ideal de Justiça.

Se os vetos anteriores merecem aplausos, o mesmo já não se poderá dizer do veto ao inciso I do parágrafo primeiro do artigo 895 da CLT, que criava restrições ao cabimento do recurso ordinário. Tal dispositivo era a viga mestra da Lei em análise, porquanto, como se sabe, a maior razão da demora na entrega da prestação jurisdicional é justamente o congestionamento de processos nos Tribunais Regionais. Sem esse inciso, não estaremos exagerando ao afirmar que a Lei perdeu 70% de sua eficácia.

Art. 896. .....

"§ 6º Nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, somente será admitido recurso de revista por contrariedade à súmula de jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho e violação direta da Constituição da República."

O parágrafo 6º agora acrescido a esse artigo inibe a interposição de recurso de revista, limitando-a às hipóteses de contrariedade a Súmula do TST e violação direta da Constituição Federal.

Um primeiro exame desse dispositivo pode induzir à crença de declinar o mesmo condições alternativas e não cumulativas. Segundo esta linha de pensamento, a utilização da conjunção aditiva "*e*", ao invés da conjunção disjuntiva "*ou*", representaria mero deslize do legislador, mais um dentre os tantos que podem ser encontrados à profusão em nosso ordenamento jurídico positivo.

Ocorre que, consoante é cediço, toda norma legal, porque fruto de embate político, possui um matiz ideológico que a ela se associa de modo indelével, e que forçosamente deverá ser levado em conta quando se puser o aplicador do direito a interpretá-la.

A Lei n. 9.957/2000 traz consigo, como visto acima, a ideologia da efetividade. Deveras natural, destarte, que procure restringir o cabimento do recurso de revista a casos genuinamente excepcionais, como o serão aqueles em que, simultaneamente, haja afronta direta à Constituição Federal e à jurisprudência sumulada do TST. Os requisitos em comento, pois, são efetivamente cumulativos: faltando um deles, não deverá ser admitida a hipótese de revista.

Na verdade, bem melhor ainda teria andado o legislador se simplesmente eliminasse a possibilidade de recurso de revista em se tratando de rito sumaríssimo, pois a dimensão das demandas a ele submetidas não nos parece justificar que sejam as mesmas apreciadas pela mais alta instância trabalhista. De mais a mais, exsurge evidente que o tempo, a duras penas supostamente poupado pelas instâncias inferiores, será todo ele consumido pela inevitável delonga que irá exigir o exame da revista pelo órgão de cúpula.

> *Art. 897-A. Caberão embargos de declaração da sentença ou acórdão, no prazo de cinco dias, devendo seu julgamento ocorrer na primeira audiência ou sessão subseqüente à sua apresentação, registrado na certidão, admitido efeito modificativo da decisão nos casos de omissão e contradição no julgado e manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso.*
>
> *Parágrafo único. Os erros materiais poderão ser corrigidos de ofício ou a requerimento de qualquer das partes.*

A inovação que esse artigo contém consiste em institucionalizar o chamado "efeito modificativo", de há muito prestigiado pela jurisprudência (TST, Enunciado 278), além de permitir, em sede de embargos declaratórios, a correção de manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso, medida esta que consubstancia uma maneira criativa de evitar-se prejuízo à parte, já por vezes adotada no cotidiano dos Tribunais e que goza, agora, de expresso supedâneo legal.

> *Art. 2º Esta Lei entra em vigor no prazo de sessenta dias da sua publicação.*

Por força da disposição inserida no artigo em apreço, a vigência da Lei teve seu início em 13.3.2000.

Cabe perquirir, neste passo, se suas disposições atingiriam os processos em curso.

Não se trata de uma indagação tão simples como possa à primeira vista parecer.

Ensina a doutrina que três são os sistemas que buscam disciplinar a eficácia da norma processual no tempo: o da unidade processual (uma só Lei para a inteireza do processo), o das fases processuais (cada fase poderia ser regulada por uma Lei diferente) e o do isolamento dos atos processuais (a Lei nova atingiria os atos processuais ainda não praticados). No direito processual pátrio prevaleceria o último sistema[7].

Diante disso, mostra-se perfeitamente plausível concluir que as reclamações ora em curso que possuam valor igual ou inferior a 40 salários mínimos, ainda que tenham sido propostas muito antes do dia 13.3.2000, devem ter seus atos ulteriores adaptados ao regramento fixado pela Lei n. 9.957/2000.

Não nos parece, entretanto, que seja esta a exegese mais adequada a ser aplicada à situação em exame.

Com efeito. O diploma legal em apreço não revogou um ou alguns artigos isolados da CLT. Ele criou um novo rito, estabeleceu um novo procedimento que, doravante, irá paralelamente conviver com o rito original previsto desde sempre na legislação consolidada.

Ora, todo procedimento tem uma lógica, uma linha de coerência. O conteúdo de seus atos iniciais é que irá justificar a essência daqueles que lhe sucederem. Assim é que, no rito sumaríssimo, estabeleceu-se um prazo de 10 dias para o relator do feito no Tribunal liberar os autos, porque se partiu da premissa que, em 1ª instância, os pedidos teriam sido líquidos, a contestação estaria restrita ao essencial, a instrução haveria sido breve, e a sentença, concisa. Presumiu-se, em resumo, que ele teria um processo simples em suas mãos. Esta mesma lógica assentou que a manifestação da Procuradoria do Trabalho seria oral, e que não se faria necessária a designação de um Juiz revisor.

Caso se permita que ocorra o isolamento dos atos processuais já praticados, restará quebrantada a harmonia do procedimento. Estar-se-á, na realidade, gerando um rito misto, meio ordinário, meio sumaríssimo. A Lei ficará vulnerada em sua essência.

Por outro lado, não se pode olvidar que, antes do advento do diploma em análise, a grande maioria das ações trabalhistas possuía valor subestimado, já que o único parâmetro que a esse respeito até então se revelava

---

(7) *Araújo Cintra, Antonio Carlos; Grinover, Ada Pellegrini; Dinamarco, Cândido Rangel* — "Teoria Geral do Processo", 9ª edição, 2ª Tiragem, São Paulo, 1993, Malheiros Editores Ltda., pág. 88.

juridicamente relevante para ambas as partes era o da chamada alçada recursal, equivalente a dois salários mínimos. Este dado da realidade forense não pode deixar de ser levado em conta.

Por esses fundamentos, é nossa opinião que aquelas reclamações que, conquanto de valor igual ou inferior a 40 salários mínimos, tenham sido ajuizadas antes da data acima identificada, não deverão sofrer qualquer influência em seu processamento. Como se iniciaram pelo rito ordinário, neste deverão permanecer até o final do processo. Em outros termos: o procedimento, que em regra é definido pelo momento da propositura da demanda, a esta se agrega em caráter definitivo, até portanto o desenlace final da contenda.

Eis aí o que, por ora, tínhamos a dizer sobre o procedimento estatuído pela Lei n. 9.957/00.

RITO SUMARÍSSIMO: UM COMPROMISSO COM A SERIEDADE E A EFETIVIDADE, — UM COMPROMISSO COM A CIDADANIA

TEREZA APARECIDA ASTA GEMIGNANI(*)

"O problema que temos diante de nós não consiste em saber qual a natureza e fundamento dos direitos, se são naturais ou históricos, absolutos ou relativos, mas sim qual é o modo mais seguro para garanti-los, para impedir que, apesar de solenes declarações, eles sejam continuamente violados."
Norberto Bobbio — A era dos Direitos

I — INTRODUÇÃO

Quando *Enrico Tullio Liebman* chegou ao Brasil, na década de 40, trouxe consigo não só a preocupação de manter o processo dentro dos princípios científicos que marcaram sua evolução do sincretismo da fase anterior. Também lançou as sementes de uma nova mentalidade, uma visão social de seu escopo. Além disso, já vinha definindo a ação como um direito subjetivo abstrato, instrumentalmente conexo a uma pretensão material, ressaltando a importância da questão da adequação(1). Apesar de aqui permanecer por poucos anos, sua atuação gerou frutos profícuos, através do movimento que ficou conhecido como a Escola Processual de São Paulo e acabou se materializando no novo CPC de 1973, de *Alfredo Buzaid*, um de seus mais dedicados discípulos. Também deixou idéias que frutificaram na nova geração de processualistas, como *Ada Pellegrini Grinover*, *Cândido Dinamarco*, *Kazuo Watanabe*, *Araújo Cintra*, *Donaldo Armelin*, *Arruda Alvim*, entre outros que revolucionaram os parâmetros tradicionais, preocupados com a implementação da efetividade de um processo visto como instrumento de realização da justiça, através da percepção da ne-

(*) Juíza Titular da 5ª Vara do Trabalho de Campinas. Doutoranda em Direito do Trabalho, USP-SP.
(1) *Liebman, Enrico T.* "Manual de direito processual civil", págs. 11 e 162.

cessidade da plena e total aderência do sistema processual à realidade sociojurídica a que se destina, pois "não se organiza a Justiça para uma sociedade abstrata e sim para um país de determinadas características sociais, políticas, econômicas e culturais", como ressalta *Kazuo Watanabe*, ao esclarecer que a idéia de acesso à Justiça não significa ter acesso à instituição estatal mas, sim , "de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa", através do "direito à adequação entre a ordem jurídica e a realidade socio-econômica do país"(2).

Destarte, o processo não pode ser visto apenas sob um viés tecnocientífico, devendo ser analisado como importante instrumento ético e político que, tanto mais atinge seu escopo quanto maior a aderência à realidade sociojurídica a que se destina, para que possa cumprir sua função primordial que consiste em viabilizar o acesso a uma ordem jurídica justa, a pacificação social através da justiça.

Nessa esteira de raciocínio, o desenvolvimento de um "direito processual constitucional, como método supralegal de exame dos institutos do processo, significou sua análise a partir de dado externo, qual seja o sistema constitucional, que nada mais é do que a resultante jurídica das forças político-sociais existentes na nação", criando um "clima metodológico para o desenvolvimento de uma teoria geral do processo, pois é na Constituição, antes de mais nada, que se encontra a plataforma comum às diversas disciplinas processuais" e o parâmetro "definidor de grandes conceitos e estruturas do sistema". Tal diretriz abre caminho para o "superamento das colocações puramente técnico-jurídicas da fase conceitual do direito processual" para uma visão crítica sociopolítica do sistema que vê o processo como "instrumento técnico e político de atuação da Justiça substancial e garantia das liberdades", de sorte que todo o sistema processual passa a ser considerado "indispensável para atingir os escopos políticos, sociais e jurídicos da jurisdição; e a técnica processual como meio para obtenção de cada um desses objetivos", como bem salienta *Ada Pellegrini Grinover*(3).

Assim, a questão da efetividade assume importância crucial na ordem contemporânea. Retomando o tema inicialmente explorado por *José Carlos Barbosa Moreira*, *Cândido Dinamarco* desenvolveu tese abordando com percuciência a questão, ressaltando a necessidade de evitar "os males do exagerado *processualismo* (como aspecto negativo da instrumentalidade)" e, ao mesmo tempo, "sem transigir quanto à autonomia do direito processual" e "sem renegar as conquistas teóricas do período de apogeu técnico-científico do direito processual", chamando a atenção para o seu verdadeiro escopo, que consiste na "utilidade das decisões", conciliando o

---

(2) *Watanabe, Kazuo.* Acesso à Justiça na sociedade moderna, *in* "Participação e Processo". *Grinover, Ada Pellegrini* e outros, Editora RT, SP, págs 128 e 135.

(3) *Grinover, Ada Pellegrini.* Modernidade do Direito Processual Brasileiro, *in* "O processo em evolução", págs. 6, 8 e 9.

aspecto ético do processo "permeado dos influxos dos valores substanciais eleitos pela nação, com a necessidade de operacionalizar meios para a consecução do que se deseja"[4].

Numa sociedade plural, de massa, em que as comunicações são rápidas e as relações globalizadas, os processos decisórios são solicitados num ritmo maior de urgência, para que possam corresponder à intensa sucessividade dos fatos que marcam a vida cotidiana, de sorte que a questão da efetividade passa a ter importância crucial na ordem contemporânea, o que implica na passagem do viés abstrato para o concreto.

Com peculiar lucidez, *José Carlos Barbosa Moreira* ressalta três linhas fundamentais de transformação, que destacam a passagem do abstrato para o concreto, do individual para o social e do nacional para o internacional[5], enfatizando a inadequação do modelo de cunho liberal individualista para atender às exigências da sociedade contemporânea, bem como a importância de se estabelecer um novo paradigma, de feição "mais consentânea com certas exigências básicas do estado social de direito", o que necessariamente implica na "revisitação dos institutos processuais clássicos, para adaptá-los à nova realidade". Desse modo, é preciso alterar certos procedimentos que tornam acanhadas e inúteis as medidas judiciais, deixando indesejáveis resíduos de injustiça, bem como derrubar convicções já ultrapassadas, que via de regra têm levado à inoperância e ineficácia dos órgãos encarregados da prestação jurisdicional. Para tanto, destaca a necessidade de conciliar e fundir o pensamento e o método técnico-científico com as preocupações sociopolíticas da atualidade, enfatizando que, se por um lado o tecnicismo exacerbado esteriliza o direito, por outro lado, é igualmente certo que o direito sem técnica é reduzido a diletantismo, quando não a charlatanismo[6].

Nesse passo, o italiano *Vittorio Denti* destaca que a administração da Justiça teria não apenas o objetivo de dirimir um conflito isolado, mas também, "aliviar situações de ruptura ou de tensão, com o fim de preservar um bem durável, qual seja, a pacífica convivência dos sujeitos que fazem parte de um grupo ou de uma relação complexa. Esse novo modelo de Justiça não olha apenas para o passado, mas também para o futuro, e se apresenta mais adequado para pacificar as novas relações peculiares da sociedade contemporânea" que, paulatinamente, vem reconhecendo a grande importância da manutenção e aprimoramento das "instituições integrais" para manter a coesão do tecido social, enfatizando que nessas novas relações não se ajusta o paradigma liberal que moldou nosso direito até hoje. Nesse sentido também se posicionam os mais modernos processualistas, ressaltando a necessidade da "mudança de mentalidade", para que o processo possa alcançar os legítimos objetivos que justificam sua existência[7].

---

(4) *Dinamarco, Cândido.* "A instrumentalidade do processo", págs. 320, 451 e 453.

(5) *Moreira, José Carlos Barbosa.* Tendências contemporâneas do direito processual civil, *in* "Temas de Direito processual", Saraiva, SP.

(6) *Moreira, José Carlos.* "Duas gerações de processualistas brasileiros *in* "Temas de Direito processual".

(7) *Grinover, Araújo Cintra e Dinamarco.* "Teoria geral do processo", Malheiros, págs. 44 e 45.

Não é por acaso, portanto, que um dos fenômenos mais intrigantes da década de 90 tenha sido o crescente interesse público e político pelos tribunais e pela reforma do sistema judicial. A atividade jurisdicional de repente se torna alvo de matérias jornalísticas, revelando um verdadeiro despertar para sua importância na construção de uma sociedade democrática.

Ao enfocar a dimensão social do processo, que denomina revolução copernicana, *Cappelletti* propõe uma nova visão, que rompe com o modelo tradicional, pelo qual o processualista concentrava sua atenção no direito como norma, seja a norma geral (a lei), seja a norma particular (a sentença judicial ou o provimento administrativo), e passa a valorizar outros aspectos como:

1 — o problema social — que clama por uma resposta no plano jurídico;

2 — a avaliação de tal resposta — embora deva assumir natureza normativa, impele o jurista a realizar um exame sobre a adequação dos procedimentos necessários para a efetiva atuação desta resposta normativa;

3 — impacto que esta resposta normativa trará sobre o problema social. Daí a necessidade de se examinar os limites e eficácia desta resposta.

Desse modo, ressalta a importância de uma nova visão, em que o direito processual passa a ser analisado sob a perspectiva dos usuários e não apenas dos produtores do direito, como ocorria até então. Ou seja, o importante não são apenas as fontes normativas, mas também, os efeitos que provocam não só em relação às partes de um processo, mas, principalmente, pela irradiação que se espraia, condicionando os futuros comportamentos de toda a comunidade social em que estas partes estão inseridas. Com percuciência, considera o efetivo acesso à justiça como um dos mais importantes direitos, na medida em que dele dependem todos os demais, ressalvando a inexpressividade da mera titularidade, quando inexistentes mecanismos concretos para a tutela efetiva[8].

Hoje, estamos vivendo uma fase de transição para um novo eixo e, por isso, é natural uma certa resistência, notadamente por parte dos mais envolvidos com os antigos paradigmas, que se mostram refratários às mudanças, indevidamente considerando-as um atentado ao "devido processo legal". Esquecem-se, todavia, que o mundo mudou, a sociedade mudou, e tal conceito não é estático, mas dinâmico, devendo ser analisado sob a ótica das novas exigências sociais, sob pena de permanecer apenas como formidável arcabouço teórico, porém sem qualquer aplicabilidade, sem força suficiente para garantir o bem da vida.

Destarte, alguns mitos da processualística tradicional vão ter que passar por um processo de reestruturação e redimensionamento, para que possam ser readaptados à realidade sociopolítica da sociedade contemporânea, o que implica em novas concepções e construções doutrinárias e jurisprudenciais, para que possam atingir a necessária adequação às necessidades de nosso tempo.

---

(8) *Cappelletti, Mauro.* "Acesso alla giustizia", págs. 237/238.

Trata-se, portanto, de deixar de utilizar a técnica processual como fim em si mesma e base para elaboradas construções teóricas, empregando-a como um instrumento a serviço de valores mais importantes, como o acesso a uma ordem jurídica justa, a efetividade e instrumentalidade do processo a serviço dos escopos jurídicos, sociais e políticos da jurisdição, passando do desenho abstrato e teórico para um modelo concreto e eficaz.

II — OS NOVOS ESCOPOS DO PROCESSO

Após superar o sincretismo das origens e conquistar autonomia, a ciência processual passa a sofrer significativa alteração axial, ao tomar consciência da importância do contexto das realidades sociais e políticas em que está inserido o sistema processual contemporâneo.

Por isso, *Grinover* destaca que é apenas aparente a existência de eventual conflito entre as garantias do "devido processo legal" e um processo aderente à realidade sociojurídica, porque "no campo mesmo das garantias do *devido processo legal* é possível detectar uma notável transformação, decorrente da transposição de enfoque do individual para o social. "Neste sentido, se a ótica individualista o define como direito público subjetivo das partes em conflito, a visão social o coloca como garantia não apenas das partes mas também do justo processo, que confere relevância ao interesse geral que cerca a justiça da decisão". Garantia não apenas das partes, mas sobretudo da jurisdição: porque se, de um lado, é interesse dos litigantes a efetiva e plena possibilidade de sustentarem suas razões, de produzirem suas provas, de influírem concretamente sobre a formação do convencimento do juiz; do outro lado, essa efetiva e plena possibilidade constitui a própria garantia da regularidade do processo, da imparcialidade do juiz, da justiça das decisões. Nesse enfoque, parece claro que a visão de um processo *abstratamente* garantidor das partes é insuficiente e inadequada para satisfazer as exigências atuais de respeito aos valores constitucionais", que implicam numa nova relação entre as partes e o juiz, exigindo deste uma postura mais atuante. Por isso, inexistem fraturas entre "a necessária reformulação dos institutos processuais e o *neogarantismo,* exatamente na medida em que se afastam as concepções meramente formais, para preocupar-se com as exigências substanciais de acesso à justiça."(9)

Nesse passo, constata-se que o processo não tem objetivos exclusivamente técnicos, apresentando-se permeável à ação não só dos valores tutelados pela ordem político-institucional num determinado momento histórico, mas também, dos valores agasalhados pela ordem jurídico-material que dele se utilizam para garantir efetividade, o que leva ao "reconhecimento de sua inserção no universo axiológico da sociedade a que se destina" e, conseqüentemente, de sua importância política.

Ressalta *Cândido Dinamarco* que o dado novo consiste na consideração de outros planos (social, político) e a busca realista dos objetivos

(9) *Grinover.* "Novas tendências do direito processual", Forense, págs. 47 a 50.

que, em dado momento e em dada civilização, exercem "*vis attractiva sobre o sistema processual*". Enfatiza o "escopo social magno de pacificar com justiça, ao lado de outro, social também, de *educar* para a defesa dos próprios direitos e respeito aos direitos alheios, que juntamente com o escopo político vão atuar como fio condutor de uma reforma estrutural" cujo desafio maior consiste em provocar uma mudança de mentalidade de juízes, advogados e membros do Ministério Público.

Nesta linha de raciocínio, chama a atenção para o "intenso comprometimento da ordem processual com a política" e "sua inserção entre as instituições atinentes à vida do próprio Estado como tal e nas suas relações com os membros da população", enfatizando que a função jurisdicional tem a missão institucional de promover a efetividade dos valores fundamentais que sustentam a democracia estatal. "Sem, dúvida, a organização e subsistência do Estado dependem do exercício organizado do poder legítimo, por meios legítimos", através do processo, agora encarado não mais como resultado do exercício da jurisdição em cada caso, mas como soma de todos os casos trazidos a exame, esclarecendo que sob a perspectiva política "o processualista moderno vê a estabilidade do poder, o culto à liberdade, a institucionalização da participação democrática como objetivos que legitimam, nessa ótica, a própria existência do sistema processual e o exercício continuado da jurisdição. Quando se diz, portanto, que o processo é um instrumento, é preciso lembrar que ele constitui meio para a realização de todos os fins da ordem processual, inclusive destes que se situam na ordem política."

Assim sendo, é necessária a reformulação dos institutos processuais, afastando as concepções meramente formais e priorizando os meios concretos de acesso à justiça. *Cappelletti* enfatiza que a idade dos sonhos dogmáticos acabou. Nossa modernidade reside na consciência de que o processo é um instrumento de vida real e como tal deve ser tratado e vivido.

Compartilhando essa visão, *Grinover* destaca que "os esquemas processuais tradicionais, ainda que satisfatórios para acudir a um sistema tradicionalista e burguês, que antepunha face a face os clássicos detentores de interesses individuais, seriam de qualquer modo *inadequados* para a solução dos conflitos emergentes em uma sociedade de massa."

Assim, após conquistada a maturidade científica, o processualista sentiu a necessidade de ampliar a perspectiva de seu campo de visão e, por isso, "a partir dos anos setenta o processo brasileiro tomou novos rumos; primeiro os estudos constitucionais, em que as atenções se voltaram para o lado jurídico-constitucional, como resultante das forças políticas e sociais de determinado momento histórico; com isso, a transformação do processo, de instrumento meramente técnico, em instrumento ético de atuação da Justiça e de garantia da liberdade; a partir dessa visão externa a percepção da necessidade da plena e total aderência do sistema processual à realidade sociojurídica a que se destina, cumprindo sua primordial vocação, que é a de servir de instrumento à efetiva realização dos direitos materiais; e, para isso a visão da técnica processual como instrumento diri-

gido à predisposição dos meios destinados aos diversos escopos processuais. Assim, sem descurar o cientificismo do processo, os novos processualistas brasileiros deslocaram o eixo de suas preocupações para outros enfoques e posturas, rumo ao instrumentalismo substancial do processo e à efetividade da Justiça, quando todo o sistema processual passa a ser visto como instrumento para atingir os escopos jurídicos, sociais e políticos da jurisdição e a técnica processual como meio para obtenção de cada um deles", num movimento que passou a ser denominado "deformalização do processo".(10)

III — DO PROCESSO TRABALHISTA

Instituída pela Constituição de 1934, a Justiça do Trabalho rompeu com os esquemas tradicionais do processo civil de feição rigorosamente dispositiva, apresentando, com a promulgação da CLT em 1943, um modelo muito mais simples, que atribuía uma soma maior de poderes de direção e controle nas mãos do juiz. Com esse espírito deixou de ser órgão administrativo e foi integrada ao Poder Judiciário pela Carta de 1946.

A rápida evolução social e econômica, que transformou radicalmente a sociedade brasileira nos últimos cinqüenta anos, notadamente quanto à concentração urbana provocada pela formação de um diversificado parque industrial, desenvolvimento vertiginoso dos meios de comunicação e globalização econômica, veio trazer ao conflito trabalhista uma crescente complexidade, o que levou o interpréte a lançar mão não só da legislação processual civil mas de outras leis esparsas, com demasiada freqüência, resultando num emaranhado cipoal de um edifício caótico, que passou a prejudicar a efetividade da prestação jurisdicional, acarretando indesejável descrédito na eficácia do processo trabalhista. Paradoxalmente, enquanto o processo civil se transformava, absorvendo institutos e princípios que nasceram com o processo trabalhista, este se complicava cada vez mais, causando indevida lentidão na prestação jurisdicional destinada a recompor créditos de natureza alimentar, evidenciando a necessidade urgente de mudanças.

Com efeito, tornou-se cada vez mais imperiosa a busca de novos instrumentos que possibilitassem a eficácia da prestação jurisdicional através de uma solução justa e harmoniosa das questões sociais intersubjetivas, visando minimizar tensões e litígios inerentes à vida em comunidade, a fim de evitar que a insatisfação generalizada das pretensões não atendidas levasse à marginalidade e à busca de soluções ilegítimas. Daí, a necessidade de resguardar à eficácia da segurança social, com a adoção de novos parâmetros, visando a eliminação dos formalismos desnecessários e à adoção de um procedimento mais simplificado, notadamente para as causas de menor valor. Como bem pondera *J. J. Calmon de Passos*, a efetivi-

(10) *Grinover.* "Novas tendências do Direito Processual", págs 177 e 178.

dade do Direito também envolve a "definição formal do procedimento adequado"[11] o que vem atender a objetivo já devidamente delineado pela nova Carta Magna.

Neste sentido, *Luiz Guilherme Marinoni* ressalta que "o direito à *adequada* tutela jurisdicional e à efetividade da defesa são postulados que também decorrem da Constituição", não se podendo pensar o processo na ausência da luz constitucional, pois a "teoria do estado e o direito constitucional fazem parte da moderna processualística".[12]

Esclarece que a questão de acesso à justiça se tornou mais complexa e se fez perceber de forma definitiva no pós-guerra, pois com a "consagração, em nível constitucional, dos chamados novos direitos, o direito de acesso à justiça passou a ser um direito garantidor de todos os outros". Cita *Boaventura de Souza Santos*, para explicar que "uma vez destituídos de mecanismos que fizessem impor o seu respeito, os novos direitos sociais e econômicos passariam a meras declarações políticas, de conteúdo e função mistificadoras. Daí a constatação de que a organização da justiça e, em particular, a *tramitação processual* não podem ser reduzidas à sua dimensão técnica, socialmente neutra, como era comum serem concebidas pela teoria processualista tradicional, devendo instigar-se as funções sociais por ela desempenhada e, em particular, o modo como as opções técnicas no seu seio vinculavam opções a favor ou contra interesses sociais divergentes ou mesmo antagônicos"[13]. Nestes termos desenvolve raciocínio já anteriormente expendido por *Eduardo Couture*, ao destacar que o processo é um método de debate e, por isso, "as formalidades processuais variam no tempo e no espaço, quer sob o ponto de vista do método escrito ou oral adotado; quer sob o ponto de vista do princípio inquisitório ou dispositivo; quer sob o ponto de vista da natureza pública ou privada do processo etc."[14]

Assim, além de compor o conflito entre as partes, "o processo tem uma finalidade que interessa à comunidade. Essa finalidade, de caráter público, consiste em garantir a efetividade integral do Direito. O processo é um instrumento de produção jurídica e uma forma incessante de realização do direito"[15].

A questão do tempo processual mereceu estudo acurado de *José Rogério Cruz e Tucci*, ao destacar a importância da existência de tutelas "que atuando internamente no procedimento, permitam uma racional distribuição do tempo do processo. Assim, ao lado da efetividade do resultado que deve conotá-la, imperioso é, também, que a decisão seja tempestiva", por ser inegável que quanto mais distante da ocasião tecnicamente propícia for proferida a sentença, mais a respectiva eficácia será proporcional-

---

(11) *Calmon de Passos, J. J.* "Participação e Processo", pág. 84.

(12) *Marinoni, Luiz Guilherme.* "Novas Linhas do Processo Civil", págs. 16.

(13) *Marinoni, Luiz Guilherme.* "Novas Linhas do Processo Civil", págs. 20/21.

(14) *Couture, Eduardo.* "Introdução ao Estudo do Processo Civil", pág. 43.

(15) *Couture, Eduardo.* "Introdução ao Estudo do Processo Civil", págs. 45/46.

mente fraca e ilusória, de tal sorte que "um julgamento tardio irá perdendo progressivamente seu sentido reparador, na medida em que se postergue o momento do reconhecimento judicial dos direitos; transcorrido o tempo razoável para resolver a causa, qualquer solução será, de modo inexorável, injusta, por maior que seja o mérito científico do conteúdo da decisão". Assim, o resultado de um processo "não apenas deve outorgar uma satisfação jurídica às partes como, também, para que essa resposta seja a mais plena possível, tal decisão deve ser pronunciada em um lapso de tempo compatível com a natureza do objeto litigioso, visto que — caso contrário — se tornaria utópica a tutela jurisdicional de qualquer direito". Ressalta que constituem valores constitucionalmente assegurados, tanto a garantia da ampla defesa, quanto o direito à tempestividade da tutela jurisdicional, o que torna necessário obter um equilíbrio entre os valores da segurança e da celeridade para que possa ser realizada a Justiça, através de uma decisão proferida em prazos razoáveis, sem dilações indevidas. Daí a necessidade de adequar-se o procedimento à complexidade do caso submetido à apreciação jurisdicional, ressaltando que o ideal é a existência de tutelas que permitam uma racional distribuição do tempo no processo não só sob a ótica do credor, mas, também, do devedor pois "o inconformismo é mais tênue quando a luta não se prolonga por muito tempo"[16], de sorte que a implementação da efetividade se apresenta como requisito importante para obtenção da pacificação através da Justiça.

Relembrando novamente *Cappelletti*, *Marinoni* esclarece que quem visualiza o contraditório a partir da ótica do liberalismo, descreve o princípio como uma garantia de conteúdo formal. "Entretanto, como essa perspectiva está superada e enterrada pela nossa própria Constituição, é necessário que o Direito se ajuste aos anseios de justiça social, é lógico e bem mais evidente que o princípio do contraditório não pode mais ser focalizado a partir da idéia de igualdade formal.... devendo ser desenhado com base no princípio da igualdade substancial, o qual reflete os valores do estado social".[17]

Destaque-se que a questão de acesso à Justiça, através da devida implementação de tais conceitos, adquire expressão considerável em se tratando de Justiça Trabalhista, cuja gênese é acentuadamente político-social. Enquanto o modelo tradicional considerava o acesso à Justiça em seu aspecto formal de propor ou contestar uma ação, considerando o indivíduo como ser abstrato, totalmente desvinculado da história e do meio social, as evoluções econômicas e políticas começam a exigir que se deixe de lado o viés essencialmente teórico e se passe a considerar a realidade tal como se apresenta, clamando por salvaguardas que visem preservar a liberdade do cidadão não mais da opressão política, mas, fundamentalmente, da opressão econômica.

---

(16) *Cruz e Tucci, José Rogério.* "Garantias Constitucionais do Processo Civil", págs. 234, 235 e 237.
(17) *Marinoni, Luiz Guilherme.* "Novas linhas...", pág. 157.

Assim, cresce a importância da Justiça do Trabalho empenhada na difícil tarefa de impedir que o cidadão com poucos recursos econômicos seja excluído das decisões políticas e sociais da comunidade em que vive. Neste sentido, torna-se a Justiça da cidadania, que vai impedir a exclusão dos despossuídos, abrindo-lhes um canal institucional para a manutenção de sua inserção no corpo social e político da nação, em cumprimento ao preceito constitucional que destaca o valor social do trabalho como princípio fundante da sociedade democrática brasileira. Daí a importância que assume a questão da efetividade e da justiça das decisões para a Justiça do Trabalho.

Ora, é inegável que um dos principais entraves para o exercício desta cidadania e efetivo acesso à justiça se encontra na dilação excessiva do trâmite processual, desproporcional à complexidade da questão posta em juízo, revelando que a justiça trabalhista se tornou indevidamente lenta no que se refere à prestação jurisdicional nas ações de menor valor econômico, o que configura um processo de dupla vitimização das classes mais pobres. Ademais, embora verbalmente combatida, pouco se tem feito para diminuí-la, porque a morosidade acarreta vantagens e consiste mesmo em inaceitável "opção dos próprios detentores do poder", pois via de regra figuram como devedores nos processos trabalhistas.

Por tais razões, escudada na melhor doutrina processualística, não posso deixar de proceder a uma leitura otimista da nova lei que disciplinou o rito sumaríssimo, ao possibilitar um procedimento mais célere para as causas de menor valor, sinalizando o caminho para a sempre desejada utilidade das decisões, notadamente porque viabiliza maior rapidez no trâmite processual, eliminando as dilações desnecessárias e, com isso, abre os canais para se obter maior efetividade das sentenças, surgindo como importante instrumento de cidadania para as classes mais desfavorecidas. Ademais, ao entregar uma soma maior de poderes ao juiz, impede que sejam usurpados pelo burocrata de plantão, judicializando o processo em sua justa medida, ou seja, na proporção da dimensão da questão posta em litígio, impedindo o abuso causado pela "lentidão" da tutela jurisdicional, que tem transformado em falácia o arsenal construído em torno da igualdade das partes, eis que a morosidade via de regra favorece a parte economicamente mais forte em detrimento da mais frágil.

Ora, não se pode esquecer que o cidadão tem direito a uma justiça que lhe garanta uma resposta dentro de um prazo razoável. Para tanto, é preciso acabar com o formalismo excessivo e dotar o juiz de meios mais efetivos para sua implementação sob uma perspectiva publicística, mediante a qual se concebe a ação não apenas como meio de compor interesses individuais em conflito mas, principalmente como ferramenta que vai possibilitar à jurisdição a realização de seu fim primordial, que consiste em decidir com justiça, para que haja paz social. Ao consagrar o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, o estado democrático de direito se obriga a prestar tutela adequada aos mais diversos conflitos de interesses, exigindo uma vinculação maior da ação com o direito material.

Nesta perspectiva, a instituição do rito sumaríssimo representa a estipulação de uma tutela adequada à realidade do direito material, garantindo determinado procedimento, espécie de cognição e natureza do provimento na justa medida das peculiaridades da pretensão de direito substancial, impedindo que a indesejável disfunção do procedimento e a morosidade desnecessária nas causas de pequeno valor comprometam a igualdade processual e a atuação concreta e efetiva das garantias constitucionais quanto à observância do devido processo legal.

Como pondera *Nicolo Trocker*, a diferenciação dos ritos se configura exigência indispensável a todo ordenamento que se inspira no princípio da igualdade e se empenha em oferecer a todos um processo rápido, eficiente e realmente acessível. Ora, de nada adianta a solene e pomposa garantia constitucional do direito de ação, se o cidadão não tiver acesso a um processo justo, adequado à dimensão do direito material pleiteado, o que significa não ter que cumprir exigências e formalidades totalmente dispensáveis e desnecessárias, que procrastinam indevidamente o andamento do feito[18].

Reportando-se a *Cappelletti*, *Marinoni* pondera que "se o direito de ação, como direito político, corresponde à visualização do fenômeno à luz da democracia participativa ... a relação direito de ação-realidade social quer significar um enfoque na ótica da democracia social, tendência que vem marcando os sistemas jurídicos mais modernos de nosso século, dotados de Constituições que integram as liberdades individuais tradicionais com as garantias e direitos sociais, destinados a tornar as primeiras acessíveis a todos e, por conseguinte, assegurando uma real e não meramente formal igualdade perante a lei[19], idéia também desenvolvida por *Cruz e Tucci*, ao destacar como a excessiva duração do processo marcado por dilações indevidas, vulnera a garantia do devido processo legal, causando lesão à cidadania.

IV — DO PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO

Por primeiro, é importante ressaltar que o rito sumaríssimo não representa uma panacéia para a cura de todos os males processuais trabalhistas. Todavia, não se pode deixar de salientar que significa considerável avanço no que se refere à tramitação das lides de pequeno valor, e esforço louvável no sentido de superar nossa deficiente "sistemática operacional" procedimental, como bem enfatiza *Sálvio de Figueiredo Teixeira*[20].

Publicada em 13 de janeiro de 2000, para entrar em vigor no prazo de 60 dias, a Lei n. 9.957 estabelece o sumaríssimo na Justiça do Trabalho como um novo rito, adequado para pequenas causas (de valor até 40 sa-

---

(18) *Trocker, Nicolo.* "Processo Civile e Costituzione", pág. 701.

(19) *Marinoni, Guilherme.* "Novas linhas do processo", pág. 128.

(20) *Teixeira, Sálvio de Figueiredo.* "O aprimoramento do processo civil como garantia de cidadania", *in* As garantias do cidadão na Justiça, pág. 85.

lários mínimos) e tem como escopo evitar indesejáveis dilações, estimulando a resolução mais rápida e eficaz dos conflitos trabalhistas de menor expressão monetária. Como toda novidade, vai passar por um período de turbulência como o que estamos vivendo, em que as dúvidas surgem em grande número, exigindo uma boa dose de lucidez para que não se caia na tentação de enquadrar o novo instrumento em velhos parâmetros, o que viria anular sua eficácia, com a conseqüente perda de preciosa oportunidade para se implementar um procedimento mais célere e adequado às demandas sociais de nosso tempo.

Visando contribuir para o debate, sem qualquer pretensão de esgotar a discussão, passarei a abordar algumas questões pontuais, que vêm suscitando um número maior de controvérsias:

1. Da abrangência. Houve revogação da Lei n. 5.584/70?

Em nosso ordenamento jurídico a lei só revoga a anterior quando expressamente o declare, quando for com esta incompatível ou quando regular inteiramente a matéria tratada por aquela, hipóteses que inocorreram em relação ao disposto na Lei n. 5.584/70. Ademais, quando a lei nova estabelece disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior, conforme preceitua o artigo 2º e parágrafos da Lei de Introdução ao Código Civil, de sorte que embora tenha ocorrido derrogação parcial em relação à indeterminação do pedido, a Lei n. 5.584/70 continua em vigor, notadamente quanto à possibilidade de impugnação pela parte contrária, pedido de revisão e irrecorribilidade das ações de alçada, cujo valor não exceda a dois salários mínimos, excetuando-se apenas matéria constitucional.

2. Da vigência

Por se tratar de lei processual, que tem natureza de ordem pública, sua aplicação é imediata a todos os atos processuais praticados a partir de 13.3.2000, quando teve início a vigência (*tempus regit actum*), conforme princípio de direito intertemporal, agasalhado expressamente em lei (artigos 912 da CLT e 1.211 do CPC).

3. Da obrigatoriedade

Diversamente da lei que regulamentou os Juizados Especiais, a lei trabalhista não previu a faculdade mas, sim, a obrigatoriedade de adoção do rito sumaríssimo para os dissídios individuais cujo valor não exceda 40 vezes o salário mínimo na data do ajuizamento. Em caso de discordância, a impugnação será decidida no ato pelo juiz que, se for o caso, determinará alteração inclusive do rito.

Por cautela, que considero louvável, tendo em vista o que efetivamente ocorre no dia-a-dia da vida forense, estão excluídas as demandas em que a Administração Pública direta, autárquica e fundacional atua como parte (artigo 852-A). Registre-se que tal disposição também consta dos Juizados Especiais (artigo 3º da Lei n. 9.099/95) e está em consonância com as demais regras processuais que assinalam prazo mais dilatado para contestação e recurso.

4. Da citação

Impossível adoção do rito sumaríssimo em caso de necessidade de proceder à citação do reclamado por edital. Trata-se de medida salutar, propiciando uma dilação temporal maior nos casos em que o chamamento do réu não ocorre diretamente. Dispositivo de idêntico teor também consta da Lei dos Juizados Especiais (artigo 18, Lei n. 9.099/95), afigurando-se insustentável a pecha de inconstitucionalidade por obstrução do direito de ação, eis que a parte pode exercê-lo normalmente, ajuizando o feito pelo rito ordinário.

5. Do pedido. Do valor correspondente

Diferentemente da Lei n. 9.099/95, que regulamenta os juizados especiais na Justiça Comum, a lei trabalhista não permite a adoção do rito sumaríssimo, quando se tratar de pedido genérico.

Ao estabelecer que o pedido deve ser certo ou determinado, a lei repetiu parcialmente texto constante do artigo 286 do CPC. Todavia, ao acrescentar a expressão "e indicará o valor correspondente", deu-lhe uma conotação peculiar, exigindo que o autor quantifique o valor da lesão alegada.

Tal determinação tem efeito salutar pois possibilita resultados mais efetivos quanto à conciliação. Ao receber a notificação inicial, o reclamado toma conhecimento dos valores monetários da pretensão e, com base nisso, pode estudar melhor uma proposta real de acordo. Por outro lado, como já fez os cálculos de seu pedido, o autor dispõe de bases mais seguras para negociar essa proposta em mesa de audiência, de modo que se constitui num incentivo concreto, para que as partes cheguem com mais facilidade ao caminho da composição leal e segura, o que também levará à diminuição no número de ações rescisórias.

Por isso, discordo de muitos doutrinadores e considero sábia e ponderada a dicção legal, notadamente também porque não se reporta ao termo "líquido". O direito, como ciência, possui terminologia adequada a cada um dos seus institutos. Utilizá-la incorretamente leva a confusões inequívocas e desnecessárias. Ora, o escopo dessa lei, como anteriormente ressaltado, consiste em exigir que o autor quantifique seu pedido, esclarecendo à parte contrária e ao Estado-juiz qual o valor monetário correspondente à lesão que alega ter sofrido (ou estar sofrendo), o que é bem diferente de liquidação, que consiste em apuração de valores finais e exatos, em fase processual própria e específica, vestibular da execução.

Destarte, interpretação sistemática e teleológica, aconselhada pela melhor doutrina, leva à conclusão de que na inicial o autor pode computar parcelas vincendas de conformidade com o critério estipulado no artigo 260 do CPC, bem como prestações periódicas nos termos do artigo 290 do CPC, mas não lhe cabe considerar juros (estes devidos só a partir do ajuizamento — artigo 883, CLT), nem correção monetária; descontos a título de IR e INSS, matérias que têm sido objeto de acirradas divergências juris-

prudenciais e doutrinárias e, por isso, seriam explicitadas na fase de liquidação,que se destina a tornar exato o *quantum debeatur*, na feliz definição de *Álvaro Vilaça Azevedo*. A corroborar tal linha de raciocínio, ressalte-se que também foi esse o argumento usado como supedâneo para o veto ao artigo 852-I, parágrafo 2º, no sentido de não ser exigível a prolação de sentença líquida, demonstrando claramente que o escopo da lei foi manter a fase de liquidação para os devidos acertamentos na fixação do valor do débito.

Utilizando os mesmos argumentos, entendo que nos casos de rito ordinário, o julgamento de improcedência de um dos pedidos e a conseqüente diminuição do valor da condenação não pode servir de base para alegação de inadequação procedimental, porque o critério definidor adotado pela lei é o do valor correspondente na data do ajuizamento e não o valor da condenação, institutos jurídicos bem diferentes.

6. Da apuração de crédito excedente

Questão interessante, que certamente demandará acirrados debates, ocorrerá quando em liquidação for apurado montante bem superior ao valor correspondente, referido na inicial na data do ajuizamento. Alguns sugerem a aplicação da Lei n. 9.099/95, que disciplina os Juizados Especiais na Justiça Comum e estabelece que nesse caso ocorrerá renúncia quanto ao excedente, exceto na hipótese de conciliação (artigo 3º, parágrafo 3º).

Todavia, divirjo desse entendimento e considero incabível sua aplicação ao nosso rito sumaríssimo, não só porque existe incompatibilidade com os princípios peculiares que regem o Direito Trabalhista, mas também porque o precitado artigo estabelece expressamente que tal conseqüência advém da "opção pelo procedimento", possibilidade que nossa lei especial não prevê, eis que instituiu tal rito como obrigatório.

Entretanto, não se pode deixar de reconhecer que a relevância da questão está a exigir uma reflexão mais demorada e abrangente, em que poderiam ser considerados alguns pontos, tais como:

a) quando há mera incorreção aritmética. Por exemplo: a parte pede o pagamento de 100 horas extras e indica como valor correspondente R$ 1.000,00. Fundamentado na prova dos autos, o Juízo defere o pedido e, em fase de liquidação, apura que o *quantum debeatur* importa em R$ 1.500,00. Nesse caso, considero válida a execução pelo valor apurado (R$ 1.500,00), pois ocorreu apenas um acertamento do pedido honestamente formulado, com lealdade e boa-fé;

b) quando a parte *dolosamente* diminui o valor do pedido para *forçar a adoção* do rito sumaríssimo. Por exemplo: na inicial atribui valores que, somados, resultam em R$ 5.000,00, o que leva ao trâmite pelo rito sumaríssimo. Entretanto, por ocasião da liquidação, apura-se que na data do ajuizamento a parte já tinha condições de aferir que o valor correspondente era bem maior, o que teria deslocado o feito para o rito ordinário desde o

início. É uma situação bem diferente da anterior e poderia ensejar a interposição de ação rescisória com fundamento no artigo 485, III do CPC, além das conseqüências decorrentes da litigância de má-fé;

c) quando a parte *dolosamente* divide o pedido em várias ações, objetivando *forçar a adoção* do rito sumaríssimo. Penso que cabe ao Juízo determinar a conexão ou continência, conforme o caso, e a adoção do rito correto, sem prejuízo das sanções cabíveis por violação da lealdade processual.

7. Do arquivamento

Enquanto no rito ordinário se admite a aplicação do artigo 284 do CPC, com a concessão de prazo para aditar a inicial (Enunciado TST 263), penso que tal não pode ocorrer nas causas submetidas ao rito sumaríssimo. Com efeito, em cumprimento ao manifesto escopo de celeridade e efetividade, a lei expressamente estabeleceu (artigo 852-B, parágrafo 1º) com imperatividade que a falta de atendimento dos requisitos legais importará no arquivamento, de sorte que *legem habemus*, não se podendo lançar mão da supletividade da lei processual civil por inexistir lacuna. Ressalte-se que também há cominação expressa de condenação em custas, que se calculam sobre o valor da causa, o que levará a novo equacionamento, impedindo o viés de excessiva liberalidade na concessão da assistência judiciária gratuita.

Em relação à perempção, penso que a penalidade prevista no artigo 732 da CLT só se aplica aos casos a que se refere (ausência na atermação ou ausência em audiência), de sorte que, discordando de alguns doutrinadores, considero impossível sua aplicação quando o arquivamento ocorreu nos termos do artigo 852-B, parágrafo 1º.

8. Da audiência

Embora a redação do artigo 852-B III, não contenha a necessária clareza, a interpretação sistemática e teleológica leva o intérprete à conclusão de que, quando mencionou "apreciação" a lei, quis dizer julgamento, tanto que aduziu expressamente à necessidade de inserção em pauta e, a seguir, estabeleceu a concentração dos atos de instrução e julgamento numa audiência única.

Com efeito, parece inequívoco o escopo legal de centralizar todos os atos numa única audiência, marcada fortemente pela oralidade, com a decisão de plano dos incidentes e exceções. Neste sentido, incabíveis a intervenção de terceiros e a reconvenção (admissíveis, entretanto, a argüição e prova de fatos contrapostos).Também se revela clara a rejeição de qualquer expediente temporal dilatório; assim a manifestação sobre documentos apresentados deve ser imediata (art. 852-H, parágrafo 1º) e as testemunhas, no máximo duas para cada parte, devem comparecer independentemente de intimação (parágrafo 2º).

O aumento do poder de deliberação do juiz instrutor é inquestionável. Neste sentido, fica a seu critério interromper a audiência, concedendo à

parte prazo para manifestar-se sobre documentos (artigo 852-H, parágrafo 1º), só deferirá a intimação de testemunha se a parte comprovar que esta fora anteriormente convidada para tanto (parágrafo 3º), bem como lhe incumbe fixar o objeto da perícia e o prazo de sua realização (parágrafo 4º).

Importante destacar que esse aumento de poderes tem o escopo de evitar dilações procrastinatórias e restaurar o valor da seriedade e da lealdade, que devem permear toda relação processual. Assim, o cumprimento da lei tal como se apresenta deve ser incentivado, pois constitui arma poderosa para evitar aqueles expedientes que certas partes vêm usando com indesejável freqüência, causando descrédito na eficácia da prestação jurisdicional.

Por isso, entendo que o convite à testemunha deve ser efetivamente provado, não se configurando suficiente, para tanto, simples "justificação verbal", como sustentam alguns doutrinadores, critério que deve ser observado juntamente com a aferição de relevância para deferir expedição de precatória para oitiva de testemunhas, eis que a prática forense vem demonstrando, à saciedade, que se trata de expediente largamente utilizado com intuito procrastinatório. Daí a necessidade do juiz efetivamente exercer todos os poderes que lhe foram conferidos por lei.

Em cumprimento ao devido processo legal, entendo que as perguntas indeferidas e argüições de contradita deverão constar devidamente da ata.

9. Da interrupção da audiência

Interrompida a audiência, a lei prevê que o seu "prosseguimento e solução" ocorram no prazo máximo de 30 dias, exceto quando ocorrer motivo relevante, justificado nos autos pelo juiz. Considero plenamente cabíveis os casos de suspensão estabelecidos no artigo 265 do CPC, mas não posso deixar de ressaltar que o critério judicial tem valor determinante nesta aferição, de conformidade com o escopo legal, que enfatiza a importância da atuação do juiz-instrutor.

10. Da sentença

Dispensado sempre o relatório, a sentença conterá um resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência, mencionando os elementos de convicção do juízo, que adotará, em cada caso, a solução que reputar mais justa e equânime.

Importante ressaltar que equanimidade é diferente de eqüidade. Enquanto para o Direito Trabalhista a eqüidade só pode ser utilizada "na falta de disposições legais ou contratuais" (artigo 8º, CLT), a equanimidade permite ao juiz abrandar o rigor da lei existente, valendo-se da interpretação teleológica com mais liberdade, como forma de buscar a solução mais justa para o caso concreto, abrindo-lhe a possibilidade de uma "relativa discricionariedade", desde que não chegue ao extremo de desconsiderar a lei ou afrontá-la, tendo em mira sua aplicação não como finalidade, mas, sim, como ponto de partida para a solução da causa, que deve considerar os

fins sociais e as exigências do bem comum. Como lucidamente pondera *Jorge Alberto Quadros de Carvalho Silva*: "a decisão equânime, por sua vez, é a solução justa, ponderada e prudente, que se alicerça numa norma legal, a qual não pode ser contrariada"[21], de sorte que inexiste qualquer afronta ao princípio da legalidade, o que me leva a discordar de alguns doutrinadores que insistem em vislumbrar inconstitucionalidade inexistente.

Neste sentido também discorre *Ada Pellegrini Grinover*, ao aduzir que "Apesar de uma certa fluidez na fórmula legislativa (o juiz adotará em cada caso a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e as exigências do bem comum) não se trata de um juízo de eqüidade, diante da regra constitucional que resguarda o princípio da legalidade." "Juízo de direito, portanto, com um apelo ao julgador para uma maior sensibilidade com a dimensão social da lei e com a necessidade de nesta buscar o sentido que melhor se afeiçoe aos valores sociais"[22].

A intensa concentração dos atos processuais em audiência e o grande poder de deliberação do juiz instrutor leva a sua inequívoca identidade física para prolação da sentença, bem como o conseqüente julgamento dos embargos declaratórios, porventura interpostos. Mais uma vez a parêmia "mais poder = maior responsabilidade" não pode ser desfeita.

11. Dos embargos declaratórios

A lei não prevê o ajuizamento de embargos declaratórios em caso de obscuridade, mas, tão-somente, de omissão, contradição e manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso, admitindo efeito modificativo.

12. Do recurso

Conforme anteriormente já ressaltado, por considerar inexistente a revogação, continua em vigor a Lei n. 5.584/70 no que se refere à irrecorribilidade das causas com valor de alçada (até 2 salários mínimos).

Tendo em vista a exclusão das causas em que é parte a administração pública, inexiste recurso *ex officio* nas causas que seguem o rito sumaríssimo.

Em consonância com o escopo de celeridade que alicerça a nova lei, o recurso ordinário terá tramitação mais rápida, com apreciação pelo relator em 10 dias, sem revisor e parecer oral do Ministério Público. O acórdão consistirá unicamente na certidão de julgamento, contendo as razões de decidir do voto prevalente. Em caso de confirmação da sentença de origem, pelos seus próprios fundamentos, assim constará da certidão, sendo

---

(21) *Carvalho Silva, Jorge Alberto Quadros.* "Lei dos Juizados Especiais Cíveis Anotada", págs. 28 e 29.
(22) *Grinover, Ada Pellegrini.* "Novas tendências do direito processual", págs. 183/18.

totalmente desnecessário repetir o que já consta dos autos. Mais uma vez, divirjo de alguns doutrinadores, e penso inocorrer qualquer afronta ao artigo 93, IX da Constituição Federal, tendo em vista a inequívoca existência de fundamentação já explicitada na sentença de origem, que, aliás, já serviu de base para a formulação de razões recursais ordinárias, de sorte que não há que se falar em óbice ao ajuizamento da revista, por tal motivo.

V — CONCLUSÕES

1) A responsabilidade do Judiciário pela evolução do Direito representa uma ampliação de perspectivas. A organização da Justiça e a tramitação processual não podem ser reduzidas à sua dimensão técnica, como outrora entendia a processualística, nem ficar presa à visão do passado. Hoje, a realidade é outra. O surgimento da questão social leva a uma nova dimensão da questão das liberdades públicas e garantias constitucionais, notadamente quando se conscientiza de que é preciso salvaguardar a liberdade política e social do cidadão da opressão econômica, o que leva à atual concepção publicística do processo como meio de efetivação dessa tutela, notadamente na área trabalhista.

2) Em virtude disso surge a necessidade de aprimoras os mecanismos processuais que permitam uma maior concreção dessa tutela, num lapso temporal menor. Tal postura decorre da percepção da necessidade da plena e total aderência do sistema processual à realidade socioeconômica a que se destina, cumprindo sua primordial função que é servir de instrumento à efetiva realização dos direitos materiais, possibilitando a justiça das decisões.

3) A instituição do rito sumaríssimo para demandas de pequeno valor (até 40 salários mínimos) visa impedir a dilação temporal desnecessária e a prática de atos processuais repetitivos, que levam à injustificada morosidade, desacreditando o Poder Judiciário e transformando o detentor do direito num cidadão insatisfeito e revoltado com a ineficácia da atuação decisória desse poder institucional, constitucionalmente incumbido de administrar justiça. Tal estado de coisas pode levar a uma perigosa anomia, abrindo espaço para o poder paralelo de "justiceiros", com a conseqüente possibilidade do retrocesso à justiça pelas próprias mãos e o acirramento da conflitualidade, com graves conseqüências para a vida democrática.

4) Destarte, o novo instituto não se apresenta apenas como um remédio processual para agilizar a composição de conflitos individuais, mas possibilita um alcance maior de verdadeiro compromisso com a seriedade e a efetividade e, por isso, instrumento poderoso para obter pacificação com Justiça e seus conseqüentes benefícios à vida institucional do país.

É um novo caminho que se abre para a construção de uma nova Justiça do Trabalho, a Justiça da Cidadania, que garante juridicamente a inserção política e social do desfavorecido econômico, para que possa atuar como cidadão.

VI — BIBLIOGRAFIA

Calamandrei, Piero. "Proceso y Democracia", Tradução: Hector Fix Zamudio, Ediciones Juridicas Europa, America, Buenos Aires.

Cappelletti, Mauro. "Juízes Legisladores?", Tradução: Carlos Alberto A. de Oliveira, Editor Sergio Antonio Fabris, Porto Alegre, 1993.

_____ . "Acesso alla giustizia", Giuffrè Editore, Milano.

Carvalho Silva, Jorge Alberto Quadros. "Lei dos Juizados Especiais Cíveis Anotada", Editora Saraiva, 1999.

Couture, Eduardo. "Introdução ao Estudo do Processo Civil", Tradução: Mozart Victor Russomano, Editora Forense, Rio, 1995.

Cruz e Tucci, José Rogério. Coordenador. "Garantias Constitucionais do Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, SP, 1999.

_____ . "Tempo e processo", Editora Revista dos Tribunais, SP, 1997.

Cunha, J. S. Fagundes. "Questões controvertidas nos Juizados Especiais", Editora Juruá, Curitiba, PR, 1997.

Dinamarco Cândido. "A instrumentalidade do processo", Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1990.

Figueira Júnior, Joel Dias. "Comentários à Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais", Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1995.

Grinover, Ada P. Dinamarco, Cândido R. e Watanabe, Kazuo. Coordenadores "Participação e Processo", Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 1988.

Grinover, Ada Pellegrini. "O processo em evolução", Forense Universitária, Rio de Janeiro, 1996.

_____ . "Novas Tendências do direito processual", Forense Universitária, Rio de Janeiro,1990.

Grinover, Ada. Araújo Cintra. C. Dinamarco. "Teoria Geral do processo", Malheiros Editores, 1992.

Liebman, Enrico Tullio. "Manual de Direito Processual Civil", tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco, Forense, Rio, 1985.

Marinoni, Luiz Guilherme. "Novas Linhas do Processo Civil", Editora Revista dos Tribunais, SP.

Moraes, Silvana Campos. "Juizado de Pequenas Causas", Editora Revista dos Tribunais, SP, 1991.

Moreira, José Carlos Barbosa. "Tendências Contemporâneas do Direito Processual Civil" e "Duas gerações de processualistas brasileiros" *in* Temas de Direito Processual, Saraiva, SP, 1994.

Teixeira, Manoel Antonio. "O procedimento sumaríssimo no processo do trabalho", Editora LTr, SP, 2000.

Teixeira, Sálvio de Figueiredo. Coordenador. "As garantias do cidadão na Justiça", Saraiva, SP, 1993.

ASPECTOS JURÍDICOS DA CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO

AMAURI MASCARO NASCIMENTO(*)

NEGOCIAÇÃO COLETIVA E PLURINORMATIVISMO

Se há uma instituição do direito do trabalho, característica do *plurinormativismo* do Direito, é a negociação coletiva. O Direito é uma estrutura normativa, com um conteúdo material visto como um modelo, uma expressão de dever-ser. *Miguel Reale*(1) ensina que essas estruturas implicam a existência de alguém dotado de um poder: de decidir sobre o seu conteúdo, de optar entre várias vias normativas possíveis, de eleger aquela que é obrigatória. Por tal razão, sendo o poder de escolher elemento essencial ao seu processo, essas estruturas diversificam-se, em modalidades que correspondem a esse poder de decidir. Essas estruturas adquirem juridicidade quando preenchem os pressupostos condicionantes da sua validade e vigência. Nesse caso, tornam-se obrigatórias. São normas jurídicas. Nascem de um procedimento, descrito no ordenamento jurídico, e são aplicáveis pela jurisdição. Assim, são fontes dos modelos jurídicos.

São quatro, prossegue *Reale*, as suas modalidades: a *legal*, que resulta do poder estatal de editar leis; a *consuetudinária*, proveniente das diversas formas de comportamento do grupo social; a *jurisdicional*, expressando-se pelas decisões do Poder Judiciário; e a *negocial*, decorrente do poder da vontade humana para pactuar.

O ordenamento jurídico é o macromodelo. Alberga essas diversas espécies de fontes formais ou microestruturas jurídicas, das quais o livre jogo das iniciativas dos particulares é uma espécie. O contrato tem força de lei entre as partes. A autonomia da vontade é fonte geradora de regras de direito. A fonte negocial, mostra o conceituado jusfilósofo, é um dos canais mais relevantes da revelação do Direito. Cresce de importância, tanto

---

(*) Membro da Academia Brasileira de Letras Jurídicas, Presidente Honorário da Academia Nacional de Direito do Trabalho, Professor titular aposentado de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da USP, Professor de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da PUC e das FMU de São Paulo, membro fundador do Instituto Ítalo-brasileiro de Direito do Trabalho.

(1) "Fontes e modelos do Direito", São Paulo, Saraiva, 1994.

no campo internacional como interno, como meio de solução dos conflitos individuais e coletivos. Significa a exteriorização da liberdade como valor supremo do indivíduo, tanto como cidadão quanto como produtor.

O direito do trabalho não foge dessas premissas. As suas estruturas normativas provêm de diversos centros de positivação, organizados ou não; da Organização Internacional do Trabalho — OIT, que aprova convenções internacionais e recomendações que se inserem no direito interno de cada país, segundo as prescrições no mesmo estabelecidas; do Estado, que legisla e firma tratados internacionais com outros Estados; da União Européia, para o seu âmbito, que tem uma regulamentação trabalhista aplicável a todos os países que a integram; das empresas que têm regulamentos internos; dos Tribunais que têm farta jurisprudência; da sociedade ou partes dela, que adotam práticas costumeiras e usuais; e dos grupos de trabalhadores e empresas que, diretamente ou por meio de representações, ajustam normas e condições de trabalho, em negociações coletivas.

A ordem jurídica reconhece e dá validade a esses instrumentos. Integra-os no seu macromodelo jurídico, desde que preenchidos os pressupostos de elaboração e validade estabelecidos pela legislação. Negociação coletiva é um dos procedimentos que fazem parte desse amplo quadro. É uma fonte de produção de regulamentação jurídica. O modelo de direito do trabalho de um país pode ser medido sob o ângulo da negociação coletiva. O espaço que a negociação coletiva ocupa, no direito interno, é um critério que permite classificar o sistema de relações de trabalho de um país. Daí, os modelos *abstencionistas* ou *desregulamentados* e os modelos *regulamentados*. A negociação coletiva é expressão do princípio da autonomia coletiva dos particulares e da liberdade sindical. Uma das principais funções do sindicato é, exatamente, a negociação coletiva.

O empregado é um subordinado jurídico. A hipossuficiência — expressão de *Cesarino Júnior* — caracteriza o segmento social integrado pelos que vivem do trabalho e dependem do salário. *Georges Lefranc*, em *Histoire du travail et des travailleurs (1975)*,e *Bugarola*, em *Sociologia y teologia de la técnica (1957)*, descrevem a história do proletariado. O equilíbrio nas relações de trabalho não foi encontrado, diretamente, pelos interessados. O princípio da autonomia individual, que *George Bry* defendeu, em *Les lois du travail et de la prévoyance sociale* (1921) — afirmou que "a liberdade de trabalho deve ser a base de nossa legislação industrial, porque é a conseqüência lógica e necessária de liberdade individual" —, não logrou compensar a desigualdade econômica do trabalhador com a superioridade do empregador.

O dirigismo contratual substituiu a autonomia individual nas relações de trabalho. As leis restringiram a liberdade de contratar, na defesa do trabalhador. O direito de associação possibilitou a criação dos sindicatos. E a negociação coletiva permitiu a reivindicação de melhores condições de trabalho. A contratação coletiva supriu a insuficiência do contrato individual de trabalho. O trabalhador, sozinho, nem sempre tem condições de negociar com o empregador. Surgiu a negociação coletiva, solidificando-se com a afirmação dos sindicatos e como um meio de solução dos conflitos coletivos de trabalho.

A contratação coletiva é respaldada no plano constitucional. Há Constituições *omissivas* ou *prescritivas; d*entre as *omissivas*, exemplifique-se com as Constituições da URSS (1977), Cuba (1976), Paraguai (1967) e República Popular da China (1982); *prescritivas* são, entre outras, as Constituições da Espanha (1978), que dispõe (art. 37, 1): "A lei garantirá o direito de negociação coletiva trabalhista entre os representantes dos trabalhadores e empresários, assim como a força vinculante dos convênios"; de Portugal (1976), que declara (art. 57, 3): "Compete às associações sindicais exercer o direito de contratação coletiva, o qual é garantido nos termos da lei"; e do Brasil (1988), que dispõe (art. 7º, XXVI): "reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho".

CONTRATAÇÃO COLETIVA E LEGISLAÇÃO

Convenção e legislação aproximam-se num ponto, o da finalidade de estabelecer regras destinadas a compor a ordenação jurídica. Examinar, comparativamente, o processo negocial e o estatal, importa em formar um juízo de valor sobre a atuação do Estado nas questões trabalhistas. Não prescindiria da análise do papel do Estado perante a ordem econômica e social. No estado corporativo deu-se às convenções coletivas fisionomia análoga à da lei, desta diferindo pelo modo de sua elaboração, mas, não, quanto à sua concepção e aos seus efeitos gerais, como *lei da categoria*, parte de um ordenamento jurídico público, no qual o interesse coletivo foi considerado um interesse público; a categoria, um ente ontológico criado pelo Estado; e o sindicato, um órgão exercente de funções delegadas pelo Poder Público, unitariamente representante dos sócios e não sócios.

Mas, sindicato e negociação coletiva compõem um binômio, de modo que as modificações no modo de conceber o sindicato refletem-se diretamente sobre a forma de compreender a negociação coletiva. No Estado pós-corporativo, separaram-se a lei e a convenção coletiva, esta desenvolveu-se num quadro privatístico, o princípio da liberdade sindical desatrelou os sindicatos do Estado, construiu-se o princípio da autonomia coletiva dos particulares como expressão da vontade coletiva e não do interesse público, os sindicatos passaram a representar os sócios e a convenção coletiva distanciou-se, da lei aproximando-se do contrato, tudo como construção jurídica para fundamentar o ordenamento sindical fora das estruturas normativas do Estado.

A negociação coletiva é, como procedimento, mais simplificada do que o da lei. Menores são os seus trâmites, comparados com os da legislação, e as suas formalidades, reduzidas, em alguns países, simplesmente, àquelas que os próprios interlocutores sociais estabelecem. Além de mais simples, é mais rápida. A elaboração da lei pode demorar, passa por debates entre partidos políticos, comissões e mais de uma casa do Legislativo, uma série de obstáculos nem sempre facilmente transponíveis. Tem maior possibilidade de atender as peculiaridades de cada setor econômico e pro-

fissional, ou cada empresa para a qual é instituída. A legislação é geral, uniforme, para toda a sociedade. A negociação é específica para segmentos menores. Permite a auto-regulamentação de detalhes a que a lei, norma de ordem geral para toda a sociedade, não pode nem deve reger.

A legislação é o veículo da concretização do princípio protetor. Os direitos fundamentais do trabalhador devem ser assegurados pela lei. Os direitos humanos sociais têm, como fundamento, a necessidade de estabelecer garantias mínimas e inderrogáveis, que a negociação coletiva nem sempre pode assegurar. Existem direitos trabalhistas que não podem ser entregues à liberdade convencional. Não se situam no âmbito próprio da autonomia coletiva dos particulares. Interessam a toda a sociedade, como direitos de ordem pública: o direito à proteção da integridade física, da saúde, do descanso, a liberdade de trabalho, de consciência, de convicção política, garantidos pela legislação.

Pelo conteúdo, convenção e legislação nem sempre podem ser diferenciadas porque pode ser o mesmo. Salários: tanto podem ser disciplinados pela legislação como pelas convenções coletivas; o mesmo ocorre quanto à jornada, descansos, aviso prévio, indenizações de dispensa, estabilidade e assim por diante. A matéria é a mesma. Da dualidade de fontes jurídicas com o conteúdo idêntico resulta um problema: o da hierarquia no Direito do Trabalho. A concepção tradicional o resolve pelo princípio da prevalência da norma favorável ao trabalhador. Desse modo, o conteúdo não permite uma satisfatória diferenciação. A legislação pode, no entanto, estabelecer a reserva de tratamento de uma determinada matéria, proibindo a negociação em torno dela, como ocorre, às vezes, com salários, especialmente em períodos de indexação ou de rígida política salarial de combate à inflação.

Se o conteúdo não permite uma exata delimitação das duas figuras, a extensão oferece melhor base. A legislação é genérica, aplicável, de modo geral, a todos o membros da sociedade que se enquadram na sua tipicidade. A convenção é limitada a um determinado espaço geográfico, a base territorial do sindicato, e a um número restrito de pessoas, as representadas pelo mesmo. A lei é geral; a convenção é específica.

Outro ângulo de distinção é o processo de elaboração. Na legislação, compete ao Estado e a seus órgãos; na convenção, aos interlocutores sociais interessados que, diretamente, desenvolvem um procedimento destinado à sua aprovação. Assim, o processo de elaboração da lei é público e o da convenção é privado. Aquele é estatal. Este é particular. A legislação é um ato de vontade do Estado, enquanto a convenção é um ato de vontade dos particulares.

Resumindo, as convenções coletivas distinguem-se da lei pelo processo de formação, pois as leis, no sentido estrito, emanam de um órgão estatal e as convenções coletivas resultam de negociações produzidas pelo grupo social interessado; pela esfera de aplicação (na lei, abrangendo toda a sociedade política, e na convenção, limitando-se ao âmbito econômico-profissional); pelo conteúdo (na lei, mais geral e diversificado, e na conven-

ção, mais particular e restrito, embora o conteúdo da lei e da convenção possa ser, como é, comum); pela supremacia das leis de ordem pública, porque, nesse caso, a convenção não poderá derrogar a lei, apesar de poder, normalmente, mencionar disposições mais favoráveis ao trabalhador do que as previstas na lei; e pela fonte de poder, pois a lei é imposta e a convenção coletiva é consentida.

As relações entre a convenção e a legislação, por *Ignacio Garcia Perrote Escartin*, em *L' autononia colectiva* (Madri, *Ministerio de Trabajo y Seguridad Social*, 1987), são descritas nos seguintes termos: o primeiro tipo de relação é de exclusividade, na medida em que, pela reserva, a legislação define um campo que lhe é próprio; o segundo, de concorrência, atuando tanto a lei como a convenção em campo comum, às vezes com a supremacia da lei, outras, com a predominância da convenção; e o terceiro, de complementaridade, quando a lei faz remissão à convenção, transferindo-lhe a incumbência de regular determinada matéria.

Escartin prefere falar em relação de suplementaridade, observando que desde as origens do Direito do Trabalho essa é a mais típica forma de relação entre a lei e a convenção coletiva, significando a fixação de um mínimo, pela lei estatal melhorado, em favor do trabalhador, pela convenção coletiva, que acrescenta um *plus* à primeira: "Dessa forma, o modelo tradicional e ainda hoje prevalecente na relação entre a norma estatal e a convenção coletiva estrutura-se sobre as seguintes bases: a norma estatal estabelece um tratamento normativo mínimo, que a convenção deve necessariamente respeitar e, se for o caso, melhorar no sentido favorável para os trabalhadores. Por outro lado, proíbe-se à autonomia negocial coletiva derrogar o tratamento estatal em sentido desfavorável para os trabalhadores, assim como administrar as previsões normativas estatais em tal sentido pejorativo. Ou para dizê-lo de outra forma: se a norma ou preceito estatal se conforma com o mínimo, isso significa que é inderrogável *in peius* pela convenção e que, pelo contrário, é derrogável *in melius* por esta". Assim, na concepção do autor, as normas estatais são um mínimo inderrogável em sentido relativo não só para a autonomia individual, mas, também, para a autonomia negocial coletiva, questão que exige uma análise mais ampla diante da verificação de que há convenções coletivas que são desfavoráveis ao trabalhador, como as que, entre nós, existem, prevendo a redução da jornada de trabalho e do correspondente salário diante da conjuntura econômica da empresa.

Faz, o autor espanhol, uma diferença entre relação de complementaridade e relação de supletividade, ao explicar que a primeira pressupõe a existência, concomitante, conjunta, simultânea, de um preceito estatal e de um preceito convencional, e a segunda, ao contrário, pressupõe preceitos independentes, que não se necessitam reciprocamente. Na relação de complementaridade, "o preceito da norma básica e o preceito da norma complementar, ao requerer a sua aplicação simultânea, aparecem engrenados entre si como as distintas peças do mesmo mecanismo normativo. Finalmente, o meio ou instrumento que estabelece essa relação de complementaridade é a remissão ou o reenvio da norma básica (a norma estatal) à norma complementar (a convenção coletiva)".

Fica, assim, dimensionada a posição da lei, que é de supremacia, no sentido de que, em seu campo de reserva, a convenção não poderá penetrar para tratar do mesmo tema, para tratá-lo de modo favorável ao trabalhador, ou ainda para discipliná-lo de modo menos favorável ao trabalhador, tudo dependendo da lei. A convenção não pode fazer a mesma reserva, uma vez que a autonomia privada não pode sobrepor-se à vontade estatal, embora esta possa transferir àquela o âmbito da sua disciplina.

De difícil compreensão é esse tema, mas não a ponto de ser inacessível. Pode até mesmo ser simplificado, desde que se afirme que a convenção é liberada para atuar sempre que a lei não o proibir. A dificuldade maior está em que nem sempre ficam claras e literais as proibições da lei. Há casos em que essas proibições estão meramente implícitas.

As leis trabalhistas apresentam-se com uma multiplicidade de características, o que dificulta a solução do problema, que deve começar pela diferença entre leis dispositivas e proibitivas. Dispositivas são as leis que não vedam ajustes decorrentes da autonomia privada e permitem que um ato negocial constitua um direito de modo diverso do por elas preceituado. Nada impede que empregado e empregador ajustem férias de duração superior à da lei. Proibitivas são as leis que impedem os particulares de disporem de modo diverso do estabelecido por elas. É o que ocorre quando a lei comina de nulidade o ajuste contrário à sua letra, como as leis de política salarial. Assim, as leis proibitivas impossibilitam a autonomia privada coletiva e, também, a individual. Ainda quando a lei não contém uma literal proibição, pode, mesmo assim, produzir efeitos restritivos que impedem uma convenção coletiva sobre a mesma matéria. Basta que se trate de uma lei de ordem pública, conceito este que não é de fácil conhecimento.

Pode também haver, como já foi observado por *Otto Kahn Freund*, maior influência da lei como decorrência de uma situação na qual os sindicatos estejam próximos do poder político e, nas decisões deste, influem de modo favorável às suas pretensões. Nesse caso, pode haver repercussões sobre a legislação, ampliando-se a sua esfera de atuação. A mesma repercussão pode resultar de outra circunstância, a fragilidade dos sindicatos, obrigando o Estado a cobrir a ordem jurídica, legislando, diante da impossibilidade de obtenção, pelos sindicatos, de normas sobre condições de trabalho fixadas através de negociações com os empresários.

Não se completaria esta exposição sobre as relações entre a legislação e a convenção coletiva, sem uma referência, ainda que breve, a um aspecto — a tendência natural de migração dos direitos inicialmente previstos nas convenções para o âmbito das leis. Possível dizer que essa transposição de direitos entre os dois instrumentos jurídicos ocorre até com maior freqüência do que se supõe, bastando mostrar, como exemplo, a gratificação natalina, cuja passagem dos usos para as convenções e, depois, para a legislação deu-se em diversos países, inclusive no Brasil. Alguns tipos de estabilidades especiais, de origem convencional, transladam-se para as leis, como a estabilidade da gestante. O inverso também pode acontecer. Disposições inicialmente previstas em leis, com o tempo recebem

melhor tratamento através de convenções coletivas, como o valor dos acréscimos pagos ao trabalhador pela prestação de horas extraordinárias, de tal modo diversificado, entre nós, nas convenções coletivas, que os percentuais gerais mínimos ordenados pelas leis não têm maior expressão. Esses dois movimentos de sentidos inversos obedecem a razões diferentes. Uma aspiração de generalidade leva a lei a recolher das convenções coletivas alguns dos seus dispositivos, enquanto um imperativo de descentralização move a passagem de um direito da lei para as convenções coletivas.

CONTRATAÇÃO COLETIVA E JURISDIÇÃO

A diferença entre contratação coletiva e jurisdição é simples, porque não há como confundir um instrumento jurídico destinado ao ajuste negocial dos interesses opostos, como a convenção, com um mecanismo de decisão estatal das aspirações em conflito, como é a jurisdição.

A diferença se aproxima na medida em que ambas as funções venham a ser vistas como uma dimensão constitutiva, de jurisdição, na acepção moderna de eqüidade ou fonte de criação do direito, e o juiz com o poder para não só decidir, mas, também, criar a norma, geral ou individualizada, por delegação da lei, ou para que possa cumprir o dever de julgar quando não há lei a aplicar. Colocada a questão dessa forma, a convenção coletiva e a sentença são tipos, embora diferentes, de normas jurídicas, compreendidas como normas individualizadas, na linguagem kelseniana. E se cogitarmos de sentença normativa, guardam, entre si, uma relação de sucessividade, porque a sentença normativa é o sucedâneo da convenção coletiva frustrada, para repetir frase tradicional.

Não há concorrência entre o procedimento negocial e o jurisdicional, porque os dois estão situados em patamares diferentes, o primeiro na esfera da autonomia coletiva dos particulares e o segundo na atuação do Estado, cumprindo o exercício do poder jurisdicional de decidir as questões submetidas ao seu conhecimento.

CONVENÇÃO E PACTO SOCIAL

Apenas alguns aspectos serão lembrados, além dos que já foram oportunamente examinados, quando foi demonstrada a relação entre a ação das centrais sindicais e — um dos importantes instrumentos para esse fim — os pactos sociais. Mostrar-se-á, apenas, a diferença entre convenção coletiva e pacto social.

Os pactos sociais são acordos macroeconômicos tripartites — entre governo, trabalhadores e empregadores — ou bilaterais — entre trabalhadores e empregadores —, também denominados entendimentos, acordos nacionais ou *concertação social*.

O conteúdo dos pactos sociais é mais amplo. Abrange, freqüentemente, questões da mais alta envergadura, de ordem econômica, trabalhista e política, de modo a caracterizar-se como *macroacordo*, planejamento geral de natureza socioeconômica. Pode ter por objeto muitos dos mesmos temas das contratações coletiva: salários, preços, emprego, desemprego, sindicalização e outros. *Oscar Ermida Uriarte* concluiu que "a leitura de certos acordos sociais, especialmente dos primeiros pactos sociais espanhóis, efetuada com a necessária referência à realidade que os cercou, nos deixa a impressão de encerrar uma espécie de transação na qual se estabelecem certas pautas salariais e de emprego, assim como se concedem certos reconhecimentos sindicais e oportunidades participativas, em troca de uma diminuição da conflitividade".

A idéia sobre o conteúdo dos pactos sociais é a de colaboração dos grupos sociais com o governo, para elaboração conjunta de um plano de política econômica e social, em troca de deveres que as partes assumem, visando à consecução do objetivo comum, o que leva alguns autores a ver nos pactos sociais um instrumento de tipo neocorporativista, na medida em que resultam da integração das forças sociais nos esforços do governo.

Os sujeitos das convenções coletivas de trabalho são, normalmente, sindicatos e as empresas, delas não participando o governo. Nos pactos sociais, o Governo está quase sempre presente, ou se engaja na consecução das suas metas, o que os caracteriza como instrumentos tripartites, embora, excepcionalmente, bilaterais, caso em que perdem um pouco dessa característica. As partes das convenções coletivas de trabalho são previamente definidas em lei, apesar de exceções, enquanto as partes dos pactos sociais não o são, definindo-se a partir da própria negociação e do grau de participação dos grupos sociais.

As convenções coletivas têm eficácia sobre os estipulantes e os pactos sociais não têm eficácia jurídica, mas apenas programática, como planos, econômicos ou sociais, não dotados de sanção, de modo que o seu descumprimento não autoriza o prejudicado a pedir a tutela jurisdicional. As convenções coletivas de trabalho, ao contrário, se descumpridas, permitem ao prejudicado ingressar com ação judicial para obter sentença judicial que ordenará o seu cumprimento.

Os pactos sociais podem servir de inspiração para as convenções coletivas de trabalho, que neles podem encontrar parâmetros, de modo que, nesse sentido, balizam as convenções coletivas, verdadeiras fontes primeiras dos demais acordos coletivos desenvolvidos em níveis menores.

Como os acordos menores projetam-se em diversos níveis, como os de estabelecimentos, de empresas, de profissões, de categorias, e sendo o pacto social um instrumento geral, acima das categorias econômicas e profissionais, tem-se que os efeitos das duas figuras diferem, projetando-se em níveis não-coincidentes: o geral e nacional dos pactos sociais e o descentralizado, das convenções coletivas.

CONVENÇÃO E CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO

Viu-se que a convenção coletiva procura suprir a insuficiência do contrato individual de trabalho. Cronologicamente, o contrato individual de trabalho posiciona-se, em relação às convenções coletivas de trabalho, como um antecedente, estas significando uma evolução natural daquele, passando, a negociação, de individual e singular — entre o trabalhador e o empregador —, para coletiva — entre os órgãos representativos do trabalhador e o empregador.

A convenção coletiva tem natureza instrumental. Destina-se, na parte normativa, a criar normas que vão se projetar sobre os contratos individuais de trabalho. Esse aspecto envolve outras questões, da maior importância, como a natureza das convenções coletivas. Os contratos individuais não são a convenção coletiva estipulada por um grupo; a autonomia dos dois instrumentos é plena. As cláusulas das convenções coletivas subsistem de forma autônoma e independente. *Valente Simi*, em *Il contratto coletivo di lavoro* (Padova, Cedam,1980), sustenta que a posição dos contratos coletivos se concretiza como forma supra-ordenada perante as manifestações da autonomia individual e as fontes não-escritas de Direito do Trabalho, com o que sublinha a sua função garantidora de um nível mínimo de direitos dos trabalhadores em relação a essas fontes.

Acrescentem-se as seguintes observações:

Francesco Carnelutti, em *Teoria del regolamento collettivo dei rapporti di lavoro* (1936), sob a influência do ordenamento jurídico corporativista, viu, no contrato individual de trabalho, uma relação jurídica em que os contraentes dispõem em *in re propria*, na tutela do seu interesse, criando direitos e obrigações recíprocos na convenção coletiva, uma relação jurídica na qual as partes não modificam a já existente, mas o sindicato estabelece o regulamento para relações entre sujeitos diversos daqueles que o concluem.

É célebre a sua frase : *il contratto colletivo è un ibrido, che há il corpo del contratto e l'anima della legge.*

Rivero e *Savatier* distinguem as duas figuras pelo objeto: nas convenções coletivas, a fixação de um certo regime de trabalho com base no qual são desenvolvidas as relações individuais de trabalho; no contrato individual de trabalho, a constituição de obrigações diretas entre as partes.

Mario de La Cueva os distingue: pelos sujeitos; pela natureza não-obrigacional das condições convencionadas nas convenções coletivas; pela necessidade de atos jurídicos concretos, — os contratos individuais — para a realização das convenções coletivas; pela independência das relações individuais frente aos contratos coletivos, não obstante, para a sua validade, sujeitarem-se às cláusulas e às condições gerais de trabalho.

Em síntese, nas convenções coletivas as partes contraentes agem para constituir condições aplicáveis a terceiros, quando nos contratos individuais agem *in re propria*; nos contratos individuais visa-se à criação de

direitos e deveres, quando nas convenções coletivas o objeto é a instituição de normas de conduta que serão aplicadas às relações individuais (cláusulas normativas) e obrigações entre os sujeitos coletivos estipulantes (cláusulas obrigacionais); os contratos individuais são auto-suficientes e as convenções coletivas necessitam de contratos individuais nos quais se atualizam.

A NATUREZA JURÍDICA DAS CONVENÇÕES COLETIVAS

A natureza jurídica das convenções coletivas depende do contexto jurídico-político em que estão inseridas: corporativismo estatal publicizou os sindicatos e o interesse coletivo, fazendo, das convenções coletivas, regulamentos *erga omnes* de eficácia normativa; o liberalismo privatizou os sindicatos e as categorias, fazendo, das convenções coletivas, contratos de direito comum, aplicáveis aos sócios das associações estipulantes, ou, em outra versão, acordos de cavalheiros (*gentlemen agreements*, na Inglaterra) sem natureza normativa ou eficácia jurídica.

A doutrina divide-se entre duas concepções: a contratual e a regulamentar.

A concepção contratual sustenta o caráter obrigacional das convenções coletivas, como resultado da autonomia privada dos particulares, forma de negócio jurídico, um contrato, de direito comum ou com as formas tradicionais do direito civil — o mandato, a estipulação em favor de terceiros, o contrato inominado, a gestão de negócios, a representação, o contrato preliminar, o contrato de adesão — ou um contrato *sui generis*, resultado da solidariedade necessária (*Rouast*), do pacto social (*De Visscher*) ou do costume (*Lambert, Paul Pic, Garroud*).

Nossa opinião é que, independentemente da natureza contratual ou regulamentar, a convenção coletiva é uma norma, desde que se dissocie o conceito de norma do conceito de lei ou ato estatal. Na teoria jurídica moderna, norma não é, unicamente, um ato estatal. Há normas privadas. O contrato é, também, norma. Norma individualizada, como ensina *Kelsen*. De outro lado, o pluralismo jurídico demonstra que há produção do direito positivo não-estatal, do qual as convenções coletivas são uma forma.

Mário de La Cueva sustenta que há contratos e contratos-lei; afirma que há convenções que produzem efeitos apenas sobre os sócios do sindicato convenente — os contratos — e outras que se estendem a toda a categoria — os contratos-lei.

Cuidadosa é a pesquisa, de *Giancarlo Perone*, em A ação Sindical nos Estados-membros da União Européia (1996), mostrando que não há definição legal de contrato coletivo na Irlanda, Itália, Reino Unido e Dinamarca, incumbindo-se, dessa definição, a jurisprudência ou a doutrina. Há, no entanto, definição legal em outros países: França (art. 1.332-1, do *Code du Travail*), Bélgica (art. 5º, da Lei de 5 de dezembro de 1968), Luxemburgo (art. 1º, da Lei de 12 de junho de 1965), Países Baixos (art. 1º, da Lei de 24

de dezembro de 1927), República Federal da Alemanha (arts. 1º e 2º, da Lei de Contrato Coletivo, de 1946), Grécia (Lei n. 1.876, de 1990), Portugal (DL n. 519, de 29 de dezembro de 1979), Espanha (Lei n. 8, de 10 de março de 1980), Suécia (Lei sobre Co-determinação, de 1976), Áustria (Lei de 1974), e Finlândia (Lei de 1946).

Ojeda Avilés e *Ermida Uriarte*, em *La negociación colectiva en America Latina* (1993) publicam os textos legais, sobre convenções coletivas, dos seguintes países : Argentina, Bolívia, Brasil, Chile, Colômbia, Costa Rica, Cuba, Equador, Guatemala, México, Nicarágua, Panamá, Paraguai, Peru, República Dominicana, Uruguai e Venezuela.

SUJEITOS

A legitimação para negociar, figurando como sujeito da contratação coletiva, é das organizações sindicais ou de grupos não formalizados como sindicatos. Na França, Países Baixos, Finlândia, Áustria, Suécia, Bélgica, Luxemburgo, Grécia e Portugal, como mostra *Perone*, só as associações sindicais podem ser partes de um contrato coletivo regulado por lei, mesmo se, de fato, venha a ser concluído por outros sujeitos — como comissões de trabalhadores e delegados sindicais —, caso em que dependerão da homologação sindical. Outra é a situação nos casos de contratos coletivos de direito comum, para os quais estão legitimados mesmo grupos não sindicais. Desse modo, quando a lei limita a legitimação para negociar, às associações sindicais, outras representações ficam proibidas de fazê-lo.

Em alguns casos, a lei autoriza um grupo de trabalhadores a contratar. É assim o *Regulamento de la Ley de Trabajo*, da Venezuela (art. 360), e no *Código de Trabajo*, do Chile (art. 279). Na Argentina (Lei n. 14.250/88), os sindicatos que têm personalidade gremial podem celebrar convênios coletivos, embora permitidos acordos internos, de empresas, que não podem ser homologados. Exclusiva, dos sindicatos, é a negociação no México (*Lei Federal do Trabalho*, art. 386), Cuba (Código do Trabalho, art. 235), Guatemala (Código do Trabalho, art. 38), Costa Rica (Código do Trabalho, art. 54) e República Dominicana (Código do Trabalho, art. 92). No Peru, não havendo sindicato, os representantes de mais da metade dos trabalhadores de uma empresa podem negociar (Decreto-lei de Relações Coletivas de Trabalho, 1992, art. 41). Do lado dos patrões, podem negociar tanto a associação representativa, como a empresa (Venezuela, Colômbia, México, República Dominicana e Costa Rica).

Às seguintes conclusões chegou *Perone*, em "A ação sindical nos Estados-membros da União Européia" (1996): " O reconhecimento do poder de estipular contratos coletivos a favor de grupos de trabalhadores organizados não de forma associativa, mas, em vez, de forma institucional ou, como quer que seja, de estrutura descentralizada do sindicato, reflete-se na problemática do contrato empresarial e da coordenação entre os diversos níveis de contratação. Por outro lado, a exclusiva legitimação para a conclusão de contratos coletivos em favor das associações sindicais,

sobretudo se nacionais, facilita não só a satisfação e o respeito dos interesses coletivos de dimensões mais amplas, mas, também a composição do interesse coletivo com o interesse geral da coletividade nacional."

Referindo-se à América Latina, *Tomas Sala Franco*, em *Intento de Aproximação a uma Tipologia de Instrumentos colectivos em America Latina*, na obra coletiva coordenada por *Ojeda Avilés* e *Ermida Uriarte*, concluiu que, do lado dos empregadores, a maior parte dos ordenamentos atribui legitimação para negociar tanto aos empregadores isolados, como em grupo (como às organizações empresariais institucionalizadas como grupos de empresas ou setores econômicos), mas o normal é a lei referir-se a um ou vários empregadores, ou a uma ou diversas organizações de empregadores; do lado dos trabalhadores, a maior parte das legislações se inclinam por atribuir legitimação negocial unicamente aos sindicatos (federações e confederações), com ou sem a exigência de determinados requisitos. O Código do Trabalho do Equador (art. 227) faz referência ao comitê de empresa como sujeito negociador.

Quanto ao setor público, no plano internacional, é reconhecido o direito de contratação coletiva de trabalho, na forma das Convenções ns. 87 e 98 da Organização Internacional do Trabalho. Segundo *Efrén Córdova*, importante acrescentar que as negociações coletivas abrangem hoje tanto as empresas do setor privado como as do setor público, mas excluem-se da negociação a administração do Estado, centralizada ou descentralizada, e as empresas em que o Estado tenha financiado mais de 50% do orçamento nos últimos dois anos.

A prevalecer a tendência de sindicalização no serviço público, haverá a ampliação da negociação, inibida, no entanto, pelo sistema orçamentário público, menos apto a permitir das gerências empresariais a mesma disponibilidade de recursos para negociar, e a mesma flexibilidade e simplificação das empresas privadas.

Acrescente-se que a multiplicação das organizações sindicais nos serviços públicos vem provocando a ampliação do direito de negociar, e a Convenção n. 151 da Organização Internacional do Trabalho, que contava no início de 1987 com a ratificação de Cuba, Chipre, Dinamarca, Espanha, Finlândia, Guiné, Guiana, Itália, Noruega, Peru, Polônia, Portugal, Reino Unido, Suécia, Suíça, Suriname e Zambaia, dispõe de modo claro o art. 7 : "Deverão ser adotadas, se necessário, medidas adequadas às condições nacionais para estimular e fomentar o pleno desenvolvimento e utilização de procedimentos de negociação entre as autoridades públicas competentes e as organizações de empregados públicos sobre condições de emprego, ou de qualquer outro método que permita aos representantes dos empregados públicos participar da determinação dessas condições".

Na mesma diretriz, o Comitê de Liberdade Sindical, da Organização Internacional do Trabalho, tem-se pronunciado, em diversas decisões, no sentido de afirmar o direito de contratação coletiva em empresas nacionalizadas ou organismos públicos.

DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO E SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA

ANDRÉ LUIZ AMORIM FRANCO(*)

DELIMITAÇÃO DO TEMA

Cabe à segunda instância, por força de recurso, analisar e julgar pedidos, no processo, que não foram julgados na instância originária?

Qual o verdadeiro sentido e alcance da regra insculpida no artigo 515, *caput* e parágrafo 1º, do Código de Processo Civil (CPC)?

É o que pretendemos aclarar no estudo que se segue, tendo como pano de fundo o processo do trabalho, embora a idéia central seja comum ao seu similar civil.

O DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO

Controvérsias têm surgido a respeito do assunto, mormente no exemplo típico em que a vara do trabalho não reconhece a existência de contrato de emprego e o tribunal, reformando o entendimento e declarando o vínculo, determina o retorno dos autos à origem, a fim de que o órgão de primeiro grau se pronuncie sobre os demais pedidos. Aliás, adiantamos que a suposição citada corresponde à correta providência, à luz do princípio processual do duplo grau de jurisdição e da regra da fixação de instância.

Vejamos.

O duplo grau de jurisdição é um princípio que garante à parte o direito de reexame de uma decisão acaso desfavorável. Pressupõe que um processo caminhe de baixo para cima e não o contrário, ou a partir de cima (ressalvadas, por óbvio, as competências originárias dos tribunais).

Está estampado na Carta Política de 1988, de forma implícita, consoante se denota dos arts. 105, II e 108, II, dentre outros, além de, já há muito, ter fixado raízes no Brasil.

(*) Juiz do Trabalho substituto na região de Ribeirão Preto/SP, TRT da 15ª Região.

Arion Sayão Romita, em "Direito do Trabalho — Temas em Aberto" (LTr, 1998), indo mais além, suscita que o art. 5º, LV, da Constituição da República, dispõe acerca da consagração do duplo grau de jurisdição. E completa:

> "Além disso, a simples menção aos tribunais no capítulo que regula o Poder Judiciário induz à ilação da existência necessária de recursos, já que não seria aceitável a idéia de que a criação de tais orgãos tem em vista apenas o julgamento dos processos de sua competência originária".

Ada Pellegrini Grinover, na obra "Teoria Geral do Processo" (Malheiros Editores, 11ª edição), define o princípio do duplo grau de jurisdição como o que:

> "indica a possibilidade de revisão, por via de recurso, das causas já julgadas pelo juiz de primeiro grau (ou primeira instância), que corresponde à denominada jurisdição inferior. Garante, assim, um novo julgamento da causa, por parte dos orgãos de jurisdição superior ou de segundo grau (também denominados de segunda instância)".

Pela conceituação descrita, já se percebe que a garantia processual, em forma de princípio, fixa que o grau recursal fará exarar "novo julgamento", o que se presume que a primeira instância já o tenha feito.

Vale consignar que princípios são vetores que orientam e animam todo um sistema, servindo a este como premissas, pilares.

É muito comum os pedidos elencados numa determinada ação terem objetos imediatos distintos, mais das vezes, as junções de provimentos declaratórios e condenatórios. Declaratórios aí de forma expressa e destacada e não pura e simplesmente embutida — importante fazer esta distinção, eis que diversos doutrinadores de renome asseveram, com razão, que todas as ações possuem um conteúdo declaratório — preceito principal ou primário.

Nessas hipóteses, pode-se vislumbrar o mérito da ação visivelmente cindido, intercalado, com ordem de apreciação, de modo que rejeitado o primeiro pleito, prejudicado fica o segundo. Tanto é que desafiam (ou podem desafiar) *demandas autônomas e independentes*, ou seja, o autor pode manejar somente a ação declaratória ou somente a ação condenatória.

A visão global do mérito, nessas ocasiões, deve ser evitada, pois levará o intérprete ao erro e à violação de princípios básicos da processualística. Deve-se focar o mérito como uma série de núcleos, de diferentes finalidades.

Com efeito,

Quando a instância originária ou jurisdição inferior veta o conteúdo declaratório (preceito primário) não lhe é necessário passar ao exame do conteúdo condenatório (preceito secundário ou sancionador), impondo o decreto da improcedência do pedido. Pára por ali.

Vindo a presente relação jurídica a ser censurada pelo prejudicado, seguem os autos à instância *ad quem*, para reexame.

Modificada, com provimento do apelo no que tange ao preceito principal, não é dado ao tribunal passar à apreciação do preceito sancionador, se a instância originária não o fez, vez que a prestação jurisdicional na origem não se completou.

O entendimento de que a disposição do parágrafo 1º do art. 515 do CPC assim o permite — isto é, que a jurisdição superior esteja apta a conhecer, diretamente, o restante do mérito (de conteúdo condenatório) é, com a devida vênia, precipitado.

A NORMA LEGAL SOB ANÁLISE

Reza o retromencionado artigo do CPC (aplicado ao processo do trabalho pela supletividade do art. 769 da CLT):

> "Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.
>
> § 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro".

Percebe-se que a norma legal fala em "questões" que não se confundem com "pedidos". Aliás, se o legislador o quisesse, faria expressamente, utilizando o vocábulo "pedido", tão referido e usado em diversas passagens do mesmo *Codex*.

Mas não.

"Questões" no sentido de todas as argumentações expendidas pelas partes e que o julgador de 1º grau não as tenha solucionado ou abordado, como todos os aspectos de direito envolvidos, às quais cabe seu reconhecimento ex officio. São "pontos", na expressão utilizada por *Carnelutti*. Ao tribunal é dado perquirir e julgar tais aspectos, por ocasião de seu acórdão, emitindo explícita tese a respeito, sem que tenha ocorrido preclusão.

Nas lições de *José Carlos Barbosa Moreira*, o artigo 515, parágrafo 1º, do CPC trata da profundidade do recurso e não da sua extensão. Doutrinando como poucos em "O Novo Processo Civil Brasileiro" (Forense, 17ª edição), o professor carioca (sem externar, porém, sua posição) direciona:

> "No que concerne à profundidade (art. 515, parágrafos 1º e 2º, do CPC), o efeito devolutivo da apelação compreende todas as questões relacionadas com os fundamentos do pedido e da defesa".

Vê-se, portanto, que o *caput* do art. 515 do CPC refere-se à extensão do efeito devolutivo da apelação, limitado à matéria impugnada — *tantum devolutum quantum appellatum*. O que não é objeto de recurso, passa em julgado.

Seus parágrafos (1º e 2º), por sua vez, dizem respeito à profundidade do recurso, isto é, todas as questões, pontos (ou ainda, argumentos, fundamentos, aspectos de direito e normas jurídicas) apresentados pelos litigantes no processo e que podem ser apreciados de ofício (nulidades, por exemplo).

Manoel Antonio Teixeira Filho, no livro "Sistema dos Recursos Trabalhistas" (LTr, 7ª edição), aduz:

> "devemos chamar a atenção, porém, primeiramente, para o fato da lei (CPC, art. 515, par. 1º) permitir que o tribunal examine, à vista do recurso, apenas as questões suscitadas e discutidas no processo e não aqueles pedidos. Questão não é a mesma coisa que pedido. Aquela é mero aspecto do mérito; este constitui objeto da ação... Podemos dizer, pois, que processualmente as questões são aqueles "pontos" ou "aspectos" da causa suscitados e debatidos pelas partes, sobre as quais a decisão se pronunciou, ainda que de modo não integral".

Demais, o artigo 515, parágrafo 1º, do CPC, nunca poderia contrariar princípos processuais seculares — duplo grau de jurisdição — tampouco arranhar as fixações de competências funcionais dos diversos estabelecimentos do Judiciário.

À segunda instância não cabe, de modo algum, apreciar e julgar pedidos (não questões!) que devam ser, por primeiro (ante as regras de competência), julgados pela instância *a quo*, sob pena de flagrante supressão. Em síntese, não lhe é dado perquirir e julgar pedidos antes da origem fazê-lo — *independentemente dos autos estarem ou não munidos de material probatório suficiente*.

A regra do parágrafo 1º, do art. 515 do CPC não permite ilação contrária.

Assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça (STJ), em acórdão da lavra do Ministro Sálvio de Figueiredo:

> "A norma contida no art. 515, par. 1º, do CPC, não autoriza o tribunal a inobservar o princípio do duplo grau de jurisdição" (STJ — 4ª T., REsp 2.973, Rel. Ministro Sálvio de Figueiredo).

De modo que, recebendo o tribunal matéria tratada no juízo de 1º grau em que só se enfrentou o preceito primário ou o conteúdo declaratório do mérito (já que as demais postulações ficaram prejudicadas), conquanto todas as questões e incidentes possam ser objeto de reexame, em lhe dando provimento e suprimindo a prejudicialidade do conteúdo meritório condenatório, deve determinar a baixa dos autos para que a primeira instância (originária, competente) *complemente* a prestação jurisdicional.

Ad argumentandum, mesmo nos julgamentos *extra*, *ultra* e *citra petita* não há supressão de instância pelo tribunal. No *extra petita*, o tribunal adequa a sentença; no *ultra*, corta-lhe o excesso, e no *citra*, se os embargos declaratórios não forem suficientes na vara do trabalho, decerto o tribunal declarará a negativa de atuação judicial, pois não lhe cabe completar a sentença *citra petita*.

A SUPRESSÃO

Como vimos até aqui, se o tribunal passa, *incontinenti*, ao julgamento do restante (conteúdo condenatório):

a) não estará exercendo reexame algum (apelações visam reexames e novos julgamentos, na expressão bem utilizada por *Ada Pellegrini, supra*);

b) estará inserindo-se em competência que ainda não é sua;

c) suprimirá uma instância, prejudicando a parte vencida.

Nesta última alínea *c*, o vencido, tendo seus pedidos de horas extras e verbas rescisórias (exemplificando) julgados pela instância *ad quem*, não poderá, em sede de Tribunal Superior do Trabalho, fazer com que a matéria seja revista, estando-lhe surrupiado um degrau do rito processual e sua via ampla de impugnação — Enunciado 126 do TST. Situações fáticas só podem ser revisadas pela 2ª instância — os TRTs — sendo que eventual apelação dirigida ao TST com este desiderato não será conhecida, isto é, carecerá de um dos requisitos específicos de admissibilidade.

Mais uma vez, *Manoel Antonio Teixeira Filho* (obra já citada):

> "a prevalecer o entendimento de que o art. 515, par. 1º, do CPC autorizaria o tribunal a examinar pedidos pecuniários deduzidos na causa, sempre que reformasse a decisão de primeiro grau para declarar a existência da relação de emprego, estar-se-ia coarctando das partes, a possibilidade de se insurgirem, pela primeira vez, contra um pronunciamento jurisdicional relativo à prova, em que se baseou para acolher ou rejeitar ditos pedidos".

O C. Tribunal Superior do Trabalho (TST), por sua Seção Especializada em Dissídios Individuais (SDI), em acórdão unânime, da lavra do eminente Ministro Manoel Mendes de Freitas, patenteou, afastando a hipótese de supressão:

> "A decisão de segundo grau que, reconhecendo a existência de relação de emprego, aprecia em seguida o mérito da pretensão deduzida, sem que tivesse havido exame a respeito na decisão de primeiro grau (que se limitara a negar a existência do vínculo), não pode ser mantida porque impede o exame desse elemento importante do pedido inicial na via ampla do recurso ordinário, o que pode re-

dundar em incalculável prejuízo processual para a parte vencida. Impõe-se, pois, ainda que com prejuízo para a celeridade da marcha processual, a observância do princípio do duplo grau de jurisdição, de forma completa" (TST — Ac. SDI 1032/96. Rel. Ministro Manoel Mendes de Freitas).

Note que não se trata aqui de questionar a "dupla apreciação de prova", mas sim de vedação explícita ao direito do duplo grau de jurisdição, já que o parágrafo 1º, do art. 515 do CPC não modifica ou estende as regras de competência das instâncias.

Como não se trata de debater o atual sistema recursal brasileiro — de necessidade premente de enxugamento, limitar o uso de recursos ou seus pressupostos de cabimento em alguns casos e, por conseguinte, o duplo grau de jurisdição, é providência imprescindível do presente estágio de nosso procedimento. Agora, se ele existe (mal ou bem) e é colocado à disposição dos litigantes, então que se observe todos os seus efeitos e resultados.

Aliás, vale consignar, por oportuno, posição do constitucionalista português *Gomes Canotilho*, transcrita no livro retroapontado, de *Arion Sayão Romita, verbis:*

> "A exigência de um direito sem dilações indevidas, ou seja, uma proteção judicial em tempo adequado, não significa necessariamente justiça acelerada. A aceleração da proteção jurídica que se traduz em diminuição de garantias processuais e materiais (prazos processuais, supressão de instâncias etc.) pode conduzir a uma justiça pronta mas materialmente injusta".

Também é bom que se diga que não se tenciona abordar as nuanças da Lei n. 5.584/70. Aí, o duplo grau de jurisdição é vedado *ex vi legis* (irrecorribilidade) e, na nossa opinião, com acerto. Os autos nem chegam à segunda instância (salvo aspectos constitucionais).

OUTROS DESDOBRAMENTOS

Dentro do contexto até aqui formulado, seguimos com o estudo procurando distender o leque de situações.

Suponhamos uma ação com 3 pedidos, A, B e C. O juiz julga A e B e deixa de julgar C (ou seja, julgamento parcial do mérito). Se os autos ficam inertes (sem embargos declaratórios) e chegam ao tribunal, não há expressão legal que autorize que a segunda instância julgue C. Como já frisamos, não é isso que exprime a diretriz do art. 515, parágrafo 1º, do CPC.

Aliás, no caso acima, ainda com mais razão, se só existirem preceitos sancionadores.

Ao se pensar o contrário, um pedido acaso não julgado em 1º grau poderia ser julgado em 2º grau, o que é inadmissível, até porque existem os institutos jurídicos da preclusão e dos embargos de declaração. Ora, de se repetir, se há omissão de parte do mérito na vara do trabalho e o litigante não força o pronunciamento, em segunda instância a matéria fica precluса, vale dizer, não pode o tribunal sobre ela se pronunciar, julgando-a.

Até porque não podemos olvidar que o próprio vencido pode se conformar com o provimento contrário a seu interesse, ou não tencionar que o pedido omitido seja apreciado pelo tribunal. Novamente, é *Teixeira Filho* quem socorre, no mesmo "Sistema de Recursos Trabalhistas":

> "sustentar-se que o recurso devolve ao tribunal toda a matéria versada na causa, mesmo que algumas das partes da sentença não tenham sido impugnadas, seria negar, com grande desrazão jurídica, o *caput* do próprio art. 515 do CPC, que restringe a devolutividade à matéria que tenha sido objeto do recurso e ignorar a faculdade, prevista em lei, de o recorrente manifestar contrariedade parcial à resolução jurisdicional desfavorável".

A tese ora defendida coaduna-se também com a prescrição (ainda com mais razão), pois embora trate-se de matéria de mérito, dentro deste universo ela surge *ab initio*, independente, como incidente ou, como é mais conhecida, como prejudicial.

Mais uma vez, o TST, via SDI:

> "Supressão de instância. Viola os princípios do contraditório e da ampla defesa insculpidos no inciso LV do art. 5º da CF, decisão que, afastando a prescrição do direito de ação, julga o mérito propriamente dito da demanda, sobre o qual não se manifestou o órgão *a quo*" (E-RR 81.915/93.6, Regina Rezende Ezequiel, Ac. SDI 2.817/96).

O Tribunal Regional do Trabalho (TRT) da 2ª Região, com sede em São Paulo, neste diapasão julgou. Confira o aresto:

> "A decadência, a exemplo da prescrição, traduz óbice à apreciação da matéria de fundo. Assim, em tais casos, o recurso deverá ser formulado no sentido de remover o obstáculo, com a cassação da decisão originária e devolução do processo para que outra decisão seja proferida. Sem essa devolução recursal (princípio devolutivo) não poderá o Regional remover o obstáculo. Nem poderá adentrar ao exame da matéria de fundo pena de incorrer na usurpação da competência funcional originária". (TRT — São Paulo. Ac 5ª T. n. 2970593224. Rel. Juiz Francisco Antônio de Oliveira).

E o TRT da 15ª Região, com sede em Campinas, também em inúmeros acórdãos assim perfilhou. Pesquise em 22129/98, 22460/98, da E. 5ª Turma ou em 29.622/98 e 23.891/98, da E. 3ª Turma.

Na mesma esteira, o Superior Tribunal de Justiça:

"Prescrição. Decretação pela sentença com extinção do processo. Acórdão que, afastando tal prejudicial, julga o mérito. Violação ao duplo grau de jurisdição. O acórdão recorrido, ao examinar o mérito do pedido suprimiu, na hipótese, um grau de jurisdição, uma vez que a sentença não apreciou a questão, violando, em conseqüência, os arts. 475 e 515 do CPC" (STJ — 2ª T. REsp 12348, Rel. Ministro Américo Luz).

Essa é também a posição de *Theotonio Negrão*, sufragando os entendimentos das E. 2ª e 4ª Turmas do Superior Tribunal de Justiça — *in* Código de Processo Civil, 25ª edição.

ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAIS

Há os que ainda alardeiam com a celeridade e economia processuais, para justificar que o tribunal passe, de sopetão, ao exame dos pedidos não debatidos na origem. Fala-se em "política judiciária".

Embora sejamos totalmente adeptos de tais princípios (economia e celeridade), utilizando-os com freqüência na prática, bem como da desburocratização — bases insofismáveis do processo moderno — não se pode lançar mão dos mesmos em detrimento da *qualidade da prestação jurisdicional* e de sua efetividade, garantindo ao litigante oportunidades de reverter a situação desvantajosa que experimenta.

Jorge Luiz Souto Maior, ao escrever o seu "Direito Processual do Trabalho" (LTr, 1998), patenteou:

" Por isso, um dos grandes dilemas do processo tem sido o de buscar a celeridade sem aniquilar a garantia do devido processo legal, dentro do qual se incluem as garantias do contraditório e do duplo grau de jurisdição".

Não há como tolher da parte vencida o direito de obter um pronunciamento completo, exaustivo, de baixo para cima e de exercer, em plenitude, sua garantia processual de apelar por um reexame (novo julgamento) da decisão que lhe foi prejudicial. A ordem jurídica, tal como posta atualmente (*de lege data*), lhe fornece esta possibilidade.

Os princípios da economia e celeridade processuais não possuem o condão de reverter todo um quadro de distribuição de competências entre os órgãos jurisdicionais, tampouco fazer com que a jurisdição superior faça o papel da jurisdição inferior.

CONCLUSÃO

Pelo que se procurou demonstrar, conclui-se que os tribunais não podem apreciar, por primeiro, *pedidos* que devam ser apreciados na instância inferior ou que não foram nesta apreciados, sob pena de supressão de instância e usurpação de competência, não havendo norma legal que disponha o contrário.

A assertiva mais se coaduna com o princípio processual do duplo grau de jurisdição e da efetividade do processo, garantindo ao consumidor dos serviços judiciários oportunidades amplas, irrestritas e de qualidade para tecer impugnações a um suposto provimento desfavorável, aliadas à interpretação mais consentânea do sistema e das disposições contidas no art. 515, *caput* e parágrafo 1º, do CPC.

Admitir que um pedido possa ser apreciado diretamente pelo tribunal, negando-se a via exaustiva do recurso, é negar à parte o próprio direito de ação.

BIBLIOGRAFIA

As obras consultadas estão destacadas no corpo do próprio artigo, bem como os dados das inserções jurisprudenciais, para maior facilidade da leitura.

O PRINCÍPIO DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO

JOSÉ ANTÔNIO RIBEIRO DE OLIVEIRA SILVA(*)

I — PRIMEIRAS CONSIDERAÇÕES

No nosso modesto entendimento, tem-se feito muita confusão acerca do princípio do duplo grau de jurisdição, com criações doutrinárias e jurisprudenciais que o enfeixam numa forma burocratizante de aplicação, esquecendo-se que o processo, assim como todas as suas formas, não tem um fim em si mesmo (princípio da instrumentalidade das formas), pois que se trata em verdade de um instrumento para a realização do direito material e, em última análise, da própria paz social.

O primeiro equívoco que cometem parte da doutrina e aplicadores do direito, *data venia,* é pensar que o princípio em tela tem sede constitucional, com o argumento de que a Constituição Federal de 1988 o encampa, quando disciplina ser garantia fundamental dos litigantes, em processo judicial ou administrativo, assim como de qualquer acusado, o contraditório e a ampla defesa, "com os meios e recursos a ela inerentes" (inciso LV do art. 5º).

Ora, as expressões *ampla defesa* e *recursos a ela inerentes*, em absoluto justificam tal pensamento. Como preleciona *Manoel Antonio Teixeira Filho*, "a Constituição não é um código de processo", razão pela qual "o constituinte não utilizou o vocábulo *recursos* no sentido *técnico*, ou seja, como significante de instrumento de impugnação dos pronunciamentos jurisdicionais". E conclui: "*Recurso*, aí, significa, genericamente, o conjunto de medidas necessárias à efetiva garantia da ampla defesa, da qual o contraditório constitui espécie" (destaques do autor).(1)

Por isso que pode o legislador editar lei que restrinja, numa dada hipótese, o princípio do duplo grau de jurisdição, porque em tal hipótese verificou que o princípio da economia processual é mais benéfico à sociedade do que o outro, ou seja, verificou ser um bem maior o resultado útil do processo (a efetividade), que pode ser implementado com segurança ain-

---

(*) Juiz do Trabalho Substituto. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

(1) *Manoel Antonio Teixeira Filho*. "A Sentença no Processo do Trabalho", São Paulo, LTr, 1994, pág. 107.

da que não se dê caminho recursal à parte inconformada com a decisão, mesmo porque o interesse particular não pode prevalecer jamais em detrimento do interesse social.

De tal sorte que entendemos ter sido recepcionada pela nova ordem constitucional a Lei n. 5.584/70, mais precisamente o seu art. 2º, § 4º, razão pela qual era vedada a via recursal nos dissídios de alçada, no processo do trabalho, salvo se versassem sobre matéria constitucional. Isso porque os §§ 3º e 4º do citado dispositivo legal foram derrogados pela Lei n. 9.957/2000, que instituiu o procedimento sumaríssimo no processo do trabalho.

Mesmo porque já no Juizado Especial de Pequenas Causas (Lei n. 7.244/84) havia uma mitigação da sistemática recursal, com a previsão de interposição de recurso apenas para um órgão colegiado composto de juízes de primeira instância (art. 41, § 1º). E foi tão profícua essa lei que a inovação dos juizados especiais foi consagrada na nova Lei Fundamental (art. 98, inciso I), sendo que na Reforma do Poder Judiciário, felizmente, tal novidade vai ser estendida à Justiça Federal, inclusive à Especializada do Trabalho.

Dessa forma, caem por terra todos os falsos fundamentos que sustentam o alargamento da aplicação do princípio do duplo grau de jurisdição, que mantém a atual e malsinada sistemática recursal, porque o que justifica tal princípio não é a maior experiência judicante dos juízes de segunda instância (fato que às vezes não é verdadeiro, porque alguns provêm do Quinto Constitucional e nunca foram julgadores anteriormente), nem mesmo o argumento de que podendo sua decisão ser revista o juiz se cerque de maiores cuidados para proferi-la (argumento que parte da premissa de que os juízes, se não forem *fiscalizados*, tornam-se déspotas ou desleixados, o que é um verdadeiro absurdo), tampouco a alegação de que as decisões de segunda instância são melhores porque proferidas por um órgão colegiado (haja vista que as Juntas de Conciliação e Julgamento já eram colegiados).

O que justifica o princípio do duplo grau de jurisdição, conforme assevera *Manoel Antonio*, é "essa verdade-fatalidade que assinala os atos do homem: o ser naturalmente *falível*. Não que falhe sempre; basta a possibilidade de falhar, para que se imponha a revisão de suas decisões" (destaque do autor)[2].

Destarte, sobretudo em causas de menor complexidade, não se justifica o fetichismo do duplo grau de jurisdição. Nem mesmo em matéria estritamente de fato, porque o juiz de primeira instância foi quem colheu diretamente a prova, tendo *convivido* com as partes, verificado suas angústias e preocupações, seus gestos que muitas vezes informam mais do que suas palavras, razão pela qual tem muito melhores condições de apreciar tal fato com justiça. Principalmente porque sua decisão não se distancia tanto do momento da produção da prova quanto o julgamento pela segunda instância.

---

(2) *Idem, ibidem*, pág. 106.

II — A MELHOR EXEGESE DO ART. 515, DO CPC

Por outro lado, também tem sido feita uma enorme confusão entre duplo grau de jurisdição e dupla apreciação da prova. Nada há no ordenamento jurídico pátrio que assegure esta última, nominada na prática *não-supressão de instância*. Assim, pelo princípio do duplo grau de jurisdição, qualquer das partes que se sentir prejudicada com a decisão de primeira instância tem o direito de recorrer à segunda, para procurar obter a reforma da decisão.

Ora, se o processo já se encontra no tribunal, o duplo grau de jurisdição já foi alcançado. Por que baixar os autos para que haja dupla apreciação da prova? Tal prática fere de morte os princípios da economia e da celeridade processuais, tão caros à efetividade da prestação jurisdicional, e até mesmo o princípio da razoabilidade.

Não por outra razão o § 1º do art. 515 do CPC disciplina textualmente que *"Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro"*.

No processo do trabalho, portanto, qual o corolário de um reconhecimento de vínculo empregatício, senão a condenação ao pagamento das verbas *rescisórias*, de horas extras e outras mais? Se afastada a prejudicial de mérito prescrição, qual o corolário senão o conhecimento do próprio mérito?

Ora, todas essas matérias (ou questões), por certo, já estarão exaustivamente alegadas e discutidas no processo, sendo que a sentença somente não fez menção a todas elas porque *parou* nas prejudiciais. Afastadas estas, a única coisa que resta é o exame das questões remanescentes.

Como se não bastasse, no recurso ordinário, o autor que recorreu da sentença que decidiu inexistir vínculo empregatício, por óbvio que não postula tão-somente a reforma, mas também a condenação do réu ao pagamento das verbas trabalhistas elencadas na exordial. E nas contra-razões certamente o réu se defendeu especificamente quanto a toda a matéria recursal. Se não o fez, deve responder por sua culpa. E o mesmo se pode dizer em relação à sentença que declarou a prescrição do direito de ação.

Por que os autos devem baixar à primeira instância? Para que haja dupla apreciação da prova? Onde está previsto este *direito*?

Veja-se, a propósito, a lição de *Giuseppe Chiovenda*, que comentando sobre o recurso da apelação, que também no direito italiano é o recurso típico ou recurso por excelência (de se notar que o recurso ordinário é a nossa apelação, no processo do trabalho), observa que nessas hipóteses há um conflito entre os dois princípios: "o princípio do duplo grau de jurisdição, que em sua mais conseqüente aplicação conduziria a remeter a causa, em todas as hipóteses, ao primeiro juiz; e o princípio da economia dos processos, pelo qual o legislador se inclina, hoje, a temperar o rigor do

primeiro princípio, com impor ou permitir ao segundo juiz o julgamento da causa, contentando-se, dessarte, mais com a *possibilidade* do que com a *realidade* do primeiro grau de jurisdição" (destaques do autor)[3].

E continua, comentando o art. 492, do CPC italiano, quando este trata da reforma de uma decisão interlocutória ou incidental, em sede de apelação, afirmando que "na discordância entre o primeiro juiz, que não considera a causa pronta para a decisão, e o segundo juiz, que a entende preparada, prevalece o princípio da economia dos processos, e a causa permanece com o juiz perante o qual então se encontra, a fim de que *imediatamente* a defina, conquanto o primeiro juiz não haja decidido ou talvez *se quer* (*sic*) *examinado o mérito*" (destaques nossos)[4].

Destarte, para aquele insigne processualista, até mesmo a reforma de uma decisão interlocutória, em sede de apelação (em sede de recurso ordinário, no processo do trabalho, mormente porque neste vigora o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias), quando a causa já estiver *pronta* para a decisão, ou seja, já devidamente instruída, não deve dar ensejo à baixa dos autos para que haja dupla apreciação da prova. Muito pelo contrário, deve o juiz do tribunal *imediatamente* se pronunciar sobre o mérito da causa.

E, de acordo com os exemplos dados, se prescrição é matéria de mérito, quanto mais o será a matéria relacionada à existência ou não de relação de emprego no caso concreto.

Sendo assim, o Tribunal somente poderia determinar a baixa dos autos para a prolação de nova sentença, quando a causa não estivesse devidamente instruída, para o que antes seria necessária, então, a complementação da produção probatória.

Outrossim, a alegada supressão de instância é tão infundada que basta ter bom senso (a lógica do bom senso, na lição insuperável de *Recaséns Siches*), para se verificar que, em última análise, vai prevalecer a decisão daquela mesma Turma, quiçá do mesmo Relator, em eventual (e quase sempre certo) novo recurso.

A propósito, a redação do art. 40 e § 1º, do Regimento Interno do TRT da 15ª Região, é a que segue:

> "Art. 40. No processo de conhecimento e no de execução, considerados de modo autônomo, fica preventa para a apreciação dos recursos ou de incidentes posteriores a Turma que tenha julgado recurso anterior.
>
> § 1º Na Turma, ficam preventos os Juízes relator e revisor do recurso anterior."

E ao que nos parece, todos os tribunais devem ter disposição análoga.

---

(3) *Giuseppe Chiovenda*. "Instituições de Direito Processual Civil", vol. III, Tradução do original italiano por Paolo Capitanio, com notas do Prof. Enrico Tullio Liebman; Campinas, Bookseller, 1998, págs. 294 e 295.

(4) *Idem, ibidem*, pág. 297.

Por isso, equivocado o pensamento de *Manoel Antonio, data venia,* ao afirmar que a norma do § 1º do art. 515 do CPC se refere a *questões* e não a *pedidos*, porque ainda que conceitualmente sejam expressões distintas, de longe se ensina que o método de interpretação gramatical ou filológico é o mais pobre de todos[5].

Se procedermos a uma interpretação sistemática do art. 515, do CPC, como o próprio Professor sugere linhas adiante, constataremos que essas *questões* devem estar inseridas na *quantidade* de devolução da matéria impugnada, que é então submetida a reexame pela segunda instância, de acordo com o *caput* do citado dispositivo legal.

Ora, como já alinhavamos linhas atrás, quando o autor recorre da sentença que decidiu não existir vínculo de emprego entre as partes, obviamente ele não postula tão-somente a reforma de tal decisão, mas também a condenação do réu ao pagamento das verbas que tinha elencado na petição inicial. E nas contra-razões o réu deve se defender especificamente quanto a esta matéria também, sob pena de preclusão. E a situação é a mesma em se tratando de sentença que tenha declarado a prescrição.

Por fim, se aquela mesma Turma do Tribunal, e boa parte das vezes por intermédio dos mesmos Relator e Revisor, é que vai decidir, em segunda e última instância, a matéria fática, nada justifica que haja dupla apreciação da prova. Isto equivale simplesmente ao fetichismo das formas e rituais do processo, em explícita desatenção a outros princípios, quiçá mais importantes, como os da economia, da celeridade e da efetividade da prestação jurisdicional.

Portanto, precisam nossos cultos e experientes juízes, alçados aos tribunais por isso mesmo, refletirem um pouco mais sobre essas questões, dando preferência, *data maxima venia,* em atender ao princípio da efetividade do processo.

III — CONCLUSÃO

Entendemos, pois, que o princípio do duplo grau de jurisdição não tem sede constitucional, razão pela qual nenhuma das partes poderá alegar supressão do duplo grau, quando o próprio legislador entender que, em determinadas hipóteses, ele deve ceder lugar ao princípio da economia processual.

O princípio em estudo não contempla a dupla apreciação da prova, sendo que a norma do art. 515, § 1º, do CPC, se interpretada em conjunto com a norma do *caput* do mesmo dispositivo legal, autoriza a conclusão de que não é necessária a baixa dos autos à primeira instância para prolação de nova sentença a respeito do *mérito* da causa, quando ela (a causa) já estiver suficientemente preparada para tal decisão.

---

(5) *Manoel Antonio Teixeira Filho.* "Curso de Processo do Trabalho: Perguntas e Respostas sobre Assuntos Polêmicos em Opúsculos Específicos, n. 12", Recursos em Espécie; São Paulo, LTr, 1997, págs. 12 e 13.

Por último, um alerta: o processo comum, com as alterações das Leis ns. 8.950, 8.951, 8.952 e 8.953, de 1994, avançou no tempo, ao passo que nós, aqui no processo do trabalho, que deveria ser o mais célere e eficaz, ficamos a cuidar de *questiúnculas* processuais, fazendo com que, na prática, o processo trabalhista seja o mais burocrático de todos.

Esperamos que pelo menos na aplicação da Lei n. 9.957/2000, no procedimento sumaríssimo trabalhista, não haja tanto apego ao rigor formalístico do processo. Mesmo porque a citada lei foi inspirada na Lei n. 9.099/95, que trata dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, sendo de todos sabido que neles os princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade (art. 2º) ganharam foro de relevância, na prática.

DA PENHORA DE IMÓVEIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO E DE SUA INSCRIÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS: CASOS NOTÁVEIS

JOÃO BATISTA DA SILVA(*)
GUILHERME GUIMARÃES FELICIANO(**)

I — INTRODUÇÃO. PRIMEIRAS CONSIDERAÇÕES

Não é recente a polêmica que se estabelece entre juízes do trabalho e oficiais de cartórios de imóveis, quando por infortúnio os primeiros deparam-se, na direção das execuções trabalhistas, com a necessidade de constringir bens imóveis; na realidade, cuida-se de um óbice recorrente no cotidiano forense trabalhista. Por razões as mais diversas (e sobre as mais encontradiças nos debruçaremos adiante), oficiais cartorários tendem a recusar cumprimento às ordens judiciais de inscrição de penhoras de imóveis e, mais raramente, à própria translação de domínio, por ocasião das respectivas arrematações ou adjudicações. Agora, porém, irrompe um elemento novo — a manifestação do E. Conselho Superior da Magistratura paulista, a propósito das providências de uniformização de procedimentos requeridas pelo Exmo. Juiz Corregedor do E. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, Dr. Carlos Alberto Moreira Xavier (Ofício CR n. 1.594/98, de 19.10.98). A solicitação teve origem em desinteligência havida na comarca de Dracena, ante a negativa do preposto da Serventia de Registro de Imóveis e Anexos — com o referendo do juiz de direito corregedor permanente — em dar cumprimento ao mandado de registro de penhora expedido por ordem da Juíza Presidente da Junta de Conciliação e Julgamento local; na oportunidade, houvera sido decretada a prisão do oficial cartorário que, no entanto, obteve liminar em *habeas corpus* perante o E. Tribunal Regional Federal. À mercê desses fatos, o magistrado trabalhista formulou consulta à Corregedoria do E. TRT que, em parecer final, sugeriu o *"contato com o*

(*) Juiz Federal do Trabalho Titular da 2ª Vara do Trabalho de Taubaté/SP.

(**) Juiz Federal do Trabalho Substituto pela 15ª Região (circunscrição de São José dos Campos), doutorando em Direito Penal pela FDUSP e co-editor do Boletim do Instituto Manoel Pedro Pimentel (órgão científico vinculado ao Departamento de Direito Penal, Medicina Forense e Criminologia da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo).

Exmo. Corregedor-Geral da Justiça do Estado de São Paulo, para o relato dos problemas enfrentados, a fim de que se estabeleça um só entendimento acerca da matéria, de forma que possam ser orientados, tanto os Oficiais dos Cartórios dos Registros de Imóveis, quanto os Juízes de Direito do Estado de São Paulo e os Juízes do Trabalho da 15ª Região."

Ato contínuo, em sessão de 21.1.99, o Conselho Superior da Magistratura estadual considerou não ser possível a assunção das providências solicitadas, porque *"em reiteradas ocasiões (...) sempre com suporte em vários julgados prolatados pelo Pretório Excelso (...), pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (...) e pelo Egrégio Superior Tribunal do Trabalho*[1], *restou reconhecida a impenhorabilidade relativa dos bens imóveis vinculados por meio de hipoteca às cédulas rural, comercial e industrial, de maneira que as constrições judiciais e a prática dos atos espoliatórios se mostra inviável"*. Em anexo, coligiu acórdão da lavra do Des. Márcio Martins Bonilha

---

(1) Aqui, urge ressalvar o v. acórdão do E. CSM em pelo menos dois aspectos: por primeiro porque, a rigor, não existe um *"Superior Tribunal do Trabalho"*, mas um ***Tribunal Superior do Trabalho***, conforme reza o art.111, I, da Constituição Federal; a duas porque, dentre os Tribunais Superiores, nenhum apresenta jurisprudência tão heterogênea quanto o C. TST, até menos em função das peculiaridades de sua constituição: dezessete togados vitalícios, dentre os quais onze provêm da magistratura trabalhista, três da Ordem dos Advogados do Brasil e três do Ministério Público do Trabalho; além desses, mais dez classistas temporários (distribuídas as cadeiras, paritariamente, entre trabalhadores e empregadores), que provêm dos mais diversos sindicatos e recônditos do país (cf. parágrafo 1º do artigo 111 da *Lex Legum*, em seus incisos I e II). Daí por que a referência a *"vários julgados prolatados pelo Egrégio Superior Tribunal do Trabalho"* [*sic*], sugerindo uma pretensa *"jurisprudência uniforme"* do TST a respeito (apta a abalizar o entendimento daquele Conselho), é de todo inócua. Se há, de fato, jurisprudência a respeito, caminha justamente no sentido oposto, como salientou o E. TRT da 24ª Região (Agravo de Petição n. 230/97): *"(...) **a jurisprudência remansosa** dos nossos Tribunais vem entendendo que a reserva de impenhorabilidade discriminada no citado art. 57 cede vez aos créditos trabalhistas e tributários, em face do privilégio absoluto do fisco, estatuído nos arts. 184 e 186, do CTN, privilégio este que somente é de ser superado pelos créditos de natureza trabalhista, como o de que ora cuidamos"* (*in* Revista LTr 62/98, págs. 541-543 — negritamos).

Aliás, mesmo no Pretório Excelso outra é a tese prevalente, como se dessume do acórdão prolatado em 10.11.83, nos autos do Agravo de Instrumento n. 64-266-2, pela 11ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo (relator Salles Penteado); e sequer no C. STJ a tese é pacífica (veja-se, por exemplo, o acórdão prolatado pela sua 3ª Turma em 6.6.95, nos autos do Recurso Especial n. 55.196-0-RJ, tendo por relator o Min. Cláudio Santos: *"A impenhorabilidade dos bens vinculados à Cédula de Crédito Industrial, prevista no Decreto-lei n. 413/69, não prevalece contra os créditos tributários e trabalhistas"*).

De se observar serem todas decisões *posteriores* àquelas evocadas pelo E. CSM, que se limitou a *copiar* as referências jurisprudenciais da terceira lauda do acórdão prolatado nos autos da Apelação Cível n. 37.908-0/0, em 15.5.97. O argumento de autoridade, portanto, não viceja; e de outro modo também não vingaria, já que *"o Direito é ciência de raciocínio; curvando-nos ante a razão, não perante o prestígio profissional de quem quer que seja. O dever do jurisconsulto é submeter a exame os conceitos de qualquer autoridade, tanto a dos grandes nomes que ilustram a ciência, como a das altas corporações judiciárias. Estas e aqueles mudam freqüentemente de parecer, e alguns têm a nobre coragem de o confessar; logo seria insânia acompanhá-los sem inquirir dos fundamentos de seus assertos"* (Carlos Maximiliano, *"Hermenêutica e Aplicação do Direito"*, 16ª edição, Rio de Janeiro, Forense, 1996, págs. 272-273); ou, no brocardo latino: *nullius addictus jurare in verba magistri* (ninguém está obrigado a jurar nas palavras de mestre algum). De qualquer forma, a questão será retomada adiante, em tópico próprio.

(Apelação Cível n. 37.909-0/0, em que se discutia recusa de registro a uma carta de adjudicação expedida pelo Presidente da Junta de Conciliação e Julgamento de Bauru), no qual ponderava:

> "Antes de mais nada, é preciso frisar não ter havido desrespeito à coisa julgada, como o alegado pelo apelante. O fato de ser apresentado a registro um título de ordem judicial não o isenta do exame qualificativo dos requisitos registrários, cabendo ao registrador (...) apontar eventual hipótese de incompetência absoluta da autoridade judiciária, aferir a congruência do que se ordena, apurar a presença das formalidades documentais e, finalmente, analisar a existência de eventuais obstáculos registrários. A autoridade da coisa julgada, portanto, não chega a tornar exigível, de maneira absoluta, a efetivação do ato de registro, devendo o título ser submetido à qualificação registrária com rigorosa observância dos princípios que a regem".

Em função disso, o Conselho Superior da Magistratura decidiu, por votação unânime, determinar o *arquivamento* do pedido que lhe dirigira o Juiz Corregedor Regional da 15ª Região do Trabalho.

A decisão, quiçá algo corporativa, é sobretudo *nefasta* sob diversos aspectos. Em primeiro lugar, porque equivocada sob o ponto de vista genuinamente jurídico, como se verá. Em segundo lugar, porque acabou referendando o descumprimento cabal e inconseqüente de ordens judiciais emanadas por magistrados trabalhistas nos processos sob sua responsabilidade, ordens essas que não provêm de autoridade judiciária *"absolutamente incompetente"* e que tampouco são, as mais das vezes, *"incongruentes"*(?). Engendrou, no cotidiano já assoberbado do juiz do trabalho, uma complicação adicional: antes, o oficial cartorário tinha a opor à ordem de inscrição de penhora apenas sua convicção pessoal e, mais raramente, a autoridade (indevida na espécie) do juiz de direito corregedor das serventias extrajudiciais; agora, tem-se uma decisão do Conselho Superior da Magistratura do Estado de São Paulo. Mesmo juízes estaduais mais ciosos da legalidade e conhecedores dos limites de suas atribuições administrativas enquanto corregedores de cartórios[2] ver-se-ão à mercê das circunstâncias; tenderão a sufragar a recusa dos cartorários a eles subordinados, por-

---

(2) Digna de menção, a propósito, a decisão do Exmo. Juiz de Direito Dr. Antonio Roberto Andolfato de Sousa, proferida em consulta feita pelo sr. Oficial Delegado do Serviço Registral de Imóveis e Anexos de Mirassol, em relação à ordem de inscrição de penhora emanada pelo Presidente da Junta de Conciliação e Julgamento de Tanabi:

"2 — Sem adentrar o mérito da questão, ou seja, se é penhorável ou não o bem cedido em hipoteca cedular, certo é que a ordem emanou de autoridade competente.

A decisão sobre a preferência deste ou daquele crédito sobre os bens do devedor, deverá ser proferida pela Justiça Trabalhista.

3 — *Destarte, desentranhe-se o mandado respectivo para que seja regularmente cumprido"* (*in* parecer da então Juíza Auxiliar da Corregedoria Regional da 15ª Região do Trabalho, Dra. Rita de Cássia Scagliusi do Carmo, nos autos da Solicitação n. 274/98-0, dirigida à Corregedoria Regional pela Juíza Presidente da Junta de Conciliação e Julgamento de Dracena).

que o Conselho Superior da Magistratura reconheceu a esses últimos o *"direito"* de aferir a congruência de ordens judiciais emanada por outros magistrados.

É lição basilar de hermenêutica que *nenhuma interpretação deve conduzir ao absurdo.* Nesse diapasão, pontifica *Tércio Sampaio Ferraz Júnior*[3], com o acerto que o consagrou: *"A prova pelo absurdo começa por admitir que a proposição a ser examinada é verdadeira. Aplicam-se a ela, então, todas as regras lógicas da demonstração, para mostrar que, seguindo a sua conseqüencialidade, chegamos a um resultado* ***inaceitável****. Passamos, pois, da verdade postulada da proposição à sua falsidade. (...) Veja-se, por exemplo, a adoção do princípio da interpretação literal da lei que, por hipótese, é aceito momentaneamente, mas que, desenvolvido à risca, chega a uma patente injustiça que destrói, inclusive, o próprio sentido da lei que se pretendia como base de todo o raciocínio. Por esse procedimento explica-se o princípio clássico do* ***summun jus, summa injuria****: toma-se a lei, à risca conforme sua letra, e se chega a um resultado patentemente injusto!"* (negritamos).

O E. CSM, todavia, aparenta desconsiderar lição tão comezinha da ciência hermenêutica, ao interpretar o direito aplicável à espécie e concluir caber ao registrador, no *"exame qualificativo dos requisitos registrários"*, analisar a *"congruência"* da ordem judicial (ainda que emanada por autoridade judiciária competente) e, se necessário, ***recusar-lhe cumprimento.*** O absurdo da exegese salta aos olhos diante de uma operação silogística relativamente simples (na esteira do procedimento acima descrito por *Ferraz Jr.* — argumento *ad absurdum*). Consoante o artigo 92 da Constituição Federal, são *órgãos do Poder Judiciário* os Tribunais e Juízes do Trabalho (inciso VI), por um lado, e os Tribunais e Juízes dos Estados, por outro (inciso VII). São, portanto, dois ramos distintos do Poder Judiciário nacional, que exercem com absoluta autonomia a jurisdição, no âmbito demarcado pelo Poder Constituinte Originário. Nessa medida, o que é decidido pelo juiz do trabalho nos lindes de sua competência constitucional não pode ser subvertido ou reformado pelo juiz de direito ou pelo Tribunal de Justiça; a recíproca é igualmente verdadeira. Os juízes estaduais e os Tribunais de Justiça *não têm qualquer ascendência* sobre os juízes do trabalho, seja ela administrativa ou jurisdicional; não podem fiscalizar a regularidade de seus serviços ou o nível de seu desempenho (atribuição própria das corregedorias dos Tribunais do Trabalho), assim como não podem reformar suas decisões — quaisquer que sejam — ou coarctar suas ordens (competência acometida aos Tribunais do Trabalho). Decisões da Justiça Estadual vinculam juízes do trabalho enquanto *cidadãos* (quando, *e. g.*, juiz trabalhista proprietário de imóvel não obtém êxito em ação judicial de despejo que ajuizara em face de seu inquilino), da mesma maneira que juízes estaduais, em idêntica condição, estão sujeitos a decisões provenientes do Judiciário Trabalhista (assim, *v. g.*, se a Junta de Conciliação e Julgamento reconhece vínculo

(3) *Tércio Sampaio Ferraz Jr.* "Introdução ao Estudo do Direito — Técnica, Decisão, Dominação", São Paulo, Atlas, 1991, pág. 307.

empregatício de doméstica em face de juiz de direito que, na hipótese, era seu empregador); não os vinculam, porém, enquanto *autoridades judiciárias*. Ou, em poucas palavras: ***a atividade jurisdicional do juiz do trabalho não se submete ao crivo da Justiça Estadual*** *e vice-versa*[4]. Essa inarredável compreensão — premissa maior do raciocínio que se seguirá — não escapa, decerto, aos juízes de direito; afinal, entender de forma diversa seria ferir de morte o princípio de autonomia que informa a atividade jurisdicional, atentar contra o teor do Capítulo III do Título IV da Constituição Federal e incorrer em crassa inconstitucionalidade. Na prática, porém, o posicionamento do E. CSM não conduz a outro estado de coisas. Senão, vejamos.

Em recusando cumprimento à ordem de registro de penhora de imóvel emanada do Juiz do Trabalho, o oficial cartorário — referendado ou não pelo juiz de direito corregedor dos cartórios e/ou pelo Conselho Superior da Magistratura — está *descumprindo determinação judicial*. Ora, ao decidir sobre a validade da penhora no bojo da execução trabalhista, o Juiz do Trabalho está *provendo a jurisdição*, definida como *"a força operativa com que se realiza o 'imperium' do Estado para compor um litígio"*[5]; portanto, está a *dizer concretamente o direito objetivo, com poder de império*. Decisão dessa natureza (*jurisdicional*, por excelência, e prolatada no curso da fase de execução da reclamatória) desafia recurso de *agravo de petição* (art. 897, *a*, da CLT), *embargos do devedor* (art. 884 da CLT) ou ainda *embargos à penhora*[6], conforme o posicionamento doutrinário; o primeiro será julgado pelo Regional respectivo, e os demais pelo próprio Juiz do Trabalho (cabendo, em caso de rejeição, agravo de petição para o E. Regional); outra via não se abrirá à parte interessada, mercê do ordenamento jurídico vigente. Note-se: em qualquer hipótese, *a decisão somente poderá ser atacada nos lindes do próprio Judiciário Trabalhista*. Admita-se, porém, que o oficial cartorário recuse registro à penhora do imóvel, sob quaisquer pretextos; admita-se, mais, que sua recusa seja sufragada pelo juiz de direito corregedor dos cartórios e, posteriormente, pelo próprio CSM. Admita-se, ainda, que o bem imóvel venha a ser alienado para terceiro, antes da hasta pública que se realizaria no foro trabalhista; tal alienação fora transcrita no registro imobiliário, visto que o oficial do cartório agora não vislumbrava

---

(4) Cf., a respeito, *José Frederico Marques*, "Manual de Direito Processual Civil" (atualiz. Vilson Rodrigues Alves) , vol. I, 1ª ed., Campinas, Bookseller, 1997, págs. 158-161: *"É a isto que se denomina 'independência jurídica' do juiz. Magistrados e tribunais, portanto, no exercício da jurisdição, somente estão vinculados ao direito objetivo, não devendo obediência, neste passo, a qualquer outro órgão do Estado, ainda que colocado este na própria área do Judiciário"*. Mas especificamente sobre a recíproca autonomia entre os diversos ramos do Judiciário, pontifica, ao analisar o *autogoverno da magistratura*: *"Administrando e dirigindo, com autonomia, os serviços judiciários, os tribunais podem resguardar, ao máximo, a independência dos juízes, subtraindo-os de intromissões indevidas e danosas dos poderes políticos dos Estados"*.

(5) *José Frederico Marques*, *op. cit.*, pág. 34.

(6) Nesse sentido, *José Augusto Rodrigues Pinto*, "Execução Trabalhista", São Paulo, LTr, 1984, pág. 92.

qualquer óbice legal. E, por derradeiro, admita-se que, em praça ulteriormente realizada na forma do art. 888 da CLT, o bem imóvel venha a ser arrematado ou adjudicado. Tanto a arrematação quanto a adjudicação, enquanto atos expropriatórios, visam à transferência da propriedade do bem para o arrematante ou adjudicante; na espécie, porém, a propriedade imobiliária *somente se transfere com a transcrição do título de transferência* (*in casu*, a carta de arrematação ou de adjudicação: arts. 703 e 715 do Código de Processo Civil, c/c. art. 769 da CLT) *no registro do imóveis* (art. 530, I, do Código Civil). Quando a carta for finalmente levada ao oficial do cartório imobiliário, negar-se-lhe-á transcrição, porque o imóvel já terá sido alienado para terceiro (o que, a propósito, ocorreu de fato em 15.5.97, quando o CSM confirmou a negativa de transcrição da carta de adjudicação antes expedida pelo *"r. Juízo de Direito da 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Bauru"*[*sic*], em decisão proferida nos autos da Apelação Cível n. 37.908-0/0, já citada, na qual era apelante o próprio reclamante-adjudicante). Pois bem: conquanto a inscrição da penhora não seja *constitutiva* da constrição, mas apenas declaratória, a ordem de penhora dimanada do juízo trabalhista terá se revelado de todo *ineficaz*; a adjudicação (ou a arrematação) terá sido uma grandiosa falácia, sem qualquer resultado prático para o adjudicante (ou arrematante). Embora se possa tentar colorir o quadro com tintas mais suaves, a verdade é que *o oficial cartorário, com o aval da Justiça Comum, terá tornado ineficazes decisões judiciais constritivas e expropriatórias oriundas do Judiciário Trabalhista*; um cidadão comum, não investido de qualquer autoridade juridiscional, terá *coarctado* uma ordem judicial legítima, em detrimento do jurisdicionado. Ou, contrariando a premissa maior: *as decisões da Justiça do Trabalho* (ou de qualquer outro ramo do Poder Judiciário nacional, que não as Justiças estaduais), conquanto proferidas pela autoridade competente, estarão submetidas *ao crivo da Justiça Estadual*, desde que se refiram a procedimentos expropriatórios de bens imóveis; afinal, o serventuário poderá, ao sabor das circunstâncias, negar eficácia àquelas decisões, desde que se recuse — com a anuência dos juízes estaduais — a cumprir ordens judiciais de registro.

Completa-se, pois, o silogismo. A conclusão do E. CSM — de que o oficial cartorário pode *"aferir a congruência do que se ordena"* e *"analisar a existência de eventuais obstáculos registrários"*, pelo que *"a autoridade da coisa julgada (...) não chega a tornar exigível, de maneira absoluta, a efetivação do ato de registro"* — ofende a premissa maior (inconteste); então, *não é verdadeira* (no campo da Lógica) e tampouco jurígena (no campo do Direito e das ciências axiológicas); exsurge, aí, a sentença lógica: *a negativa discricionária do oficial cartorário em efetivar o ato de registro de penhora importa, potencialmente, em negativa de eficácia às ordens de constrição e de expropriação provenientes da Justiça do Trabalho* (premissa menor); logo, se *as decisões judiciais do Judiciário Trabalhista não se submetem ao crivo da Justiça Comum* (e tanto menos de um cidadão comum — *premissa maior*), então ***não é dado ao oficial cartorário "aferir congruência" ou identificar "obstáculos registrários" de molde a negar o ato de registro***

(*conclusão*)[7]. Ou, como outrora propugnou o próprio Conselho Superior da Magistratura paulista (Apelação Cível n. 274.934), *"a instância administrativa não é instância revisora da instância judicial"*. Nessa medida, a decisão do CSM no Processo CG-27.125/98, assim como aquela proferida na Apelação Cível n. 27.908-0/0, comportam censura sob o prisma *jurídico* — por ofender a premissa indelével da plena autonomia dos ramos do Poder Judiciário — e sob o prisma *político* — pela comoção institucional que virá a gerar.

Não se questiona, aqui, a pertinência da recusa em caso de *incompetência absoluta da autoridade judiciária* (*e. g.*, ordem de penhora emanada de Vara Criminal), mas apenas porque, nesse caso, o ato processual é *inexistente* como seria, *ad exemplum*, sentença criminal condenatória emanada de Vara Cível ou de Vara do Trabalho. Mas, à evidência, não é o que se verifica quando a penhora e a respectiva ordem de inscrição provêm dos Juízes do Trabalho (que exercitam *jurisdição civil*, no sentido alvitrado por *Frederico Marques*[8], e portanto detêm competência para atos de constrição e de espoliação patrimonial).

De se salientar, ainda, a crassa inadequação do processamento reservado à solicitação do Exmo. Corregedor Regional da 15ª Região do Trabalho (Ofício CR-1.594/98). Decidiu o CSM que, *"como a matéria está afeta à competência deste Conselho Superior da Magistratura, cabendo-lhe, nos termos do artigo 186, inciso I do Regimento Interno do Tribunal de Justiça, o julgamento, em grau de recurso, dos* ***procedimentos de dúvida****, em que*

---

(7) Nesse sentido, *Valentin Carrion* ("Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho", 21ª edição, S. Paulo, Saraiva, 1996 (agosto), pág. 698), Francisco de Paula Sena Rebouças (*Registros Públicos, apud* Carrion), Afrânio de Carvalho (*Registro de Imóveis*, Rio de Janeiro, Forense, 1992, pág. 300) e Arnaldo Marmitt (*A Penhora — Doutrina e Jurisprudência*, 2' ed., Rio de Janeiro, AIDE, 1992, pág. 136); o último observa que *"ao titular do ofício imobiliário* ***desfalece o menor poder para negar registro de penhora determinado por mandado*** *(...) Improcede a recusa, mesmo que terceiro seja o proprietário do imóvel, vez que o registro de penhora não implica em cancelamento de domínio (...)"* (negritamos). *Contra*, na doutrina, Walter Ceneviva (*Lei dos Registros Públicos Comentada*, 12ª edição, São Paulo, Saraiva, 1997), à pág.198: *"Se o oficial verificar que um mandado judicial, expedido por outro juiz que não o seu corregedor, fere os princípios de ordem pública que regem o registro imobiliário, ou não está de acordo com as exigências constantes da lei para os títulos em geral, pode recusar-se a registrá-lo e declarar dúvida, se for o caso"*. Sustenta o autor que o oficial cartorário pode recusar registro a mandados judiciais expedidos por quaisquer outros juízes (inclusive os estaduais) e negar cumprimento até mesmo à ordem de seu juiz corregedor, se a entender ilegal. O magistério, porém, não pode ser assimilado na prática, por consagrar verdadeira autocracia do oficial de registro; melhor que se entenda ser cabível a recusa apenas em hipóteses de ordens ***manifestamente ilegais***, com remição ao artigo 22 do Código Penal (uma vez que, se a ordem for manifestamente ilegal e ainda assim for cumprida, o cartorário responderá por eventual ilícito penal, não lhe aproveitando a causa de inexigibilidade de conduta diversa, estatuída pelo referido artigo, e que exclui a culpabilidade do agente). E é claro que a ordem de registro de penhora de bem imóvel gravado com cédula hipotecária, pela própria divergência doutrinária e jurisprudencial pendente, não é *"manifestamente ilegal"*. Na jurisprudência, confira-se acórdão prolatado nos autos do Conflito de Competência n. 6.815/87 (2ª Seção, rel. Min. Geraldo Sobral), de 24.11.87, em que o extinto Tribunal Federal de Recursos afirmou a autoridade do juiz de direito da Vara de Registros Públicos de Porto Alegre, em referendando recusa do oficial cartorário diante de registro de penhora ordenado por juiz federal.

(8) *"A jurisdição ordinária divide-se em* penal e civil. *Aquela tem por objeto a resolução de litígios penais; esta, a de litígios não penais"* (*op. cit.*, vol. I, pág.114).

é apreciada a viabilidade do registro dos mandados de penhora, o expediente foi remetido ao seu conhecimento". O argumento, *"venia concessa"*, chega a causar espécie. O E. TRT da 15ª Região, através de seu Corregedor, não *"suscitou dúvida"* e tampouco *"apelou"* de decisão proferida em procedimento de dúvida; antes, solicitou os bons ofícios do E. Tribunal de Justiça de São Paulo para que fossem tomadas providências no sentido da uniformização de procedimentos por parte de juízes estaduais, evitando futuros conflitos entre juízes de direito e juízes do trabalho. Em momento algum, pugnou pela *"reforma"* do que decidira o Exmo. Juiz Corregedor Permanente da Comarca de Dracena, mantendo a postura de recusa do oficial responsável pela Serventia de Registro de Imóveis e Anexos. Em síntese, a Corregedoria Regional entendeu por bem exercitar política de boa vizinhança, preferindo-a ao embate direto; um recurso *diplomático*, porém, foi recebido e processado como autêntico recurso jurídico, como se o E. TRT estivesse submetendo, como parte interessada, um litígio à apreciação do E. CSM Nada mais inoportuno e, com toda franqueza, desrespeitoso. A *dúvida*, prevista no art.198 da Lei n. 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos), *"é pedido de natureza administrativa formulado pelo oficial, a requerimento* ***do apresentante de título imobiliário****, para que o juiz competente decida sobre legitimidade de exigência feita, como condição de registro pretendido"*. A Corregedoria do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, através do ofício em questão, não pretendeu *"impugnar"* a dúvida do oficial cartorário perante o juízo competente (inciso III do artigo 198); tampouco era a Corregedoria, na espécie, *"apresentante"* de título imobiliário para registro. Sequer *"pedia"* providência administrativa para o registro do mandado de penhora, naquele caso específico; requeria, apenas, providências para a uniformização dos procedimentos de registro envolvendo ordens judiciais emanadas de Juntas de Conciliação e Julgamento. E não pretendeu, em momento algum, *"apelar"* da sentença proferida pelo juiz de direito corregedor das serventias extrajudiciais, na forma do artigo 202 da 6.015/73 (faltaria *legitimidade ativa* para tanto[9]). O *'recurso analógico'* empregado pelo Corregedor-Geral de Justiça não tinha, assim, qualquer cabimento; o desassossego manifestado pela Corregedoria — fulcrado em razões de ordem pública e de segurança jurídica — discrepa em tudo do inconformismo alimentado pelo apresentante de título imobiliário — baseado apenas no interesse pessoal do suscitante. É cediço que, se as situações fáticas não se equivalem, não há espaço para a analogia. Melhor seria, pois, que o Corregedor do E. Tribunal de Justiça simplesmente respondesse ao ofício que lhe foi dirigido — e que não se equipara, *s.m.j.*, a uma apelação.

---

(9) Cf. artigo 202, *in fine*, da Lei de Registros Públicos. Comentando-a, obtempera *Walter Ceneviva* (*op. cit.*, págs. 379-380): *"O artigo delimita a legitimação para apelar às pessoas que menciona: a) ao interessado, ou seja, aquele em cujo nome seria efetuado o registro; b) ao Ministério Público, na qualidade de fiscal da lei; c) ao terceiro prejudicado. (...) O* interessado *é o adquirente de direito real ou titular de direito modificável pelo registro (...)* Terceiro prejudicado *é todo aquele que possa demonstrar prejuízo conseqüente da realização do registro ou de sua vedação. Dito prejuízo há de ser evidenciado como condição de seu ingresso nos autos (...)"*. Obviamente que, na espécie, a E. Corregedoria da 15ª Região não se ajustava a nenhum desses "perfis".

Tudo isso para, em se introduzindo o tema, consignarmos desde logo nossa perplexidade; conquanto de fácil solução teórica, a questão assumiu, no dia-a-dia forense, proporções desconcertantes e pouco alvissareiras (talvez por razões mais políticas do que jurídicas). Cumpre, porém, discorrer linearmente sobre a temática. É o que passamos a fazer.

II — DA PENHORA E DE SUA INSCRIÇÃO

II.1. Da competência da Justiça do Trabalho para determinar a penhora de imóvel e sua inscrição

A competência material da Justiça do Trabalho está delineada no art. 114 da Carta Magna, *in verbis:*

> "Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, *bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive, coletivas*"(g. n.).

Não é despiciendo esclarecer que, além de constar, expressamente, na parte final do artigo retrotranscrito, que a Justiça do Trabalho é competente para conciliar e julgar os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, segundo a doutrina dos poderes implícitos, nas cláusulas expressas, a Constituição expõe apenas os objetivos essenciais, isto é, os fins que devem ser atingidos, desdobrando-se poderes outros que lhe são conseqüentes, envolvendo o exercício de poderes secundários, os quais se apresentam como meios necessários à realização dos fins colimados. Sem os poderes implícitos, como frisa *Carlos Maximiliano*, nem valeriam os poderes expressos, pois, conforme afirmou *Rui Barbosa*, com o vigor de suas palavras: "De que serve a mim conferirme uma faculdade qualquer se, implicitamente, conjuntamente, subtendidamente, com ela me não estiverem igualmente outorgadas as faculdades necessárias ao desempenho desse mandato?"[10].

Destarte, a Constituição não contém preceitos inoperantes, pois, todos os que nela se contêm devem ser executados, tendo a Justiça do Trabalho competência para determinar todos os atos necessários ao desempenho de sua competência constitucional, incluindo até mesmo litígios que envolvam terceiros que não participaram do processo de cognição, como é o caso, exemplificativamente, da ação de Embargos de Terceiros (arts.1.046 e seguintes do CPC).

---

(10) *Apud Sahid Maluf, in* "Direito Constitucional", 15ª edição, 1983, Editora Saraiva, págs.120/122.

É óbvio que estão incluídos no processo de execução os atos de: penhora de imóveis, *com o seu conseqüente registro no Cartório de Registro de Imóveis,* e alienação em hasta pública, com a conseqüente expropriação dos mesmos, entregando-se o dinheiro arrecadado ao credor, no caso de arrematação, ou, ainda, o deferimento de adjudicação do bem penhorado (art. 708, incisos I e II, do CPC, g. n.).

A rigor, o registro de penhora de imóvel determinado pelo Juiz do Trabalho independe de mandado, pois, nos termos do art. 7º, incisos II e III, da Lei n..6.830, de 22.9.80, aplicável, subsidiariamente, à execução trabalhista, por força do art.889, da CLT, estabelece que o despacho positivo na inicial importa *em ordem para penhora se o credor não pagar, nem garantir a execução, por meio de depósito ou fiança (inciso II) e registro da penhora independentemente do pagamento de custas ou outras despesas, observado o disposto no art. 14*, este estabelecendo que o Oficial de Justiça entregará contrafé e cópia do termo ou auto de penhora, com a ordem de registro de que trata o art. 1º, IV: I — no ofício próprio, *se o bem for imóvel ou a ele equiparado* (g. n.). O dispositivo menciona *ordem* e não solicitação, portanto, o ofício de vênia enviado ao MM. Juiz Corregedor dos Cartórios constitui ato de cortesia e não formalidade imposta por lei, mesmo porque a ordem é dirigida ao Oficial do Cartório de Registro de Imóveis e não ao Juiz Corregedor.

A própria Corregedoria-Geral da Justiça do Estado de São Paulo, nos autos do Processo n. 13.527/96, da Comarca de Santa Bárbara d'Oeste, através do Exmo. Sr. Dr. *Márcio Martins Bonilha*, Corregedor Geral, aprovou parecer do MM. Juiz Auxiliar, *Marcelo Martins Berthe*, no qual ficou assentado:

> "Em sendo *determinado pelo Juiz do Trabalho, tanto o registro da penhora*, como a posterior averbação de cancelamento deste registro, deverão ser realizados independentemente de custas, contribuições e emolumentos, já que a gratuidade é da índole do processo trabalhista, e, conseqüentemente, de todos atos processuais necessários para o seu regular desfecho, *incluídos aí aqueles registros e averbações determinadas em execuções trabalhistas*"(g. n.).

A segunda seção do Superior Tribunal de Justiça , em 14.4.99, decidindo Conflito de Competência n. 24.413-São Paulo (98/0000-684-2), entre a, então, 1ª JCJ de Franca e o Juiz de Direito Corregedor permanente daquela localidade, em caso absolutamente idêntico, conheceu do conflito nos seguintes termos, *in verbis:*

> "Competência. Registro da penhora determinado em execução trabalhista. Obstáculo criado pelo serventuário com amparo em decisão proferida pelo Juiz Corregedor permanente da comarca. Não é dado ao Juiz correicional, no exercício de sua função administrativa, opor-se ao que fora ordenado, sob império de decisão proferida em feito jurisdicionalizado. Precedente do STJ. Conflito conhecido, declarando competente a suscitante".

Inquestionável, assim, a competência da Justiça do Trabalho, órgão do Poder Judiciário (art. 92, inciso IV, da Carta Magna), para determinar a penhora e sua respectiva inscrição, em execução trabalhista.

III — DAS HIPÓTESES MAIS COMUNS DE RECUSA DE REGISTRO POR OFICIAIS IMOBILIÁRIOS

III.1. Imóvel gravado por cédula de crédito industrial

O art. 57 do Decreto-lei n. 413, de 9.1.69, no qual se escudam os Oficiais dos Cartórios de Registro de Imóveis para não registrarem a penhora determinada pela Justiça do Trabalho, estabelece *in verbis:*

> "Os bens vinculados à Cédula de Crédito Industrial não serão penhorados ou seqüestrados por outras dívidas do emitente ou do terceiro prestante da garantia real. Cumprindo a qualquer delas denunciar a existência da cédula às autoridade incumbidas da diligência, ou a quem a determinou, sob pena de responderem pelos prejuízos resultantes de sua omissão."

A interpretação literal e açodada desse artigo, à primeira vista, aparenta conferir razão aos Oficiais Cartorários para não registrarem a penhora; todavia, é cediço que a interpretação literal ou gramatical é o mais pobre dos métodos interpretativos da lei, razão pela qual, para se saber a *mens legis* é necessário socorrer-se da interpretação sistemática, e esta conduz à ilação de que a impenhorabilidade não é absoluta, podendo haver penhora para satisfazer as obrigações trabalhistas, previdenciárias e fiscais, tendo o emitente da cédula a obrigação de manter em dia *o pagamento* dos tributos e encargos fiscais, previdenciários e trabalhistas de sua *responsabilidade, inclusive, a remuneração dos empregados, exibindo ao credor os respectivos comprovantes sempre que lhe forem exigidos (art. 60, do Decreto-lei n. 413/69*, g. n.).

Como se vê, o credor hipotecário pode exigir os comprovantes de pagamento dos encargos trabalhistas de responsabilidade do emitente da cédula, inclusive quanto à remuneração dos empregados; não o fazendo, incorre em culpa *in vigilando*, devendo arcar com as conseqüências de sua incúria, não podendo o oficial defender os interesses do credor hipotecário, interpretando a lei com o argumento de que o bem é impenhorável.

Na jurisprudência do STF prevalece a tese de que o privilégio consagrado pelo art. 184/CTN em favor do crédito tributário *não foi afastado pelos arts. 57 e 59* do Decreto-lei n. 413/69, conforme a seguinte ementa:

> "Na jurisprudência do STF prevalece a tese de que o privilégio consagrado pelo art. 184 do CTN em favor do crédito tributário não foi afastado pelos arts. 57 e 59 do Decreto-lei n. 413/69"[11].

---

(11) TJ/SP, 11ª Câmara, AI n. 64.266-2, de 10.11.83, Rel. Salles Penteado, citado na RT 593/119.

Também já se decidiu que a impenhorabilidade dos bens vinculados à Cédula de Crédito Industrial não é absoluta, não ocorrendo a exceção prevista na parte final prevista no art. 184 do CTN, *in verbis:*

> "Não havendo o Decreto-lei n. 413/69 estabelecido a impenhorabilidade absoluta dos bens vinculados à Cédula de Crédito Industrial, não ocorre a exceção prevista na parte final do artigo 184 do CTN, nem arreda o prevalecimento do privilégio do Crédito fiscal"[12].

Em decisão mais recente, o Colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que "A impenhorabilidade dos bens vinculados à Cédula de Crédito Industrial prevista no Decreto-lei n. 3/69, não prevalece *contra os créditos tributários e trabalhistas*"[13].

Se pode ser penhorado em execução fiscal, também pode em execução trabalhista, pois, nos termos do art. 186 do CTN, "o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for a natureza ou o tempo da constituição deste, *ressalvados os créditos decorrentes da Legislação do Trabalho*"(g. n.).

O art. 102 da Lei de Falências (Decreto-lei n. 7.661, de 21.6.45) estabelece que, "ressalvada, a partir de 2 de janeiro de 1958, a preferência dos créditos dos empregados, por salários e indenizações trabalhistas, sobre cuja legitimidade não haja dúvida, ou quando houver, em conformidade com a decisão que foi proferida na Justiça do Trabalho, e, depois deles, preferência dos credores por encargos ou dívidas da massa (art.124), a classificação dos créditos, na falência, obedece à seguinte ordem: I — créditos com direitos reais de garantias; II — *omissis*" (g.n.).

Os créditos com direitos reais de garantia são colocados depois dos créditos trabalhistas e credores com encargos ou dívidas da massa (g. n.), portanto nem o credor hipotecário e nem os Oficiais de Registro de Imóveis podem obstar o registro de penhora de imóvel vinculado à Cédula de Crédito Industrial. O credor hipotecário tem legitimidade para ajuizar ação de Embargos de Terceiros visando a obstar *a alienação judicial do bem objeto da hipoteca* (art. 1.046, inciso II, do CPC), mas não tem legitimidade para obstar a penhora e seu registro no Cartório de Registro de Imóveis.

Não pode, ainda, passar despercebido que o art. 759, parágrafo único, do Código Civil de 1916, tratando da preferência dos credores hipotecário e pignoratício para excutir a coisa hipotecada ou empenhada, já estabeleceu que esse direito não prefere "a dívida proveniente dos salários dos trabalhadores agrícolas, que será paga, *precipuamente, a quaisquer outros créditos pelo produto da colheita para qual houver concorrido com o seu trabalho*"(g. n.).

---

(12) TJ/SP, 12ª Câmara, AI n. 64.127-2, de 29.9.83, Rel. Des. Prado Rossi, citado na RT 580/111.

(13) STJ, 3ª Turma, Rec. Especial n. 55.196-0-RJ, Rel. Min.Cláudio Santos, j. 6.6.95, não conheceram, DJU 9.10.95, pág. 33.550, 1ª Col.

O art. 449, parágrafo 1º, da CLT, com redação da Lei n. 6.449/77, estabeleceu que "na falência, constituirão créditos privilegiados a totalidade dos salários devidos ao empregado e a totalidade das indenizações a que tiver direito."

De tudo quanto foi fundamentado, conclui-se que o imóvel gravado por hipoteca vinculada à Cédula de Crédito Industrial é penhorável em execução trabalhista, em conseqüência do privilégio do crédito trabalhista sobre o crédito com garantia real.

III.2. Indisponibilidade da Lei n. 8.397/92[14]

Alegam algumas serventias imobiliárias que não admitem inscrição da penhora de imóveis que tenham sido declarados indisponíveis pela Justiça Federal, na forma da Lei n. 8.397, de 6.1.92 (*"institui medida cautelar fiscal e dá outras providências"*). Consoante o artigo 2º desse diploma, *"a medida cautelar fiscal poderá ser requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário ou não tributário, regularmente constituído em procedimento administrativo, quando o devedor: I — sem domicílio certo, intenta ausentar-se ou alienar bens que possui ou deixa de pagar a obrigação no prazo fixado; II — tendo domicílio certo, ausenta-se ou tenta se ausentar, visando a elidir o adimplemento da obrigação; III — caindo em insolvência, aliena ou tenta alienar bens que possui; contrai ou tenta contrair dívidas extraordinárias; põe ou tenta pôr seus bens em nome de terceiros ou comete qualquer outro ato tendente a frustrar a execução judicial da Dívida Ativa; IV — notificado pela Fazenda Pública para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal vencido, deixa de pagá-lo no prazo legal, salvo se garantida a instância em processo administrativo ou judicial; V — possuindo bens de raiz, intenta aliená-los, hipotecá-los ou dá-los em anticrese, sem ficar com algum ou alguns, livres e desembaraçados, de valor igual ou superior à pretensão da Fazenda Pública."* O artigo 4º da Lei n. 8.397/92 estabelece que a decretação da medida cautelar fiscal produz, de imediato, a *indisponibilidade dos bens do requerido*, até o limite da satisfação da obrigação; daí por que, uma vez decretada, deve ser comunicada *"incontinenti"* ao registro público de imóveis, ao Banco Central do Brasil, à Comissão de Valores Mobiliários e às demais repartições que processem registros de transferência de bens, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a constrição judicial (art. 4º, § 3º). A medida cautelar fiscal há que ser requerida ao juiz competente para a execução judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias[15] (art.1º c/c art. 5º, *caput*).

---

(14) Tal objeção foi apresentada nos autos do Processo n. 449/93, da 3ª Vara do Trabalho de São José dos Campos.

(15) O que significa que, a se considerar auto-aplicável a regra introduzida pela Emenda Constitucional n. 20 de 15.12.98 (art. 114, § 3º, da Constituição Federal: *"Compete ainda à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art. 195, I, a, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir"*), o juiz do trabalho passa a ser autoridade judiciária competente para decretar a medida cautelar fiscal, desde que se trate de execução da Dívida Ativa do Instituto Nacional de Seguro Social (que é autarquia federal).

A recusa, nesse caso, tem esteio na compreensão de que, se os bens foram tornados indisponíveis (inclusive os imóveis), não cabe qualquer outro ônus, judicial (como é a penhora) ou extrajudicial (hipoteca, anticrese), que importe em *começo de alienação.* Tal compreensão peca pelo que tem de superficial: decorre de exegese prematura e simplória, conducente a erro inevitável.

Em primeiro lugar, o ato de penhora não é um ato de alienação, mas um ato de *constrição judicial*, nada impede que recaia sobre bens provisoriamente inalienáveis, na medida em que a indisponibilidade poderá cessar, e então prevalecerá, entre credores sem preferência, o benefício de ordem decorrente das penhoras.

Em segundo lugar, a Lei n. 8.397/92 cuida de *execução fiscal*, visando a garanti-la com uma medida cautelar fiscal. Nessa esteira, diz respeito a créditos de natureza *tributária* (ou ainda créditos *não tributários, ex vi* do artigo 2º da Lei n. 8.397/92, c/c. artigo 2º, *caput*, da Lei n. 6.830/80 e Lei n. 4.320/64; mas dessa hipótese sequer cogitaremos, pois seriam créditos ainda menos privilegiados que os fiscais). Pois bem: reza o artigo 186 do Código Tributário Nacional que *"o crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for a natureza ou o tempo de constituição deste,* ***ressalvados os créditos decorrentes da legislação trabalhista"***. Os créditos exeqüendos, nos processos trabalhistas, são decerto *"decorrentes de legislação trabalhista"* (ressalvadas certas exceções pontuais: honorários periciais e advocatícios, custas judiciais, repetição de indébito trabalhista, contribuições sociais em face da EC n. 20/98); portanto, *preponderam sobre qualquer outro crédito* — inclusive sobre créditos fiscais (como são os créditos da União, dos Estados, dos Municípios e das suas autarquias). À evidência, esse artigo da Lei n. 5.172/66 — *Código Tributário Nacional* — não foi revogado pela Lei n. 8.397/92, nem poderia ser, já que a lei em questão é *ordinária*, enquanto que o CTN, por força de art.146, III, *a* e *b*, da Constituição Federal, tem *"status"* de *lei complementar*[16]. Dessarte, cumpre ao intérprete legal — por excelência, o Juiz — proceder à chamada *interpretação sistemática*[17], compatibilizando o art. 4º da Lei n. 8.397/92 com o art.186 do CTN. Com efeito, que eficácia teria essa última norma, se a penhora (bem como o seu registro) e a excussão de imóveis para a satis-

---

(16) Cf., *in verbis, Hugo de Brito Machado* ("Curso de Direito Tributário", 13ª ed., São Paulo, Malheiros, 1998, págs. 54-55: *"O Código Tributário Nacional trata de matéria reservada às leis complementares, por isto há de ser considerado uma lei complementar. Não tem este nome porque na época em que foi votado a Constituição Federal não fazia a distinção hoje adotada. Hoje, porém, estando a matéria de que se ocupa reservada às leis complementares,* ***não pode o Código Tributário Nacional ser modificado ou revogado por lei ordinária.*** *Não é que o Código Tributário Nacional tenha passado a ser uma lei complementar. É que somente a lei complementar pode tratar, atualmente, de matéria constante daquele Código"* (negritamos).

(17) *"Baseada no pressuposto de que, em todas as ciências, cada um de seus princípios tem íntima conexão com outros, e assim, se compararmos um dispositivo legal com outros de leis diversas, mas referentes ao mesmo objeto, ter-se-á explicado o dispositivo em exame"* (*Dicionário Jurídico*, Academia Brasileira de Letras Jurídicas, 4ª edição, S. Paulo, Forense Universitária, 1996, pág. 427 [verbete *'Interpretação Sistemática'*]).

fação de créditos trabalhistas exeqüendos somente pudesse ser levada a cabo após a quitação dos débitos tributários do executado que teve decretada contra si a medida cautelar fiscal? Haveria, efetivamente, *"privilégio"* para o crédito trabalhista? Evidentemente que não. Restaria patente, isto sim, a preferência inconteste (e ilegal) do crédito tributário; afinal, somente após a satisfação do Fisco e em remanescendo algum patrimônio, poderia o trabalhador ver atendido o seu crédito trabalhista. Interpretação tão imprópria do artigo 4º da Lei n. 8.397/92 redundaria, por conseqüência, em *negativa de vigência* à norma do artigo 186 do CTN. Ou, sob outra ótica, ter-se-ia por inaplicável o artigo 4º, uma vez que, em sendo a Lei n. 8.397/92 uma lei processual tributária, deveria se submeter aos princípios insculpidos no Código Tributário Nacional (inclusive quanto aos privilégios do crédito fiscal), e pelo contrário os estaria violando. Melhor, pois, a *exegese sistemática*, que garante subsistência a ambos os dispositivos legais: *a indisponibilidade do artigo 4º da Lei n. 8.397/92, em se tratando de dívida fiscal, prevalece apenas em relação aos créditos que não preferem aos créditos tributários.*

A interpretação *lógica* também conduz à mesma conclusão; na verdade, bastaria o bom senso para percebê-lo. A se compreender o precitado artigo 4º como pretendem algumas serventias extrajudiciais, a inadimplência fiscal do executado ocasionaria, no fim das contas, uma certa regalia: diante da impossibilidade de se inscrever penhoras trabalhistas (assim como quaisquer outras), poderia aquele executado, num lapso temporal hipotético entre a cessação da eficácia da medida cautelar fiscal (artigo 13 da Lei n. 8.397/92) e a expedição de novos mandados de penhora, *alienar os bens imóveis remanescentes* sem maiores dificuldades, à falta da publicidade do artigo 659, parágrafo 4º, do CPC. Assim, o devedor trabalhista e fiscal teria um benefício de que não goza o devedor simplesmente trabalhista. Além dos incontáveis transtornos para os juízos executantes, um tal entendimento não deve vicejar por subverter a própria teleologia do ordenamento jurídico. Daí a conclusão: a despeito da indisponibilidade do artigo 4º, *caput*, da Lei n. 8.397/92, *os registros de penhoras de qualquer natureza são perfeitamente possíveis*, justamente por não importarem em alienação. Apenas na fase expropriatória da execução se haverá de questionar, antes do registro, qual o crédito privilegiado (questionamento que, a propósito, deve ser posto pelas partes interessadas ou pelo próprio oficial cartorário, e deslindado pela *autoridade judiciária competente*).

Assim, tanto a interpretação lógica quanto a sistemática demonstram que o legislador, ao erigir a regra do artigo 4º da Lei n. 8.397/92, pretendeu abranger apenas os atos de alienação que são de *interesse* do devedor fiscal (como, por exemplo, um contrato de compra e venda); com isso, coíbe-se a sonegação. O dispositivo não obsta a consecução de atos que, pelo contrário, lhe são desinteressantes, e que ademais não correspondem a atos típicos de alienação, como a penhora em processos judiciais (item 5 do inciso I da Lei de Registros Públicos).

III.3. Comprovação dos pagamentos de Imposto Territorial Rural, na forma da Lei n. 9.393/96[18]

Alega-se também, no caso de imóveis *rurais*[19], que o artigo 21 da Lei n. 9.393/96 exigiria, para o registro da penhora, apresentação dos comprovantes de pagamento do ITR (*imposto sobre a propriedade territorial rural*) dos cinco últimos exercícios, ou então de Certidão de Tributos e Contribuições Federais que lhes faça as vezes.

Referido dispositivo legal estabelece que *"é obrigatória a comprovação dos pagamentos de ITR, referente aos cinco últimos exercícios, para serem praticados quaisquer dos atos previstos nos artigos 167 e 168 da Lei n. 6. 015 (...)"*; dentre esses atos, está a *penhora de imóveis* (artigo 167, I, n. 5). Imagine-se, então, que o devedor numa execução trabalhista, proprietário de imóvel rural, não tenha pago o imposto territorial rural dos últimos cinco anos; não podendo comprovar os pagamentos, a penhora dessa gleba rural — por ser ato previsto no artigo 167 da LRP — não poderia ser inscrita. De conseguinte, em princípio assistiria razão ao oficial cartorário renitente, ao menos numa interpretação literal da lei. No entanto, ainda aqui a reles interpretação literal não se mostra a mais idônea para uma exegese consistente do texto normativo.

Uma vez mais, evoca-se o artigo 186 do Código Tributário Nacional, que atribui máxima prioridade aos créditos trabalhistas (em detrimento dos créditos tributários). Os créditos do exeqüente, de natureza *trabalhista* — ressalvadas as exceções supra-transcritas —, *preferem* aos créditos fiscais (tais como os créditos da União Federal em face do não pagamento de imposto sobre a propriedade territorial rural). Pelas mesmas razões expendidas acima, não se há de entender que a Lei n. 9.393/96 — mera lei ordinária — tenha ab-rogado (ou derrogado) o artigo 186 do CTN. Mais uma vez, impõe-se a interpretação *sistemática;* ou, de outro modo, admitir-se-ia a preferência do credito tributário federal, ao arrepio da Lei n. 5.172/66, se somente após a quitação desse (e face à apresentação dos respectivos comprovantes de pagamento para os últimos cinco anos), o hipossuficiente econômico lograsse ver satisfeitos seus direitos laborais. Negar-se-ia vigência, outra vez, ao artigo 186 do CTN, como corolário de uma interpretação indevida do malsinado artigo 21 da Lei n. 9.393.

Trilhemos, agora, a senda da interpretação lógica, à maneira do tópico precedente. Compreensão similar do artigo 21 granjeia ao executado com dívidas fiscais e trabalhistas o benefício de *não ter registrada a penhora incidente sobre seu imóvel rural*; vê-se livre para alienar a coisa, ao seu talante, sem que a penhora possa ser oposta a terceiros de boa-fé, por não lhe haver sido dada a publicidade do art. 659, § 4º, do CPC. Assim, o devedor trabalhista e fiscal também estaria a gozar de regalias que não

---

(18) Objeção apresentada à Vara do Trabalho de São João da Boa Vista, em vários processos, pelo oficial do Registro de Imóveis e Anexos de Vargem Grande do Sul.

(19) O Código Tributário Nacional (artigo 29) fala em *propriedade territorial rural*, definida como *"imóvel por natureza, como definido na lei civil, localizado fora da zona urbana do Município"*.

alcançam o simples devedor trabalhista. Mais uma vez, cumpre recusar a interpretação, por conduzir ao absurdo. O que pretenderiam os senhores oficiais de cartórios imobiliários? Que a Justiça do Trabalho (ou qualquer outra) concitasse o devedor a apresentar os comprovantes de pagamento de ITR, alertando-o que a providência tem por escopo viabilizar o registro da penhora pendente sobre o seu imóvel? A vingar tal idéia, tão logo fossem acionados na Justiça Obreira, os proprietários rurais cessariam os pagamentos de ITR.

Assim como na hipótese anterior, a regra em comento — artigo 21 da Lei n. 9.393 — cinge-se aos atos que, mencionados nos artigos 167 e 168 da Lei de Registros Públicos, são de interesse do proprietário. Assim, por exemplo, o registro de uma compra e venda ou de uma servidão predial, o loteamento rural, a instituição de bem de família: a providência interessa ao proprietário, mas para procedê-la deve demonstrar ter pago todos os ITRs dos últimos cinco anos. A restrição não se aplica a atos que, ao revés, preferiria o proprietário não os ver realizados (como os referidos no artigo 167, I, n. 5). O legislador e a Fazenda Pública não estariam coibindo sonegações, se "premiassem" o proprietário inadimplente com a impossibilidade de registro de atos que constringem seu patrimônio.

IV — DAS ATRIBUIÇÕES DOS OFICIAIS DOS CARTÓRIOS DE REGISTROS DE IMÓVEIS PARA EXAME DAS FORMALIDADES EXTRÍNSECAS DO TÍTULO SUBMETIDO A REGISTRO

Os oficiais dos Cartórios de Registro de Imóveis, no exercício de suas funções administrativas, policiam o registro público, resguardando-o da violação de suas regras próprias e peculiares, velando pela observância das exigências a ela necessárias, mas não tendo competência para incursionarem no exame do mérito de questões de alta indagação.

Em suma, quando a ordem judicial emanar de magistrado que não exerça a função corregedora, pode o oficial recusar o cumprimento à ordem, mesmo legal, mas, tão-somente se houver exigência formal a ser satisfeita, com base em dados existentes em Cartório[20].

A decisão quanto à penhorabilidade do bem imóvel gravado por hipoteca de crédito industrial em execução trabalhista tem evidente conteúdo jurisdicional, reclamando interpretação da lei, inserindo-se na competência da Justiça do Trabalho, pois tanto o Juiz da Justiça Comum Estadual quanto o Juiz Federal, e também o Juiz do Trabalho podem interpretar o art. 57 do Decreto-lei n. 413/69, no caso concreto, isto é, o Juiz do Trabalho pode determinar o alcance da aplicabilidade do malsinado art. 57 do Decreto-lei n. 413/69, no âmbito do processo executivo trabalhista, pois se trata de efetivo cumprimento de sentença prolatada pela Vara do Trabalho (art. 659, II, da CLT).

---

(20) Lei dos Registros Públicos Comentada, de *Walter Ceneviva*, Editora Saraiva, 1995, pág.302, Verbete 398 e pág. 417.

O óbice levantado pelos Oficiais dos Cartórios de Registro de Imóveis não tem pertinência com a apreciação das formalidades extrínsecas da ordem e com a conexão de seus dados com o registro e a sua formalização instrumental, mas sim com o exame de mérito da decisão, isto é, se pode ou não o bem gravado por Cédula de Crédito Industrial ser objeto da penhora para pagamento de crédito trabalhista.

Aliás, o Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, em acórdão unânime, já decidiu que tanto o juiz corregedor quanto o Oficial do Cartório estão adstritos ao princípio da coisa julgada na Justiça do Trabalho, *in verbis:*

> "O oficial, suscitada a dúvida, e a corregedoria, acolhendo-a, ultrapassaram os limites da atividade administrativa de que são detentores, pois atingiram e afrontaram a atividade jurisdicional do Poder Judiciário, representada pela decisão do Juiz do Trabalho que dirimiu controvérsia judicial e ditou o direito a ser aplicado. A matéria está afeta à jurisdição da Justiça do Trabalho, a que não se pode sobrepor à jurisdição administrativa da corregedoria dos ofícios de registro público. Certo ou errado, a Junta de Conciliação e Julgamento envolveu os proprietários do imóvel na execução de que se trata; determinou a penhora e a tem por boa e regular para os fins executórios. O registro de imóveis só tem que respeitar o que foi disposto na jurisdição competente, perante a qual as razões dos prejudicados terão de ser deduzidas em processo próprio, para alcançarem o levantamento da penhora"(21).

Destarte, o fato de encontrar-se o bem gravado por hipoteca vinculada à cédula de crédito industrial não constitui obstáculo para sua penhora em execução trabalhista, podendo a responsabilidade executória recair sobre o mesmo.

V — DAS IMPLICAÇÕES PENAIS. DO PROCEDIMENTO PENAL EM CASO DE RECUSA

V.1. Das implicações penais

Em ocorrendo a recusa por parte dos oficiais cartorários, duas possibilidades se entreabrem, porquanto a menção ao artigo 24 da Lei n. 8.935/94 elucida a existência de responsabilidade criminal, mas não revela a tipificação penal cabível:

1ª) A incursão nas penas do delito de *desobediência* (art. 330 do Código Penal — detenção, de 15 dias a seis meses, e multa) poderia ser sustentada com base em remissão ao próprio artigo 24 da Lei n. 8.935/94,

(21) Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, AT 261031, Rel. Des. Acácio Rebouças, publicado em RT 506/116.

como também a partir de jurisprudência reconhecendo a possibilidade de crime de desacato, desde que o ofendido seja superior hierárquico (RT 409/297; *mutatis mutandis*, igual raciocínio aplica-se ao delito de desobediência, já que o oficial cartorário sujeita-se ao cumprimento de ordens judiciais de inscrição de penhora, a teor do artigo 659, § 4º, do Código de Processo Civil)[22], mas a tese seria vulnerável à luz da jurisprudência predominante, visto que os serventuários dos cartórios extrajudiciais têm sido considerados *funcionários públicos* para os fins do artigo 327 do Código Penal (cf. RT 461/333, 507/339, 523/349, 640/382; RDA 188/75 — julgado do Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a condição de funcionários públicos dos titulares e auxiliares de tabelionatos), pelo que ao recusarem registro à penhora não estariam agindo como particulares.

2º) Se entre os deveres funcionais do cartorário está o de proceder à inscrição de penhoras por ordem judicial, então o delito seria o de prevaricação (RT 519/416). Assim, julgamos mais adequada para a hipótese a figura típica da *prevaricação* (artigo 319 do Código Penal — detenção, de três meses a um ano), apesar das dificuldades práticas em se identificar, na prática, o *dolo específico* (para a configuração do delito, o cartorário haveria que prevaricar *"para satisfazer interesse ou sentimento pessoal"*). Não lhe aproveitaria, porém, a alegação de que negou cumprimento à ordem judicial, porque a entendia equivocada, desde que tenha agido por convicção própria (sem a ingerência do juiz de direito) em face de sentimento pessoal (*e. g.*, rivalidade com o juiz do trabalho, despeito, antipatia, capricho, teimosia[23] ou até mesmo sentimento de exação[24]).

3º) Se a recusa ocorreu com supedâneo em decisão do juiz corregedor, tanto mais difícil será a sua responsabilização criminal, eis que dificilmente a determinação ou recomendação do juiz de direito poderá ser reputada *"manifestamente ilegal"* e, em não o sendo, escusa-se o cartorário com uma causa eximente de culpabilidade: a *inexigibilidade de conduta diversa* do artigo 22 do Código Penal, razão pela qual deve-se optar por outro caminho, descartando, contudo, a hipótese de determinar ordem judicial a esse juiz, determinando-lhe que cumpra ou faça cumprir o mandado de registro de penhora, sob pena de desobediência, pois tal determinação seria de todo inócua, uma vez que é, também ele, *Agente Público*, não podendo ser, portanto, sujeito ativo do crime de desobediência, sobretudo

---

(22) Em hipótese similar, mas envolvendo delegado de polícia (que também é funcionário público para os fins do art. 327 do CP) e juiz de direito, já decidiu o Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo: *"Age como dolo próprio do delito de desobediência, Delegado de Polícia que se opõe ao cumprimento de ordem judicial de constatação"*.

(23) Cf. *Julio Fabbrini Mirabete*, "Manual de Direito Penal", vol. 3, 11ª edição, São Paulo, Atlas, 1997, pág.326; ou ainda: *"O delito de prevaricação configura-se tanto quando o agente o pratica com dolo genérico — vontade livremente dirigida ao comportamento típico — como também se o faz com o dolo específico, objetivando a satisfação de sentimentos pessoais, como a teimosia e o capricho"* (TACrimSP, Apelação Criminal n. 316.797, rel. Reynaldo Ayrosa).

(24) Nesse sentido: *"O sentimento pessoal do agente, por mais nobre e respeitável que seja, não elide a configuração do delito previsto no art. 319 do CP, pois não afasta o dolo genérico exigível para o mesmo, representado pela consciência da antijuridicidade da ação"* (RT 369/207).

quando está a desempenhar suas atribuições legais (RT 395/315, 487/289, 519/416), já que este crime está capitulado entre aqueles praticados por particulares contra a Administração (Capítulo II do Título II da parte especial do Código Penal).

Prevaricação, também, não se configuraria, pois não é ato de ofício do Juiz Corregedor registrar ou mandar que se cumpram ordens provenientes de outros juízes, aos quais não está subordinado. Portanto, contra o Juiz de Direito nada se poderá fazer à luz do Direito Penal. Poderá o Juiz do Trabalho, quando muito, representar contra ele perante a Corregedoria do Tribunal de Justiça, mas tal atitude somente seria recomendável em caso de confrontação que extravasasse os lindes da civilidade.

V.2. Do procedimento penal em caso de recusa

Na primeira recusa dos oficiais cartorários ao cumprimento do mandado do registro de penhora, sem referendo do Juiz de Direito Corregedor dos Cartórios, cumpre ao Juiz do Trabalho, em decisão fundamentada, *repelir os argumentos perfilhados* pelo mesmo, ou acatá-los, determinando proceder-se às devidas correções, se for o caso, expedindo novo mandado de inscrição de penhora, encaminhando-o por oficial de justiça àquele serventuário, juntamente com cópia da decisão; paralelamente a isso, expedirá ofício ao *Juiz de Direito Corregedor,* instruindo-o com a mesma decisão, para que tome ciência da renitência. Diante disso, em não podendo se omitir, o Juiz de Direito ora determinará ao cartorário que proceda à inscrição — como têm feito vários colegas[25] —, ora ratificará o ato de recusa.

Juntamente ao segundo mandado, convém ainda que o juiz do trabalho faça referência à *responsabilização criminal do oficial cartorário em caso de nova recusa à inscrição, na forma do artigo 24 da Lei n. 8.935/94 c/c. artigo 319 do Código Penal* (ou artigo 330, como se verá). Na reincidên-

---

(25) Releva consignar a decisão do Exmo. Dr. Theodureto de Almeida Camargo Neto, da Corregedoria Permanente do Serviço de Registro de Imóveis de São José dos Campos, prolatada em 10.4.99 (conquanto referente a uma pendência de natureza diversa, *reconheceu* o império do *"decisum"* trabalhista e o dever de obediência do oficial): *"A 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de S. J. Campos formulou consulta a esta Corregedoria (...) Em síntese, informou que, após registro da penhora, o imóvel objeto da constrição foi arrematado em outro processo. Determinado o cancelamento do respectivo registro, o oficial da serventia condicionou a averbação ao prévio pagamento das respectivas despesas (...) Vale dizer que, em sendo determinado pelo Juízo do Trabalho, tanto o registro da penhora, como a posterior averbação do cancelamento desse registro, deverão ser realizados independentemente de custas, contribuições e emolumentos, já que a gratuidade é da índole do processo trabalhista (...) De qualquer sorte, caberá sempre ao respectivo Juízo do Trabalho determinar o cumprimento desses aludidos atos, independentemente do pagamento de custas, contribuições e emolumentos, tudo na forma da Lei Estadual n. 9.250/95, do Decreto Estadual n. 40.604/95 e da Nota Explicativa n. 11 — hoje Decreto Estadual n. 43.048/98 e da Nota Explicativa n. 13 —, esta integrante da tabela referente ao Serviço de Registro de Imóveis, porquanto* ***decisão como essa tem evidente conteúdo jurisdicional, inserindo-se na competência da Justiça do Trabalho*** *(...) Isto posto, esta Corregedoria Permanente do Serviço de Registro de Imóveis da Comarca informa à 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de São José dos Campos que o registro da penhora, bem como a posterior averbação desse registro, deverão ser realizados independentemente de custas, contribuições e emolumentos, sempre que o Juízo Trabalhista assim o determinar, e confere caráter normativo a esta decisão "* (negritos nossos).

cia, caberá ao oficial de justiça fazer-se acompanhar por agentes da Polícia Federal (ou por policiais civis, à falta daqueles), devidamente requisitados, para a prisão em flagrante[26] (lembrando-se que tanto o crime de *prevaricação* quanto o de *desobediência* são afiançáveis, podendo as respectivas fianças ser concedidas pela autoridade policial — artigos 321, 322 e 323 do Código de Processo Penal; ambas as figuras, outrossim, admitem a *transação penal* da Lei n. 9.099/95); a partir do auto de prisão em flagrante, terá início o inquérito policial (art. 5º do Código de Processo Penal). Ou, em atitude menos drástica, poderá o juiz do trabalho *requisitar* a instauração de inquérito policial perante a Polícia Federal para apuração do delito (art. 5º, II, primeira parte, do Código de Processo Penal), ou ainda fornecer diretamente ao Ministério Público Federal as informações necessárias para que, em vislumbrando a ocorrência do ilícito penal, venha a instaurar a competente ação penal pública incondicionada.

VI — SOLUÇÕES ALVITRADAS

Se a recusa dos oficiais cartorários contou com o aval do Juiz Corregedor dos cartórios, resta ao magistrado trabalhista, diante da perplexidade, buscar soluções para o impasse. Nessa trilha, *Edson Silva Trindade*[27] elencou, como implicações resultantes do não cumprimento, pelo registrador, do mandado de registro de penhora, a sua responsabilização civil e criminal:

> "Daí decorre que o Oficial do Serviço de Registro de Imóveis, ao não cumprir o mandado judicial de registro de penhora, estará sujeito à responsabilidade criminal (Lei n. 8.935/94, arts. 23 e 24). (...) Não se poderá recusar, ainda, que o registrador também poderá responder civilmente (Lei n. 8.935/94, arts. 22 e 23) pelos prejuízos que causar ao exeqüente ou ao terceiro de boa-fé que eventualmente adquirir imóvel sobre o qual pende penhora (realizada em execução trabalhista) não registrada por exigência ou óbice indevidamente feitos no âmbito registrário."

O conflito de competência, embora já acolhido pelo STJ em caso concreto, declarando competente o Juiz do Trabalho (Conflito de Competência

---

(26) Não pode o juiz do trabalho simplesmente *expedir mandado de prisão* ante o ilícito penal perpetrado, porque um tal mandado apenas pode ser expedido pela *autoridade judicial competente* para presidir o feito criminal; e ao juiz trabalhista fenece qualquer competência de ordem estritamente penal. Não por outra razão, o mandado deve mencionar *"a infração penal que motivar a prisão"* e *"o valor da fiança arbitrada, quando afiançável a infração"*; ora, apenas o juiz criminal pode delimitar semelhantes aspectos, para fazê-los constar do respectivo mandado. Ademais, *"são nulos e inexeqüíveis os mandados expedidos por autoridade incompetente"* (*Júlio Fabbrini Mirabete*, "Processo Penal", 3ª ed., São Paulo, Atlas, 1994, págs. 346-347.

(27) "Do Registro da Penhora Realizada na Execução Trabalhista", *in Revista Nacional de Direito do Trabalho*, volume 11, Ribeirão Preto, Nacional de Direito Livraria Editora Ltda., março/1999, págs.16-36.

n. 24.403/SP, 98/0000684-2), a rigor, não tem cabimento. Reconhece-o o próprio *Silva Trindade*[28], nesses termos: *"Desde logo se afasta a existência, entre o Juiz do Trabalho e o Juiz Corregedor da Serventia, de conflito de competência (CPC, art. 115), através da qual dois ou mais juízes, no pleno exercício das atividades jurisdicionais, declaram-se competentes ou incompetentes para processar e julgar caso concreto que lhes é submetido"*; mais adiante, observa que sequer o conflito de atribuições é cabível, porque esse conflito pressupõe a disputa, entre autoridades administrativa e judiciária, de competência para a prática de ato administrativo; mas, no caso, *"o exercício é jurisdicional, privativo da autoridade judiciária"*, pelo que *"não se vislumbra a ocorrência de conflito de competência ou de atribuições"*.

De fato, somente há conflito de competência quando dois ou mais juízes declaram-se competentes para o julgamento de uma causa (art. 115, I, do CPC); quando dois ou mais juízes consideram-se incompetentes para o julgamento de uma causa (art. 115, II, do CPC); quando entre dois ou mais juízes surge controvérsia acerca da reunião ou separação de processos (hipóteses de conexão ou continência — art. 115, III, do CPC). Quando o juiz estadual, no exercício de suas atribuições administrativas, *desautoriza* ordem emanada de autoridade judicial competente (*in casu*, o juiz do trabalho), não está em causa o julgamento de um litígio e tampouco a reunião ou separação de processos; sequer se digladiam autoridades no exercício típico de jurisdição, pois o juiz corregedor das serventias extrajudiciais, em exercendo esse papel, é autoridade *administrativa*, a que a lei de organização judiciária atribuiu poderes fiscalizatórios e correicionais com esteio no artigo 116 da Lei n. 6.015/73. Nesse passo, caminha unanimemente a doutrina; *vide*, por todos, os magistérios de *Walter Ceneviva*[29] e de *Carrion*[30]. E, no exercício dessa atribuição administrativa, não pode o juiz de direito interferir em causas afeitas a outros juízes, decidindo por via indireta qual o

---

(28) "Do Registro da Penhora Realizada na Execução Trabalhista", cit., págs. 34-35.

(29) *Lei dos Registros Públicos Comentada*, cit., pág.373, *in verbis*: *"O processo de dúvida se insere numa atividade de natureza* ***administrativa****. A corregedoria permanente, a que o cartório é diretamente vinculado, fica, por seu lado, adstrita às decisões superiores, que, uma vez publicadas, passam a ter caráter normativo"*. À obviedade, uma atividade tipicamente jurisdicional não poderia estar cingida às *'decisões normativas'* do CSM, sob pena de violação à autonomia funcional da magistratura no exercício de suas funções típicas. Adiante, o autor retoma seu raciocínio ao discorrer sobre o artigo 204 da Lei dos Registros Públicos: *"Cuidou o legislador de eliminar controvérsia quanto à natureza administrativa da dúvida.* ***A decisão nela proferida é de órgão judiciário, mas não corresponde a típico exercício da função judicial****. (...) Não adquire qualidade de coisa julgada. Não vincula terceiro, mesmo que a ela tenha comparecido. Enseja reapresentação do mesmo título pelo interessado, podendo o oficial limitar-se à reiteração da dúvida anterior.(...) O interessado pode, se afirmada na sentença a procedência da dúvida, servir-se da via contenciosa para deduzir pretensão ao registro, como está no preceito constitucional, de que 'a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito"* (negritamos).

(30) *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*, cit., pág. 698: *"A Corregedoria Permanente da Justiça Comum sobre o Registro Público é* ***função administrativa e não pode cercear as determinações de outros juízes****, contidas em seus mandados (...), mas as normas genéricas que disciplinam indiscriminadamente os registros têm de ser atendidas"* (negritamos).

crédito mais privilegiado, ou deliberando sobre a penhorabilidade de um determinado bem constrito em processo executivo presidido por outrem; deve se ater, exclusivamente, à verificação das formalidades registrárias. Nesse diapasão, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça que *"se a autoridade judiciária tem jurisdição sobre a administrativa — e tem-na nos limites de suas atribuições — o que compete à autoridade administrativa é cumprir o mandado da autoridade judiciária e não lhe disputar a competência para determinado ato"*(31); o próprio CSM teve ocasião de ponderar que *"na instância administrativa, em que circula a dúvida de serventuário, o que se olha é o aspecto regulamentar dos registros públicos"*(32), e nada mais. Noutro episódio, o E. Conselho obtemperou que, no exercício de sua atividade administrativa, o oficial cartorário e a corregedoria permanente não poderiam afrontar a autoridade de juiz do trabalho que *"dirimiu controvérsia judicial e ditou o direito a ser aplicado"*; afeta a matéria à jurisdição da Justiça do Trabalho, às suas decisões não se sobrepõem deliberações da corregedoria dos ofícios de registros públicos, estando o cartorário adstrito a *"respeitar o que foi disposto na jurisdição competente"*(33). Uma exegese desinteressada, ainda que perfunctória, não conduz à conclusão diversa; sobre a penhorabilidade dos bens indicados à execução ou localizados pelo oficial de justiça, e bem assim sobre a ordem de preferências em eventual concurso de créditos, decide *o juiz da execução*, com autoridade jurisdicional para tanto, e não o juiz corregedor das serventias extrajudiciais (e tanto menos o oficial cartorário, que *"não pode suscitar questões jurídicas (...) que, em sentença ou decisão, proferida nos autos do processo, hajam sido expressamente apreciadas e valoradas pelo Juiz do Trabalho"*(34)). Sobre isso não deveriam pairar quaisquer dúvidas; daí por que a legislação processual em vigor não prevê medida judicial perfeitamente ajustada ao equacionamento de tão incomum "conflito". Afinal, não seria de se esperar que o legislador previsse tão cerebrino impasse.

Diversas as ilações, porém, em se tratando de conflito de atribuições. A inscrição da penhora no registro de imóveis é, indiscutivelmente, *ato administrativo*. Discute-se, na espécie, se a edição desse ato administrativo pode ser recusada pelo oficial cartorário ante ordem judicial emanada por juiz competente; ou ainda, a quem compete exarar a palavra final sobre o ato administrativo de inscrição da penhora — se ao juiz da causa ou ao juiz corregedor dos cartórios. O problema é que, ao exercer suas atribuições administrativas, o oficial cartorário ou o juiz de direito acabam por se imiscuir em questões processuais, sob a exclusiva competência do juiz trabalhista, tomando-as como questões de ordem meramente registrária. Consideram estar decidindo, portanto, sobre matéria puramente administrativa,

---

(31) *In* RSTJ 7/27-40 e 9/59-65, *apud Silva Trindade*, "Do Registro da Penhora...", cit., pág. 35.

(32) Acórdão unânime do CSM proferido na Apelação n. 251.102, rel. Des. Acácio Rebouças (*in* RT 489/112).

(33) Acórdão unânime do CSM proferido na Apelação n. 261.031, rel. Des. Acácio Rebouças (*in* RT 506/116).

(34) *Silva Trindade*, "Do Registro da Penhora...", cit., pág. 32.

enquanto que o juiz trabalhista entende tratar-se de matéria processual sob sua jurisdição. Mas a inscrição do registro, em si mesma, é *"matéria puramente administrativa"*[35].

Afigura-se-nos estar presente, a despeito de opiniões em contrário[36], *conflito de atribuições* a ser dirimido pelo Superior Tribunal de Justiça, *ex vi* do art. 105, I, *g*, da Constituição Federal[37]. E tanto mais nos convencemos da assertiva, quando nos atemos à teleologia da figura do *conflito de atribuições*:

"Nosso sistema constitucional separa as funções dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário. Em muitos casos, essa separação não está fixada com clareza nos textos, de modo que podem surgir hipóteses em que autoridades judiciárias e administrativas se entendam com a atribuição de resolvê-las, de praticar determinado ato, etc., ou ambas considerem que a atribuição pertence a órgão de outro Poder."[38]

Ou ainda:

"A rigor, o chamado conflito de atribuições entre autoridades judiciárias e autoridades administrativas não é um conflito de competências e nem mesmo um procedimento de determinação de competência. A natureza das funções jurisdicionais e administrativas, dada a sua heterogeneidade, torna impossível semelhante conflito; o que pode ocorrer é uma divergente interpretação de atribuições da autoridade judiciária e da autoridade administrativa, a ser resolvida originariamente pelo Tribunal (...)".[39]

O instituto do conflito de atribuições não se presta, assim, à pueril função de dizer quem, no caso concreto, detém certa atribuição administrativa; projeta-se para além disso, dirimindo controvérsias que envolvem a própria idéia de *separação dos Poderes*, que hão de conviver harmonicamente (art. 2º da *Lex Legum*). Noutras palavras, tem cabimento o conflito de atribuições quando a autoridade administrativa entende estar desempenhando função tipicamente administrativa, enquanto que a autoridade judi-

---

(35) Cf. RSTJ 7/27 e 9/59-65, em que se pontificou surgir o conflito de atribuições *"quando autoridades judiciária e administrativa atribuem-se competência ou não para conhecimento e solução de matéria puramente administrativa"* (*apud* Silva Trindade, cit., pág. 34).

(36) No sentido oposto, Silva Trindade, cit., pág. 35.

(37) *"Compete ao Superior Tribunal de Justiça: processar e julgar originariamente (...) os* ***conflitos de atribuições*** *entre autoridades administrativas e judiciárias da União, ou entre autoridades judiciárias de um Estado e administrativas de outro, ou do Distrito Federal, ou entre as deste e da União"* (grifamos).

(38) *Celso Agrícola Barbi*, "Comentários ao Código de Processo Civil", vol. I, 10ª edição, Rio de Janeiro, Forense, 1998, pág. 381 (coment. art. 124).

(39) *Vicente Greco Filho*, "Direito Processual Civil Brasileiro", 1º volume, 6ª edição, São Paulo, Saraiva, 1989, pág. 220.

cial interpreta-a como atividade afeita à sua jurisdição. É, ao nosso sentir, o que se passa na celeuma à qual ora nos dedicamos: o juiz de direito corregedor atribui a uma dada questão feições administrativas (no exercício *atípico* de sua função administrativa), enquanto que o juiz trabalhista a compreende processual, subordinada à sua porção de competência (no exercício *típico* de sua função jurisdicional). As próprias feições da matéria *sub judice* — se administrativa ou jurisdicional — estão sob polêmica, apresentando-se para o deslinde da *vexata quaestio*, como único instrumento idôneo, o conflito de atribuições.

Decerto, ademais, que se não por razões jurídicas, ao menos por critérios *políticos*, o Superior Tribunal de Justiça haverá de conhecer do conflito e desatá-lo; de outra maneira, remanesceria insolúvel o impasse em primeira instância, haja vista que sequer os tribunais locais lograram solvê-lo satisfatoriamente (conquanto o Regional tenha envidado seus melhores esforços). E essa tensão perene, entremeada por ordens e contra-ordens de autoridades judiciais em embate, mandados de prisão e liminares de *habeas corpus* é indesejável e insustentável; fiamo-nos na sensibilidade daquela Corte, que saberá percebê-lo. A hipótese, *venia concessa*, é diversa daquela que ensejou o acórdão publicado *in* RSTJ 7/27 e 9/59-65: ali, digladiavam-se autoridade judiciária e autoridade administrativa; aqui, digladiam-se *duas autoridades judiciárias* — uma no exercício da jurisdição e outra, atipicamente, exercitando atribuição administrativa, embora ambas confrontem-se em torno da execução de um ato tipicamente administrativo.

Alvitramos, pois, como primeira solução para o juiz trabalhista, *suscitar conflito de atribuições perante o E. STJ* (na forma do artigo 105, I, *g*, da Constituição Federal, com o procedimento do artigo 118, I, do CPC, por analogia), desde que, evidentemente, a recusa cartorária seja referendada pelo juiz de direito corregedor dos cartórios (apenas a oposição do oficial, sem a intervenção do juiz de direito, não enseja o conflito de atribuições, pelas exatas razões consignadas no acórdão supra-referido — RSTJ 7/27 e 9/59-65).

Enquanto correm os trâmites processuais (conflito de atribuições) e criminais (inquérito ou ação penal por prevaricação, se o caso), pende o problema da *publicidade* da penhora incidente sobre o imóvel, que não se realizou na forma do artigo 659, § 4º, do Código de Processo Civil, face à inércia do oficial cartorário. Diante da possibilidade de que o bem venha a ser alienado para terceiro de boa-fé (com conseqüências indesejáveis para o bom andamento da fase de execução), interessa ao juiz do trabalho ser *criativo* e buscar expedientes substitutivos. É que, consoante justificativa do Projeto de Lei n. 3.810-A (convertido depois na Lei n. 8.953/94, que acresceu ao artigo 659 o referido parágrafo quarto), a obrigatoriedade da inscrição da penhora de imóveis no registro respectivo teve por finalidade *"prevenir futuras demandas com alegações de fraude de execução, como tão freqüentemente ocorre na prática forense atual"*. Comentando a alteração, *Rangel Dinamarco*[40] obtemperou que, em face de sua clara finalidade

(40) *Cândido Rangel Dinamarco*, "A Reforma do Código de Processo Civil", São Paulo, Malheiros, 1995, págs. 247-248.

em relação a terceiros, *"essa exigência não pode ser interpretada como formalidade essencial à existência do ato jurídico* penhora. *Sem seu cumprimento, a penhora existe e será válida sempre que atenda às demais exigências formuladas em lei. Só poderá não ser eficaz em relação a terceiros. Aí está a grande importância da inovação trazida nesse novo parágrafo: sem ter sido feito o registro, aquele que adquirir o bem presume-se não ter conhecimento da pendência de processo capaz de conduzir o devedor à insolvência. A publicidade dos atos processuais passa a ser insuficiente como regra presuntiva de conhecimento"* (grifamos). Adiante, observa: se a penhora não é inscrita e o adquirente opõe embargos de terceiro, em não se caracterizando o conhecimento da penhora por outro meio, tais embargos *procederão.* Arremata: *"o novo dispositivo,* pela *sua clareza e pela declarada intenção com que veio ao ordenamento jurídico, agrava (...) o 'onus probandi' a cargo do exeqüente, em caso de não ter sido registrada a penhora".*

Esse magistério engendra duas conclusões principais: *1)* a penhora determinada pelo juiz do trabalho *subsiste,* mesmo à míngua de inscrição no Registro de Imóveis (que em relação à penhora tem natureza *declaratória,* e não constitutiva); *2)* nada obstante, a recusa do oficial em proceder ao registro da penhora redunda, afinal, em prejuízos para o *exeqüente* (mormente o trabalhador, hipossuficiente econômico). Com efeito, sem o registro imobiliário o exeqüente encontrará dificuldades em caracterizar a fraude de execução, caso o bem constrito seja alienado a terceiro[41]; afinal, o parágrafo quarto do artigo 659 *agravou,* na espécie, seu ônus probatório. Esse estado de coisas garante ao exeqüente, em caso de efetiva perda patrimonial, *responsabilizar* em ação regressiva o oficial cartorário (artigo 159 do Código Civil) e quiçá o próprio juiz de direito corregedor dos cartórios (artigo 133, II, do Código de Processo Civil, e artigo 49, II, da Lei Complementar n. 35, de 14.3.70), que referendou a recusa.

Todavia, ao juiz do trabalho cioso de sua função social cumprirá, se não eliminar, ao menos *mitigar* os efeitos deletérios da recusa. Para tanto, ora lançará mão de uma interpretação prudente e consentânea com a realidade dos fatos, ora empregará medidas *criativas.* Sob aquele primeiro enfoque, admitirá excepcionalmente a suficiência da publicidade própria dos atos processuais, para fins de operar eficácia presuntiva de conhecimento da penhora (já que a inscrição — ou melhor seria dizer *registro*[42] — da penhora no Registro de Imóveis não se verificou por motivos alheios à vontade do exeqüente); e, nesse diapasão, negará procedência aos embargos de terceiro fundados na inocorrência de registro (cabendo ao terceiro prejudicado aquela mesma ação regressiva, pelos mesmos fundamentos legais, seja contra o oficial do registro, seja contra este, e seu juiz corregedor). Sob o segundo enfoque, poderá o juiz do trabalho *fazer publicar editais,* às expensas do executado (que, bem ou mal, deu causa à execução e seus incidentes), *dando conta da penhora do imóvel, a quem interessar possa.* Dessa maneira, soluciona-se a questão da eficácia presuntiva

---

(41) A conclusão é do próprio *Dinamarco,* à pág. 247 da obra citada.

(42) Artigo 167, inciso I, n. 5, da Lei n. 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos).

do ato processual de penhora que, conquanto não havida pelo meio legal (artigo 659, § 4º), passa a ser *suprida* pelo recurso analógico ao artigo 687 do Código de Processo Civil (com pertinência temática às questões de execução, vez que referente à publicação do edital de praça e/ou leilão). O magistrado, na esteira do precitado dispositivo legal, fará afixar o edital no local de costume (átrio do fórum trabalhista) e o publicará pelo menos uma vez em jornal de ampla circulação local (dentro de um prazo judicial razoável, já que a previsão do artigo 687 é inaplicável *in casu*). Se entender conveniente, e, atendendo ao valor dos bens penhorados e às condições da comarca, poderá ainda alterar a forma e a freqüência da publicidade na imprensa, divulgar avisos em emissora de rádio local e adotar outras providências *"tendentes à mais ampla publicidade"* da penhora (parágrafo 2º do artigo 687, na redação da Lei n. 8.953/94). Em verdade, a publicação de editais pode substituir com vantagens práticas o registro da penhora no cartório competente, mormente em comarcas pequenas e médias; e não se haverá de falar em ilegalidade, diante dos óbices criados pelo oficial de registro e/ou pelo juiz de direito.

A publicidade que assim se imprimirá ao ato de penhora representará, todavia, solução *temporária* para o problema. Imagine-se que, já nos trâmites finais de uma execução trabalhista, o bem imóvel outrora penhorado seja arrematado (art. 690 do CPC) ou adjudicado (art. 888, § 1º, *in fine*, da CLT, que nessa parte prefere ao art. 714 do CPC). Tanto a arrematação quanto a adjudicação implicam em *expropriação da coisa*: os bens da hasta são *adquiridos* por terceiro ou pelo próprio credor. Ora, diante da regra do artigo 530, I, do Código Civil, tal imóvel somente passará ao patrimônio do adquirente após a transcrição do título de transferência no registro de imóveis (cf. artigo 167, inciso I, n. 26, da Lei n. 6.015/73). Nessa fase, contudo, o juiz trabalhista — assim como o credor adjudicante ou o terceiro arrematante — deparar-se-ão, uma vez mais, com a figura do oficial de registro imobiliário, que recusou registro à penhora e certamente a recusará à transcrição do título. Que fazer?

Uma primeira solução, de ordem argumentativa, seria considerar *perfeita* a transferência da propriedade imobiliária, com a expedição da carta de adjudicação (art. 715, § 2º, do CPC). A idéia tem respaldo na constatação de que em alguns casos a transcrição no registro imobiliário funciona como *ato declaratório de disponibilidade* e não como ato transmissor de domínio[43]. Essa abordagem, contudo, vai de encontro à exegese mais

---

(43) Nesse sentido, Washington de Barros Monteiro, *in verbis*: "No art. 532, o Código sujeita igualmente à transcrição outros atos que, no direito anterior, obrigados não se achavam a registro. Em tais condições, sempre que, por sentença, se ponha termo à indivisão, como na 'communis dividundo', nos inventários e partilhas, em que se individuam as partes de cada herdeiro ou cômino, deve ser transcrito o julgado, a fim de permitir-lhes a disponibilidade e também porque com ele se origina situação dominial diversa da que consta anteriormente do registro. Antes da divisão da coisa comum, como antes do inventário, **já existe o domínio para o condômino, ou para o herdeiro**. Só se exige a transcrição para que possam estes dispor de suas partes e porque vem a surgir estado modificador do preexistente, impondo-se-lhe, pois, publicidade, através do registro. (...) Em todos esses casos, repita-se, a transcrição funciona, não como ato transmissor do domínio, mas como ato declaratório de sua disponibilidade. O domínio preexiste anteriormente ao registro" (*Curso de Direito Civil*, 3º vol., 29ª ed., São Paulo, Saraiva, 1991, pág.108 — negritamos).

corrente da Lei de Registros Públicos (art. 176, I, n. *26*) e do Código Civil (art. 532, III, c/c. art. 533) e não encontraria eco nos tribunais[44]. Seria como cerrar os olhos às dificuldades que o arrematante ou o adjudicante encontrariam adiante, no exercício do comércio jurídico.

A segunda solução, de ordem pragmática, consiste em garantir ao adquirente judicial a *posse direta do bem imóvel*, enquanto não sanado o impasse no registro imobiliário (é dizer, *durante a tramitação do conflito de atribuições suscitado*, a se adotar o procedimento proposto alhures). Para tanto, o juiz do trabalho expedirá *mandado de imissão na posse* em favor do arrematante ou do adjudicante; aplicar-se-á, analogicamente, a regra do artigo 625 do Código de Processo Civil[45]. Com um tal expediente, o magistrado estará zelando pela incolumidade do imóvel durante o trâmite judicial — talvez longo — que culminará com uma decisão final sobre o comando judicial a ser cumprido. Evitará, *e. g.*, esbulhos ou turbações de terceiros que poderiam depreciar o valor de mercado do imóvel (problema que não seria resolvido com a mesma eficácia por meio da nomeação de um fiel depositário, amiúde desinteressado pelo destino da coisa depositada). Por outro lado, propiciará ao adquirente — que já deveria estar usando, gozando e dispondo da coisa (art. 524 do Código Civil), não fossem os empecilhos burocráticos do cartório — alguma fruição da coisa que arrematou ou adjudicou. Esse viés apresenta, contudo, um sério inconveniente. Se o conflito de atribuições (ou outra medida judicial cabível) for decidido favoravelmente ao juiz de direito (e é um risco que se corre), o ato de alienação judicial haverá que ser *cancelado*, revertendo a situação processual ao *status quo ante*; e, diante da fruição da posse, nem sempre isso será possível. Podem surgir, então, discussões sobre a responsabilidade do arrematante/adjudicante ou do próprio juiz pelos prejuízos acaso suportados por terceiros adquirentes surgidos nesse interim (*v. g.*, um arrematante no processo de execução de cédula hipotecária industrial pendente sobre o imóvel, que tenha logrado — com a vênia do juiz estadual — transcrever sua carta no registro de imóveis, durante o tramitar do conflito de atribuições). É claro que o arrematante ou o adjudicante na execução trabalhista terá sempre à disposição meios judiciais para impedir a constituição de direitos incidentes (particularmente as ações cautelares). Apesar dos riscos, parece-nos a melhor opção (ressalvadas, obviamente, as particularidades de cada caso concreto).

---

(44) Leia-se, a propósito, Caio Mário da Silva Pereira: "Na venda judicial, referida como caso particular, o Legislador salientou a necessidade do registro, mesmo em se tratando de alienação não consensual. O caráter oficial da venda, como ato processual, não autoriza prescindir do histórico da propriedade, e nem se diga que a alienação se dá à vista de todos, pois que a publicidade que a acompanha é momentânea e a que deve acompanhar os direitos reais convém seja permanente. A adjudicação quando em processo executivo equivale à arrematação, e quanto ocorre para pagamento de dívidas da herança assemelha-se a uma dação em pagamento (...)." ("Instituições de Direito Civil", 2ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1992, pág.96).

(45) "Não sendo a coisa entregue ou depositada (...) expedir-se-á, em favor do credor, mandado de imissão na posse ou de busca e apreensão, conforme se tratar de imóvel ou de móvel."

Um último recurso poderia ser objeto de cogitação, conquanto cause espécie no que tem de ineditismo (e, francamente, não teria boa recepção nas instâncias judiciais). É o viés da *intervenção federal*, apenas para os casos em que os órgãos judiciários locais encampam a renitência dos cartorários. Estabelece o artigo 34 da Constituição Federal que a União não intervirá nos Estados, exceto para — entre outras hipóteses — *prover a execução de decisão judicial*. Trata-se de intervenção federal vocacionada à *defesa da ordem constitucional*. É evidente que o legislador constituinte, ao elencar essa situação, não teve por intenção agasalhar conflitos de poder tão esdrúxulos como esses que vêm pululando nas primeiras instâncias dos Estados da Federação; mas a Constituição, como a lei, ao ser promulgada ganha vida própria e adapta-se às necessidades de seu meio (perquire-se, então, a *mens legis*, a par do art. 5º da LICC, e não mais a *mens legislatoris*). Comentando o dispositivo constitucional, *José Afonso da Silva*[46] pondera que a intervenção federal *"pode atingir qualquer órgão do poder estadual"* (grifamos); nominalmente, porém, cita apenas as hipóteses de intervenção no Poder Executivo e no Poder Legislativo estadual (se nomeado, um interventor faria as vezes, respectivamente, de Governador ou de Presidente da Assembléia Legislativa). No entanto, a teor do artigo 92, VII, da Constituição Federal, também os tribunais e juízes dos Estados, como representantes do Poder Judiciário (que é uno), são *órgãos do poder estadual*. Não são lembrados em tema de intervenção federal (ou estadual) porque o juiz, no exercício de sua atividade jurisdicional, jamais *"desobedece"* lei federal, antes interpreta-a (se o faz equivocadamente, poderá ter sua exegese reformulada em instâncias superiores); também não *"desobedece"* ordem ou decisão judicial, já que para coarctá-las promana outra decisão judicial (que prevalecerá ou não, conforme critérios de competência e de hierarquia judiciária; mas até um juiz incompetente está exercitando sua parcela de poder institucional, pelo que não se identifica, aí, violação à ordem constitucional). Assim, o magistrado no exercício da judicância não pode, sequer em tese, ferir princípios constitucionais sensíveis (art. 34, VII) ou incorrer em outra hipótese de intervenção. Diversa, porém, é a situação do juiz de direito corregedor ou dos próprios órgãos do Tribunal de Justiça, no exercício de suas funções *administrativas* (correição e fiscalização das serventias extrajudiciais — artigo 48 da Lei de Registros Públicos). Embora se trate de decisão proferida por órgão judiciário, não tem natureza jurisdicional; exatamente por isso, a decisão da dúvida não adquire qualidade de coisa julgada (artigo 204 da LRP). Em exercendo atividade tipicamente administrativa, o órgão judiciário assume uma parcela de poder essencialmente afeita ao Executivo[47]; e, nesse exercício, pode ferir princípi-

---

(46) "Curso de Direito Constitucional Positivo", 9ª ed., S. Paulo, Malheiros, 1993, pág. 425.

(47) Cf. *Hely Lopes Meirelles, in verbis*: *"Assim, a função precípua do Poder Legislativo é a elaboração da lei (função normativa); a função precípua do Poder Executivo é a conversão da lei em ato individual e concreto (função administrativa); a função precípua do Poder Judiciário é a aplicação coativa da lei aos litigantes (função judicial). Referimo-nos à função precípua de cada Poder de Estado porque, embora o ideal fosse a privatividade de cada função para cada Poder, na realidade isso não ocorre, uma vez que todos os Poderes têm necessidade de praticar atos administrativos, ainda que restritos à sua organização e ao seu funcionamento, e, em caráter excepcional admitido*

os sensíveis e, inclusive, *desobedecer* a ordem ou decisão judicial (emanada por autoridade judiciária *no exercício* de sua função jurisdicional). Como não há mais, entre nós, juízos municipais, e em sendo função do juízo de direito — dita *"estadual"* —, a corregedoria das serventias extrajudiciais, há que se falar em *órgão do poder estadual* (ainda com maior razão, quando o Conselho Superior da Magistratura ratifica os atos do juiz de direito — como no incidente mencionado na introdução) desempenhando atividade administrativa. E se um órgão do poder estadual, no desempenho de funções administrativas (pois que diversa é a análise em se tratando de função tipicamente jurisdicional ou legislativa), *recusa execução a uma decisão judicial* (leia-se *jurisdicional*), cabe a intervenção federal, na forma do artigo 34, VI, da *Lex Legum* (sobretudo quando a recusa é *reiterada*, quase habitual). Intervenção que, se levada às últimas conseqüências, ensejaria a nomeação de um interventor para fazer as vezes do chefe do Judiciário local (o Presidente do Tribunal de Justiça). Mas é claro que uma providência tão drástica não se faria necessária, na hipótese vertente; bastaria que o *decreto de intervenção*, a ser baixado pelo Presidente da República (artigo 36, § 1º), *cassasse* a decisão impugnada (pela qual se reputava legítima a recusa do oficial cartorário) — o que, na espécie, equivaleria à *"suspensão do ato impugnado"* (artigo 36, § 3º). Em seguida, o decreto de intervenção seria submetido à apreciação do Congresso Nacional.

Sem a ação dos Tribunais Regionais do Trabalho, porém, esse viés não seria mais que uma elucubração teórica. A intervenção federal no caso de desobediência à ordem ou decisão judicial depende de *requisição* do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do Tribunal Superior Eleitoral (artigo 36, II), *"de conformidade com as regras de competência jurisdicional 'ratione materiae'"* [48]; assim, se a competência jurisdicional originária é de um juiz do trabalho (por se tratar de execução trabalhista), então a *requisição* deve partir do Tribunal Superior do Trabalho (a partir de uma *representação* do Tribunal Regional do Trabalho sob cuja jurisdição instaurou-se o impasse), conquanto não o diga expressamente a Constituição Federal. Interpretação extensiva similar já foi adotada pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, para outra situação[49]. Convi-

---

pela Constituição, desempenham funções e praticam atos que a rigor seriam de outro Poder. O que há, portanto, não é a separação dos Poderes com divisão absoluta de funções, mas, sim, distribuição das três funções estatais precípuas entre órgãos independentes, mas harmônicos e coordenados no seu funcionamento, mesmo porque o poder estatal é uno e indivisível" (*Curso de Direito Administrativo Brasileiro*, 16ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1991, págs.51-52).

(48) *José Afonso da Silva, op. cit.*, pág. 425.

(49) Cfr. *Pedido de Intervenção n. 01/99*, ref. Processo 1667/98 (1ª JCJ/Taubaté), em que o E. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, nos termos do artigo 35, IV, da Constituição Federal, representou-se perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo para requerer a intervenção do Estado de São Paulo no Município da Estância Turística de Tremembé (DOE 28.5.99, Caderno 1, Parte II, 42). No texto da representação, lê-se: *"O Município da Estância Turística de Tremembé, por deliberação do Prefeito Municipal, descumpriu ordem judicial consubstanciada em fundamentada decisão antecipatória dos efeitos da tutela judicial pretendida na ação trabalhista, proferida pelo Juízo competente."* Adiante: *"O Município de Tremembé simplesmente desconsiderou o império da decisão judicial, deixando injustificadamente de cumpri-la. Sujeita-se, portanto, ao ditame constitucional e à adoção da medida extrema da intervenção, cujo cabimento deverá ser avaliado e julgado pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo".*

rá, todavia, que se aguarde a manifestação da última instância do Poder Judiciário estadual a respeito (i. e., o Conselho Superior da Magistratura), para que depois essa providência seja adotada.

VII — CONCLUSÃO

Em tópicos sucintos, de tudo quanto se disse, conclui-se o seguinte:

1) A recusa das serventias imobiliárias em registrar penhoras e adjudicações efetuadas no bojo de execuções trabalhistas, mormente se fulcrada em critérios "jurídicos" (vez que a atribuição do oficial de registro cinge-se, *in casu*, à aferição da regularidade das formalidades extrínsecas do título), avilta o poder jurisdicional cometido constitucionalmente ao magistrado trabalhista, na exata medida que estabelece óbice intransponível à transferência da propriedade do bem imóvel (artigo 530 do Código Civil), a despeito do procedimento de excussão patrimonial ultimado pela autoridade judiciária competente. Assim, por exemplo, a adjudicação de coisa imóvel no curso de uma execução trabalhista, conquanto deferida pelo juiz natural da causa, será ineficaz sem a transcrição da carta de adjudicação no registro imobiliário; recusar essa transcrição importa em *cercear* a atividade jurisdicional e fazer *tabula rasa* da ordem final de excussão.

2) Inquestionável a competência da Justiça do Trabalho para determinar a penhora e a respectiva inscrição no Cartório de Registro de Imóveis, em execução trabalhista, com entendimento, inclusive, já sufragado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, através de sua Segunda Seção, em 14.9.99, decidindo Conflito de Competência n. 24.413, São Paulo (981000684-2), entre a então Primeira Junta de Conciliação e Julgamento de Franca e o Juiz de Direito Corregedor permanente daquela comarca, não havendo supedâneo jurídico para os oficiais cartorários recusarem cumprimento a mandados de inscrição de penhora expedidos pelos Juízes do Trabalho.

3) O Imóvel gravado por hipoteca vinculada à Cédula de Crédito Industrial é penhorável em execução trabalhista, em decorrência do privilégio do crédito trabalhista sobre o crédito com garantia real, não podendo os oficiais cartorários recusarem inscrição de penhora incidente sobre esses bens, quando determinada em feito jurisdicionalizado, sob fundamento de que ele é impenhorável, configurando tal atitude invasão de competência jurisdicional.

4) Não são óbices ao registro de penhora incidente sobre coisa imóvel a indisponibilidade cautelar fiscal da Lei n. 8.397/92 ou a sonegação de ITR (artigo 21 da Lei n. 9.393/96), diante de uma exegese apropriada do artigo 186 do Código Tributário Nacional (que, tendo *status* de lei complementar, sequer poderia sofrer modificações a partir de leis ordinárias). A interpretação literal, dentre todas a mais ingênua, deve ceder espaço, *in casu*, à interpretação lógica e sistemática.

5) Para o caso de a recusa reincidente não estar respaldada em ordem judicial (não manifestamente ilegal — artigo 22 do Código Penal) do juiz corregedor, *responsabilização criminal do oficial cartorário*, na forma do artigo 24 da Lei n. 8.935/94 c/c. artigo 319 (ou 330) do Código Penal; na recidiva, o oficial de justiça poderá fazer-se acompanhar por agentes da Polícia Federal (ou por policiais civis, à falta daqueles), devidamente requisitados, para a prisão em flagrante (lembrando-se que tanto o crime de prevaricação quanto o de desobediência são afiançáveis).

6) Diante do impasse que se apresenta aos juízes do trabalho de maneira cada vez mais freqüente, é mister perquirir soluções alternativas. Dentre as várias possíveis, alvitram-se as seguintes:

a) *conflito de atribuições perante o E. STJ*, na forma do artigo 105, I, *g*, da Constituição Federal, a ser suscitado pelo juiz do trabalho, com o procedimento do artigo 118, I, do CPC, por analogia;

b) *publicação de editais*, às expensas do executado, *dando conta, a quem interessar possa, da penhora do imóvel*, obtendo-se a eficácia presuntiva do art. 659, § 4º, do Código de Processo Civil pela aplicação analógica do artigo 687 do mesmo diploma;

c) se possível e conveniente, *expedição de mandado de imissão na posse* para a garantia da posse direta do bem imóvel ao arrematante/adjudicante, ao menos durante a tramitação do conflito de atribuições ou de outra medida judicial acaso cabível (aplicação analógica do artigo 625 do CPC);

d) abre-se ainda à discussão a possibilidade da *intervenção federal* (como medida inédita e extrema, que haveria de ser necessariamente respaldada pelos TRTs), ante a desobediência de decisão jurisdicional levada a cabo por autoridade que, embora judiciária, encontra-se investida de atribuição meramente administrativa para o ato impugnado (base constitucional: artigo 34, VI); o decreto de intervenção limitar-se-ia à cassação das decisões impugnadas (artigo 36, § 3º, da Constituição Federal), sendo conveniente aguardar, para tanto, a manifestação da última instância do Poder Judiciário estadual a respeito e coligir diversos casos similares de recusa.

SISTEMA NACIONAL DE JUIZADOS ESPECIAIS

LUIS FELIPE SALOMÃO(*)

Inicio a exposição realizando breve abordagem sobre o tema do acesso à justiça. Um viés político da questão. Esse é o ponto que mais empolga no momento, tanto a nível institucional quanto associativo. Em seguida, a exposição versará sobre os princípios cardeais dos Juizados Especiais, contando com uma abordagem de direito comparado. Por fim, mencionarei uma pesquisa que vem sendo feita pelos sociólogos Luiz Werneck Vianna, Maria Alice Rezende de Carvalho, Manuel Palacios Cunha Melo e Marcelo Baumann Burgos (IUPERJ), em convênio com a AMB, denominada "A judicialização da política e das relações sociais no Brasil".

Nós estamos vivendo um período de intensas mudanças, com ventos que sopram em todos os Poderes da República. Nesse exato momento, o Judiciário é o Poder que mais está em voga, por vários motivos.

A partir da Constituição de 1988, quando se redemocratizou o país, é que o Judiciário começou a ser demandado pela maioria da população brasileira. Essa explosão de demandas judiciais, verdadeiro conduto de cidadania, teve reflexo imediato: a crise do Poder Judiciário. Não me cabe aqui, até porque o tempo não permite, fazer uma exposição sobre os fatores que levaram o Judiciário a essa situação.

Mas os números gritam por si: Em 1988, foram ajuizadas perto de *350 mil* ações em todos os segmentos da Justiça. Em 1997, deram entrada cerca de *oito milhões e meio* de feitos, sendo julgados aproximadamente 80% desse total.

Nesses *nove anos*, enquanto o número de processos ajuizados multiplicou-se em *25* vezes, o número de Juízes apenas dobrou. Existiam 4.900 Juízes em *1988* e aproximadamente *10.000* em 1997.

No *Brasil* de hoje há *um* Juiz para cada *26.000* habitantes, enquanto que na *Alemanha* a proporção Juízes/habitantes é de um para cada *3.000*.

(*) Juiz Titular da 2ª Vara de Falências e Concordatas da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, Integrante da Comissão Estadual dos Juizados Especiais e Adjuntos Cíveis e Criminais, Professor Universitário e Expositor da Escola da Magistratura — RJ e Autor do livro "Roteiro dos Juizados Especiais Cíveis", Editora: Destaque (2a edição, 1999)

Ainda assim, na *Alemanha* uma causa de *6.800 dólares* custa para ser ajuizada *3.400 dólares* (metade do valor da controvérsia). E demora, em média, dois anos para uma solução definitiva. Na *Espanha*, uma causa pode demorar até *cinco anos e três meses* para uma decisão final da Corte de Cassação (dados obtidos a partir da obra de *Mauro Cappelletti* e *Bryant Garth*, Acesso à Justiça, 1988).

No Brasil não são conhecidas estatísticas atualizadas a respeito do tema, mas existe interessante trabalho coordenado pelos professores e Desembargadores *José Carlos Barbosa Moreira* e *Felippe Augusto de Miranda Rosa*, intitulado sugestivamente "Duração dos Processos: Discurso e Realidade — Projeto de auto-análise do Poder Judiciário", publicado no Diário Oficial — RJ de 20.11.90 (parte III), onde se constata que, em média, 62% dos processos foram resolvidos, *em definitivo, no prazo de dois anos*.

Na verdade, essa explosão de demandas é uma medalha de duas faces. Se, por um lado, é verdade que nunca o Judiciário teve tanta visibilidade para a população, por outro, também é verdade que a qualidade dos serviços prestados caiu muito, seja por falta de estrutura material, de pessoal ou, até mesmo, por falta de estímulo daqueles que integram o poder.

O renomado processualista *Eduardo Couture* relembra a passagem em que foi procurar um pesquisador seu amigo, que estava com os olhos presos ao microscópio. Depois de cerca de duas horas é que o pesquisador pôde atendê-lo. Ele se desculpou dizendo que quando se examina algo no microscópio, somente depois de muito tempo consegue-se observar alguma coisa.

Com relação ao tema do acesso à Justiça e aos Juizados Especiais, a lição tem aplicação prática. Somente depois de cuidadoso exame, com a evolução dos fatos e das estatísticas, poderemos retirar algumas conclusões.

Acesso à Justiça, e não mero acesso ao Poder Judiciário implica na garantia de acesso ao justo processo, sem entraves e delongas, enfim, garantia de acesso a uma máquina apta a proporcionar resolução do conflito trazido, com rapidez e segurança.

A temática do acesso à Justiça vem preocupando os juristas, especialmente os processualistas, ao longo dos tempos.

Nesse particular, os primorosos estudos de *Mauro Cappelletti* e *Bryant Garth* trouxeram muitas contribuições para minimizar o grave problema mencionado.

Nos estados liberais burgueses, nos séculos XVIII e XIX, prevalecia a filosofia individualista dos direitos. Era reflexo da política pública dominante, o *laissez-faire*, onde o acesso à Justiça era um direito natural do cidadão, e o Estado não podia e nem devia intervir.

Com a transformação social, emergente a sociedade de massa, notadamente a partir da Revolução Industrial, deixando o individual e passando a preocupar-se com o coletivo, mudou-se radicalmente de postura para o tema.

Garantia efetiva de acesso à Justiça passou a ser considerado, como ainda hoje, requisito básico e fundamental dos direitos do homem, sendo assim tratado o problema, inclusive em sede constitucional.

Constatou-se, então, a necessidade de garantia de acesso à justiça, como direito social fundamental, buscando-se soluções para o problema.

Investiu-se na questão da assistência judiciária para os pobres, com auxílio jurídico para aqueles que ficavam antes privados desse tipo de serviço. Seja com advogados remunerados pelos cofres públicos, seja com profissionais apenas contratados para prestação de tal ou qual serviço (sistema *judicare*), seja também com a criação de escritórios jurídicos de bairros, a sociedade ocidental atacou uma parte do problema do acesso à justiça.

O número de advogados e funcionários, todavia, nunca foi suficiente para fazer frente à demanda, necessitando-se sempre do apoio governamental (mutável, ao sabor da política do momento); de outro lado, as pequenas causas, individuais ou coletivas, ficavam fora do alcance da solução empregada, por motivos atinentes ao próprio Poder Judiciário (processos custosos e demorados).

Percebeu-se que não era o suficiente.

Com o surgimento das *class actions* do direito americano, outro enfoque foi dado no tratamento dos interesses coletivos e difusos.

Um litigante, preenchendo determinados requisitos da lei, representava toda uma classe em Juízo, com economia de custo, tempo e garantia de acesso para todos os integrantes da "classe".

Em todo o mundo os legisladores se preocuparam, a partir de então, com as ações coletivas, que desenganadamente resolviam parte grave do problema do acesso de todos à Justiça.

Entre nós, a Lei da Ação Popular (n. 4.717/65), a Lei n. 7.347/85 (que trata da ação civil pública) e a Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) são exemplos reais de tal preocupação.

Mas ainda o problema não está resolvido.

Lobriga-se uma "... *concepção ampla de acesso à Justiça*", no dizer de *Cappelletti*, englobando, sem dúvida, as outras medidas já antes adotadas.

Elas, sozinhas, não possuem o condão de resolver a grave questão da democratização do acesso à Justiça.

O Direito passou a ser visto menos do ponto de vista de quem o produz e, mais precipuamente, pelo ângulo de quem o consome.

A ciência processual evoluiu, mas a estrutura judiciária não acompanhou tal evolução.

O Poder Judiciário sofre de uma inadequação total para enfrentar os graves problemas que lhes são trazidos, com organização defasada, carência de pessoal e material, sem informatização e sem verba orçamentária própria.

A autonomia administrativa e financeira não passa de mero enunciado constitucional, como alguns tantos outros, sem cumprimento.

Bastaria a dotação de um percentual da receita global dos Estados e da União, estabelecido constitucionalmente, para resolução do problema. A partir daí, poderá se cobrar do Poder Judiciário uma estrutura compatível com suas relevantes funções.

Há necessidade de deformalizar o processo, visto modernamente como instrumento de participação nas decisões do governo e como ferramenta para o exercício da cidadania.

Ressalte-se, ainda, o problema das pequenas demandas individuais, que simplesmente não são levadas ao Judiciário por uma série de fatores.

É nesse panorama que surgiu, no Brasil, um instituto ágil e rápido para ajudar na resolução do problema relativo ao acesso à justiça.

Os Juizados Especiais, com assento constitucional, foram idealizados para ter criação obrigatória pela União, pelo Distrito Federal e pelos Estados, já que não há mais Territórios, competindo-lhes o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo (artigo 98, inciso I, da Constituição Federal).

Os novos órgãos, integrantes da Justiça Ordinária (artigo 1º, da Lei n. 9.099/95), ou seja, órgãos da Justiça Comum, em contraposição às Justiças Especiais (*v. g.* militar, trabalhista), devem ser obrigatoriamente criados pelos entes políticos, no prazo de seis meses contados do prazo de vigência da Lei Federal, embora não haja sanção expressa pela omissão.

Note-se, para logo, que a Lei Federal não criou efetivamente os Juizados Especiais, mas apenas traçou normas gerais de processo e procedimento, delegando ao legislador estadual a sua instituição, com possibilidade de estabelecimento de regras especiais, em atenção às peculiaridades locais, desde que em consonância com o regramento federal.

A linha evolutiva que culmina com os Juizados Especiais teve início, a partir de 1980, com os Conselhos de Conciliação e Arbitramento, experiência pioneira dos Juízes do Rio Grande do Sul. Tais órgãos não tinham existência legal, não tinham função judicante, com Juízes improvisados, atuando fora do horário de expediente forense.

Mas a experiência foi tão bem sucedida, obtendo índices altíssimos de conciliação, que logo demandaram regulamentação através de lei própria.

A evolução prosseguiu com a edição da Lei Federal n. 7.244/84, que estabelecia os Juizados de Pequenas Causas para julgamento de causas de reduzido valor econômico (até 20 salários mínimos).

O critério adotado, portanto, era o de fixar a competência dos ditos Juizados levando em conta o valor patrimonial da questão.

Os Juizados Especiais de Pequenas Causas foram um sucesso e logo se espraiaram por todo o País.

O cidadão, incentivado pela mídia, passou a descobrir que a Justiça era, de alguma maneira, acessível, barata e rápida.

Apesar da estrutura precária, com carência material e de pessoal, sendo que o Juiz, via de regra, acumulava outras funções na Justiça comum, ainda assim, enfrentando vários problemas estruturais, os Juizados de Pequenas Causas sempre foram citados como exemplos de boa administração de justiça.

Depois do advento da Constituição de 1988, determinando a criação dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais, como o legislador federal não apresentava regulamentação para a matéria, alguns Estados passaram a entender, com base no artigo 24, incisos X e XI da Constituição Federal, que teriam competência legislativa concorrente, de modo a criar e regular o processo e procedimento dos novos órgãos previstos em sede constitucional (artigo 98, inciso I, da Constituição Federal).

Assim, o Estado de Santa Catarina criou os Juizados Especiais Cíveis, disciplinando seu funcionamento e estabelecendo as "*causas cíveis de menor complexidade*" (*v. g.* ações de despejo — ações previstas no artigo 275, inciso II, do CPC — Lei Estadual n. 1.141/93).

Também o Estado do Mato Grosso do Sul criou seus Juizados Especiais Cíveis e Criminais (Lei Estadual n. 1.071/90).

No entanto, o Supremo Tribunal Federal decidiu, no *Habeas Corpus* n. 71.713-6, da Paraíba, em 26.10.94, que os Estados não poderiam legislar criando os Juizados Especiais Criminais, porquanto a matéria é de competência legislativa exclusiva da União.

Para regular o artigo 98, inciso I, da Constituição Federal, foram propostos seis projetos na Câmara Federal (Projetos: Deputado Jorge Arbage, Deputado Manoel Moreira, Deputado Dazo Coimbra, Deputado Gonzaga Patriota, Deputado Michel Temer — regulamentando só a parte criminal — e Deputado Nelson Jobim).

O relator, na Câmara Federal, foi o Deputado Ibrahim Abi-Ackel, que apresentou substitutivo englobando os dois últimos projetos. No tocante à parte cível, o substitutivo aproveitou a proposta do Deputado Nelson Jobim, enquanto que para a parte criminal o relator absorveu o projeto do Deputado Michel Temer, oriundo de proposta da Associação Paulista dos Magistrados — APAMAGIS e do Ministério Público do Estado de São Paulo.

Após regular tramitação legislativa na Câmara, o projeto fundido seguiu para o Senado Federal, tendo como relator o Senador José Paulo Bisol, que apresentou substitutivo na Comissão de Constituição e Justiça, onde delegava quase todo o regramento quanto ao processo e o procedimento nos Juizados para os Estados, "*enxugando*", sobremaneira, o projeto oriundo da Câmara Federal.

No entanto, quando retornou do Senado à Câmara, foi mantido o substitutivo anterior do relator Ibrahim Abi-Ackel, que, levado a plenário, foi aprovado.

Foram necessários sete anos após a Constituição Federal de 1988, prevendo os Juizados Especiais Cíveis e Criminais, para o legislador federal regular sua atividade.

Aliás, foram vários os reclamos, não só da sociedade constituída, como também de integrantes do próprio Poder Judiciário, clamando pela Lei Federal que tracejasse as regras dos novos órgãos vanguardistas previstos na Constituição Federal de 1988.

O projeto recebeu a sanção do Presidente da República, com um único veto ao artigo 47, que conferia recurso aos Tribunais locais (Alçada ou Justiça, conforme o caso) de decisões não unânimes das Turmas Recursais. Em boa hora o veto, pois a regra inviabilizaria, por completo, a celeridade reclamada nos novos Juizados.

No Estado do Rio de Janeiro, o Tribunal de Justiça fez elevados investimentos para dotar os Juizados Especiais de estrutura própria, de modo a cumprir suas relevantes funções.

Por isso, foram criados 92 cargos de Juízes Titulares (60 de entrância especial), com dedicação exclusiva aos Juizados Especiais Cíveis e Criminais.

Na Comarca da Capital, as novas unidades funcionam em bairros e Universidades, facilitando o acesso de todos, constituindo-se na "Justiça de bairro", descentralizada e ágil.

Em termos de Direito Comparado, nosso sistema de Juizados Especiais é único no mundo.

Assim é que a maioria dos Juizados de Pequenas Causas funciona em sistemas judiciais da *common law*. Nos nossos Juizados, embora criados no mundo jurídico da *civil law*, pode o Juiz adotar, em cada caso, a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e as exigências do bem comum (arts. 2º e 6º da Lei n. 9.099/95).

Os Juizados brasileiros possuem competência para causas criminais de menor potencial ofensivo e demandas cíveis com teto de até 40 salários mínimos (US$ 2.693); têm gratuidade para acesso em primeira instância; dispensam assistência de advogado em causas de até 20 salários mínimos (US$ 1.346); não permitem pessoas jurídicas como reclamantes; funcionam em horários noturnos, possibilitando aos que trabalham mais fácil acesso, e ainda contam com conciliadores, que prestam serviço não remunerado e voluntário, democratizando a administração da Justiça.

Como foi dito, nos países da *common law* a existência de cortes especializadas para causas pequenas é antiga.

Na Inglaterra já existe há mais de um século. Nos EUA, a partir dos anos 30, surgiram as *Small Claims Courts*. A Austrália passa por modificações profundas no sistema judiciário, especializando as cortes.

Várias iniciativas, nesses países, buscam soluções alternativas à jurisdição.

Há experiências muito interessantes com mediação no Canadá e na França. O Canadá desenvolveu um sistema de mediação obrigatória em algumas causas, segundo a qual não se entra em juízo sem que antes a demanda seja submetida a escritórios especializados em mediação. Além disso, a conciliação e a mediação são cadeiras obrigatórias nas Universidades. Em outras causas, para as quais não é obrigatória a mediação ou a conciliação, existe um estímulo para que a parte, inicialmente, submeta a causa ao processo de mediação. É o caso, por exemplo, do desconto nas custas judiciais — se proposta for a demanda —, concedido à parte que submeter a questão a um escritório de mediação previamente.

A França contratou um grande contingente de juízes de paz, que trabalham em mediação judicial.

No caso dos Juizados brasileiros, há a figura do Conciliador. Na tentativa de composição do conflito, embora a proposta de acordo não seja vinculativa, o próprio registro daquelas formuladas, na ata de audiência, estabelece um constrangimento para o litigante de má-fé. Vale dizer que a proposta de acordo, apesar de não ser um indício que interfira no julgamento de mérito, constitui circunstância importante que, no conjunto, pode influenciar o deslinde da questão.

Nos países de *civil law*, para combater o problema da morosidade da justiça, buscou-se a simplificação das leis do processo, como única solução (exemplos: Alemanha e Itália).

Na Ibero-América, a *justicia de minima cuantia* vem sendo realizada basicamente pelos juízes de paz, na fase pré-processual (México, Costa Rica, Colômbia).

No entanto, em todos esses sistemas, é forçoso reconhecer que não há respostas inovadoras, à exceção dos Juizados Especiais, no tema do acesso à justiça.

Nesse particular, surge importante estudo que foi apresentado no XVI *Congresso Brasileiros de Magistrados, em Gramado de 27 a 30 de setembro/99*, pelos sociólogos Luiz Werneck Vianna, Maria Alice Rezende de Carvalho, Manuel Palacios Cunha Melo e Marcelo Baumann Burgos, em livro intitulado "A judicialização da política e das relações sociais no Brasil", Editora Revan. Extrai-se uma síntese, muitíssimo apertada, das densas conclusões obtidas com o trabalho.

"Com os Juizados Especiais, o Poder Judiciário aprofunda a sua presença na vida social brasileira, cuja tendência, aliás, já se fazia notar na Justiça de Familia, na do Trabalho, na da Infância e Adolescência. Nessa nova frente de atividade, contudo, ele se expõe à questão social em sua expressividade bruta, intervindo de modo a não permitir que os muito pobres sejam mantidos fora do sistema institucional, desconhecendo-se os seus dramas humanos, clamores e expectativas em relação à justiça. Os juízes dos Juizados são, por isso, independentemente da compreensão que possam ter acerca das suas atribuições, potenciais "engenheiros" da organização social, construtores virtuais de uma complexa rede de agências,

envolvendo pessoas e instituições, cujos papéis são variados, compreendendo desde vizinhos, ou familiares, a pequenas e grandes empresas, passando por organizações comunitárias — de condomínios e associações de moradores —, por entidades filantrópicas e assistencialistas, por igrejas, escolas e clubes. Sua ação, ademais, se desdobra nas diversas etapas do processo, como líderes de equipes constituídas por conciliadores e serventuários, treinando e mobilizando seus assistentes, socializando-os no sentido previsto pela Lei n. 9.099/95, corrigindo os rumos do trabalho de normatização das práticas espontâneas de interação social que chegam ali. Na verdade, os Juizados Especiais são o reduto da "invenção" social e gerencial do juiz, respondendo como um corpo — o seu corpo — à energia e criatividade despendidas para o funcionamento daquele microssistema de justiça."

Para finalizar, menciono uma passagem da Bíblia.

O texto lembra que a menor, dentre todas as sementes, é a do grão da mostarda. Apesar de pequena, se bem plantada e regada, ela gera um dos maiores arbustos. É por isso que trabalhamos. Nós queremos que os Juizados Especiais possam gerar, de pequenos que são, um grande arbusto para o Judiciário.

SERVIDOR PÚBLICO CELETISTA DA ADMINISTRAÇÃO DIRETA

JOSÉ SEVERINO DA SILVA PITAS(*)

I — SITUAÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 19

1. Antes de 1988, imperava, principalmente, na prática das contratações pelos municípios, a utilização do regime da CLT *[Consolidação das Leis do Trabalho]*, sem relevantes inquietações.

2. O art. 39 da Lei Fundamental, anterior à Emenda Constitucional n. 19, de 4 de julho de 1998, introduziu nova concepção de servidor público e preconizou *para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas* o regime único, com planos de carreira, como modelo a ser perseguido pela Administração Pública, provavelmente, influenciado pela relação pública que exige a expressão da entidade política: a relação estatutária.

3. O Estatuto do Servidor Público — *preceituava o § 1º do artigo 39 da Constituição Federal* — assegurará a isonomia de vencimentos, com as ressalvas próprias.

4. Por seu turno, o § 2º, instituía o regime de transição entre o *status quo* e a nova ordem constitucional, ditando o contorno do que se poderia denominar *Categoria Profissional Constitucional Diferenciada*, aplicável, imediatamente, ao servidor público da administração direta, que não era estatutário, nem sujeito ao regime da empresa privada previsto no § 1º do art. 173 da *Lex Legum*, então vigente:

> *As empresas públicas, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica sujeitam-se aos regimes jurídicos próprios das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias.*

Sempre, a questão da aplicação do direito à relação de emprego público tem sido, intrinsecamente, polêmica.

(*) Professor da Universidade de Franca, Juiz do Tribunal do Trabalho de Campinas-SP é membro da Academia Francana de Letras.

5. O peso do condicionamento histórico anterior à Constituição de 1988, impedia o discernimento da situação nova e desencoraja a adesão a um sistema coerente, diante das conseqüências usualmente não aplicáveis, que seria a compatibilidade do objetivo constitucional do regime único e o reconhecimento do *status profissional* previsto no, então, § 2º do art. 39 da Constituição Federal.

6. Esta atitude é reação modelo no comportamento geral e corresponde ao fenômeno psicológico da *configuração das formas*, pelo qual a formação cerebral incipiente do recém-nascido ou o olhar [*ou intelecto*] do adulto, ao adentrar no escuro [*ou no desconhecido*] necessita do processamento temporal das formas até que o cérebro consiga organizar os novos estímulos, as novas formas e assim assimilar, dominar, com nitidez, os contornos do novo.

7. A citada disposição do § 1º do art. 173, então vigente, não se referia à atividade desempenhada pelos servidores da Administração Direta, Autárquica ou Fundacional, cuja finalidade é, essencialmente, o tradicional serviço público e portanto a não exploração de atividade econômica.

8. Dispunha o artigo 39 da Constituição Federal que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituiriam, no âmbito de sua competência, *regime jurídico único e planos de carreira* para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.

9. A reta aplicação do Direito ao servidor público, sob o regime privado, haveria de observar esta situação *sui generis*. Se de um lado ao servidor público *celetista [empregado sujeito ao regime da CLT, ao direito trabalhista privado]* não se pode reconhecer os direitos próprios do funcionário público *[servidor estatutário]*, por outro lado, o *status jurídico* desse servidor não é o mesmo do *celetista vinculado à empresa privada.*

10. Nesta situação, inevitavelmente, o hermeneuta haveria de conceber o servidor público celetista como um *tertius genus*, não se lhe aplicando os direitos de disciplina dos estatutários e não se aplicando, com a mesma identidade, os direitos que disciplinam os celetistas.

11. Em razão disto, o direito aplicável ao servidor celetista vinculado à Administração Pública Direta, autárquica e fundacional, haveria de ser, em princípio, o do Direito Privado — o celetista —, com afetação das normas de ordem pública determinadas pela Constituição Federal e leis compatíveis com este fim.

12. A primeira conseqüência desta interpretação diz respeito à observação do *Status Constitucional*, concebido pelo § 2º do art. 39 da Carta Magna, segundo o qual, *a contrario sensu*, não se aplicaria aos servidores celetistas da Administração Direta: *Aviso Prévio, Seguro-Desemprego, FGTS, Participação nos Lucros, Turno de Revezamento, Aposentadoria Prevista no inciso XI do art. 7º, Convenções Coletivas, Prescrição Prevista no inciso XXIX do art. 7º, bem como a Discriminação de Trabalho e Profissão, na forma do inciso XXXII do art. 7º.*

13. Nesta diretriz, a *contrario sensu*, dispunha o § 2º do art. 39 da Constituição Federal:

> Aplicam-se a esses servidores os dispostos no art. 7º, IV, VI, VII, VIII, IX, XII, XIII, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX e XXX.

14. Como reforço aos fundamentos desta conclusão, temos o aspecto de *tertius genus, status profissional* extraído da Constituição Federal, § 2º do art. 39, o fato de seu regime não ser estatutário, nem estritamente privado, o fato de que em obediência aos superiores princípios diretrizes da Administração Pública *[art. 37, CF]*, este universo de servidores deveria estar protegido pela não *despedida arbitrária [por isto não se lhe poderia utilizar o aviso prévio]*, bem como estaria, também, protegido pela estabilidade no emprego [*não por causa do inciso II do art. 37*], mas porque o art. 41, anterior à Emenda Constitucional n. 19, assegurava a estabilidade, sem fazer distinção clara entre servidor investido em emprego e aquele investido em cargo.

II — SITUAÇÃO JURÍDICA APÓS A EMENDA CONSTITUCIONAL N. 19

15. Com o advento da Emenda Constitucional n.19, de 4 de julho de 1998, inspirada, provavelmente, pelos "*ventos da globalização — macroagitação mundial, transitória, de predominância dos valores econômicos sobre os valores humanos —*" o Legislador Constituinte, mais do que depressa, retirou do texto constitucional a norma programática, que servia de diretriz ao hermeneuta, no sentido de mover-se com o objetivo de transformação dos vínculos dos servidores públicos ao regime único estatutário.

16. Com a exclusão da obrigatoriedade de lei futura disciplinar o regime único do servidor público e, especialmente, com o cuidado do Legislador Constituinte de diferenciar, no texto da Carta Magna, o servidor público investigo no cargo e o servidor público investido no emprego, tornou-se lúcido, pacífico, inquestionável, que o art. 41 queria dizer o que a Emenda n.19 determinou que se explicitasse:

> Art. 41. São estáveis após 3 (três) anos de efetivo exercício os servidores nomeados para cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.

17. Com esta Emenda, ainda que o *status profissional* do servidor público *celetista* da Administração Pública Direta, Autárquica e Fundacional, não se confunda com o regime estatutário e não seja idêntico ao regime privado ou puramente privado, dever-se-á ter em mente que o seu regime — *tertius genus* — exige a aplicação, em princípio, da Legislação Privada aplicada ao empregado *celetista* comum, com observação especial das normas de ordem pública, previstas para o caso, ante o interesse público

em jogo, nestas modalidades de contrato, porque do lado do empregador temos o interesse e patrimônio público, que existe em função de todos e pelo bem comum.

18. A conclusão que se tem, após a Emenda Constitucional n.19, é que, aqueles direitos, que foram antes previstos no § 2º [*Salário mínimo, irredutibilidade de salários, garantia do mínimo, 13º salário, adicional noturno, salário-família, jornada de oito horas, DSR, adicional de horas extras, férias, licença e salário-maternidade, licença-paternidade, proteção do mercado para a mulher, medicina do trabalho, adicional de penosidade, insalubridade ou periculosidade, não discriminação trabalhista*], enquanto não passavam para o regime único, não só se tornam garantia [*art. 7º da CF*] do empregado comum, mas também, deverão se incluir no patrimônio jurídico do servidor estatutário.

19. Finalmente, para efeito didático e conclusivo, observe-se que a situação jurídica do servidor público *celetista* da Administração Direta não é, efetivamente não é, idêntica à do *celetista* comum, e por isto, não se pode esperar igualdade de resultados, porque, referindo-se a pessoas juridicamente distintas, como se aprendeu no banco da Escola, *a igualdade entre os desiguais se consumará pelo tratamento desigual.*

20. ALGUMAS NORMAS ESPECIAIS APLICÁVEIS À RELAÇÃO CELETISTA

1. O patrimônio do devedor — *Fazenda Pública* — não pode ser penhorado, mesmo para garantir a sentença com trânsito em julgado em favor do trabalhador. A execução só poderá ser feita mediante *precatório [Constituição Federal, art. 100];*

2. Mesmo que o valor da causa não atinja 40 salários mínimos, não poderá a Justiça do Trabalho adotar o *rito sumaríssimo* [CLT, 852-A, parágrafo único];

3. Mesmo que o valor da causa seja até 2 salários mínimos [*Rito Sumário — Lei n. 5.584/70*], a decisão de primeiro grau deverá subir ao TRT (recurso *ex officio*), porque, efetivamente, não se trata de medida recursal, mas de *"ato complexo de prestação jurisdicional somente válida ao ser revista pelo segundo grau"*;

4. Aplicação dos Princípios previstos no *caput* do art. 37 da Constituição Federal, especialmente, o princípio previsto em seu inciso II;

5. Presunção relativa de validade dos recibos de quitação ou pedido de demissão, incondicionalmente *[Decreto-lei n. 779, de 21.8.69, art. 1º, inciso I];*

6. Quádruplo do prazo fixado no art. 841 da CLT *[Idem, inciso II];*

7. Prazo em dobro para recurso *[Inciso III];*

8. Dispensa de depósito recursal *[Inciso IV];*

9. Revisão obrigatória pelo TRT da decisão de Primeiro Grau *[Inciso V];*

10. Pagamento de custas a final, salvo quanto à União, que não as pagará *[Inciso VI].*

A ECONOMIA BRASILEIRA NO FINAL DO SÉCULO E A QUESTÃO DO DESEMPREGO

FRANCISCO JOSÉ DA COSTA ALVES(*)

A economia mundial e dentro dela a economia brasileira, a partir da Segunda Guerra Mundial, até a década de 70, atravessa um longo ciclo de expansão. Esta expansão tem como um de seus pilares fundamentais a forte presença do Estado, que em alguns países adotou políticas pró-ativas, para recuperação econômica e em outros países, embora não interviesse diretamente na economia, indicava políticas e indicava caminhos para o crescimento industrial e para proteção do emprego, dos salários e do mercado interno. É também neste período que a maior parte dos países desenvolvidos implanta de maneira severa políticas sociais efetivas, consubstanciando planos de distribuição indireta da renda.

Durante aproximadamente três décadas se, de um lado, o mercado era o *locus* da concorrência, de outro, acreditava-se que o trabalho e os trabalhadores e a sociedade de forma geral não poderiam prescindir da proteção que o Estado do bem-estar social poderia e deveria proporcionar. Mesmo os países severos defensores do liberalismo econômico tinham políticas claras de proteção e incentivo ao emprego, aos salários, aos desempregados e a aposentadorias dignas. Nestes países combinava-se livre mercado, de um lado, com proteção de outro, tarifas ou a proibição de importações eram impostos desde que estes produtos viessem a representar risco de desaparecimento de empresas e empregos, ou viessem a prejudicar setores econômicos internos, despreparados para o enfrentamento, em condições competitivas, com produtos importados. As tarifas foram sempre flutuantes e visavam, em última instância, a defesa do mercado interno, das empresas e fundamentalmente dos empregos aí existentes.

É importante perceber, que mesmo em plena vigência do que chamam globalização e de medidas de liberalização do comércio em nível mundial, vários países, fundamentalmente os centrais, continuam adotando severas políticas alfandegárias, tarifárias e não tarifárias a produtos

(*) Professor. Doutor. Departamento de Engenharia de Produção Universidade Federal de São Carlos. E-Mail: dfca@power.ufscar.br.

importados. O recente fracasso da chamada rodada do milênio em Seattle, nos Estados Unidos, deixou claro que os países da OCDE continuarão adotando políticas para a proteção de seus produtos agroindustriais, produzidos a preços mais caros do que em outros países. Ficou claro também, que estes países continuarão subsidiando seus produtos agrícolas, embora reajam a qualquer tentativa dos países periféricos empreenderem medidas restritivas ao comércio.

O Brasil não fica à margem destas políticas e o Estado terá neste longo período papel fundamental no estímulo à produção interna, através de subsídios e até através da intervenção direta, constituindo empresas e setores considerados estratégicos, sobre os quais a iniciativa privada, quer nacional, quer internacional, não se dispusesse a explorar. É desta fase que surgem no Brasil as inúmeras empresas estatais, que desempenharão durante este longo período papel fundamental no sentido da geração de produtos e insumos a setores industriais e de serviços situados a jusante e demandarão produtos e insumos de setores a montante, produzindo um vigoroso efeito multiplicador de investimentos que se distribuía para o conjunto da economia.

Porém, o Estado no Brasil não terá a mesma disposição de intervir no sentido da distribuição da renda, no sentido da implantação de uma política de bem-estar social, como ocorreu em outros países, em decorrência da pressão dos trabalhadores. Isto é, o conjunto de políticas sociais empreendidas em todos os países é sempre resultado da organização e da luta da sociedade e dos trabalhadores, especificamente, para a melhoria de suas condições de vida e trabalho. Fica evidente que, para que haja avanços no grau de organização e luta da sociedade para a conquista de direitos e políticas sociais, é necessário o avanço e aprimoramento do processo democrático. Vale a ressalva, que o Brasil passa, neste longo lapso de tempo, por uma sucessão de golpes militares: ocorre, aproximadamente, um golpe ou tentativa de golpe de Estado a cada três anos, no período entre 1930 e 1990. Nestes golpes, a tônica sempre foi no sentido da supressão dos direitos democráticos e do direito de organização dos trabalhadores, no direito de greve etc., que são impulsionadores da adoção de políticas sociais, de políticas de distribuição de renda.

A única área social que o Estado terá papel importante, neste período, será no sentido da estruturação do mercado de trabalho. Mesmo com a adoção de uma política trabalhista e de leis inspiradas no fascismo italiano, entre as décadas de 1930 e 1970 o mercado de trabalho brasileiro apresentou uma tendência clara de estruturação. Neste período, para cada 10 postos de trabalho abertos, 8 eram assalariados e 2 eram não-assalariados; dos 8 assalariados 7 eram com carteira de trabalho e direitos trabalhistas e apenas 1 era sem registro. Isto demonstra que a tendência do mercado de trabalho era no sentido da extensão para o conjunto dos trabalhadores de regras claras no mercado de trabalho, com a generalização da relação de trabalho assalariada e com a efetivação dos direitos trabalhistas criados.

A partir da década de 80, com a crise da dívida externa, a economia brasileira passa a se ressentir do ingresso de capitais externos e passa também, ao mesmo tempo, a arcar com o elevado serviço da dívida externa, contraída no período anterior, no período de elevadas taxas de crescimento da economia, chamado de milagre econômico (1967/1975). Em decorrência destas mudanças, a saída encontrada pelo governo, ainda em plena ditadura, foi o de produzir a qualquer custo excedentes exportáveis, através de um vigoroso processo de alavancagem das exportações. Estas visavam a geração de divisas, que eram direcionadas para o pagamento dos juros da dívida externa. Isto resultou num aumento, sem precedentes, da dívida interna e dos juros praticados internamente, que, por seu lado, estancarão o investimento interno ampliando os efeitos da recessão combinada com elevadas taxas de inflação.

Neste período, o país praticamente se fecha à importação e torna-se o país que produz o terceiro maior excedente comercial do mundo, perdendo apenas para Alemanha e Japão.

Em decorrência deste quadro a economia brasileira irá mergulhar num período de recessão contínua com alguns curtos períodos de recuperação econômica. Ou seja, a partir da década de 80 o país deixa de ter como tendência predominante o crescimento econômico, quebrado por alguns curtos períodos de recessão e passa a ter como tendência predominante a recessão quebrada por curtos períodos de crescimento, paralelamente a isso a pressão inflacionária se expande e há queda na taxa de investimentos. Do lado do mercado de trabalho, a tendência à estruturação, verificada no período anterior, é invertida, ocorre em paralelo ao aumento das taxas de desemprego, à redução do volume de emprego assalariado e com redução do número de trabalhadores com carteira assinada. Os poucos postos de trabalho criados no período são assalariados e sem carteira assinada e trabalhadores por conta própria, de forma predominante.

A partir da década de 90 ocorre um aumento de capitais disponíveis para os países emergentes, como resultado do aumento da liquidez internacional. Porém estes capitais só eram liberados, com o apoio e fomento dos órgãos trilaterais, FMI e Banco Mundial, se, em contrapartida, os países empreendessem mudanças significativas em suas economias para permitir o ingresso de bens importados, ou liberalizassem importações. Por conta disto, na maior parte dos chamados países emergentes, implantam-se políticas econômicas que combinam, de forma clara, estabilização financeira, com contenção da inflação, com liberalização de importações, chamada de inserção internacional competitiva. Para este projeto algumas medidas são adotadas: desregulamentação financeira e comercial; abertura do mercado interno às importações, sem contrapartida de exportações; reformulação do papel do Estado, com sucateamento e redução de investimentos nas áreas sociais, privatização das estatais, elevação da receitas.

Será por conta desta nova ordem internacional, que o Plano Real se assentará nas três famosas âncoras: a cambial, a creditícia e a verde, que serão adotadas iguaizinhas, com pequenas variações, em quase todos os

países chamados "emergentes". A âncora cambial permite a valorização da moeda nacional em relação ao dólar, que torna a importação superatrativa e prejudica severamente as exportações. A âncora creditícia elevará a taxa de juros, prejudicando o investimento interno, portanto o crescimento, mas atraindo substancialmente o capital especulativo disponível no exterior. A âncora verde atua no sentido de impedir a subida de preços dos produtos agrícolas e agroindustriais, para impedir que os produtos alimentares subam de preço, o que dá suporte popular ao plano, recorrendo para tanto à importação de produtos agrícolas e agroindustriais dos itens que possam, por questões estruturais e conjunturais, forçar subidas de preços agrícolas que operam no interior das cadeias produtivas.

O conjunto destas medidas provocará redução da taxa de investimentos internos, que resultarão em medíocre e instável *performance* econômica (recessão de 1990/92, recuperação 1993/95 e estagnação em 1996/97). Estes resultados econômicos terão efeitos ainda mais dramáticos sobre o mercado de trabalho, que passa a apresentar: altas taxas de desemprego; perda de participação dos empregos assalariados no total da ocupação (desassalariamento) e ampliação das ocupações não assalariadas, geralmente precárias e de baixa produtividade. Durante a década de 90, de cada 10 postos de trabalho abertos, 8 serão não assalariados e 2 apenas serão assalariados, sendo que ambos serão sem registro.

Sobre a quantificação do emprego e do desemprego existem fontes de dados diferentes, utilizando distintas metodologias, que acarretam dados díspares, porém, independentemente da fonte de dados e para fugir a uma discussão metodológica que só acarreta obscurecimento do fenômeno, todas as fontes consultadas indicam que as taxas de desemprego existentes na década de 90 superam em muito às verificadas na década de 80. As taxas verificadas em todas as regiões são em média duas vezes as verificadas na década de 80 o que torna inconsistentes os argumentos daqueles que procuram negar a ampliação do desemprego na década de 90, ou que procuram escondê-lo como a sujeira que é varrida para baixo dos tapetes para não embaçar o brilho dos cristais.

O aumento do desemprego ocorre pelo aumento superior da população economicamente ativa à geração de postos de trabalho, isto é, a população total menos a população inativa (donas de casa, crianças, aposentados, estudantes etc.) tem um crescimento superior à demanda por trabalhadores pelo mercado de trabalho. Entre 1989 e 1996 as ocupações cresceram no Brasil em 11,4% ao passo que a PEA (População Economicamente Ativa) cresceu em 16,5%, o que fez com que o desemprego crescesse 179,1% no período. Foram criados, nos anos 90, 951,4 mil postos de trabalho e ingressaram no mercado de trabalho 1.417, 1 mil pessoas ativas, isto significa que estes postos de trabalho abertos representaram apenas 67,1% da massa de trabalhadores que procurou emprego.

A evolução da PEA ocupada nos anos 90 apresentou, também, três importantes alterações: 1) redução da participação relativa do setor secundário no total da ocupação; 2) redução da participação relativa dos empregados assalariados no total da ocupação; e 3) diminuição na participação relativa dos empregos assalariados com registro no total dos assalariados.

Durante a década de 90 houve um crescimento da ocupação total de 11,4%, sendo que o setor terciário cresceu 22,3%, o primário cresceu irrisórios 0,5% e o setor secundário decresceu 2,2%. Estes dados deixam claro que o crescimento do setor terciário foi incapaz de sustentar o decréscimo do secundário. No que tange à agricultura houve queda nas ocupações nas regiões sul em 11,4% e no sudeste 1,3%; estas quedas nas duas regiões foram compensadas pela elevação das ocupações no Nordeste (3,6%) e Centro-Oeste (12,6%).

O desassalariamento verificado na década de 90 significou uma novidade e uma contratendência em relação ao verificado a partir da década de 30 até a década de 80. Este ocorreu com maior ênfase nas regiões Sudeste, Nordeste e Centro-Oeste, ao passo que permaneceu inalterado nas regiões Sul e Norte. Para cada uma ocupação assalariada gerada no período 89 a 96 gerou-se 1,6 não assalariadas. No Brasil a PEA ocupada cresceu 11,4%, os assalariados cresceram 6,8%, os trabalhadores por conta própria cresceram 18,9%, o empregador cresceu -0,6% e os trabalhadores não remunerados cresceram 36%.

Apenas no período FHC (95/97) a economia perdeu 749.500 empregos assalariados com carteira.

O Estado de São Paulo foi o que mais perdeu empregos formais na década de 90, 26.600 empregos formais foram perdidos, seguido por Minas Gerais — 21.200, Rio Grande do Sul —13.600 e Paraná — 12.000.

Estes dados deixam claro que o mercado de trabalho brasileiro na década de 90 apresentou três características marcantes:

1 — a presença de taxas de desemprego superiores às de 80 em aproximadamente 2,4 vezes;

2 — o desassalariamento; e

3 — a geração de postos de trabalho não assalariados, na forma de conta própria e atividades não remuneradas.

Estas três características permitem perceber que o Brasil, diferentemente dos países centrais, antes de ter completado a estruturação do mercado de trabalho, onde há uma predominância absoluta de trabalho assalariado, e sem ter uma política de bem-estar social e de distribuição de renda, passa a conviver com elevadas taxas de desemprego aberto e crise nos empregos regulares.

Estes dados são importantes para refletirmos a respeito de medidas existentes, supostamente, de combate ao desemprego. Estas medidas partem de duas concepções absolutamente superadas hoje em dia. Em primeiro lugar, refiro-me à concepção que considera a mercadoria força de trabalho dotada de elevada elasticidade-preço da demanda. Isto é, esta concepção considera possível crescer o número de empregados a partir da redução dos salários, ou do custo do emprego para o empregador.

É como se os empresários estivessem sempre dispostos a empregar mais trabalhadores desde que paguem mais baixos salários, quando, na

realidade, a decisão de empregar mais trabalhadores baseia-se numa análise econômica das possibilidades de venda de unidades adicionais de produto, provocados pelo acréscimo à produção, decorrente de acréscimo de trabalhadores. Esquecem-se que a decisão de empregar mais trabalhadores é uma decisão de investimento, onde o que está em jogo é a possibilidade de venda de unidades adicionais de produtos. As vendas futuras, qualquer empresário sabe disto, dependem do crescimento do mercado e este depende do crescimento e da expansão da economia como um todo.

Além disto existem limites técnicos à expansão dos trabalhadores empregados em qualquer empresa e em qualquer ramo de produção. É impossível empregar mais trabalhadores indefinidamente se não houver expansão da capacidade produtiva, que envolve, além de trabalhadores, a expansão do capital empregado. Mesmo em atividades que não objetivam lucro o número de trabalhadores a serem empregados não depende apenas do salário destes trabalhadores. Uma dona de casa não empregará mais um empregado doméstico, mesmo que o salário que ela vá pagar esteja coberto pelo seu orçamento doméstico, porque mais empregados em uma casa de pequenas dimensões provocará mais um caos do que uma solução.

A segunda concepção também equivocada é aquela derivada diretamente dos velhos manuais de economia, que considera que empregos existem, o que não existem são trabalhadores adaptados aos novos postos de trabalho criados. Ou seja, o progresso técnico ao mesmo tempo que destrói postos de trabalho, os recria, mas passam a ser necessários trabalhadores portadores de novas qualificações propiciadas pelo progresso técnico. Esta inadaptação do trabalhador deriva de sua desqualificação pessoal para assumir os novos postos de trabalho e de sua indisponibilidade de receber salários mais baixos.

Esta concepção apresenta dois erros graves: o primeiro é o de considerar que as novas tecnologias destroem e recriam postos de trabalho na mesma proporção. Existe, de um lado, escassez de dados empíricos que permitam comprovar esta hipótese, e além disto, não necessariamente os novos postos serão criados nos mesmos locais e países onde foram destruídos. Por exemplo, uma colheitadeira de cana elimina 200 empregos diretos, aproximadamente, e recria localmente mais dois empregos diretos e 2 indiretos. É possível pensar que a empresa que produz tais máquinas necessite de mais empregados, devido ao crescimento da demanda por colheitadeiras. Mas estes novos empregos criados dar-se-ão nos locais de produção da colheitadeira, provavelmente no exterior.

A criação da jornada de trabalho flexível, na qual o empresário pode contratar trabalhadores com jornada variável, dependendo do grau de utilização da capacidade, gera total desconforto até mesmo para o próprio empregador, onde numa mesma empresa há a possibilidade de dispor de trabalhadores efetivos e outros flexíveis. A existência, num mesmo local de trabalho, de trabalhadores com jornadas, salários e contrato de trabalhos diferenciados, torna, algumas vezes, impossível a convivência entre trabalhadores. É como na velha brincadeira de criança, onde os menores eram café com leite.

A medida que permite suspensão do contrato de trabalho por determinado período, podendo ser posteriormente retomado pelo empregador, desde que a empresa possa arcar com o custo destes trabalhadores também me parece inócua, para a geração ou manutenção do emprego. Porque o trabalhador, durante este período de dispensa, 4 meses, fica com seu contrato de trabalho suspenso, recebe o seguro-desemprego, pago pelo FAT e freqüenta cursos de qualificação profissional, também pagos pelo FAT, deixa de pagar a previdência e FGTS. Somente após o quinto mês a empresa decidirá se ele voltará para reassumir seu posto de trabalho ou tornar-se-á desempregado. Caso volte para o emprego retoma o contrato de trabalho anterior; caso a empresa resolva não readmiti-lo, torna-se desempregado de fato, só que já não terá mais direito ao salário-desemprego, porque já esgotou o prazo (4 meses). Esta medida, caso efetivamente adotada, chama-se tirar castanhas do fogo com as mãos alheias, porque o empresário não tem nenhum ônus com a suspensão do contrato, quem têm ônus são os trabalhadores, que ficarão nestes quatro meses numa espécie de purgatório, sem poder tomar decisões. O FAT, que é um fundo que pertence aos trabalhadores, mas é gerido pelo Estado, é o outro que ficará com o ônus, pois será usado para pagar o salário-desemprego e para prover os trabalhadores de cursos de qualificação profissional.

Outro problema é criado se a empresa resolver retomar a produção e reempregar os trabalhadores suspensos ainda durante os 4 meses. Durante este período o trabalhador teve de matricular-se num curso de qualificação profissional e poderá ocorrer que o curso não haja terminado ainda, qual seria a solução? O trabalhador encerra o curso de requalificação profissional? A empresa esperará que ele termine o curso e o recontrata posteriormente, ou será o famoso pegar ou largar, dado que a empresa também tem prazos a cumprir?

É necessário considerar também que o único efeito positivo da suspensão do contrato de trabalho é que o trabalhador, para efeitos de pesquisa de emprego/desemprego, poderá não ser contado como desempregado, e, sim apenas como com o contrato suspenso, só passando a ser legalmente desempregado se ao final dos 4 meses a empresa não recontratá-lo. Esta medida poderá ser eficaz para a redução das impressionantes taxas de desemprego.

Uma outra medida que vem sendo adotada em vários setores de atividade é a da famosa flexibilização dos direitos trabalhistas, que visam a redução dos custos do emprego pela redução dos direitos trabalhistas arcados pelas empresas. Esta flexibilização vem sendo alcançada de várias formas. Uma delas ocorreu com a criação e proliferação das famosas "gatoperativas", através da introdução de um parágrafo único ao artigo 492 da CLT. Estas recriaram e legalizaram a odiada figura dos gatos, intermediários de mão-de-obra, eliminaram direitos trabalhistas, conquistados na luta, e vêm provocando sérios prejuízos aos produtores, pois não reduziu significativamente o custo dos trabalhadores e deixou os produtores vulneráveis ao recebimento de uma enxurrada de ações trabalhistas, que os expõem ao risco do passivo trabalhista.

A outra forma de redução dos direitos trabalhistas está acontecendo pela proliferação dos contratos de trabalho por conta própria, nos quais os trabalhadores desempenham as mesmas funções e atividades que desempenhavam antes, mas como autônomos, por serviços prestados.

Vale a pena registrar, que a redução do custo do trabalho pela redução dos direitos trabalhistas é uma prática já adotada em outros países, com problemas de desemprego e não logrou o resultado esperado. Na França a flexibilização dos direitos trabalhistas não aumentou o emprego, apenas provocou aumento dos lucros, o mesmo ocorreu na Espanha, com medidas parecidas. O fracasso destas tentativas fez com que tais práticas fossem suspensas, em troca de outras medidas que têm se mostrado mais efetivas, como a redução de horas extras, redução da jornada sem redução de salários e outras.

Para terminar, é necessário considerar que o desemprego no Brasil tem causas ligadas muito mais ao fraco desempenho da economia brasileira do que ao pretenso elevado custo do emprego. Como vimos o Brasil apenas alcançou níveis elevados de emprego e de formalização do mercado de trabalho nos períodos de crescimento econômico. Desta forma, urge a necessidade de adoção de medidas que apontem para o crescimento econômico e não para a recessão. Neste sentido, são necessárias políticas industrial, agrícola e agrária na direção do crescimento econômico. É necessário também a adoção de medidas claras no sentido da distribuição de renda, quer diretas, através do aumento de salários, quer indiretas, pelas políticas sociais de educação e saúde públicas e gratuitas. São necessárias também políticas compensatórias de amparo à população excluída, que mesmo com uma política clara de crescimento econômico, não terá possibilidades de alcançar emprego e renda. Para esta parcela da população serão necessárias medidas pontuais de geração de acesso à renda, como as bolsas-escola, políticas de distribuição de cestas básicas, auxílios-moradias e outras, que deverão ser adotadas de acordo com as especificidades locais e regionais.

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS OU RESULTADOS — EVOLUÇÃO E COMPREENSÃO

PAULO SERGIO JOÃO(*)

A distribuição de rendas entre os trabalhadores tem sido muito estimulada, especialmente a partir da Constituição Federal de 1988 e as formas adotadas serviram para várias alterações das Medidas Provisórias editadas, sem que contudo pudessem servir de obstáculo à sua implantação, exigindo sempre do jurista cuidadoso a análise do modelo brasileiro no contexto da legislação vigente e forma de desenvolvimento das relações do trabalho.

Na prática, preocupam-nos os desvios de rota e de rito na implantação de planos de participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados que, embora excluída da remuneração pela Constituição Federal, têm revelado, comparativamente ao modelo legal, transformações conceituais e formais que poderão gerar discussão relativamente à natureza jurídica dos valores pagos em razão da inadequação dos programas implantados à proposta legal. O entendimento seguro e equilibrado do ponto de vista legal quanto à natureza jurídica da verba paga a título de participação nos lucros e resultados no contexto da normas vigentes e da natureza jurídica da relação contratual que se estabelece é essencial.

O estudo da evolução histórica das formas de participação dos empregados nos lucros ou resultados das empresas revela sua utilização como forma de gestão empresarial, revolucionária, quanto ao aspecto da renovação de mentalidade empresarial e transformadora, quanto ao arcaico modelo da relação de trabalho, em que empregados e empregadores se degladiam cegamente, sem observar que existe uma dependência recíproca de ambos. Assim, respeita-se o direito de propriedade do empregador, ao mesmo tempo em que os trabalhadores se convertem em participantes do desenvolvimento da empresa, recebendo pelos frutos desse envolvimento consciente e responsável sem que o próprio contrato individual de trabalho se submeta a riscos econômicos próprios do empregador.

(*) Professor doutor da PUC/SP.

Assim, constata-se que a idéia de transformar a relação de trabalho através de outras formas de sustentação econômica do trabalhador há muito tempo vem preocupando empresários, sindicatos, administradores e juristas, cada qual buscando nos princípios de suas convicções um modelo e um fundamento da inovação.

Não se trata de cuidar de formas de incentivo do rendimento pelo trabalho individualmente considerado, tais como prêmios, gratificações ou comissões chamadas por *Wilson de Souza Campos Batalha* de participação nos lucros impropriamente dita[1], porque não encerram em si idéia de participação coletiva que deve ser o princípio básico desse novo modelo de gestão empresarial. Aliás, os procedimentos que premiam o individualismo implicaram em reação contrária aos interesses propostos, havendo a jurisprudência colhido a prática para atribuir-lhe os efeitos da natureza salarial, limitando e acautelando as iniciativas que tivessem no comportamento ou premiação individuais critério de suplementação de ganho do trabalhador.

A discussão em torno da natureza jurídica da verba distribuída a título de participação nos lucros ou resultados é assunto mais recente e está diretamente relacionada com a transformação da relação de emprego.

Historicamente, atribui-se como primeira iniciativa de implantação de sistema de participação a do francês, proprietário de uma fábrica de pinturas e vidro, Edmé-Jean Leclaire, em 1843 que, após encerrar o balanço, apurou seus lucros, convocou os empregados, entregando-lhes parte dos lucros obtidos, representados por 12 mil francos em ouro.

Napoleão Bonaparte, antes mesmo de Leclaire, inaugurou a iniciativa oficial e legal sobre o tema em 15 de outubro de 1812, e regulou a participação dos atores da "Comédie Française" nos lucros líquidos das atividades do Teatro Francês, calculado no fim de ano. Eram divididos em 24 quotas, destas uma formaria um fundo de reserva, meia quota seria destinada a um fundo de embelezamento e restauração do teatro, outra meia quota destinada a um fundo de pensão e as 22 restantes divididas entre os atores associados[2].

O sistema disseminou-se em França e em outros países, mas sempre fruto da iniciativa patronal.

Em 1917 a participação nos lucros foi inscrita na Constituição do México, onde se estabeleceu sua obrigatoriedade pelas empresas agrícolas, industriais, comerciais e de mineração[3].

---

(1) "Direito do Trabalho e Participação nos Lucros", São Paulo, Max Limonad, 1954, pág. 343.

(2) *Paulo Sarasate*, "Participação nos Lucros e na Vida das Empresas", Rio de Janeiro, Livraria e Editora Freitas Bastos, s.d.p.

(3) A Constituição mexicana inseriu no artigo 123, VI e IX, que "o salário mínimo, do qual deverá desfrutar o trabalhador será aquele que se considerar suficiente, conforme as condições de cada região, para a satisfação das necessidades normais da vida do operário, à sua educação e ao descanso e lazer convenientes, considerando-o como pai de família. Em toda empresa agrícola, comercial, manufatureira ou mineira, os trabalhadores terão direito a uma participação nos lucros, a qual será regulada como é indicado no IX".

Entre nós, conforme observa *José Martins Catharino*, antes mesmo da Constituição Federal de 1946, o legislador, no art. 457, parágrafo 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho, de modo pouco feliz, em lugar de empregar a expressão participação, utilizou-se do termo percentagem que, segundo o festejado jurista, nada mais é do que "a forma pela qual o valor da participação é aferido"[4].

A Constituição Federal de 18 de setembro de 1946 trouxe a obrigatoriedade da participação nos lucros, dispondo no art. 157, inciso IV:

> "A legislação do trabalho e a da previdência social obedecerão aos seguintes preceitos, além de outros que visem à melhoria da condição dos trabalhadores:
>
> .....
>
> IV — participação obrigatória e direta do trabalhador nos lucros da empresa, nos termos e pela forma que a lei determinar".

Caberia, então, ao legislador ordinário sua regulamentação para estabelecer de que modo a obrigação dos empregadores deveria ser conduzida.

Todavia, o princípio de obrigatoriedade constitucional, ao estabelecer a participação direta dos trabalhadores nos lucros da empresa, trouxe problemas intransponíveis para o legislador ordinário por que não admitia a participação indireta, oriunda de resultados de equipe ou mista, combinadas com outras atividades da empresa e, ainda, só permitiria a participação do universo de todos os trabalhadores da empresa, considerada esta na sua totalidade e não em unidades ou departamentos.

Comentando o dispositivo constitucional, *Wilson de Souza Campos Batalha* considerou que a Carta Magna de 1946 "levou muito longe as suas idéias sociais ao consagrar a obrigatoriedade da participação direta dos trabalhadores nos lucros das empresas"[5]. E, de acordo com *Luigi Einaudi*[6] a participação nos lucros objetiva a harmonia entre o capital e o trabalho para fazer crescer o bolo a ser repartido, caso contrário poderá se transformar no vaso de Pandora que, em lugar de flor, faz surgir serpente e, por isso mesmo não pode ser imposta através de uma norma legal.

---

(4) Tratado Jurídico do Salário", edição fac-similada, São Paulo, LTr, 1994, pág. 330.

(5) Obra citada, págs. 26/27.

(6) "La partecipazione ai profitti, il cui intendimento era di mettere pace ed armonia tra capitale e lavoro, incitando ambedue a lavorare bene per crescere la torta degli utili da ripartire, in realtà può essere come il vaso di Pandora, da cui si drizzano fuori ogni sorta di serpenti velenosi"... porque, segundo o autor "la partecipazione agli utili non può essere il risultato di una norma legislativa obbligatoria, necessariamente generale ed uniforme ed probabilmente feconda solo di attriti, discordia ed cresciuta instabilitá sociale, ma, se vuole essere permanente, deve essere il frutto di uno spirito di collaborazione ed di aperta discussione, il quale non può avere radice se non in un clima di liberi volontari esperimenti". Lezioni di Politica Sociale, 1950, pág. 159, *apud Wilson de Souza Campos Batalha*, obra citada, pág. 27.

Vários projetos de lei foram encaminhados, sendo o mais notável o do deputado Paulo Sarasate, que recebeu o número 1.038 e que, após emendas teve aprovado o substitutivo da Comissão Especial em 3 de novembro de 1952. Enviado ao Senado, lá permaneceu até a promulgação da Constituição Federal de 1967, sem que fosse submetido à votação[7].

Após a introdução do princípio pela Constituição Federal de 1946 e as frustradas tentativas de regulamentação, a Constituição Federal de 1967 assegurou a participação no art. 158, inciso V e ampliou o princípio para a gestão na empresa:

> "A Constituição assegura aos trabalhadores os seguintes direitos, além de outros que, nos termos da lei, visem à melhoria de sua condição social:
>
> .....
>
> V — integração na vida e no desenvolvimento da empresa, com participação nos lucros e, excepcionalmente, na gestão, nos casos e condições que forem estabelecidos".

O art. 165, inciso V, da Emenda Constitucional n. 1, de 17.10.69, repetiu a redação, acrescentando apenas que as condições serão aquelas que forem estabelecidas em lei.

A resposta do legislador à Carta de 1967 foi a criação, através da Lei Complementar n. 7, de 7.9.70, do Programa de Integração Social (PIS), para o setor privado, e da Lei Complementar n. 8, de 3.12.70, que criou o Programa de Assistência ao Servidor Público, para o setor público, distanciados em muito dos princípios que envolvem um verdadeiro sistema de participação nos lucros da respectiva empresa.

A Constituição Federal de 5.10.88 incluiu a participação nos lucros ou resultados da empresa dentre os direitos assegurados aos trabalhadores urbanos e rurais, pelo art. 7º, o inciso XI, dispondo da seguinte forma:

> "São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
>
> .....
>
> XI — participação nos lucros ou resultados, desvinculada da remuneração e, excepcionalmente, participação na gestão da empresa, conforme definido em lei";

Muito embora coubesse ao legislador ordinário cuidar apenas da participação dos trabalhadores na gestão da empresa, o governo federal deu

---

(7) No artigo 28 o Projeto excluía sua integração ao salário e dispunha expressamente que "não se compreendem na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, inclusive os de previdência social, as importâncias recebidas como participação nos lucros".

início à regulamentação da participação nos lucros e editou a Medida Provisória n. 794, de 29 de dezembro de 1994, e repetida pelas que se sucedem mensalmente é que foi retomada a questão[8].

Dentro dos princípios que norteiam o instituto da participação dos empregados nos lucros ou resultados nas empresas, não há lugar para a discussão quanto à natureza salarial dos valores recebidos pelos empregados pois, quando se trata de atribuir a natureza jurídica de valores pagos por serviços prestados, há necessidade de que se avalie profundamente a modalidade dos serviços que deram origem aos pagamentos ou à vinculação direta destes aos fatores condicionantes de sua liberação ao trabalhador. Portanto, a natureza jurídica de importâncias recebidas pelos empregados durante a relação de trabalho vinculam-se mais à modalidade do fato gerador, representado pela tipificação dos serviços que lhes deram origem, que à simples existência de vínculo de emprego.

A Consolidação das Leis do Trabalho, perseguindo a natureza jurídica salarial de vantagens atribuídas ao empregado em razão da prestação de serviços, no art. 457 e parágrafo 1º (Título IV, Capítulo II), ao tratar do conceito de remuneração, adota critério restritivo de interpretação, dando origem a debate doutrinário, sendo que já se discutiu satisfatoriamente quanto à imprecisão adotada pelo legislador não só nos dois dispositivos citados mas também em outros, tais como o parágrafo 2º do art. 457, art. 458, art. 459, art. 487, conforme acentua *Pedro Paulo Teixeira Manus*[9].

Entretanto, de acordo com a legislação consolidada, salário e remuneração são expressões que se confundem na linguagem comum, caracterizando-se, todavia, tecnicamente, de modo diverso e assumem relevância na relação de trabalho inclusive com profundas implicações no campo da Previdência Social.

Deste modo, compreendem na remuneração os ganhos variáveis e aqueles ocasionais, denominados salário-condição[10], pagos pelo empregador para compensar uma situação específica, por exemplo, horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade, prêmios etc.

A jurisprudência, exemplificativamente o Enunciado n. 191, do Tribunal Superior do Trabalho, faz clara distinção, por exemplo, ao dispor que, quanto ao adicional de periculosidade, este deverá incidir apenas sobre o salário básico e não sobre a totalidade da remuneração recebida pelo empregado. Portanto, não é sem importância a distinção.

---

(8) Contrariamente, *Sergio Pinto Martins*[6] considera que a expressão utilizada pelo constituinte "conforme definido em lei" refere-se a ambos os assuntos dispostos no inciso XI, do art. 7º, e não apenas a uma parte, isto é, à gestão da empresa. "Participação nos lucros e incidência da contribuição previdenciária", Revista de Previdência Social, n. 168, novembro de 1994, pág. 861.

(9) Segundo o jurista, a distinção estabelecida pelo legislador tem servido, "principalmente para possibilitar alguns empregadores, com objetivo de furtarem-se ao cumprimento da lei, a não considerar como salário parte do pagamento que percebem seus empregados", *in* Direito do Trabalho, 4ª ed., São Paulo, Atlas, 1995, pág. 98.

(10) *Pedro Paulo T. Manus*, "A Redução Salarial e o Salário Condição", Dissertação de Mestrado, USP, 1983.

A jurisprudência trabalhista venceu a doutrina que sustentava a não integração de valores não contratados ao salário e cristalizou-se através de diversos Enunciados do Tribunal Superior do Trabalho, exemplificativamente e de interesse direto ao tema, o de n. 251, que se refere expressamente à natureza salarial da verba paga a título de participação nos lucros ("A parcela participação nos lucros da empresa, habitualmente paga, tem natureza salarial, para todos os efeitos legais").

Ainda assim, algumas verbas pagas resistiram na doutrina e na jurisprudência à sua identificação quanto à natureza jurídica salarial. É o caso, por exemplo, das gratificações de balanço ou gratificação de lucro, cujos pagamentos desvinculam-se da condição individual do trabalhador e se distribuem de forma coletiva.

O traço diferencial de salário está na relação imediata entre a prestação de serviços e o pagamento pecuniário, além de ter natureza personalista, dado o caráter pessoal da atividade do empregado.

E este deve ser o enfoque básico e essencial na atribuição da natureza jurídica salarial de verbas variáveis pagas a título de resultado ou participação nos lucros onde o empregado não dispõe da imediatidade de ganho e o lucro decorre do esforço comum de todos os trabalhadores, sem distinção de categorias.

Citados dispositivos da legislação trabalhista e orientação jurisprudencial revelam caráter individualista e conflitante da relação de trabalho que caracteriza a história do próprio Direito do Trabalho, pois estabelecem uma linha divisória acentuada entre empregado e empregador, não vendo na relação de trabalho outra coisa que o benefício exclusivo do empregador. A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho acompanhou este caráter individualista em outros Enunciados, tais como o n. 93 (integração ao salário de valores recebidos por venda de papéis por empregado bancário), n. 181, n. 203, n. 240 (adicional por tempo de serviço).

O custeio da Previdência Social, estribado que sempre esteve no salário essencialmente, vinculou-se, relativamente ao salário-de-contribuição, ao mesmo conceito de salário oferecido pela Consolidação das Leis do Trabalho.

Deste modo, o Decreto n. 72.771, de 6.9.73, que regulamentou o Regime de Previdência Social, instituído pela Lei n. 3.807/60, no art. 223, parágrafo único, inciso II, exclui do conceito de salário-de-contribuição e, portanto, das incidências de cotização à previdência social "as importâncias percebidas pelo segurado e não consideradas, segundo a Consolidação das Leis do Trabalho, como integrantes da remuneração".

Mais tarde, o Decreto n. 83.081, de 24.1.79, que regulamentou a Lei n. 6.439, de 1º de setembro de 1977 e que criou o Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social — SINPAS, no art. 41, inciso I, diz que se deve entender por salário-de-contribuição.

> "a soma das importâncias efetivamente recebidas a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, para o segurado empregado, exceto o doméstico, para o trabalhador avulso e para o trabalhador temporário, respeitados os limites dos parágrafos 2º e 3º".

Deste modo, a incidência ou não de contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados estava vinculada à natureza da verba liquidada, isto é, integraria o salário-de-contribuição somente naqueles casos em que houvesse comunicação da natureza jurídica salarial.

A Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação da Medida Provisória n. 1.596-14, de 10 de novembro de 1997, que dispõe sobre a organização da Seguridade Social e instituiu o Plano de Custeio da Seguridade Social, cuidando das obrigações patronais sobre os recolhimentos previdenciários, conceituando salário-de-contribuição, acentuou, no art. 28, inciso II, parágrafo 9º, que

> "§ 9º Não integram o salário-de-contribuição:
>
> a) ..... *omissis* .....
>
> b) ..... *omissis* .....
>
> j) a participação nos lucros ou resultados da empresa, quando paga ou creditada de acordo com lei específica".

Trata-se de mera adequação do dispositivo legal ao princípio constitucional, razão pela qual faz referência expressa a que venha a ser criada por lei específica[11].

Deste modo, muito embora a Medida Provisória tratando da participação nos lucros tenha sido editada em dezembro de 1994, os procedimentos adotados anteriormente não assumem natureza jurídica salarial por falta de previsão legal. Os procedimentos deverão ser absorvidos pelo princípio constitucional.

O Decreto n. 612, de 21 de julho de 1992, que deu nova redação ao Regulamento da Organização e do Custeio da Seguridade Social, aprovado pelo Decreto n. 356, de 7.12.91 no art. 37, § 9º, alínea *j*, mantém a mesma redação.

A análise da natureza jurídica da verba paga sob a denominação de participação nos lucros no período anterior à vigência da Carta de 1988, remete ao conceito de salário atribuído pela legislação trabalhista e ao conceito de salário-de-contribuição da legislação previdenciária.

A doutrina francesa, através de *Lyon-Caen*, considera que os valores recebidos a tal título constituem um rendimento misto, submetido a um regime jurídico de favor, que não se confunde como do salário. Além da remuneração do trabalho, os empregados recebem outras vantagens cuja fonte é um contrato diverso do de trabalho e cuja natureza especial sugere um regime jurídico diverso daquele das remunerações[12].

---

(11) O procedimento adotado pelo legislador ordinário, adequando a lei à Constituição Federal, foi o mesmo utilizado para o salário-maternidade, cujas disposições da lei ordinária foram retardadas diante de norma constitucional auto-aplicável. Neste caso, o Ministério da Previdência Social, antecipando-se à lei, por orientação da consultoria jurídica, respeitou os procedimentos de empregadores que compensaram, a partir da vigência da Carta de 1988, os 120 dias, em detrimento dos antigos 84, a título de salário-maternidade.

(12) *Gérard Lyon-Caen*, "Droits du Travail, Le Salaire", Segundo Volume, Paris, Dalloz, 1981, 2ª ed., pág. 252.

A jurisprudência que atribui natureza salarial a verbas identificadas como de participação nos lucros demonstra absoluta rejeição de sistemas de distribuição nos lucros antes da Constituição Federal de 1988. Esse posicionamento foi, com certeza, inibidor das iniciativas dos empregadores, colaborando no atraso na evolução das relações de trabalho no Brasil. Tal orientação jurisprudencial, sustentada por parte da doutrina, somente se justifica pelo aspecto protecionista e tutelar do Direito do Trabalho e, ainda, pelo fato de que muitos exemplos levados aos Tribunais revelaram-se fraudadores do assalariado e sonegadores de obrigações sociais.

Fruto dessa orientação foi o Enunciado n. 251 do Tribunal Superior do Trabalho, revogado a partir da Constituição Federal de 1988 e cancelado pela Resolução TST n. 33/94, expressando-se de modo genérico e, como se não admitisse outra interpretação, no sentido de que "A parcela participação nos lucros da empresa, habitualmente paga, tem natureza salarial para todos os efeitos legais".

Todavia, para o intérprete mais atento e cuidadoso, as formas de distribuição dos lucros devem ser analisadas a cada caso, no sentido de determinar se efetivamente o sistema implantado atendia aos princípios que informam um regime de participação.

Citado Enunciado refletiu entendimento que teve como elementos básicos sistemas distanciados de verdadeira participação nos lucros, onde a habitualidade e a permanência invariável de seu valor estão mais próximas de gratificação do que de participação nos lucros.

A típica participação nos lucros apresenta envolvimento do trabalhador integrando-o no desenvolvimento do empreendimento e a forma de distribuição contempla a coletividade, baseada em critérios objetivos, desvinculada de comportamento disciplinar do empregado individualmente considerado.

O enunciado cuida da verba de pagamento reiterado e uniforme quanto ao valor, razão pela qual ele se apresenta justificável, porém não excludente de legítimos regimes de participação nos lucros mesmo no período em que nenhuma disposição expressa havia sobre o assunto[13].

---

(13) A jurisprudência se pronunciou em mais de uma vez sobre a ausência da natureza salarial: "A participação nos lucros, como liberalidade do empregador, está sujeita a normas próprias ao resultado financeiro da empresa e ao desempenho do empregado, tudo apurado a cada exercício. Não se reveste de caráter salarial e não integra a remuneração do empregado" (Ac. (unânime) TRT — 1ª Reg. — 3ª T. (RO 6.642/85), Rel. Juiz Haroldo Collares Chaves, proferido em 5.3.86); "Em verdade a empresa veio, com muita antecedência, tornar realidade a norma programática da Constituição de 1969 e que a Constituição de 1988 diz expressamente não se constituir em verba salarial (art. 7º, XI, CF/88)". Acórdão n. 16.343/91, de 10.9.91, Processo TRT/2ª Região 02890239742. Rel. Juiz Francisco Antonio de Oliveira. "A verba denominada "prêmio desempenho", atrelada ao lucro operacional, constitui autêntica participação nos lucros que, a teor do art. 7º, XI, da Carta Magna, não integra a remuneração, não podendo, pois, ser considerada para efeitos de 13º salário" (TST, RR 105.474/94.8, Hylo Gurgel, Ac. 2ª T. 4.268/95).

"Gratificação periódica — PL (participação nos lucros) — Integração ao salário — art. 7º, XI, da CF/88. Nos termos do art. 7º, inciso XI, da CF de 1988, que garante aos trabalhadores a participação nos lucros, tal verba é desvinculada da remuneração, não se refletindo no 13º salário, férias, FGTS e aviso prévio" (TST, RR 134.608/94.3, Hylo Gurgel, Ac. 2ª T. 5.559/95).

"Gratificação paga em razão do resultado financeiro do ano anterior não constitui remuneração, mas participação nos lucros da empresa e, portanto, não há que se falar em integração" (TRT/SP, 2.940.354.140, Gualdo Amaury Formica, Ac. 7ª T. 19.545/95).

A Medida Provisória n. 794, de 29.12.94, ao inaugurar o debate sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados das empresas, dispunha que "toda empresa deverá convencionar com seus empregados, mediante negociação coletiva, a forma de participação destes em seus lucros ou resultados".

Neste sentido, a negociação coletiva, na ótica do texto, deveria ser objeto de celebração de acordo com o sindicato de classe, com a garantia do art. 8º, VI, da Constituição Federal, no sentido de que este assegura a participação obrigatória dos sindicatos nas negociações coletivas. Portanto, o instrumento jurídico resultante seria o acordo coletivo de trabalho, nos termos definidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, art. 611, §1º.

Em seguida, a segunda Medida Provisória, de n. 860, de 27 de janeiro de 1995, alterou a redação do art. 2º e eliminou a expressão negociação coletiva do texto, introduzindo a comissão escolhida pelos trabalhadores, dizendo "toda empresa deverá convencionar com seus empregados, por meio de comissão por eles escolhida, a forma de participação daqueles em seus lucros ou resultados".

As manifestações de argüição de inconstitucionalidade do texto foram inúmeras porquanto os sindicatos se viram alijados do processo de negociação no âmbito da empresa para a fixação das regras de distribuição da participação dos trabalhadores nos lucros das empresas.

O Supremo Tribunal Federal[14], em Ação Direta de Inconstitucionalidade ajuizada pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Agricultura — CONTAG, Confederação Nacional dos Metalúrgicos, Confederação Nacional dos Químicos, Federação Nacional dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção e da Madeira e Sindicato Nacional dos Aeroviários, em voto do Relator Ministro Ilmar Galvão, concedeu liminar para suspender os efeitos da expressão "por meio de comissão por eles escolhida", do art. 2º, da Medida Provisória n. 1.136, de 26.9.95, estendida posteriormente a Medidas Provisórias que se seguiram.

A partir da Medida Provisória n. 1.539-34, de 7 de agosto de 1997, foi inserida no texto do artigo 2º, a obrigatoriedade de incluir na comissão um representante indicado pelo sindicato da categoria, alterando, portanto, a orientação primitiva e ajustando-se, pois, aos interesses sindicais[15].

A atual referência à indicação de representante pelo sindicato não deve ser confundida com o assento obrigatório, na negociação, de um membro do sindicato. Poderá ser simples indicação de um dos trabalhadores da empresa. De outro lado, na ocorrência da recusa pelo sindicato na indicação do representante, a negociação poderá ser concluída, adquirindo plena eficácia porquanto a negociação se passa entre empresa e seus em-

---

(14) Ação Direta de Inconstitucionalidade (ML) n. 1.361-1 — DF, Tribunal Pleno (DJ, 12.4.1996).

(15) "A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação entre a empresa e seus empregados, mediante comissão por estes escolhida, integrada, ainda, por um representante indicado pelo sindicato da respectiva categoria".

pregados, não se constituindo impedimento o óbice do sindicato que, nos termos em que se coloca a Medida Provisória, integra a comissão como observador e, eventualmente, orientador.

Merecem destaques as Medidas Provisórias de número 794/94, que inaugurou o debate na sociedade trabalhista, e a de número 860/95, que trouxe as primeiras inovações quanto à participação dos sindicatos, de número 1.276, de 12.1.96, que excluiu do conceito de empresa para os fins específicos da Medida Provisória, a pessoa física e as entidades sem fins lucrativos, e a de número 1.539-34, de 7 de agosto de 1997, que introduziu o trabalhador, membro da comissão negociadora, indicado pelo sindicato.

A Medida Provisória n. 1.698-46/98 veio substituir, no art. 2º, a expressão "dentre os empregados da sede da empresa" pela expressão "dentre os empregados da empresa". Além disso, trouxe modificação significativa em seu art. 3º. O seu § 2º. ganhou nova redação, que impediu o adiantamento dos valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados por mais de duas vezes no mesmo ano civil. Ademais, houve a inclusão do § 3º atual, que dispõe poder ser compensado o pagamento a título de participação com as obrigações decorrentes de acordos ou convenções coletivas de trabalho atinentes à própria participação nos lucros ou resultados.

Tal Medida Provisória, reeditada, recebeu número 1.769 e, em junho de 1999, ganhou número 1.878-59. A reedição de número 1.878-64 teve corrigido o erro da redação do § 4º do art. 3º, causada pela inclusão do § 3º na edição de junho de 1998. Assim, a expressão "no parágrafo anterior", que se reportava na verdade à periodicidade do § 2º, foi corrigida. Nova numeração foi-lhe dada em dezembro de 1999, desta vez a de n. 1.982-65. Sua última edição tem número 1.982-68 e é de março de 2000.

Deste modo, constituem requisitos para a implantação de um Programa de Participação nos Lucros ou Resultados a negociação entre empresa e empregados, a indicação de representante do sindicato, o acordo celebrado e respectivo conteúdo, condições de distribuição e prazo.

A modalidade do instrumento jurídico que vai dar sustentação à natureza jurídica das importâncias distribuídas aos empregados a título de participação nos lucros ou resultados é a do acordo individual plúrimo de participação com as limitações próprias da sua destinação, quanto a pessoas, benefícios e efeitos e que não se confunde com a negociação coletiva de natureza trabalhista.

Arion Sayão Romita assegura que não se trata de negociação coletiva pois "a negociação da forma de participação dos trabalhadores nos lucros ou nos resultados da empresa não tem por fim estipular condições de trabalho aplicáveis, no âmbito da empresa acordante, às respectivas relações de trabalho. Não se trata na hipótese de condições de trabalho, e sim de regras claras e objetivas quanto à fixação dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, pertinentes à composição dos litígios que ocorrem em caso de malogro da negociação"[16].

---

(16) "A Participação nos Lucros à Luz das Medidas Provisórias", Trabalho e Processo, Revista Jurídica Trimestral, n. 6, setembro, 1995, Ed. Saraiva, pág. 14.

De outro lado, o reconhecimento do processo de negociação de participação nos lucros ou resultados nas mesmas condições da negociação coletiva de trabalho importaria no reconhecimento da existência de conflito coletivo cujo impasse autorizaria a intervenção do poder judiciário e seu poder normativo constitucionalmente assegurado para dirimir os conflitos em dissídios coletivos, hipótese esta de extrema inconveniência para os fins a que se propõe a participação nos lucros ou resultados como instrumento de gestão empresarial.

Deste modo, o instrumento jurídico que decorre da negociação entre empresa e seus empregados não se confunde com o instrumento coletivo que reconhece direitos individuais à categoria ou ao grupo de trabalhadores.

Insiste *Arion Sayão Romita* em que "o processo convencional, no caso, não se caracteriza como negociação coletiva, precisamente porque não está em jogo a criação de normas abstratas, aplicáveis indistintamente a todos os trabalhadores interessados: a participação de cada um, considerado individualmente, deverá ser levada em conta. Poderão ser levados em conta critérios diversificados, relativamente aos diferentes grupos de trabalhadores que participarão dos lucros: dirigentes, oficiais, serventes, auxiliares, aprendizes, empregados do escritório, da fábrica etc."(17).

Portanto, o modelo jurídico da Medida Provisória não é o de acordo coletivo setorial ou convenção coletiva no sentido emprestado pela legislação trabalhista, no artigo 621 da Consolidação das Leis do Trabalho, dada a inviabilidade de, abstratamente, impor a toda a categoria econômica obrigação na espécie de distribuir aos seus empregados alguma verba, escolhida em valor único, a título de participação nos lucros. Além de juridicamente equivocada, a inconveniência desta prática é total porquanto atingirá desde uma grande empresa àquela que mal tem condições de pagar os salários de seus empregados, desde a grande metalúrgica ou multinacional àquela oficina ou pequena empresa que luta com dificuldades, — todos se submeterão à mesma regra.

Este procedimento vem sendo adotado politicamente pelos sindicatos e, freqüentemente, há notícias de convenções coletivas celebradas com cláusula de distribuição aos trabalhadores de verba de valor aleatoriamente escolhido e, em algumas situações, acordos coletivos com imposições de outras obrigações aos trabalhadores desvinculada da natureza do fim para o qual a norma foi constituída(18).

A primeira certeza é de que se trata de imposição ilegal contrária às normas legais específicas estabelecidas para a negociação objetivando a

---

(17) *Arion Sayão Romita*, obra citada, pág. 15.

(18) O Jornal Trabalhista n. 687, de 1.12.1997, pág. 1267, dá notícia de que na cidade de Diadema, na empresa Brasimet, foi celebrado acordo com o sindicato de classe para pagamento de R$ 500,00, em 23.12 a título de participação nos lucros ou resultados, podendo chegar a R$ 800,00, cuja diferença será paga em tíquete para alimentação desde que 80% das metas da empresa sejam atingidas. Também, a título de taxa de negociação ao sindicato profissional, os trabalhadores não-associados ao sindicato, serão descontados em 4% dos respectivos valores.

participação nos lucros ou resultados. Neste caso, as empresas que se recusarem ao pagamento terão razão na invocação da inadequação jurídica do instrumento normativo.

A segunda questão emergente de tais procedimentos revela a natureza jurídica salarial da verba deste modo negociada, com riscos de ordem trabalhista e de reflexos previdenciários.

A terceira questão relevante é que o instrumento jurídico para fixar programas de participação nos lucros ou resultados, por força da inaplicabilidade, para este fim, do teor do artigo 621 da Consolidação das Leis do Trabalho, não poderá ser a convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo, este considerado no sentido que lhe atribui a norma consolidada.

Quanto ao reconhecimento da capacidade jurídica do empregador ou seus prepostos na negociação sobre os termos do programa de participação, não há dúvidas pois decorre da nomeação direta dos seus representantes.

Diversamente, quanto à comissão de empregados, escolhida pelos trabalhadores, a Medida Provisória atribui-lhe capacidade jurídica a partir da escolha que deverá ser exercida com ampla liberdade e transparência, através de assembléia dos interessados, e que outorgará o poder de representação e de negociação. A responsabilidade da comissão está limitada ao conteúdo da negociação e pelo seu fiel exercício da representação.

Contrariamente às negociações coletivas de trabalho, a comissão eleita não trata de direitos coletivos abstratos, mas de vantagens concretas a partir de um plano de metas que, se atingido, beneficiará a todos os empregados envolvidos diretamente.

De outro lado, na hipótese de impasse nas negociações coletivas, caso instaurado dissídio coletivo perante a Justiça do Trabalho, não terá ela competência normativa para dirimir o assunto, impondo através de decisão o pagamento de verba cuja natureza não pode decorrer de conflito. Aliás, o texto da Medida Provisória deixa evidente que ou há acordo espontâneo entre empresa e comissão de trabalhadores ou estes, se desejarem, poderão se socorrer de árbitro ou mediador. Trata-se de negociação cujo conteúdo não poderá ser imposto, onde não se admite parte vencedora, sob pena de comprometer o próprio espírito de parceria que envolve qualquer programa de participação nos lucros ou resultados das empresas.

Almir Pazzianotto Pinto considera que em caso de impasse "as partes não poderão recorrer ao Poder Judiciário para a solução da controvérsia, nem a Justiça do Trabalho terá poder normativo nesta matéria"[19].

Os valores impostos mediante convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo não comungam da típica natureza jurídica de participação nos lucros ou resultados, nem vinculam obrigatoriamente os empregadores do setor, podendo revelar foco de conflito trabalhista diante da recusa de pagamento.

---

(19) "Participação nos Lucros", Jornal Trabalhista, n. 552, 17 abril 1995, pág. 394.

A Medida Provisória impõe, quanto ao conteúdo da negociação, que, obrigatoriamente, sejam fixadas "regras claras e objetivas dos direitos substantivos da participação e das regras adjetivas, inclusive mecanismos de aferição das informações pertinentes ao cumprimento do acordado, periodicidade da distribuição, período de vigência e prazos para revisão do acordo" (art. 2º, § 1º). Dentre as regras claras e objetivas, exemplificativamente, cita "índices de produtividade, qualidade ou lucratividade da empresa e programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente" (art. 2º, § 1º, *a*, *b*).

Aí estão, pois, os elementos legais a partir dos quais se definirá ou não a natureza jurídica da importância paga: se tipicamente desvinculada da remuneração ou se se submete ao risco do reconhecimento da natureza salarial.

Assim, os programas de participação nos lucros ou resultados devem ser estabelecidos de modo claro e transparente, sem ficar restrito à análise por critérios subjetivos. A objetividade e transparência darão a sinalização da almejada parceria do programa.

O art. 3º da Medida Provisória n. 1.982-68, de março de 2000, repetindo texto das Medidas anteriores, adverte quanto à verba que venha a ser distribuída que:

> "A participação de que trata o artigo 2º não substitui ou complementa a remuneração devida a qualquer empregado, nem constitui base de incidência de qualquer encargo trabalhista ou previdenciário, não se lhe aplicando o princípio da habitualidade".

Na verdade são dois os aspectos da advertência lançada: de um lado para o empregador, no sentido de que não venha a substituir o salário do empregado por verba denominada de participação em resultados e, de outro lado, para o empregado, esclarecendo que o pagamento, ainda que reiterado, não gera direito adquirido capaz de exigir os futuros pagamentos, assegurando, desta forma, o caráter aleatório da verba quanto à realização futura.

A segurança jurídica para o empregador é complementada pelo parágrafo 1º, incentivando a prática como modalidade de gestão empresarial, permitindo a dedução dos valores pagos como despesa operacional para efeito de apuração do lucro real. De acordo com a nossa legislação não há limite de valores a serem distribuídos.

Também como freio a que pudessem surgir formas de participação nos lucros em substituição ao salário e, por conseqüência, comprometendo o sistema de arrecadação de receitas tributárias e previdenciárias, a Medida Provisória impõe como periodicidade mínima de distribuição um semestre, conforme parágrafo 4º, com possibilidade de alteração de acordo com os impactos nas receitas tributárias e fiscais.

Também se impôs, com a Medida Provisória de número 1.698, de junho de 1998, a limitação, de duas vezes ao ano, à percepção da participação nos lucros ou resultados.

Os valores recebidos pelos empregados a título de participação nos lucros ou resultados estão exonerados de contribuições previdenciárias, não se comunicando, portanto, da natureza jurídica salarial, incidindo, contudo, a contribuição fiscal de imposto de renda.

A garantia constitucional da participação nos lucros ou resultados é destinada a todos os trabalhadores, urbanos e rurais, com exclusão, expressa, apenas do trabalhador doméstico.

O campo de aplicação do modelo jurídico de participação nos lucros ou resultados das empresas diz respeito às partes da relação contratual de emprego, ou seja, os empregados e os empregadores, e estes, por razões específicas da Medida Provisória, mereceram o destaque especial para as entidades sem fins lucrativos.

A Medida Provisória vigente não estabelece restrições para que os Programas de Participação nos Lucros das Empresas sejam implantados por setor da empresa ou estabelecimento. Caso a negociação contemple apenas setores de atividade empresarial, com regras substantivas claras, os demais trabalhadores excluídos não poderão pleitear a extensão do benefício porquanto não se trata de verba de natureza salarial, não caracterizando, portanto, ato discriminatório do empregador e da comissão de negociação.

Os empregados de empresas públicas ou sociedades de economia mista, desde que a União, mesmo indiretamente, detenha mais de 50% do capital social com direito a voto, aguardam a regulamentação específica a ser fixada pelo Poder Executivo.

A Medida Provisória que, inicialmente, impunha obrigatoriedade de implantação de Programa de Participação nos Lucros ou Resultados a todas as empresas, a partir da edição de julho de 1997, deu nova redação ao disposto no art. 2º e, tornando o sistema facultativo, substituiu a expressão anterior "Toda empresa deverá convencionar..." pela "A participação nos lucros ou resultados será objeto de negociação...".

A Medida Provisória, em razão da obrigatoriedade inicial e com vistas ao conceito de empregador do art. 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, desqualificou como empresa, para os fins específicos da compulsoriedade prevista até julho de 1997, a pessoa física e as entidades sem fins lucrativos, estas de acordo com as restrições expostas no art. 2º, § 3º, *b*, ou seja, não distribua resultados, a qualquer título, ainda que indiretamente, a dirigentes, administradores ou empresas vinculadas; aplique integralmente os seus recursos em sua atividade institucional e no País; destine o seu patrimônio à entidade congênere ou ao poder público, em caso de encerramento de suas atividades; mantenha escrituração contábil capaz de comprovar a observância dos requisitos exigidos, e das normas fiscais, comerciais e de direito econômico que lhe sejam aplicáveis.

As entidades sem fins lucrativos não estão obrigadas à implantação do sistema, mas não estão proibidas de o fazerem com fins administrativos e de melhoria de qualidade ou de resultados previamente definidos. Se assim implantarem um Programa de Participação nos Resultados, os valores distribuídos não se comunicarão da natureza jurídica salarial.

Justifica-se a observação pelo fato de que o direito assegurado pela Constituição Federal é amplo e genérico e não exclui os trabalhadores em relação à natureza da atividade empresarial do empregador.

O modelo brasileiro não contempla a participação no capital das empresas como forma de cumprimento da norma legal, apesar de não excluir expressamente que as importâncias distribuídas sejam representadas por ações da empresa.

As privatizações de empresas estatais têm servido para dar aos empregados da empresa a ser privatizada a oportunidade de compra de ações ordinárias, reservadas previamente e distribuídas em igualdade de condições a todos os trabalhadores, que poderão se habilitar para aquisição individualmente ou através de sociedade de participação, condomínio ou clube de investimentos.

Não se trata de modelo típico de participação pois os empregados nesta situação se assemelham a qualquer investidor, apenas gozando do direito de preferência privilegiado.

Segundo *Georges Bry* a participação dos trabalhadores nos lucros é uma modalidade de contrato de trabalho de cooperação na produção[20].

Mario de La Cueva, referindo-se à coexistência pacífica de salário e participação nos lucros, sem a transformação da relação de trabalho, assevera que o salário é a remuneração pelo serviço prestado e a participação decorre da combinação de fatores da produção[21].

A participação do empregado nos lucros ou resultados da empresa não transforma a relação de emprego em relação societária pois o trabalhador não participa dos prejuízos nem terá o seu salário básico ameaçado com o fracasso do empreendimento patronal. A participação se dá quanto a metas objetivamente determinadas e, caso não atingidas, deixa o empregado de ter a participação, sem que tal fato apresente conseqüências quanto à percepção de salários.

A Consolidação das Leis do Trabalho, no artigo 63, dispôs que "não haverá distinção entre empregados e interessados, e a participação em lucros ou comissões, salvo em lucros de caráter social, não exclui o participante do regime deste capítulo", qual seja o do respeito à jornada de trabalho e o direito às horas extras e, por conseguinte, da condição de empregado.

---

(20) "Es una modalidad del contrato de trabajo, según la cual, recibe el trabajador del patrono, además de su salário, una parte de las utilidades de la empresa, no como asociado a ella, sino como trabajador que coopera en la producción", *apud Mario de La Cueva*, "Derecho Mexicano del Trabajo", Tomo I, 5ª ed., Editorial Porrua S/A., 1960, pág. 686.

(21) "El salario es la remuneración por el servicio prestado, en tanto que la participación obrera en las utilidades es la distribución equitativa de los resultados que se obtienen en la combinación de los factores fundamentales de la producción: Trabajo y Capital", *Mario de La Cueva*, "Derecho Mexicano del Trabajo", Tomo I, 5ª ed., Editorial Porrua S/A., 1960, pág. 688.

Francisco Antonio de Oliveira[22], observa que "a participação pecuniária do trabalhador nos objetivos da empresa não é de molde a desfigurar o contrato de trabalho, *v. g.* aquele trabalhador que trabalha por peça ou tarefa ou ainda tenha participação nos lucros da empresa ou nas comissões, *v. g.* gerente de determinada loja que recebe comissões sobre toda a venda dos demais vendedores que estão sob sua coordenação. A participação nos lucros da empresa se traduz em norma programática prevista na atual Carta Política (art. 7º, XI) que fora repetida nas Constituições anteriores. Vale dizer que a melhoria pecuniária recebida pelo trabalhador além daquilo que normalmente lhe seria devido não é de molde a desfigurar o contrato, dando possibilidade ao empregador de exigir mais do que seria devido". Claro está que os exemplos citados fogem ao sentido próprio que o texto constitucional empresta à matéria, desvinculando o ganho da remuneração, situação esta que inocorreria nos casos concretos apontados.

A relação jurídica que se estabelece entre empregados e empregador, através do Programa de Participação nos lucros ou resultados não se confunde com a relação jurídica do contrato de trabalho cujas obrigações e deveres se mantêm em plena vigência e de modo inabalável.

Assim, o contrato que se conclui no seio da comissão de trabalhadores não se confunde com o contrato de natureza coletiva, convenção ou acordo coletivo de categoria, porquanto o conteúdo não trata de normas de caráter abstrato nem impõe obrigações a uma das partes exclusivamente, nem torna a previsão de pagamento obrigatória pois que submetiva à ocorrência de evento futuro, cuja avaliação de resultado incumbirá aos próprios interessados.

A comissão de trabalhadores, investida dos poderes conferidos pela assembléia dos interessados, celebrará um acordo individual plúrimo porque identificados os beneficiários dos resultados. Referido acordo individual plúrimo será de participação na gestão empresarial, submetido ao resultado aleatório desejado e esperado por todos, cuja realização impõe à outra parte beneficiada, o empregador, de distribuir os valores segundo critério previamente determinado no contrato.

Restam, deste modo, inconfundíveis contrato de trabalho e participação nos lucros ou resultados e, igualmente, inconfundíveis as obrigações e deveres recíprocos, inerentes ao contrato de trabalho quanto ao seu fiel cumprimento.

No direito estrangeiro, o sistema de participação dos trabalhadores nos lucros das empresas na França, impulsionado por De Gaulle que, em 1942, portanto antes do término da II Guerra Mundial, previa, após a vitória tida como certa, a necessidade de transformação da condição social dos trabalhadores.

---

(22) "Consolidação das Leis do Trabalho Comentada", São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1996, pág. 121.

A França se caracteriza como o país da participação[23] e as relações de trabalho na França se distinguem pela importância da presença do sindicato como porta-voz dos interesses e aspirações dos trabalhadores tanto nas relações coletivas de trabalho, como na empresa, através de delegado sindical ou de comitê de empresa.

No campo da participação nos lucros pelos trabalhadores numa espécie de associação entre capital e trabalho, houve resistência de parte das organizações sindicais profissionais em razão da contradição com a doutrina da luta de classes.

Apesar disso, a França desenvolveu instituições jurídicas organizando um modelo de participação dos trabalhadores nos resultados ou no capital da empresa. Segundo *Rivero-Savatier* as fórmulas de associação dos trabalhadores nas empresas se desenvolveram num clima de declínio do sindicalismo ideológico e de melhora da imagem da empresa na opinião pública[24].

Encontram-se organizados formalmente dois modelos: participação nos lucros ou resultados e a participação no capital.

O regime de participação nos lucros ou resultados se apresenta de modo facultativo ou obrigatório.

O sistema facultativo, criado em 1959, e reformado em 1994, pela Lei n. 94.640, de 25 de julho, tem sido incentivado por benefícios fiscais e sociais às empresas.

Pode ser adotado em todas as empresas com mais de dois trabalhadores, permitindo, inclusive, que instituições sem fins lucrativos negociem um acordo vinculado à melhoria de resultados, previamente determinados. É caracterizado pelo pagamento periódico a todos os empregados de um prêmio variável, segundo os resultados da empresa, através de participação coletiva ou crescimento da produtividade, observando-se um critério de tempo de serviço na empresa não superior a 6 meses no exercício da distribuição. A base de cálculo não é predeterminada, prevalecendo ampla liberdade contratual. Deve ser assinado no prazo de seis meses do exercício respectivo, isto é, no período de janeiro a junho de cada ano. É instituído por acordo coletivo, no ramo de atividade profissional mas, em geral, é um acordo de empresa, concluído com o sindicato respectivo, com o comitê de empresa ou com os próprios trabalhadores interessados, mediante aprovação de dois terços do projeto de acordo proposto pelo empregador. Se houver um comitê de empresa, o acordo deverá ser encaminhado para conhecimento quinze dias antes da assinatura.

---

(23) *Daniel Vaughan-Whitehead*, "Interessement Participation Actionnariat — Impacts Economiques dans l'Entreprise", Ec. Economica, Paris 1992, pág. 112.

(24) *Jean Rivero* e *Jean Savatier*, "Droit du travail", Presses Universitaires de France, 13ª ed., 1993, pág. 243.

O art. 441 do Código do Trabalho limita a possibilidade de celebração de acordo de participação nos lucros às empresas que cumprem a obrigação em matéria de representação de pessoal: delegado de pessoal, comitê de empresa e Comissão de Higiene, de Segurança e das Condições de Trabalho[25].

Os trabalhadores não gozam de isenções fiscais para a contribuição social geral, e o empregador se beneficia de isenções fiscais a partir da celebração do acordo. Para o empregador exonerar-se de encargos fiscais, deve submeter os respectivos contratos à homologação perante o órgão estatal competente, comprovando o preenchimento de vários requisitos, dentre eles que o sistema deve refletir um significado econômico quanto à produtividade ou resultado financeiro, preservando o caráter aleatório da distribuição. Os critérios de cálculo devem ser simples a fim de permitir que o comitê de empresa confira a fidelidade de procedimento do empregador.

A participação nos resultados sujeita à distribuição não pode ultrapassar o limite de 20% (vinte por cento) da folha de pagamento e, individualmente, não pode ultrapassar a metade anual do teto da seguridade social[26].

Os valores dispensados aos trabalhadores a título de participação nos lucros, desde que distribuídos em caráter coletivo e aleatório, para o empregador, são dedutíveis dos lucros sujeitos a imposto e estão isentos de encargos sociais, não se comunicando da natureza jurídica salarial. Para o empregado, tais valores sofrem incidência de recolhimentos previdenciários, estando, contudo isentos de imposto de renda se vinculados a um Plano de Poupança de Empresa.

O sistema de participação obrigatória foi instituído em 1967 e reformado em 1986 (Ordonnance n. 86-1134, de 21.10.86), tratava da participação dos trabalhadores nos frutos decorrentes da expansão das empresas. Originou-se do fraco desenvolvimento do regime facultativo e impôs o regime obrigatório às empresas com mais de 100 assalariados (50 a partir de 25.7.94, Lei n. 94-640), com vantagens de natureza fiscal e limitando o acesso dos trabalhadores aos valores a eles atribuídos[27].

Os acordos coletivos são submetidos às mesmas regras da participação facultativa, com ampla liberdade de fixar as bases de cálculo e modalidades de distribuição.

Todos os empregados são beneficiários da participação nos resultados, convencionada através de acordo coletivo celebrado nas mesmas condições fixadas para o modelo facultativo, admitindo-se, igualmente, a condição de tempo de serviço como requisito para que o empregado goze da participação.

---

(25) As empresas com menos de 11 empregados não estão sujeitas à representação de pessoal.

(26) Em 1996 equivalia a 80.610 francos.

(27) Inicialmente os valores deveriam ser empregados em investimentos na própria empresa ou na economia nacional.

Para o regime de participação obrigatória há necessidade de que a empresa tenha finalidade lucrativa, excluindo, portanto, as instituições sem fins lucrativos, à exceção das cooperativas agrícolas e operárias de produção, regulamentadas por disposições especiais.

Como condições de validade do regime de participação adotado pela empresa e para que possa beneficiar-se das vantagens fiscais, exige-se que tenha sido objeto de acordo coletivo e, ainda, que observe, obrigatoriamente, quanto ao conteúdo, vários aspectos, dentre os quais o critério de cálculo da reserva especial de participação; o teto considerado para o valor total da reserva; o período de indisponibilidade dos direitos dos empregados.

Além dessas cláusulas obrigatórias, os acordos poderão prever outras facultativas, adaptadas à situação concreta do grupo ou da empresa.

A Reserva Especial de Participação pode ser calculada de duas maneiras: de acordo com a lei ou convencionada entre as partes desde que preserve valor equivalente ao critério legal. Do valor apurado, cinqüenta por cento é objeto de investimento na própria empresa, através do Plano de Poupança de Empresa (*Plan d'Epargne d'Entreprise — PEE*) ou ainda poderá ser objeto de compra ou subscrição de ações da sociedade através de um Fundo Comum de Investimento e no nível do Plano de Poupança da Empresa[28].

A distribuição aos empregados poderá respeitar os critérios estabelecidos a título de tempo de serviço, não superior a 6 meses, a proporcionalidade ao salário pago a cada trabalhador, no limite da atribuição individual equivalente à metade do teto anual da seguridade social, respeitado o teto de repartição equivalente a quatro vezes o teto anual da seguridade social.

Os valores atribuídos a título de participação aos trabalhadores serão disponibilizados somente após três ou cinco anos, existindo oito situações de acesso antecipado previstas em lei: casamento; nascimento ou adoção a partir do terceiro filho; divórcio, desde que se conserve a guarda de pelo menos um filho; aquisição ou ampliação da residência principal; rompimento do contrato de trabalho; invalidez do trabalhador ou de seu cônjuge; morte; criação de empresa própria e endividamento do empregado.

Os acordos coletivos podem prever vários modos de investimentos: ações da empresa; abertura de conta na empresa com rendimentos; aquisição de títulos emitidos por uma sociedade de investimento; em conta corrente da empresa bloqueada e remunerada à base de 6% ou 5%, segundo seja o bloqueio de cinco ou três anos. Na ausência de acordo coletivo, os valores atribuídos aos trabalhadores são bloqueados durante 8 anos. Caso contrário, a indisponibilidade é reduzida para, em princípio, 5 anos, admitindo-se que o acordo a reduza para 3 anos.

---

(28) A título de informação, pois foge ao objeto do presente estudo, a fórmula do cálculo da reserva especial de participação é a seguinte de acordo com Daniel Vaughan-Whitehead: RSP = 50% (BN + PI — 0,5 CP) x S/VA, usadas as expressões em francês para manter a fidelidade, onde BN (Bénéfice net fiscal), PI (Provision pour investissement), CP (Capitaux propres), S (Ensemble des salaires) e VA (Valeur ajoutée).

O regime de participação obrigatória concede ao empregador vantagens fiscais, por exemplo, dedução do imposto de renda devido e, para os trabalhadores, as importâncias recebidas gozam de total isenção de imposto de renda quando o bloqueio se faz por cinco anos e parcial no caso de três anos. Além disso, o valor da participação não é considerado salário para aplicação da legislação trabalhista e da previdência social e são protegidas por seguro contra a insolvência do empregador.

Os valores atribuídos a título da reserva especial de participação são excluídos de qualquer incidência trabalhista ou previdenciária, isto é, não apresentam natureza jurídica salarial em razão do caráter aleatório e da sua indisponibilidade temporária. Tais isenções de encargos são condicionadas ao depósito do acordo perante o Departamento de Trabalho e só beneficiam os interessados a partir da data do depósito, conforme orientação jurisprudencial[29].

A Ordonnance de 21 de outubro de 1986, regulamentada no Decreto de 17 de julho de 1987, reformulou os modelos de participação até então existentes, fundindo-os numa legislação única.

Em relação aos sistemas anteriores, foi mantida a obrigatoriedade de depósito do acordo perante a repartição do trabalho e do emprego para fiscalização dos seus termos, sendo que o campo de aplicação pode ser limitado a setores da empresa e segundo seus estabelecimentos e categorias de trabalhadores. Os prêmios decorrentes de lucros investidos no Plano de Poupança de Empresa são isentos de imposto de renda.

Esta poupança de valores mobiliários é administrada coletivamente através de um fundo comum de aplicação e pode ser representada por títulos emitidos pela sociedade empregadora, matriz ou filial, além de recolher fundos de diferentes fontes, inclusive aquelas dos outros regimes de participação e pagamentos voluntários. Trata-se de possibilitar aos trabalhadores a formação de uma poupança na própria empresa empregadora, em condições fiscais vantajosas.

Há uma indisponibilidade pelo prazo de 5 anos e beneficiam de regime fiscal, com isenção de imposto de renda, inclusive os dividendos capitalizados.

O sistema francês de participação nos lucros ou resultados se caracteriza pelo incentivo de integração do empregado na empresa, com franca inspiração no modelo do salário variável, e na filosofia de poupança, orientando os dois aspectos para os Planos de Poupança de Empresa, transformados estes Planos em suporte privilegiado da condição de acionistas dos empregados[30].

---

(29) Cour de Cassation, cass. soc. 30 mars 1995, n. 1451 D.

(30) *Daniel Vaughan-Whitehead, op. cit.*, pág. 116.

CONCLUSÕES

1. Quanto à natureza jurídica dos valores pagos a tal título no período compreendido entre a Constituição Federal de 1946 e a Carta de outubro de 1988, a jurisprudência trabalhista foi levada ao reconhecimento da condição de verba remuneratória, integrante do salário. Tal evolução da jurisprudência desestimulou a implantação de Programas de Participação, embora se encontrem casos isolados, de iniciativa patronal, cuja unilateralidade do ato e falta de substância quanto aos conteúdos dos programas, aliados ao caráter protecionista da aplicação da legislação trabalhista, não autorizam outro entendimento que aquele firmado pelo Enunciado n. 251, do Tribunal Superior do Trabalho.

O que o legislador e a jurisprudência trabalhista perseguiram foi o intuito fraudatório das formas adotadas, objetivando a identificação de verba paga aos trabalhadores como inseridas em programa de participação, quando, efetivamente, se trata de manipulação formal para isenção de reflexos trabalhistas e de recolhimentos previdenciários. Nestes casos, a Justiça do Trabalho mostrou-se vigilante e determinou à empresa a correta observação dos efeitos jurídicos e fiscais.

Conforme foi afirmado no bojo do presente trabalho, a típica participação nos lucros apresenta envolvimento do trabalhador integrando-o no desenvolvimento do empreendimento e a forma de distribuição contempla a coletividade da empresa, quando se trata de lucros, ou grupo determinado, quando se trata de resultados, sempre baseada em critérios objetivos, desvinculada de comportamento disciplinar do empregado individualmente considerado. Fora destes parâmetros, a distribuição estará sob suspeita de descumprimento da norma legal.

2. A garantia constitucional disposta no art. 7º, inciso XI, não é suficiente para assegurar o direito a todos os trabalhadores urbanos e rurais porquanto a legislação que procurou a regulamentação abandonou a idéia da primeira Medida Provisória, de número 794/94, que impunha a obrigação de que toda empresa deveria convencionar com seus empregados a forma de participação. Mesmo assim, a norma que generalizava obrigando as empresas não impunha sanções em caso de descumprimento, tornando inócuo o imperativo legal.

A participação dos trabalhadores nos lucros e resultados das empresas tal como inserida na legislação brasileira, dado a seu caráter facultativo, se apresenta mais como instrumento de gestão empresarial, caracterizado pela parceria com o trabalhador que usufrui dos lucros ou resultados propostos.

Trata-se de forma de gestão empresarial e de transformação da relação de trabalho através do envolvimento atuante do trabalhador, considerado um parceiro no plano de metas do empregador com tratamento diferenciado daquele comum e legal decorrente do contrato de trabalho.

3. Para que a participação nos lucros ou resultados se transforme efetivamente em um direito dos trabalhadores há necessidade de que a lei

venha fixar sua generalização obrigatória, à semelhança do direito francês, com incentivos fiscais claros e definidos, cuidando do valor reservado para que distribuição a título de participação se faça de modo programático e que produza efeitos econômicos satisfatórios para o empregado, empresas e para a economia nacional.

O modelo francês de participação nos lucros ou resultados tem como objetivo aumentar o nível da poupança nacional e individual através da instituição de sistema de distribuição diferida.

4. O modelo brasileiro atual não admite a unilateralidade da implantação de programa de participação nos lucros ou resultados, e as condições de distribuição devem respeitar os requisitos legais quanto ao acordo, privilegiando, quanto ao conteúdo, o caráter coletivo do grupo que é beneficiado, sem premiar e discriminar individualmente trabalhadores, sob pena de se caracterizar a verba como salário.

O sindicato tem participação através da indicação de trabalhador da empresa para figurar como seu representante, sendo certo que a recusa do sindicato não inibe a conclusão do acordo nem descaracteriza a natureza jurídica da verba distribuída a título de participação nos lucros ou resultados.

O conteúdo dos acordos celebrados deve contemplar efetiva integração dos trabalhadores no processo de desenvolvimento da empresa, com regras claras, quer no que se refere ao acordo de participação nos lucros como aquele dos resultados, inconfundível com as obrigações trabalhistas correntes.

O valor da participação em lucros ou em resultados deve ser aleatório e fixado pelas partes de comum acordo, mediante divulgação para conhecimento dos interessados e procedimento de fácil controle por parte dos trabalhadores.

Os acordos celebrados com distribuição de valor predeterminado não se harmonizam com os princípios que norteiam um verdadeiro Programa de Participação nos Lucros ou Resultados, caracterizando-se como forma indireta de suplementação salarial, razão pela qual não constituem participação nos lucros ou resultados os valores negociados através de convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivos sem conteúdos expressos com clareza em torno de avaliação futura. Efetivamente, observa-se mais oportunismo trabalhista do que implementação de programas de participação nos lucros ou resultados das empresas.

5. De outro lado, constata-se a fragilidade do sistema adotado pela legislação brasileira específica pois se encontra distanciada do conjunto da legislação trabalhista, propondo a possibilidade de participação sem que haja a menor garantia de permanência no emprego e, por este fato, acaba por desestimular o interesse dos empregados, mais preocupados em garantir o emprego e salário.

6. Os valores distribuídos a título de participação nos lucros ou resultados, frutos do acordo com a comissão de trabalhadores, possuem natureza jurídica própria, não se confundindo com as obrigações contratuais de

trabalho comuns, razão pela qual qualquer que seja a modalidade de rompimento do vínculo de emprego, faz jus o trabalhador aos valores correspondentes em igualdade de condições com os demais empregados, proporcionalmente ao período trabalhado ou pelo valor integral.

7. Em resposta ao princípio constitucional, as Medidas Provisórias inauguram uma nova relação de trabalho, onde se substitua gradativamente aquela idéia de conflito de interesses, presente no contrato de trabalho, pela integração do trabalhador nos objetivos sociais da empresa ou do empreendimento, tornando a relação de trabalho mais participativa e responsável no contexto social.

Do ponto de vista legal, a previsão constitucional anteriormente a outubro de 1988 e a repetição a partir desta data com detalhamento futuro pelas Medidas Provisórias servem para vestir o sistema adotado como verba de natureza desvinculada da remuneração e, portanto, isenta de recolhimentos previdenciários e de reflexos em verbas salariais.

A previsão do disposto pelo art. 7º, inciso XI, da Constituição Federal de outubro de 1988, relativamente à desvinculação da participação nos lucros ou resultados, não altera a situação jurídica das distribuições a tal título efetuadas anteriormente à sua vigência, cuja caracterização como salário se insere na análise de cada caso e do preenchimento de condições adequadas à autenticidade de programas de participação nos lucros.

8. Muito embora se possa considerar que a regulamentação por lei ordinária não seja essencial para reafirmar a desvinculação das verbas distribuídas a título de participação nos lucros ou resultados, dependendo da análise dos sistemas caso a caso, a disposição legal se torna necessária e importante para estabelecer parâmetros e limites na forma de implantações de programas nos termos da lei, evitando que se propaguem iniciativas cuja finalidade está mais próxima de exclusiva complementação salarial, sem qualquer envolvimento de integração social do trabalhador.

9. A isenção da contribuição para a previdência social sobre valores distribuídos a título de participação nos lucros ou resultados deverá servir como incentivo aos empregadores e como freio a modelos fraudatórios, incidindo a partir de determinado limite da base salarial do empregado ou do teto da previdência social.

10. A participação dos trabalhadores no capital das empresas tem como base de implantação dois aspectos essenciais para o sucesso: a confiabilidade na atividade empresarial e a possibilidade de o empregado permanecer no emprego colaborando para a valorização do capital adquirido. Os rendimentos decorrentes da participação no capital não se comungam da natureza salarial.

11. O processo de negociação do acordo de implantação de Programa de Participação nos Lucros ou Resultados deverá ser realizado no âmbito das próprias empresas, entre empregador e representantes dos trabalhadores interessados, sendo um deles indicado pelo sindicato de classe da categoria predominante na empresa, quando se tratar de participação nos lucros, ou do setor, quando se tratar de participação em resultados.

O impasse indesejável poderá ser resolvido através da mediação ou arbitragem.

Jamais um programa que se baseia na cooperação e na integração de interesses deveria ser imposto mediante sentença normativa da Justiça do Trabalho, incompetente para decidir sobre a fixação de condições de distribuição de participação nos lucros ou resultados e respectivos valores, porquanto foge ao campo do contrato de trabalho e seu conteúdo. Todavia, competente para dirimir questões pertinentes ao acordo celebrado e direitos decorrentes da participação[31].

12. O contrato de participação nos lucros ou resultados estabelece uma relação jurídica atípica entre trabalhadores e empregados cujo objeto e conteúdo não se confundem com o contrato individual de trabalho. Suas normas são condicionadas à realização de fatores que serão determinantes segundo o envolvimento do grupo e não se inserem no campo da expectativa do direito. Se não atingido o objeto acordado, o contrato se resolve sem obrigações de ambas as partes.

Caracteriza-se o contrato de participação como uma forma de gestão empresarial em vistas a uma parceria sobre um determinado projeto, cujos benefícios resultantes, pela sua natureza plúrima, atingirão todos os empregados da empresa ou aqueles envolvidos no programa, razão pela qual se considera como um contrato individual plúrimo de participação em gestão empresarial.

---

(31) "Se a participação nos lucros é paga pelo Banco com base no semestre, e a dispensa arbitrária impede o seu implemento, esse se considera juridicamente consumado (CLT, art. 9º com art. 8º, parágrafo único; C. Civil Bras., art. 120). 2. Faz jus, portanto, o bancário demitido abruptamente, ao pagamento proporcional dessa vantagem, na medida da força do trabalho empenhada, pois do contrário haveria enriquecimento ilícito do empregador". TRT 1ª Reg., RO 546/90, 3ª T., rel. Juiz Azulino Joaquim de Andrade Filho, DJ-RJ, 3.8.92, pág. 239, *apud Francisco Antonio de Oliveira*, "Consolidação das Leis do Trabalho Comentada", pág. 65.

"Rescisão antes do término do semestre. Cabimento proporcional. Ainda que rescindido o contrato de trabalho do reclamante antes de encerrado o primeiro semestre é devida a parcela referente à participação nos lucros, de forma proporcional. Revista a que se dá provimento parcial" TST-RR 34.909/91.8, ac. 4ª T., 690/92, 2ª Reg., rel. Min. Almir Pazzianotto Pinto, DJU, 5.6.92, pág. 8.526, *apud Francisco Antonio de Oliveira*, obra citada, pág. 66.

A PRESCRIÇÃO TRABALHISTA RURAL EM FACE DA EC N. 28 E O DIREITO INTERTEMPORAL

DIRCEU GALDINO(*)

Em qualquer situação e em qualquer ocasião, o direito trabalhista, seja do empregado, seja do empregador, está sob a ameaça do prazo prescricional, a não ser que a lei diga expressamente ao contrário (Mozart Victor Russomano).

I. EFEITOS DA EMENDA CONSTITUCIONAL

Estabelecia a CF/88:

Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXIX — ação, quanto a créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de:

a) *cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato;*

b) *até dois anos após a extinção do contrato, para o trabalhador rural;*

(...)

Pelo art. 1º da Emenda Constitucional n. 28 (vide anexo), tal inciso XXIX passou a vigorar com a seguinte redação:

(...)

XXIX — ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;

(...)

(*) Jurista e advogado em Maringá, com especialização em Direito Processual Civil, Direito do Trabalho e Direito Tributário.

Portanto, essa emenda constitucional, proposta pelo Senador Osmar Dias, inovou sensivelmente a matéria prescricional no âmbito da relação empregatícia rural, visando, segundo ele, *gerar milhares de empregos no campo a médio prazo*[1].

Por equiparar-se a dispositivo constitucional, ela compartilha da natureza da norma originária. Portanto, seus efeitos são os mesmos que os dos dispositivos constitucionais que ela alterou.

Analisando a natureza jurídica das emendas constitucionais, pondera *Maria Helena Diniz*:

> *As emendas à Constituição procuram inová-la, quer modificando-a, quer editando novos preceitos obrigatórios.*
>
> *A norma constitucional não é, como diz* Mário Artur Pansardi, *um monumento granítico, destinado à contemplação, uma relíquia história intacta onde tudo ao seu redor é estranho e anacrônico. Passível é de alteração, para atender às novas relações emergentes que rebrotam do terreno social. (...)*
>
> *Se se emendar a Constituição, conforme dispositivo constitucional que autorize isso, surge uma nova norma: a emenda constitucional, que é também norma-origem.*[2]

II. ANÁLISE JURÍDICA E POLÍTICO-SOCIAL DA EC N. 28

Há quem critique a referida emenda, alegando prejuízo para o trabalhador e, até mesmo, "coronelismo" do empregador rural. *Concessa venia*, a análise é superficial, o que se pode verificar sob dois enfoques: o jurídico e o político-social.

A) Enfoque jurídico

No Direito do Trabalho, o prazo prescricional é, por essência, curto, porque no ambiente de trabalho deve haver harmonia e segurança jurídica, em respeito à ordem social. Tal ambiente não deve ser fonte de conflitos.

Por isso, pondera *Ísis de Almeida:*

> *(...) Exigüidade que a muitos parece inconciliável com a proteção jurídica que deve merecer o hipossuficiente em seu confronto permanente com o poder econômico.*
>
> *Na verdade, entretanto, é exatamente essa exigüidade de tempo que, em vez de prejudicá-lo, tende a beneficiá-lo, pois obriga-o a não suportar delongas que acabariam por tornar mais difícil, ou até impossível materialmente, a comprovação fática de seu direito.*[3]

---

(1) Boletim Informativo FAEP — Federação da Agricultura do Estado do Paraná, 22 a 28 de maio de 2000, pág. 3.

(2) *Diniz, Maria Helena.* "Norma constitucional e seus efeitos", São Paulo: Saraiva, 1989, págs. 83-4.

(3) *Almeida, Ísis de.* "Manual da prescrição trabalhista", 3ª ed., São Paulo: LTr, 1999, pág. 26.

O antigo prazo de prescrição da CLT, de 2 (dois) anos, já sofria crítica do Ministro *Victor Russomano:*

> *Em nosso ponto de vista, o prazo do art. 11, ao contrário, após vinte anos da promulgação da lei atual, é excessivamente longo e poderia, sem prejuízo para as partes, com vantagens para a ordem social, e com amplo apoio no Direito Comparado, ser reduzido pela metade.*(4)

De igual modo, *Cabanellas* pondera:

> *Suele el legislador laboral implantar plazo prescriptivo más corto que la legislación común, por la menor complejidad jurídica sin duda frente a cuestiones que pueden afectar a múltiples relaciones y a la totalidad de un patrimonio o estado, y por la necesidad que apremia al trabajador cuando se ve privado de su salario com carácter más o menos prolongado.*(5)

Especificamente quanto à prescrição rural, o prazo de 2 (dois) anos (aparentemente curto para que, após a rescisão do contrato de trabalho, o empregado buscasse a tutela jurisdicional) muitas vezes equivalia à imprescritibilidade, porque a pretensão retrotraía ao início do contrato de trabalho. Bastava o empregado ficar sempre vinculado ao mesmo empregador (e isso, no passado, foi comum no âmbito rural), para que pudesse reivindicar seus direitos desde o primeiro dia em que tivesse trabalhado. Assim, se houvesse trabalhado 35 anos (embora se aposentasse), poderia reivindicar horas extras desde o início do contrato.

Sustentamos em *Repensando o Direito do Trabalho Rural*:

> *Isto significa que o prazo pode tornar-se imprescritível e contraria frontalmente a teoria geral do direito, pois, como o ser humano, os direitos nascem, vivem e morrem. No âmbito rural esse direito é uma bola de neve que vai crescendo a cada dia e arrebenta com o proprietário rural mediante reclamação trabalhista.*(6)

Dessa forma, o antigo sistema prescricional, extremamente oneroso para o empregador rural, era contrário ao próprio aspecto teleológico da prescrição, que visa propiciar maior segurança nas relações jurídicas.

B) Enfoque político-social

O art. 7º, XXIX, alínea *b*, da Constituição Federal, em sua redação anterior, era obsoleto, pois era reprodução de norma do primeiro Estatuto do Trabalhador Rural, de 1963.

---

(4) *Apud Galdino, Dirceu.* "Repensando o Direito do Trabalho Rural", 2ª ed., Maringá: Albatroz, 1996, pág. 56.

(5) *Torres, Guillermo Cabanellas de.* "Compendio de Derecho Laboral", 3ª ed., atual. y ampl. por Guillermo Cabanellas de Las Cuevas. Tomo II. Buenos Aires: Heliasta, 1992, pág. 810.

(6) *Galdino, Dirceu.* "Repensando o Direito do Trabalho Rural", 2ª ed., Maringá: Albatroz, 1996, pág. 54.

Esse dispositivo sempre foi criticado por juristas, empregadores rurais, contabilistas e economistas.

Os juristas argumentavam que, na atualidade, não se justifica regramento prescricional diferenciado entre empregados urbanos e rurais; os empregadores rurais sempre se insurgiram contra o peso do acúmulo do passivo trabalhista; os contabilistas não se conformavam em arquivar indefinidamente documentos oriundos dos contratos laborais rurais; os economistas consideravam a ausência de prescrição no curso da relação um entrave ao incremento da produção rural, pelos conflitos dela advindos.

Quando se viam frente a uma reclamação trabalhista, os advogados dos empregadores ficavam desalentados, porque não lhes eram fornecidos os documentos necessários: as tratativas dos empregadores com seus empregados, na grande maioria das vezes, era verbal, e nem recibos de pagamento aqueles colhiam.

No livro *Repensando o Direito do Trabalho Rural*, já analisávamos:

> *Há que se fazer uma interpretação histórica, para compreender-se melhor a problemática da prescrição. É que essa regra, da forma como foi normatizada, visou à época atender ao capitalismo e ao comunismo: àquele, para provocar a mecanização no campo, e a este para semear conflitos sociais. É sabido que a prescrição deve ser curta, para que não paire a espada de Dâmocles sobre a cabeça do empregador, mas se permita que o ambiente de trabalho seja mais seguro.*(7)

Adiante, antevendo tal prescrição como uma das causas do êxodo rural, observávamos:

> *... com o excesso dessa vantagem prescricional a favor do trabalhador, está o legislador fazendo o mesmo que a mulher que rega demais a planta: mata-a. O trabalhador é asfixiado com o êxodo rural e alijado da possibilidade de ficar efetivado na propriedade, aumentando-se a massa dos "bóias-frias" e incrementando-se a automação.*(8)

O fato de aquela prescrição provocar o êxodo rural era um raciocínio simples do empregador, que sabia das suas conseqüências: demitia o empregado após poucos anos de contrato, para não correr o risco de, posteriormente, enfrentar uma vultosa reclamação trabalhista. Ou celebrava contrato de curta duração, pois, devendo pagar, relativamente ao saldo da conta do empregado vinculada ao FGTS, 40% referente à multa, quanto mais tempo deixasse passar, maior valor pagaria. Logo, era preferível fazer rotatividade da mão-de-obra.

Cada família demitida era um vulcão em ebulição, e logo após ela se desvincular da propriedade, este entrava em erupção, seja quando ela in-

---

(7) *Op. cit.*, pág. 55.

(8) *Op. cit.*, pág. 61.

gressava com reclamação trabalhista, seja quando se deslocava para a cidade. O empregado demitido nem sempre encontrava serviço igual ao que executava, e vinha para a cidade com muitas ilusões. Mas a realidade lhe era cruel: nascia mais um "bóia-fria", afora problemas sociais relacionados aos filhos e filhas, que não tinham nenhuma formação profissional.

Dessa forma, a EC n. 28 tenta minimizar esse grave problema social no campo. Embora ela tenha vindo um pouco tardiamente, em virtude do êxodo rural já verificado, ela certamente contribuirá para reter no campo boa parte do contingente de trabalhadores que lá ainda permanece.

III. EFICÁCIA IMEDIATA DA LEI

A Lei de Introdução ao Código Civil, que regula genericamente a validade, eficácia, vigência e aplicação das leis, prevê, no art. 2º:

> *... a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.*

A propósito, diz *Vicente Ráo:*

> *... igualmente certo é que a superveniência de lei nova sobre a mesma matéria revoga, tacitamente, quando não o faz expressamente, os regulamentos expedidos para a execução da lei anterior.*(9)

Quanto aos efeitos da lei nova, diz o art. 6º da LICC:

> *A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.*

A emenda constitucional em foco tem eficácia imediata. Colhe, portanto, os contratos de trabalho rural em curso.

Sua normatização é dotada do atributo da auto-aplicabilidade, em virtude de possuir eficácia plena (*self executing*), porque não depende de nenhuma outra norma inferior que a regulamente.

Observa *Pontes de Miranda:*

> *Quando uma regra se basta, por si mesma, para sua incidência, diz-se bastante em si, "self-executing", "self-acting", "self-enforcing". Quando, porém, precisam as regras jurídicas de regulamentação, porque, sem a criação de novas regras jurídicas, que as completem ou suplementem, não poderiam incidir e, pois, ser aplicadas, dizem-se não-bastantes em si.*(10)

---

(9) *Ráo, Vicente.* "O direito e a vida dos direitos". São Paulo: Resenha Universitária, 1976, vol. I, tomo II, pág. 271.

(10) *Miranda, Pontes de.* "Comentários à Constituição de 1967", 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1973, vol. 5, tomo I, pág. 126.

A doutrina moderna, entretanto, comunga das idéias de *José Afonso da Silva*, que, em sua obra clássica *A Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, elaborou melhor enquadramento técnico das normas constitucionais, demonstrando a existência de três tipos: de eficácia plena, de eficácia contida e de eficácia limitada. Assim, desaparece a alegação de existência de normas sem eficácia, pois todas, em princípio, são eficazes.

Explica, de forma didática e sucinta, o Prof. *José Wilson Ferreira Sobrinho:*

> *As normas constitucionais de eficácia plena são aquelas que não necessitam de integração infraconstitucional. As normas constitucionais de eficácia contida são aquelas que, através da legislação infraconstitucional, sofrerão uma redução, por assim dizer, no seu círculo eficacional. Finalmente as normas constitucionais de eficácia limitada são as que necessitam de certa integração infraconstitucional.*(11)

Verifica-se, então, que a emenda constitucional em análise é norma de eficácia plena, pois não necessita de integração infraconstitucional, e sua eficácia imediata decorre do princípio da imediata incidência das regras jurídicas constitucionais.

Por outro lado, a sua imediata aplicabilidade decorre de comando contido no art. 5º, § 1º, da CF:

> *As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata.*

A prescrição trabalhista figura, a partir da Constituição de 1988, entre os direitos sociais, os quais estão inseridos no capítulo que versa sobre os direitos e garantias fundamentais.(12)

Poder-se-ia argumentar que a EC n. 28 será aplicada apenas aos contratos novos, ou seja, àqueles celebrados a partir da sua vigência, conforme a teoria das obrigações do Direito Civil, que prescreve que o contrato é regido pela lei da época em que é formalizado, e não da época de sua execução.(13)

---

(11) *Sobrinho, José Wilson Ferreira.* "Eficácia das normas constitucionais". *In* Repertório IOB de Jurisprudência n. 15/97, caderno 1, pág. 361, indicativo 11302.

(12) *Dalazen, José Oreste.* "A nova prescrição das ações trabalhistas". *In* Revista LTr, vol. 53, n. 10, outubro de 1989, pág. 1147.

(13) Diz *Paulo Restiffe Neto*: "Em decorrência do princípio *pacta sunt servanda* os direitos e obrigações de natureza material ou substancial dos contratantes regem-se pelo contrato, que atua como lei específica entre as partes, e os efeitos jurídicos dos contratos subordinam-se ao império da lei do tempo de sua constituição (*tempus regit actum*). De modo que domina a regra geral de que o conteúdo e os efeitos dos contratos sujeitam-se à lei vigente à época de sua celebração: *in stipulationibus id tempus spectatur quo contrahimus.*" *Neto, Paulo Restiffe.* Locação, 2ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1981, pág. 216.

Se assim fosse, haveria, de plano, um efeito social altamente negativo: provável demissão em massa (como forma de reduzir o passivo trabalhista), pois os novos contratos seriam atrativos para o empregador rural, à vista da nova lei. Tal exegese afrontaria um dos princípios basilares do direito do trabalho: o princípio da continuidade, cujo fundamento é a manutenção da relação de emprego.

Por outro lado, os contratos no direito de trabalho também são regidos por normas de ordem pública, que lhes ditam as diretrizes básicas *(jus publicum privatorum pactis mutari non potest)*. Ou seja, nos contratos de trabalho há maior intensidade de eficácia imediata de tais normas do que nos contratos civis e comerciais, nos quais prevalece a vontade das partes. Conseqüentemente, há efeito imediato, com intensa carga normativa, daquelas normas sobre os contratos de trabalho em curso, embora seja conveniente lembrar que esse efeito é um axioma de hermenêutica de direito intertemporal, que também permeia o Direito do Trabalho.

A propósito do assunto, afirma *Ruggiero*:

> *O fato consumado, em si e também nos efeitos futuros que dele derivem, deve ser regido em algumas matérias — principalmente naquelas em que predomina a autonomia da vontade privada e o interesse dos particulares — pela lei vigente ao tempo em que o fato sucedeu.* ***Mas a circunstância dele se ter verificado sob o regime de uma norma diversa*** *não pode pelo contrário e noutras matérias* ***— aquelas em que predomina o interesse do Estado e da ordem pública — servir de obstáculo à imediata aplicação da nova lei.***[14] (negritamos)

Corrobora *Pontes de Miranda*:

> *A cada passo se diz que as normas de direito público — administrativo, processual e de organização judiciária — são retroativas, ou contra elas não se podem invocar direitos adquiridos. Ora, o que em verdade acontece é que tais regras jurídicas, nos casos examinados, não precisam retroagir, nem ofender direitos adquiridos, para que incidam* desde logo. *O efeito, que se lhes reconhece, é normal, o efeito no presente, o efeito imediato, pronto, inconfundível com o efeito no passado, o efeito retroativo, que é anormal. Já no direito privado, o efeito imediato nos deixa, por vezes, a ilusão da retroatividade.* ***O que se passa no direito público é que esses casos de ilusória retroatividade são o que mais acontece.***[15] (negritamos)

Assim, se no direito privado o contrato é regido pelas normas da época de sua pactuação, no direito público ele é regido pela lei que o faz nas-

---

(14) *Ruggiero, Roberto de.* "Instituições de Direito Civil", 1ª ed., tradução da 6ª ed. italiana, por Paolo Capitanio; atualização por Paulo Roberto Benasse. Campinas: Bookseller, 1999, vol. I, pág. 234.

(15) *Miranda, Pontes de.* "Comentários à Constituição de 1967: com a Emenda n. 1, de 1969", 2ª ed. rev., 2ª tiragem, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, tomo V, pág. 99.

cer e pelas posteriores alterações. E ainda que a lei deixe à vontade das partes algumas de suas normas, os fundamentos essenciais do contrato do trabalho são indiscutivelmente normas cogentes, razão pela qual a incidência da eficácia imediata é mais atuante e intensa que nos demais contratos privados.

Por outro lado, não se pode invocar supletivamente a teoria das obrigações do Direito Civil, pois o Direito do Trabalho possui princípio específico que normatiza a situação (e foi devido a princípios específicos ao Direito do Trabalho que ele se desvinculou do Direito Civil). Assim, não se pode, em boa hermenêutica, aplicar a regra geral da teoria das obrigações do Direito Civil, quando há norma constitucional específica para o Direito do Trabalho (a EC n. 28).

Caso se pretenda que a emenda constitucional em tela se aplique apenas aos contratos de trabalho que vierem a ser celebrados sob sua égide, não tendo eficácia imediata aqueles que estejam fluindo, estar-se-á tentando fazer a prescrição reger-se pela lei antiga, e não pela lei nova.

Tal sustentação sofreria, de plano, um comentário: a prescrição regida pela lei antiga ficaria suspensa enquanto vigesse o contrato de trabalho. Este, conseqüentemente, ficaria imune aos efeitos da lei nova, e o contrato de trabalho, em termos de futuro, ficaria sem os efeitos prescricionais. Assim, o intérprete estaria criando suspensividade da prescrição, o que a EC não fez, ou seja, a vontade do intérprete estaria prevalecendo sobre a vontade da lei. Ou ainda, por outro ângulo: a lei velha, revogada, continuaria a incidir plenamente nos atos e fatos jurídicos que estivessem em curso, e a eficácia imediata da lei desapareceria.

Ademais, ainda que assim não fosse, não se pode esquecer que a prescrição não rege apenas os contratos de trabalho em si, mas todos os créditos decorrentes dele e os amplos efeitos contratuais. Assim, está abrangida pela prescrição a totalidade dos direitos, e não apenas parte deles.

Interpretação consentânea com o Direito do Trabalho é aquela segundo a qual o prazo prescricional fluirá a partir da promulgação da EC n. 28, quer para os contratos em curso, quer para os posteriores. Isso ocorre porque uma das regras de direito intertemporal constantes na LICC (aplicável subsidiariamente ao Direito do Trabalho por força do parágrafo único do art. 8º da CLT) prevê:

> *A Lei em vigor terá efeito imediato e geral...* (art. 6º da LICC).

IV. DA IRRETROATIVIDADE

Poder-se-á alegar também que, por ser a irretroatividade um princípio que rege o nosso ordenamento jurídico, os efeitos da mencionada emenda constitucional não poderiam irradiar-se no passado.

Data venia, haveria nessa assertiva evidente confusão entre retroatividade e eficácia imediata, pois no direito brasileiro vige o princípio da retroa-

tividade relativa: a norma retroage respeitando apenas o direito adquirido, a coisa julgada e o ato jurídico perfeito, consoante o art. 5º, XXXVI, da CF. Assim a retroatividade da norma prescricional encontra ressonância no ordenamento constitucional quando a situação jurídica não esteja consolidada, mas ainda em formação.

Oportuna a advertência de *Serpa Lopes*:

> *Há retroatividade, quando a aplicação se volve ao passado; há um efeito imediato, se recai sobre o presente.*
>
> *Se a lei pretende estender os seus efeitos no passado, há retroatividade; se pretender desenvolver os seus efeitos em relação aos* facta pendentia, *cumpre distinguir as partes anteriores à data da mudança de legislação, que não poderiam ser atingidas sem retroatividade, das partes posteriores, para as quais, a lei nova, se ela tivesse de ser aplicada, não terá nunca senão um efeito imediato; enfim, em face de um efeito futuro, é claro que a lei não pode jamais ser retroativa.*
>
> *O interesse da distinção fundamental à sua teoria,* Roubier *o justifica alegando que, de um lado, há a proibição da retroatividade da lei, de outro, a eficácia imediata da lei constitui norma de direito comum.*(16)

Analisando a Constituição de 1967, *Pontes de Miranda* afirma:

> *É princípio básico o* princípio da imediata incidência das regras jurídicas constitucionais, *salvo se a própria Constituição protrai a incidência de alguma ou de algumas das suas regras jurídicas, ou se a retrotrai.*(17)

Acrescentava o mencionado doutrinador:

> *As expressões* ***facta praeterita, facta pendentia, facta futura,*** *traduzem os três momentos, mas o cerne da questão está nos* ***facta pendentia,*** *porque é aí que se* encontram *e como que se* recobrem *as duas legislações, a antiga e a nova. Mais de dois milênios foram gastos em alusões ao passado, e ao que o invade, isto é, ao retroativo, e ao não-retroativo, ou só para o futuro. No entanto, não se prestava a devida atenção ao presente, à* imediatidade *da lei. Muitas vezes, por isso mesmo, se pôs no rol dos efeitos retroativos o que somente constituía efeito* presente. [...](18) (negritamos).

---

(16) *Lopes, Miguel Maria de Serpa.* "Comentário teórico e prático da Lei de Introdução ao Código Civil". Rio de Janeiro: Jacintho, 1943, vol. I, pág. 292.

(17) *Miranda, Pontes de.* "Comentários à Constituição de 1967: com a Emenda n. 1, de 1969", 2ª ed., rev. 2ª tiragem, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, tomo VI, pág. 385.

(18) *Miranda, Pontes de.* "Comentários à Constituição de 1967: com a Emenda n. 1, de 1969". 2ª ed. rev., 2ª tiragem, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1974, tomo V, pág. 80.

Depreende-se que a incidência da referida emenda constitucional sobre as relações jurídicas em curso não implicará retroatividade da lei, mas efeito imediato, porque colhe as situações pendentes, que ainda não se apresentaram como relação jurídica consumada ou como direito adquirido integrado ao patrimônio do titular.

A propósito, *Brenno Fischer*, louvando-se em *Roubier*, conclui:

> *Na duração de um prazo, não há senão um momento que conta, **do ponto de vista do direito: o seu término; então, tudo que não está acabado, a lei nova pode modificar**, e é assim que ela pode aumentar o prazo sem que se possa pretender que há um efeito retroativo a ser aplicado à prescrição em curso.*[19] (negritamos)

Por isso, a lei nova pode ampliar, reduzir ou criar prazos prescricionais, ou como diz o Ministro *João Oreste Dalazen:*

> *... a lei nova que apanha a prescrição em curso, reduzindo-a ou aumentando-a, tem aplicação imediata para encurtar ou ampliar o prazo sem que isso se afete direito adquirido.*[20]

Observa *Eduardo Espínola:*

> *Parte-se, porém, de verdadeiro princípio: a lei pressupõe a satisfação de necessidades sociais; logo, tem de se aplicar **imediatamente** ao maior número de relações jurídicas...*"[21] (negritamos)

É ínsito à lei prescricional o princípio da eficácia imediata, razão pela qual a EC n. 28 incide sobre os fatos pendentes na fluência contratual, não atingindo porém situações contratuais já extintas sob a lei antiga ou casos em que a prescrição já foi consumada.

Por isso, bem observa *Maria Helena Diniz:*

> *Portanto, o que não pode ser atingido pela nova norma é apenas o direito adquirido e jamais o direito* in fieri, *ou em potência, a* spes juris, *ou simples expectativa de direito, visto que 'não se pode admitir direito adquirido a adquirir um direito'.*[22]

Quanto à lei que regula a prescrição, *Cássio Mesquita Barros* é incisivo:

> *Assim não há dúvida que as leis que regem a prescrição são retroativas em relação às prescrições não consumadas e irretroativas em relação às já consumadas.*[23]

---

(19) *Apud Almeida, Ísis de. Op.cit.*, pág. 54.

(20) *Dalazen, João Oreste.* "A nova prescrição das ações trabalhistas". *In:* Revista LTr, vol. 53, n. 10, outubro de 1989, pág. 1149.

(21) *Espínola, Eduardo* e *Espínola Filho, Eduardo.* "A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro". São Paulo-Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1943, vol. 1, pág. 347.

(22) *Diniz, Maria Helena.* "Norma constitucional e seus efeitos". São Paulo: Saraiva, 1989, pág. 53.

(23) *Barros, Cássio Mesquita.* "Prescrição". *In:* Revista LTr, vol. 53, n. 9, pág. 1037.

Como o contrato de trabalho é, por excelência, um contrato de trato sucessivo, ele fica sujeito a vicissitudes de ordem fática ou normativa, inclusive com relação à matéria prescricional.

Mario de La Cueva, atento a essa peculiaridade, diz:

> *La relación de trabajo pertenece al grupo de relaciones jurídicas que se llaman de* tracto sucesivo, *que son aquellas cuyos efectos se realizan de momento a momento, lo que permite apartar nitidamente el acto en que se forma la relación y los efectos que van a producirse en el tiempo.*(24)

Disso resulta que é também imediata a incidência da lei nas relações jurídicas continuativas em curso, sem que se vislumbre aí a vedada retroatividade, pois, como observa *Maria Helena Diniz*, louvando-se em *Carvalho Santos:*

> *A lei nova não poderá retroagir no que atina ao direito em si, mas poderá ser aplicada no que for concernente ao uso ou exercício desse direito, mesmo às situações já existentes antes de sua publicação.*(25)

Impende observar que tanto a lei específica do trabalho rural (Lei n. 5.889/73) quanto a CLT são omissas a respeito do direito intertemporal, pois não regulam os efeitos de lei que altere prazos prescricionais, lacuna essa que a doutrina e a jurisprudência procuram preencher.

Assim, embora o contrato de trabalho tenha sido celebrado sob a vigência da lei antiga, a partir da EC n. 28 ele passará a ser regido pela lei nova, quanto ao prazo prescricional, em face do princípio do efeito imediato da norma constitucional. Ressalvem-se apenas eventuais direitos adquiridos do empregado rural em caso de extinção de contratos antes dessa emenda.

V. NATUREZA JURÍDICA DA PRESCRIÇÃO

A EC n. 28 contempla para os contratos rurais, tal qual para os urbanos, duas espécies de prescrição: a) uma que nasce com a rescisão do contrato do trabalho e se projeta para o futuro; b) outra que se projeta ao passado e vai morrendo à medida que flui o contrato de trabalho.

A segunda é dependente do exercício da ação pelo empregado, pois, se esta não ocorrer, eventuais direitos são fulminados. Pode-se mesmo, adotando a terminologia do Código Civil (art. 58), denominar esta prescrição de *acessória*, uma vez que está vinculada à principal.

---

(24) *Cueva, Mario de La.* "El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", 5ª ed., México: Editorial Porrúa, pág. 594.

(25) *Diniz, Maria Helena.* "Lei de Introdução ao Código Civil Interpretada", 2ª ed. atual. e aum., São Paulo: Saraiva, 1996, pág. 185.

Pela prescrição que nasce com a rescisão do contrato de trabalho, há o prazo de 2 (dois) anos para que o empregado exerça o direito de ação. Se no aludido prazo ele não exercer tal direito, este é extinto. Entretanto, se ele o exercer, a prescrição tem o limite temporal de 5 (cinco) anos; à medida que flui o contrato de trabalho, a prescrição qüinqüenal vai extinguindo eventuais direitos.

Quanto à natureza, entendem alguns renomados processualistas e civilistas que a prescrição é instituto de direito material; outros entendem que é instituto de direito processual.[26]

Entretanto, se eles se digladiam quanto à natureza, relativamente ao Direito do Trabalho as prescrições previstas na Constituição têm natureza processual e material.

Por essa razão, em sede de Direito do Trabalho, constatam-se as duas espécies de prescrição: a) a de 2 (dois) anos para ingressar com ação, que tem natureza processual, porque regula o direito de ação; b) a de 5 (cinco) anos, que se projeta ao passado e que tem natureza material, porque extingue os direitos propriamente ditos do empregado.

Pode parecer meramente acadêmica essa diferenciação. Entretanto, ela é fundamental para o intérprete manter-se de forma coerente e lógica dentro do sistema jurídico laboral. Acreditamos que somente adotando aquela sistemática é que se poderá efetivamente solucionar a complexidade das normas de direito intertemporal e a prescrição.

Há alguns doutrinadores que entendem que o prazo bienal é decadencial. Todavia, esse entendimento conflita com o instituto da decadência, porque há interrupção (caso o empregado ingresse com ação e ela é arquivada) e há suspensão (se o empregado comparece perante o Núcleo Intersindical ou Comissão Prévia de Conciliação).

Mesmo que, trilhando o Código de Defesa do Consumidor, se reconheça que, em caso de decadência, pode haver suspensão do prazo, ainda assim não se trataria de decadência, porque esta atinge inexoravelmente o direito. Todavia, o prazo bienal, que se quer considerar como de decadência, não extingue o direito, mas a ação. De fato, a ação que deixa de ser desencadeada é que projetará seus efeitos sobre o direito material, fulminando-o. Dessa forma, de decadência não se trata, pois o efetivo direito do empregado está vinculado ao prazo qüinqüenal de direito material. E este direito não é atingido pela decadência.

---

(26) Afirma *José Martins Catharino*:
"Talvez mais apropriado seja dizer-se que a prescrição extintiva não elimina o direito de ação à prestação jurisdicional, e, sim, a que seja favorável, por falta de direito material. (...)
Ficam, pois, assentadas estas idéias básicas: a) *a prescrição é instituto de direito material, com projeção processual;* b) o prazo prescricional não é processual, devendo ser contado como for determinado pelo direito positivo material; c) a prescrição é instituto de direito privado, regulado por normas de interesse público, ou de ordem pública, conforme a valorização que lhe der a lei (respectivamente, depende de invocação pelo devedor interessado...)." Prescrição (Direito do Trabalho). *In* Enciclopédia Saraiva do Direito n. 60, São Paulo: Saraiva, 1997, pág. 218.

Para que houvesse decadência teria que ocorrer o inverso: 5 (cinco) anos de decadência (porque esta extinguiria o direito propriamente dito do empregado rural) e 2 (dois) anos de prescrição.

Como se vê, a tese da decadência impressiona, mas não resiste a uma análise mais profunda.

VI. A PRESCRIÇÃO E O DIREITO ADQUIRIDO

Exatamente porque não há normatização de direito intertemporal relativa ao Direito do Trabalho, ocorre perplexidade do intérprete à vista da nova situação prescricional, como adiante será exposto. Essa situação é totalmente diferente das comumente expostas pelos exegetas, porque estes normalmente tratam da lei nova que reduz ou que alonga o prazo prescricional da lei velha. Observe-se que o Direito do Trabalho, que possui princípios próprios, se ressente não só de regras de direito intertemporal, mas também de regras que fixem as causas interruptivas e suspensivas da prescrição.

Por isso, é necessário analisar a questão sob diversos ângulos, para chegar à conclusão mais segura possível.

Muitos doutrinadores entendem que, em relação aos direitos do trabalhador rural, há imprescritibilidade. Todavia, esta só pode ocorrer se o empregado tiver seu primeiro vínculo trabalhista com um empregador e se aposentar trabalhando para o mesmo. Entretanto, num adequado enquadramento técnico, antes do advento da EC n. 28 havia prescrição no âmbito rural: tão-somente ela não fluía enquanto vigesse o contrato de trabalho, iniciando a sua fluência após a cessação deste. A prescrição ficava em gestação; com a ruptura contratual, criava vida.

Também não se está diante de redução de prazo prescricional, como pode parecer numa análise precipitada, porque continua a existir a prescrição processual de 2 (dois) anos para o ingresso da ação. A redução ocorre quando há um prazo prescricional e o legislador o diminui.

A prescrição de direito material é que, por força normativa, estava inerte. Não se pode, pois, dizer que, com a EC n. 28, houve redução de prazo. Exemplo disso é a existência de vínculo trabalhista de prazo inferior ao qüinqüênio prescricional, por exemplo de três ou quatro anos. Não se pode dizer que nesse caso houve redução prescricional.

Mas, apenas para efeito de argumentação, se assim se entender, é preciso levar o conta o que diz *Carpenter*:

> *... consoante o art. 3 da Introdução, embora nascida tal prescrição sob a vigência da lei antiga, passará a ser regida pela lei nova, quer quanto ao prazo, quer quanto às causas suspensivas, quer quanto às causas interruptivas, quer quanto às demais alterações trazidas*

pela lei nova, sem prejuízo dos fatos consumados na vigência da lei antiga, isto é, prazo já decorrido, as interrupções e suspensões já acontecidas etc.[27]

Não se trata, pois, de caso de encurtamento de prazo prescricional, mas de fixação de prazo de prescrição de direito material de 5 (cinco) anos, sem prejuízo do prazo prescricional processual de 2 (dois) anos. Ou seja, a prescrição que não fluía começou a fluir a partir de 29.5.2000 — data da retificação da EC n. 28 (art. 1º, § 4º, da LICC), originariamente publicada em 26.5.2000. Houve um marco temporal. Ela estava contida e aflorou. Estava inerte e foi ativada.

Então surge a pergunta: O empregado rural tem direitos adquiridos até a data da promulgação da EC n. 28?

A lei da prescrição que se aplica é sempre a lei vigente à data da extinção do contrato de trabalho. Diz *Monteiro Fernandes*, professor da Faculdade de Direito de Lisboa:

> *... o que releva, para efeitos de prescrição, não é o momento do seu nascimento ou, sequer, do vencimento das obrigações correspondentes, mas o da cessação do contrato — o que se justifica por só, a partir desse momento, se presumir a existência de condições para que o trabalhador faça valer os seus direitos em toda a extensão.*[28]

Essa diretriz foi adotada pela CF, que prevê como marco da prescrição, tanto para o trabalhador rural quanto para o urbano, a *extinção do contrato* (art. 7º, XXIX, *a* e *b*), marco esse que se irradia também para fins de direito intertemporal.

Como a CF adotou esse marco como linha divisória entre a prescrição de direito material e a de direito processual (ou seja, quando termina a de direito material começa a de direito processual), é evidente que, implicitamente, também o reconhece como delimitador para fins de direito intertemporal: a lei vigente à época da extinção do contrato de trabalho é que será aplicada.

Não obstante tal premissa, é importante observar que tal fato não impede a incidência do princípio da *actio nata* enquanto flui o contrato de trabalho, pois, à medida que for ocorrendo violação de seu direito, o empregado pode buscar a tutela jurisdicional, se ele não preferir aguardar a extinção do contrato. Há, portanto, opção do empregado, porque a ação ajuizada no prazo da prescrição de natureza processual não aniquila o princípio da *actio nata*: apenas o tutela. Logo, há convivência harmônica entre o princípio da *actio nata*, que é um meio (de direito material), e a ação, de tal forma que o fim tutelar possa ser atingido.

---

(27) *Carpenter, Luiz F.* "Da prescrição: artigos 161 a 179 do Código Civil", 3ª ed., Rio de Janeiro: Editora Nacional de Direito, 1958, vol. 2, pág. 741.

(28) *Fernandes, Antônio de Lemos Monteiro.* "Direito do Trabalho. I — Introdução. Relações individuais de trabalho". 6ª ed., rev. e aum. Coimbra: Almedina, 1987, pág. 370.

Assim, como há aquele marco jurídico (a extinção do contrato de trabalho), o empregado rural não tem direito adquirido à aplicação da lei anterior (art. 10 da Lei n. 5.889/73 c/c. art. 7º, XXIX, *b*, da CF) quando a extinção do contrato ocorrer após a EC n. 28.

Acrescente-se que não se pode invocar direito adquirido porque, antes dessa EC, era com a extinção do contrato de trabalho que nascia para o empregado rural o direito de ação. Qualquer pretensão deduzida anteriormente careceria de interesse processual, uma vez que havia o fenômeno da não-fluência prescricional no curso do contrato. Apenas com a extinção deste as pretensões e os direitos se incorporavam ao patrimônio jurídico do empregado, porque então passavam a ser certos e exigíveis. Até então estavam latentes. Todavia, com o advento da EC n. 28, incidirá imediatamente a norma que alterou o art. 7º, XXIX, da CF.

O direito adquirido pressupõe a integração ao patrimônio jurídico do titular de um direito que não pode ser eliminado por norma posterior, ou, como diz *R. Limongi França:*

> *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 de lei nova sobre o mesmo objeto.*[29]

Diz o art. 6º, § 2º, da Lei de Introdução do Código Civil:

> *Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.*

Após conceituar direito eventual, direito condicional e expectativa de direito[30], *Ísis de Almeida* analisa-os diante do instituto da prescrição, e afirma:

> *... não é difícil concluir que não se inserem no campo da prescrição nem os direitos futuros, entre os quais se incluem o direito condicional e o direito eventual, nem, por muito mais forte razão, uma expectativa de direito.*[31]

---

(29) *França, Rubens Limongi.* "A irretroatividade das leis e o direito adquirido", 5ª ed., rev. e atual., São Paulo: Saraiva, 1998, pág. 270.

(30) Direito condicional: "...Embora já nele existam elementos essenciais, sua efetividade está subordinada à realização de uma condição ou fato, que, se cumprido, o torna perfeito e suscetível de ser invocado. É todo aquele sujeito à condição suspensiva." Direito eventual: " ... nasce de um fato, em que já se encontra um de seus elementos, mas não o principal para a sua formação." Expectativa de direito: "... é mera possibilidade de vantagem que poderá ou não vir a ser obtida." Cf. *Almeida, Ísis de.* "Manual da Prescrição Trabalhista", 3ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 1999, pág. 29.

(31) *Ibidem*, pág. 30.

Entretanto, indaga-se: Qual seria o direito que o empregado rural integrou ao seu patrimônio?

Direito à prescrição não pode ser, pois este é ínsito ao prescribente, ou seja, ao empregador rural.

Direito à não-fluência da prescrição também não pode ser, visto que ele nem mesmo existe, e se existisse não se classificaria como direito adquirido, pois em matéria de prescrição o interesse público predomina sobre o individual, havendo mera expectativa de direito. Não há direito adquirido porque, a qualquer momento, o prazo prescricional pode ser alterado pela lei, que prevalece sobre a vontade individual.

Se não se admitir a eficácia imediata da EC n. 28, haverá inclusive conflito no sistema jurídico, afastando-se da harmonia interna deste, a que tanto se referia o saudoso *Geraldo Ataliba*, porque irão ocorrer situações em que o empregado rural terá o direito de pleitear créditos antigos sem ter o de pleitear outros, mais recentes, já fulminados pela prescrição.

Imaginem-se, em termos práticos, as conseqüências da não-incidência da eficácia imediata da lei: se o empregado tiver trabalhado durante 20 (vinte) anos numa propriedade rural (8 anos antes da EC n. 28 e 12 anos após) e ingressar com reclamação trabalhista após a rescisão contratual, ser-lhe-ão deferidos créditos antigos, constituídos antes da publicação da emenda, porque, se não houver eficácia imediata, não há fluência da prescrição (isto é, não há "prescrição para trás"). Da mesma forma, créditos adquiridos após a publicação da emenda, e mesmo respeitando-se o período da "prescrição para frente", terão sido atingidos pela prescrição qüinqüenal. Então, haverá indevidos interstícios prescricionais, além de ocorrer suspensão de prescrição, que a norma constitucional não previu, ou até mesmo intermitências de prescrição. Como se vê, haveria ilogicidade do sistema prescricional.

Deve-se, pois, reconhecer que há direito adquirido em relação aos créditos, pretensões e direitos que, caso tenha havido a cessação do contrato de trabalho antes da EC n. 28, perfectibilizaram-se sob a vigência da lei anterior, pois, como afirma *Galeno Lacerda*,

> *... os prazos já terminados sob a lei antiga não podem, em hipótese alguma, ser reabertos. O efeito já se produziu sob aquela lei.*(32)

Por conseqüência, eles integraram-se ao patrimônio do empregado rural, desde que este não tenha deixado fluir o prazo bienal de prescrição. A lei nova deve respeitar esse direito, pois a relação jurídica foi constituída e extinta no prazo prescricional da lei anterior.

---

(32) *Lacerda, Galeno.* "O novo Direito Processual Civil e os feitos pendentes". Rio de Janeiro: Forense, 1974, pág. 91.

Excetuando-se tal caso, há, de fato, mera expectativa de direito. Em matéria prescricional, a expectativa é uma aspiração *in fieri*, que não chega a ser concretizada no mundo jurídico. É uma probabilidade de alguém vir a adquirir um direito, ou um sopro de esperança juridicizada.

Louvando-se em farta jurisprudência, *Washington de Barros Monteiro* assevera que *a prescrição em curso não cria direito adquirido, podendo seu prazo ser reduzido ou ampliado por lei superveniente, ou transformado em prazo de caducidade.*(33)

Serpa Lopes afirma:

> *De um ponto de vista geral, a prescrição, como já o dissemos, se fundamenta num lapso de tempo. Por conseguinte, enquanto não consumado o tempo legal, enquanto não terminado o fato* in itinere, *está sujeita à superveniência de uma lei nova, quer modificando-lhe a estrutura e os requisitos, quer alterando o próprio lapso de tempo e até mesmo abolindo-a.*
>
> *Assim, durante esse percurso, não passa de uma esperança que até o derradeiro momento pode ser cortada por uma nova lei, sob a invocação de proteção aos superiores interesses da coletividade.*(34)

A questão deve ser analisada também sob outro enfoque: não há direito adquirido contra norma constitucional (RDA 54:215 e 24:57), porque o princípio da eficácia imediata da norma constitucional não possibilita que seja alegada qualquer situação consolidada, uma vez que "não há direito adquirido contra a Constituição" (STF, RE 93.290, Rel. Min. Moreira Alves).

Maria Helena Diniz comenta:

> *Logo, tanto na ordem internacional como na interna, observa* Reynaldo Porchat *que, quanto às leis de ordem pública, atinentes ao interesse público ou político, estas se aplicam imediatamente e não há direitos adquiridos contra essas normas, ante a prevalência do interesse da coletividade sobre os particulares do indivíduo. Assim, retroagem as normas constitucionais e políticas* (Salvat, Aubry e Rau, Laurent, Huc *etc.). Logo, não se há de invocar direito adquirido contra o que posto induvidosamente na nova ordem constitucional, em modificação não apenas do texto mas do próprio sistema, até porque as garantias do direito adquirido se dirigem à lei ordinária e não à Constituição Federal (STJ)* (Ciência Jurídica, 31:77).(35)

---

(33) *Monteiro, Washington de Barros.* "Curso de Direito Civil". 28ª ed., atual. São Paulo: Saraiva, 1989, vol. 1, pág. 294.

(34) *Lopes, Miguel Maria de Serpa.* "Comentário teórico e prático da Lei de Introdução ao Código Civil". Rio de Janeiro: Livraria Jacintho, 1943, vol. II, pág. 35.

(35) *Diniz, Maria Helena.* "Lei de Introdução ao Código Civil Interpretada", 2ª ed. atual. e aum., São Paulo: Saraiva, 1996, pág. 187.

É esse também o entendimento do jurisconsulto *José Celso de Mello Filho*, citado por *Pinto Ferreira:*

> *A incidência imediata das normas constitucionais, todas elas revestidas de eficácia derrogatória das regras e dos atos dotados de positividade jurídica inferior,* ***não permite*** *que se invoque* ***contra elas*** *qualquer situação juridicamente consolidada. Assim, o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido, embora imunes à ação legislativa ordinária, que não poderá afetá-los, mostram-se* ***irrelevantes*** *em face da inquestionável supremacia formal e material das regras constitucionais.*[36] (negritamos)

Pondera o Min. *Djaci Falcão:*

> *Com efeito, é pacífico, entre os constitucionalistas que as normas constitucionais se aplicam de imediato, sem que se possa invocar contra elas a figura do direito adquirido. Mesmo nas Constituições que vedam ao legislador ordinário a edição de leis retroativas, declarando que a lei nova não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, esse preceito se dirige apenas ao legislador ordinário, e não ao constituinte.* (RTJ, 68:13).

Dessa forma, constata-se que a Emenda Constitucional n. 28 criou um direito para o empregador rural sem violar qualquer direito adquirido do empregado, em face do princípio da imediatidade da norma constitucional.

O Direito do Trabalho criou muitos princípios de proteção ao empregado. Entretanto, não chegou a criar raízes o princípio de hermenêutica que, em qualquer ramo do direito, deve prevalecer sobre todos os demais: *Na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum* (art. 5º da LICC).

Não pode passar despercebido que a teleologicidade da norma constitucional foi, sob o prisma do bem comum, evitar o êxodo rural[37]: agora os empregadores rurais podem contratar empregados sem ter que demiti-los a curto prazo, para não terem pesado passivo trabalhista.

É evidente que não se pode invocar o interesse individual do empregado rural, por mais relevantes que sejam as razões, devido ao interesse social de conter o êxodo rural.

Cabe aqui distinção entre situações de duas ordens:

— quanto aos créditos adquiridos antes de 29.5.2000 (data da publicação da EC n. 28) e relativos a contratos que foram rescindidos antes de

---

(36) *Ferreira, Pinto.* "Comentários à Constituição Brasileira". São Paulo: Saraiva, 1989, vol. 1, pág. 149.

(37) ... em 1960 a população rural no Brasil era de 38.657.689 e a urbana 31.533.681, e de acordo com o último censo elaborado pelo IBGE (1991) a população urbana foi de 110.875.826 e a rural foi de 36.041.633. *Galdino, Dirceu. Op. cit.*, pág. 60.

tal data: deve ser respeitado o direito adquirido, sem prescrição dos créditos do empregado, que poderá exercer o direito de ação até 2 (dois) anos após a extinção do contrato; assim, com relação a esses créditos, houve incorporação ao patrimônio do empregado;

— quanto aos créditos existentes antes de 29.5.2000, decorrentes de contratos que foram rescindidos após a promulgação da EC n. 28, haverá incidência imediata da emenda, retroagindo 5 (cinco) anos, a contar da data da propositura da reclamação, até o limite de 2 (dois) anos após a extinção do contrato de trabalho, nos termos da nova ordem constitucional.

Somente na primeira situação é que há direito adquirido do empregado rural. Afora ela, não se pode sustentar qualquer direito adquirido ou futuro[38], nem mesmo expectativa de direito, por parte do empregado rural.

COMPROVAÇÃO QÜINQÜENAL

A CF/88, na tentativa de debelar os nocivos efeitos sociais da não-fluência da prescrição para o trabalhador rural, criou um sistema que permitia que o empregador rural pudesse fazer prestação de contas dos direitos de seus empregados, consoante o artigo 10, § 3º, das Disposições Constitucionais Transitórias:

> *Na primeira comprovação do cumprimento das obrigações trabalhistas pelo empregador rural, na forma do art. 233, após a promulgação da Constituição, será certificada perante a Justiça do Trabalho a regularidade do contrato e das atualizações das obrigações trabalhistas de todo o período.*

Quanto a essa prestação de contas, já comentávamos em *Repensando o Direito do Trabalho Rural*:

> *Nem se alegue que a questão foi solucionada pela 'prestação de contas' criada pelo Poder Constituinte, possibilitando que o empregador rural de 5 em 5 anos faça a prestação na presença do Juiz e perante o trabalhador e o sindicato que o representa. Esta norma das Disposições Constitucionais Transitórias (art. 10, § 3º) tornou-se letra morta, por uma razão muito simples: torna o contrato traumático. O empregado teme que com esse acerto seja despedido, perdendo o emprego. Quanto ao proprietário, para o qual é tudo simples, de repente a situação torna-se-lhe complexa, por ter que enfrentar o juiz, o sindicato do trabalhador e o de sua própria categoria. E, quem sabe, ter que arcar com valores de que não dispõe. Então ele deixa como está para ver como fica:* laissez faire, laissez passer.[39]

---

(38) Sobre direito futuro, sustenta *Câmara Leal:* "Se o direito não é atual, isto é, completamente adquirido, mas futuro, por não se ter acabado de operar sua aquisição, não tendo entrado ainda, definitivamente, para o poder do titular, não é passível de violação, e não pode, portanto, justificar o nascimento de uma ação", *op. cit.*, pág. 22.

(39) *Galdino, Dirceu.* "Repensando o Direito do Trabalho Rural". 2ª ed., Maringá: Albatroz, 1996. págs. 57-8.

Dessa forma, o Constituinte, ao pretender solucionar mediante a prestação de contas o problema da harmonia que deve existir no âmbito rural, apenas criou uma norma que nasceu morta. Teve eficácia jurídica, mas foi socialmente ineficaz. Apenas esse fato já justificaria a sua revogação, o que foi feito pela EC n. 28.

Entretanto, houve também outro motivo para a sua revogação: a perda de objeto. A prestação de contas deixou de ter sentido teleológico, que era o empregador rural poder quitar seu passivo trabalhista, obtendo segurança jurídica, a fim de não serem revolvidas discussões sobre o passado.

Admitindo-se que tenha havido prestação de contas, a sua homologação foi equiparada à coisa julgada (art. 233, § 1º, da CF), isentando o empregador rural quanto ao período transacionado. Se a prestação ocorreu antes da EC n. 28, houve quitação dos débitos trabalhistas do período por ela abrangido, recomeçando a partir daí a fluência do contrato de trabalho. Se a prestação de contas foi posterior à EC n. 28, mas referente ao período anterior, como os direitos extintos pela prestação de contas têm natureza material, ou seja, quitam direito material, devem ser observadas as conclusões relativas a direito intertemporal anteriormente expostas, como se tivesse havido a extinção do contrato de trabalho.

VII. ABRANGÊNCIA DA PRESCRIÇÃO

Quando a EC n. 28 fala em *créditos resultantes das relações de trabalho,* não se refere apenas a créditos financeiros, ou seja, a créditos que tenham valor monetário, como salário e horas extras, mas também, numa interpretação extensiva, outros créditos que se incorporam ou se incorporaram ao patrimônio financeiro, jurídico, moral e intelectual do empregado. Por isso, talvez seria melhor o termo técnico *pretensões*, sugerido por *Humberto Piragibe Magalhães* e *Cristovão Tostes Malta*[40]. O empregado, por exemplo, sentindo-se ofendido por uma advertência relativa a um ato que lhe é imputado, mas que ele não praticou, pode ingressar em juízo para anular a advertência. E não há nessa pretensão valor econômico, apenas moral.

Com relação às obrigações de trato sucessivo e de ato único do empregador, muito se discutiu na doutrina e na jurisprudência se a prescrição abrangia toda a alteração contratual ou apenas as parcelas decorrentes da alteração. O Enunciado n. 294 do TST aclarou a matéria:

> *Tratando-se de demanda que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei.*

---

(40) "***Crédito** é a importância de que se dispõe ou pode dispor; valor devido por uma pessoa a outra. A Carta Magna erroneamente empregou a expressão 'créditos resultantes das relações de trabalho', quando deveria referir-se a **pretensões**." Magalhães, Humberto Piragibe e Malta, Christovão Tostes. In* Dicionário Jurídico, vol. I, 3ª ed.

VIII. CONTAGEM DE PRAZO

A EC n. 28 acatou o princípio da *actio nata*, ou seja: a partir da data em que houver lesão ou violação a direito do empregado rural este poderá ingressar com ação, desde que no prazo de até 2 (dois) anos após a extinção do contrato de trabalho. Mas, se ele preferir, pode buscar a tutela jurisdicional imediatamente, mesmo na fluência do contrato de trabalho, porque ele não precisa esperar a extinção do contrato de trabalho para reivindicar seus direitos.

O termo inicial da prescrição é o da ciência, por parte do empregado, da violação ou lesão do seu direito pelo empregador rural, pois da violação do direito nasce o direito à ação que visa protegê-lo.

Saliente-se que o art. 10 da Lei n. 5.889/73, que foi revogado pela EC em foco, pode, pelo hábito, induzir a equívocos, porque ele dizia que *a prescrição dos direitos assegurados por esta Lei aos trabalhadores rurais só ocorrerá após dois anos de cessação do contrato de trabalho.* Assim, a prescrição somente começava a fluir a partir da data da extinção do contrato de trabalho; antes, o direito "hibernava".

Pela EC, não mais há óbice à fluência do prazo prescricional nas relações de trabalho rural. Desde que haja lesão a seu direito, o trabalhador rural deve buscar a tutela jurisdicional no prazo legalmente previsto, sob pena de consumar-se a prescrição. E a EC estabeleceu os limites prescricionais mínimos, não os máximos: um prazo processual de 2 (dois) anos, que se conta a partir da extinção da relação laboral, e um prazo material de 5 (cinco) anos, que se refere a*os créditos resultantes das relações de trabalho.*

E, para esse fim, é despiciendo indagar se o ato de que originou a lesão é nulo ou anulável, pois em sede de Direito do Trabalho inexiste distinção entre ambos para fins prescricionais.

Orlando Gomes esclarece:

> *... o art. 11 da CLT não autoriza, para efeito de prescrição, a distinção entre atos nulos e anuláveis mas, ao contrário, deixa bem claro o propósito de cobrir com a prescrição todos os atos infringentes das suas disposições.*[41]

Outra questão que poderá ser suscitada diz respeito à contagem do prazo como tem ocorrido nos contratos laborais urbanos[42]. A interpretação que deverá prevalecer é a que entende que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos é contado retroativamente da data do ingresso da ação trabalhis-

---

(41) *Gomes, Orlando.* "Questões de Direito do Trabalho". São Paulo: LTr, 1974, pág. 103.

(42) Parte da doutrina e da jurisprudência entende que os 5 (cinco) anos previstos na norma constitucional referem-se ao qüinqüênio do contrato de trabalho, tendo ainda o empregado 2 (dois) anos após a extinção do contrato para exercer o seu direito de ação com relação aos créditos decorrentes do qüinqüênio.

ta, e não da data da extinção do contrato, pois senão estaria sendo projetada a prescrição para 7 (sete) anos e também porque estaria reavivando prescrição já consumada.

Preleciona *Isis de Almeida:*

> *... na vigência do contrato de trabalho, haveria sempre a ressalva de cinco anos, contados da* actio nata *até o ajuizamento do pedido. Rescindido, porém, o contrato, continuariam garantidos os cincos anos, mas limitados a dois anos, após a rescisão.*(43)

Não se pode adicionar 2 (dois) anos da prescrição processual aos 5 (cinco) anos da prescrição material, quando assim não quis a norma constitucional, porque, à medida que flui o contrato de trabalho, o direito extinto pela prescrição não ressuscita, ou, como diz *Arnaldo Süssekind, não poderá atingir situação jurídica definitivamente constituída ou o direito adquirido da parte a quem aproveita a prescrição.*(44)

Saliente-se: *após a extinção do contrato de trabalho*, a prescrição referente ao exercício da ação começa a fluir e, tendo o empregado ingressado com ação, ela é interrompida, contando-se retroativamente até o limite temporal de 5 (cinco) anos.

Caso tenha havido tentativa de conciliação prévia, adiciona-se ao prazo bienal o prazo suspensivo que ocorreu para formalizar o Termo de Conciliação.

IX. CAUSAS SUSPENSIVAS E INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO

Com relação às causas obstativas, suspensivas e interruptivas da prescrição, o tratamento legal previsto na CLT mostra-se insuficiente. É de se aplicar, portanto, de forma subsidiária, o direito comum. O Código Civil trata da matéria nos arts. 168 a 176, e o Código de Processo Civil no art. 219.

As causas obstativas impedem que a fluência do prazo tenha início (art. 169 do CCB, art. 440 da CLT).

Pelas interruptivas, o prazo interrompe-se e recomeça a fluir, por inteiro, inutilizando-se o tempo decorrido anteriormente. Citem-se como exemplos a citação, o protesto — art. 172 do CCB — e o ajuizamento da reclamação trabalhista, tendo em vista que no processo do trabalho não há o despacho inicial do juiz que ordena a citação — art. 841da CLT.

Pelas suspensivas, o prazo continua a fluir após o desaparecimento da causa que suspendeu a fluência da prescrição.

---

(43) *Almeida, Ísis de.* "Manual da Prescrição Trabalhista", 3ª ed., São Paulo: LTr, 1999, pág. 48.

(44) *Süssekind, Arnaldo.* "Direito Constitucional do Trabalho", Rio de Janeiro: Renovar, 1999, pág. 295.

Ressalte-se que a Lei n. 9.958/2000, que criou o instituto das Comissões de Conciliação Prévia, criou mais uma causa suspensiva da prescrição: a tentativa de conciliação prévia, se, para a categoria rural, existir Núcleo Intersindical ou Comissão de Conciliação Prévia na empresa rural, ou, ainda, Comissão Intersindical.

Diz o art. 625-F da referida lei:

> *... as Comissões de Conciliação Prévia têm prazo de 10 (dez) dias para a realização de sessão de conciliação a partir da provocação do interessado.*

A seguir, o art. 625-G assim prescreve:

> *O prazo prescricional será* ***suspenso*** *a partir da provocação da Comissão de Conciliação Prévia, recomeçando a fluir, pelo que lhe resta, a partir da tentativa frustrada de conciliação ou do esgotamento do prazo previsto no art. 625-F.* (grifamos.)

Esse prazo é suspensivo. Todavia, numa interpretação apressada, pode-se entender que sempre será de 10 (dez) dias o prazo suspensivo da prescrição, o que não é verdade, porque haverá muitos casos em que o prazo será inferior. Basta a tentativa de conciliação ocorrer antes do décimo dia, pois, formalizado o Termo de Conciliação, continua a fluir o prazo prescricional, por inexistência de causa suspensiva.

Se o empregado e o empregador conciliam-se parcialmente no terceiro dia, quanto às horas extras, mas o empregado não reconhece a justa causa para a sua demissão e pretende ingressar com reclamação trabalhista, constando no Termo de Conciliação a ressalva do seu direito de ação quanto à alegada justa causa, o prazo prescricional recomeça a partir do quarto dia, porque deixou de existir causa impeditiva do exercício do direito de ação. Assim, a violação do direito do empregado rural faz com que já no quarto dia recomece a contagem do prazo prescricional, e não no décimo dia, como pode parecer, porque não pende *condição suspensiva* (art. 170, I, do CCB).

Entretanto, se após a provocação não houver sessão de conciliação, o prazo de suspensão se contará integralmente, ou seja, abrangerá os 10 (dez) dias previstos no art. 625-F, a partir da provocação do interressado.

X. APARENTES CAUSAS SUSPENSIVAS

Há situações que merecem ser analisadas, devido a aparentes causas suspensivas.

Muitas vezes ocorre a rescisão do contrato de trabalho por aposentadoria e o empregado continua a residir na propriedade do empregador, ou mesmo não chega a ocorrer a aposentadoria, mas ocorre a rescisão do

contrato e o empregador, por tolerância, permite que o empregado continue residindo em sua propriedade. Ambas as situações configuram contrato de comodato. E o fato de nascer contrato distinto após a rescisão do contrato de trabalho (como o comodato, o arrendamento, a parceria ou contrato inominado) não caracteriza causa suspensiva do direito de o empregado pleitear seus créditos trabalhistas.

Uma nova relação jurídica entre empregado e empregador não aniquila a antiga relação do contrato de trabalho. Assim, os efeitos da prescrição, que decorrem deste contrato, continuam a se projetar no tempo.

Essa premissa impõe uma conclusão: pode nascer outro contrato de trabalho após a aposentadoria.

No âmbito rural, isso pode ocorrer de duas formas: a primeira, através de outro contrato de trabalho, em que o empregado continua trabalhando nas mesmas condições que anteriormente; a segunda, através de novação contratual. Por exemplo (caso muito comum): há um liame afetivo entre empregado e empregador (empregado antigo que gosta de viver "no seu canto"); o empregador então o aproveita como caseiro (para cuidar da horta, do pomar, do jardim...); tecnicamente, trata-se de contrato em que o caseiro é uma espécie de doméstico (cujo contrato é regido pela Lei n. 5.859/72), que não se confunde com empregado rural.

Nessas situações, o efeito em relação ao passado é o mesmo: o empregado rural pode exercer o direito de ação no prazo de 2 (dois) anos após a rescisão do seu contrato de trabalho. Todavia, em termos de futuro, o enquadramento jurídico difere: para o empregado que continua trabalhando nas mesmas condições nasce um novo contrato de trabalho (isto se realmente houve rescisão contratual e ele recebeu indenização e/ou o FGTS, porque, se tal fato não ocorreu, simplesmente dar-se-á a continuidade do vínculo empregatício, caso em que a mera aposentadoria será considerada apenas para efeitos previdenciários, não tendo interferência no contrato de trabalho rural).

Com o surgimento de um novo contrato de trabalho, o empregado rural poderá exercer normalmente o direito de ação em relação ao contrato anterior, e quando houver rescisão do segundo contrato de trabalho nova prescrição irá nascer, retroagindo seus efeitos até o limite de cinco anos.

XI. CONCLUSÃO

A partir da Emenda Constitucional n. 28, as demandas dos trabalhadores rurais equiparam-se às dos trabalhadores urbanos: o direito de reclamar créditos decorrentes do contrato de trabalho é de 5 (cinco) anos, até o limite de 2 (dois) anos após a extinção do contrato de trabalho. Distinguem-se, porém, as seguintes situações:

1) Contratos extintos antes da Emenda Constitucional com ação em curso ou proposta após ela

A prescrição relativa aos contratos de trabalho rural extintos antes da EC/28 com ação em curso ou ação proposta após a EC n. 28, mas abrangen-

do período anterior a ela, continua regida pela lei anterior. Tais contratos geram direitos que poderão ser reclamados no biênio subseqüente à sua extinção.

Assim, o sistema prescricional continuará a ser regido pela lei vigente ao tempo da aquisição do direito, ou seja, aplica-se o art. 7º, XXIX, *b*, da CF combinado com o art. 10 da Lei n. 5.889/73. A lei nova não pode prejudicar os fatos consumados e as relações jurídicas extintas sob a vigência da lei antiga.

Conseqüentemente, o empregador rural não poderá argüir a prescrição qüinqüenal quanto a esses direitos, invocando o efeito imediato que se aplica aos fatos pendentes (consoante art. 1.211 do CPC), porque, no tangente à prescrição de natureza processual (dois anos), não houve inovação constitucional, que se ateve apenas à prescrição de direito material (cinco anos). E esta não pode retroagir para atingir relações jurídicas extintas sob a vigência da lei antiga.

2) Contratos em curso na data da publicação da Emenda Constitucional

a) Pretensões trabalhistas de empregado rural relativas a *período anterior* à publicação da Emenda Constitucional n. 28:

Como não houve extinção do contrato de trabalho, este é colhido pelos efeitos da lei nova (*facta pendentia*), sofrendo, pois, irradiação da prescrição qüinqüenal. Quanto às pretensões trabalhistas o empregado rural não poderá argüir direito adquirido contra a eficácia imediata de norma constitucional.

Portanto, o prazo prescricional é regido pela lei nova, face a sua aplicação imediata, tornando prescritos, automaticamente, os direitos e pretensões anteriores ao qüinqüênio que antecedeu a publicação da Emenda.

b) Pretensões trabalhistas de empregado rural relativas a *período posterior à data* da publicação da EC n. 28: aplica-se a lei nova, havendo fluência do prazo prescricional a partir da ciência da violação do direito ou da extinção do contrato de trabalho. Não há direito adquirido do empregado a impedir a fluência da prescrição qüinqüenal.

Assim, o prazo prescricional é regido pelo art. 7º, XXIX, com a redação que lhe foi dada pela EC n. 28: 5 (cinco) anos no curso da relação laboral, até 2 (dois) anos após a extinção do contrato de trabalho.

3) Contratos celebrados após a Emenda Constitucional

Os contratos de trabalho rural celebrados após a Emenda Constitucional n. 28 obviamente reger-se-ão pela lei nova: art. 7º, XXIX, da CF/88, com a redação que lhe deu referida Emenda.

ANEXO

PROPOSTA DE EMENDA À CONSTITUIÇÃO N. 64, DE 1995

Dá nova redação ao inciso XXIX do art. 7º e revoga o art. 233 da Constituição Federal

As Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, nos termos do art. 60 da Constituição Federal, promulgam a seguinte Emenda ao texto constitucional:

Art. 1º O inciso XXIX do art. 7º da Constituição Federal passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 7º .....

.....

XXIX — ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

....."

Art. 2º Revoga-se o art. 233 da Constituição Federal.

Senador *Osmar Dias*

JUSTIFICAÇÃO

A Constituição Federal traz, entre os seus dispositivos, diversas normas tendentes a dispensar tratamento igualitário às pessoas humanas. Assim, por exemplo, "*todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza,* (...)" (*caput* do art. 5º). Nas normas de conteúdo trabalhista, constantes do art. 7º, temos a "*proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critérios de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil*" (inciso XXX), a "*proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência*" (inciso XXXI) e "*proibição de distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos*" (inciso XXXII). Ao disciplinar o prazo prescricional das ações trabalhistas, entretanto, a Constituição introduz um tratamento diferenciado para trabalhadores urbanos e rurais:

"Art. 7º .....

.....

XXIX — ação, quanto a créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de:

a) cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato;

b) até dois anos após a extinção do contrato, para o trabalhador rural."

Dessa forma, o trabalhador rural foi privilegiado com a ausência de previsão de prazo prescricional. Este benefício fundamenta-se na maior dificuldade enfrentada pelos trabalhadores rurais para inteirar-se de seus direitos, em relação às facilidades dos urbanos. Tal tratamento diferenciado, entretanto, acaba ocasionando mais prejuízos para os empregadores rurais do que benefícios efetivos para os empregados.

O trabalho na zona rural, por suas características, não deveria ser punido com os custos contábeis da burocratização e da guarda de documentos por prazo indeterminado.

O mercado de trabalho rural sofre em conseqüência de norma desta natureza, pois os empregadores acabam optando, cada vez mais, pela contratação de avulsos e pela busca de alternativas como parcerias ou arrendamentos. Dessa forma, os empregos formais acabam sendo reduzidos em prejuízo dos próprios trabalhadores. A rotatividade da mão-de-obra também pode aumentar na medida em que os empregadores rurais se sintam inseguros a respeito da amplitude dos direitos eventualmente remanescentes num contrato de 20 (vinte) anos, por exemplo. Mais fácil se torna a demissão periódica dos mais antigos para evitar problemas futuros. Como resultado final temos que a estabilidade das relações de emprego acaba por ver-se abalada.

Não só nos aspectos já apontados a norma em análise acaba por se revelar ensejadora de injustiças. Inexistentes as provas da realização efetiva do trabalho e dos pagamentos efetuados, transporta-se para as decisões do Judiciário a insegurança jurídica a respeito dos fatos. Em conseqüência, os custos com recursos judiciais aumentam e as possibilidades de conciliação podem até diminuir em razão da dificuldade em se estabelecer um meio-termo entre as expectativas de empregados e a disposição de empregadores para transacionar.

Em nosso entendimento, tal tratamento diferenciado está fundamentado em uma visão errônea da realidade. Hoje com a atuação dos sindicatos, com o acesso aos meios de comunicação e com a obrigatoriedade de freqüência aos bancos escolares, não se justifica a inexistência de um prazo prescricional efetivo no que se refere ao exercício das ações trabalhistas. A prescrição é, esclareça-se, um mecanismo necessário para a pacificação das relações sociais e para o bom funcionamento do Judiciário.

Em conseqüência dos argumentos e fatos apontados estamos propondo um tratamento igual para trabalhadores urbanos e rurais no que diz respeito à prescrição. Guardando direta relação com a mudança proposta, o art. 233 perde sentido na medida em que o prazo prescricional passe a ser qüinqüenal. Isto ocorre porque a disposição contida nesse artigo pretende compensar os empregadores rurais pelo tratamento diferenciado dispensado aos seus empregados, dando-lhes a possibilidade de comprovação periódica do cumprimento das obrigações trabalhistas.

Com a revogação do art. 233, por outro lado, são simplificados os procedimentos contábeis dos empreendimentos rurais. Desta forma, quiçá, haja até algum aumento de emprego em função da redução de encargos.

Por todo o exposto, estamos submetendo a presente proposta de emenda à Constituição à apreciação dos nobres colegas, esperando contar com o seu apoio para o aperfeiçoamento e aprovação dela.

Sala das sessões, em

Senador *Osmar Dias*

A CRISE DA JUSTIÇA(*)

ORLANDO GOMES(**)

1. A crise do Direito é apregoada pelas mais proeminentes vozes do pensamento jurídico contemporâneo. Mas, sendo surpreendente pela complexidade de seus sintomas, dissimula as causas verdadeiras, tornando difícil o prognóstico.

O conceito mesmo de crise é sujeito a vacilações. Para alguns, tem valor puramente emocional. Seria uma situação que não desejamos. Sob a influência desse estado de espírito, o direito estaria em crise ou porque se afasta vertiginosamente dos padrões clássicos, ou porque não atingiu metas ambicionadas. Conservadores e reformistas, confirmando o paradoxo de que os extremos se tocam, põem-se de acordo quanto à doença do Direito, embora divirjam no diagnóstico.

Outros, porém, conceituam a crise com valores lógicos, isto é, com senso de objetividade. Para estes, o abalo que sofrem as instituições jurídicas reflete o processo de decomposição ou desintegração de sua própria estrutura.

A maioria inclina-se para a consideração de que se verifica apenas um desajustamento. A crise do direito mais não será do que um aspecto parcial da crise que atinge a todos os setores da vida social.

Os prognósticos variam. Otimistas e pessimistas. Para alguns, a crise seria passageira, longe de apresentar um quadro de perspectivas sombrias, revelaria apenas um distúrbio do crescimento. A desordem reinante não afetaria a finalidade suprema do Direito. Ao contrário estaria desbravando novos caminhos para que possa alcançá-la, em melhores condições. Na crise que o Direito atravessa não haveria motivo para desalento.

Outros não se deixam envolver nessa atmosfera de otimismo. Emocionalmente desencantados, afirmam, em tom plangente, o *declínio do Direito*. Chegados ao fim da carreira, comparam o direito atual com o que aprenderam ou ensinaram na mocidade, e deduzem melancolicamente a sua

(*) Excerto da obra "Direito Privado" (novos aspectos) São Paulo — Freitas Bastos S/A. — 1961.

(**) Foi Catedrático de Direito Civil da Faculdade de Direito da Universidade da Bahia, Catedrático de Instituições de Direito Social da Faculdade de Ciências Econômicas da Universidade da Bahia.

decadência. Pouco faz que *Ripert*, ratificando as teses pessimistas do seu livro sobre o ocaso do Direito, se insurgia contra a idéia do progresso jurídico, considerando-o pura ilusão.

Outros avançam ainda mais e anunciam a *morte do Direito*, proclamando a sua impotência para resolver o conflito entre os pobres e os ricos. A solução, que para eles seria, afinal, a *caridade*, — se encontraria, pois, na Moral. Foi essa convicção, inspirada nos Evangelhos, que permitiu a *Carnelutti* a afirmação paradoxal de que "para ser suficiente, o direito, positivo ou natural, deverá não ser mais direito".

Por fim, há os que acreditam que a crise prenuncia a morte do direito, porque o consideram uma ideologia supérflua na sociedade do futuro, tal como a imaginam.

2. Se as suas causas são difíceis de precisar, ainda mais difícil é a determinação dos seus efeitos. Os fatores que influem na formação e evolução do Direito, cada vez mais complexos, estão sofrendo contínuas e bruscas transformações, por forma tal, que qualquer prognóstico seria temerário.

A tarefa do jurista há de ser inelutavelmente mais modesta. No quadro restrito em que se move, inestimável será o seu esforço se conseguir apreender os sintomas decisivos dessa crise.

Esses sintomas manifestam-se em todos os tecidos da estrutura jurídica. Mostram-se na heurística do Direito, na sua morfologia, e na sua técnica. Deste modo, a crise pode ser caracterizada através da fixacão de alguns sinais evidenciadores, que refletem a crise geral como certos gestos revelam a personalidade.

3. Um dos prismas dos quais é mais interessante observá-la é aquele que descortina a crise da Justiça.

A tranqüilidade dos dias que precederam à inquietação atual criou uma figura ilusória, respeitável na sua concepção, mas, artificial no seu contexto.

Essa imagem foi idealizada por uma sociedade que se julgava a expressão derradeira e definitiva da evolução cultural da humanidade. Era a imagem do *jurista puro*.

O jurista puro era um ser eminentemente lógico, que "repousava à sombra das suas construções conceituais, feitas de regras gerais e abstratas, que, conforme se imaginava, continham em si, virtualmente, a solução de todos os casos que poderiam apresentar-se na vida social". Pairava acima da própria vida, orgulhosamente indiferente a razões metajurídicas. Sua função era deduzir dessas regras gerais e abstratas a solução dos casos particulares e concretos. Como escritor, deveria captar a vontade do legislador para extrair metodicamente da fórmula em que estivesse contida todas as conseqüências lógicas que poderiam decorrer da premissa assim estabelecida. Como juiz, as suas sentenças haveriam de ser silogismos perfeitos, depurados de qualquer motivação alheia ao arcabouço lógico do raciocínio.

Sobretudo o magistrado deveria personificar o *jurista puro*. A sociedade o encarcerava numa torre de marfim, para que, do alto de sua insensibilidade, distribuísse Justiça, armando frios paralogismos. Acreditava-se que era a própria imagem da imparcialidade, severamente reclinada sobre os processos em busca de uma dedução que correspondesse ao texto glacial da premissa maior embutida nos Códigos inalteráveis e inflexíveis.

A euforia que dominava a vida social desses tempos, e anulava o próprio poder de observação, não deixava perceber que essa imagem era falsa no seu artificialismo exagerado. *O jurista puro* era uma abstração. E o Juiz, que se imaginava um lógico frio, não passava de um homem como os outros, mas, um torturado que procurava forçar a natureza.

4. A crise da legalidade veio desmascarar esse falso ídolo. A auréola de imparcialidade que circundava a fronte do magistrado dissipou-se ao embate dos ventos que sopram da nova mentalidade social. O lógico puro cedeu lugar ao humano. O imparcial ao parcial.

A qualificação nada tem de ofensiva. Porque não se trata da parcialidade que se inspira na simpatia ou na aversão à parte, na submissão aos poderosos, na fraqueza do caráter, na tentação da riqueza, ou em razões desse teor. Mas, da parcialidade que, por uma contingência humana, todo julgamento encerra, da parcialidade com que todos nós julgamos as atitudes de nossos semelhantes e as situações em que se encontram, da parcialidade que se contém nos próprios princípios que se aplicam rotineiramente, sem reexame, e são tidos como verdades intocáveis.

É que a vida não cabe em silogismos. Como todo ser humano, o Juiz é influenciado nas suas decisões por fatores de ordem *pessoal e social*. Os primeiros, dentre os quais sobrelevam os sentimentais, exercem incoercível influência. Ninguém desconhece que, na formação do silogismo judicial a que se reduz toda sentença, entram insensivelmente "elementos imponderáveis de cunho individual" que, não raro, o distorcem. Preconceitos, recalques, reminiscências dolorosas, experiências personalíssimas imiscuem-se no pensamento do julgador e, não raro, o desviam no ato mesmo em que está formando o seu ente de razão. Não interferem abertamente. Agem com sutileza, sem deixar rastros, com disfarce tão perfeito, que permanece a convicção de que o julgamento foi ditado pela razão, quando foi o sentimento que o ditou.

Mas esses fatores de ordem individual, por mais decisivos que sejam para a solução das demandas judiciais, não revelam a crise da justiça, que é uma crise reflexa. O ato de julgar sempre foi assim e sempre assim será, por mais objetivo e imparcial que se julgue o Juiz.

5. A Justiça atualmente está em crise porque os *fatores de ordem social*, que interferem na sua administração, apresentam-se sob forma que afeta sensivelmente a missão dos Juízes.

Como atiladamente observa *Calamandrei*, em conferência pronunciada na Universidade de Pádua, a essa inevitável intromissão de inconscientes elementos sentimentais de ordem individual, ajuntam-se "fatores

sentimentais de inspiração coletiva e social". O Juiz, como homem que é, "está forçosamente envolvido em certos movimentos de caráter moral ou religioso e certas aspirações coletivas para reformas políticas e sociais".

Ora, nas épocas de efervescência política, como a que estamos atravessando, a influência dessas aspirações reformistas se faz sentir de modo avassalador por força de sua repercussão sobre o direito constituído. Nesses períodos, o divórcio entre os fatos e a lei se acentua. Uma onda de descrença se empina desde o alto mar, carregando na sua crista arrogante indecisos anseios de Justiça.

Obrigado a aplicar um direito encanecido e trôpego, o Juiz defronta-se com situações nas quais o julgamento é inevitavelmente influenciado pelos fatores sentimentais de inspiração coletiva, arriscando-se a passar por Juiz faccioso, ou a ser autor de "sentenças suicidas".

Mas, ainda aí, esses fatores conservam muito de pessoalidade e a crise da Justiça não atinge a seu clímax.

6. Manifesta-se por forma irresistível e, ao mesmo tempo, aguda, porque a estrutura jurídica padece de um mal estranho diagnosticado pelo mesmo *Calamandrei*. Essa enfermidade provém da heterogeneidade política da atual organização jurídica. Deixou de ser um todo homogêneo, para se tornar fragmentária e dispersiva. Caracteriza-se em suma, por conter normas que constituem a condenação explícita da estrutura que procura sistematizar. De modo que é a própria lei que desacredita a ordem jurídica. Em conseqüência, o Juiz se vê obrigado a aplicar um direito reprovado por outros setores do ordenamento jurídico.

Para verificar a existência desse mal, basta abrir uma Constituição moderna. No seu corpo, encontram-se discriminados todos os direitos que são característicos da ordem social que politicamente se traduz por liberalismo, juridicamente, por individualismo e, economicamente, por capitalismo. Mas, logo em seguida, alinham-se os *direitos sociais* e as diretrizes do crescente intervencionismo do Estado, que contrariam fundamentalmente a estrutura ideada através da discriminação dos direitos individuais. A constitucionalização das novas medidas, antiliberais, antiindividualistas e anticapitalistas, que traduzem aspirações coletivas, representa a condenação ao sistema instituído. Uma Constituição é, hoje, portanto, um documento dialético, a que falta o terceiro termo. Nele só se encontram a tese e a antítese. Assim, as Constituições que eram, nas expressões de *Calamandrei*, uma polêmica legislativa contra o passado, passaram a ser uma polêmica legislativa contra o presente.

Ocorre o mesmo paradoxo na esfera do direito privado. Rígidos na sua postura histórica, os Códigos enfrentam as injúrias do tempo, alguns despedaçados, outros mutilados, nenhum deles íntegro, mas ainda belos na harmonia de suas linhas estruturais. Envolvendo-os, porém, num círculo que os estreita cada vez mais, uma legislação esparsa, estouvada e exuberante, e inspirada em outras matrizes filosóficas oferece o espetáculo de um contraste por vezes violento, por vezes imperceptível. Critérios antagônicos entrechocam-se, conservando os Códigos diretivas que as leis extravagantes, contrariam e desbaratam. Uns e outros compõem, todavia o di-

reito positivo do setor privado. Vistos em conjunto, revelam o mesmo teor polêmico que os documentos legislativos do direito público. É, portanto, a lei que aqui afirma, para ali negar, estabelecendo a confusão, que repercute inevitavelmente no espírito do seu intérprete e aplicador.

Se o confronto se fizer entre o direito privado e o direito público ou entre qualquer deles e o chamado direito social, a disparidade mostra-se mais viva, ainda, na técnica e na inspiração.

Enfim, a heterogeneidade é o signo sob o qual se desenvolve tumultuariamente a ordem jurídica dos nossos dias.

7 — Os efeitos dessa desordem, que traduz a quebra da unidade filosófica do Direito, se fazem sentir sob a forma de uma grave crise: a *crise da Justiça*. As antinomias da estrutura jurídica geram, no espírito dos Juízes, sentimentos e concepções que influem na administração da Justiça.

Ora prepondera o sentimento conservador. A própria lei paradoxalmente o estimula, sevando os resíduos puristas da magistratura. É o que, entre nós, ocorre no campo do Direito Constitucional. Oito anos faz que uma nova Constituição foi promulgada para *re-democratizar* o País. No seu texto, consagram-se princípios que externam a preocupação de dar uma orientação política condenatória do regime do Estado Novo. No entanto, permanecem em vigor quase todas as leis que foram elaboradas naquele período em que o pensamento dominante era antidemocrático, inclusive o Código Penal, o Código do Processo e a Consolidação das Leis do Trabalho. Não foi promulgado lei alguma das que são indispensáveis para completar a restauração democrática. O resultado é o monstrengo que aí está, nas leis e nos espíritos.

O quadro, que se desdobra diante dos olhos inquietos dos magistrados brasileiros, é verdadeiramente desconcertante. O espírito do autoritarismo bóia sobre a legislação. E nos resíduos do regime de força, que foi substituído, apenas teoricamente, Juízes, que formaram a sua mentalidade sob a égide daquele estatismo sofisticado, encontram a inspiração para dar às leis aquele sentido e alcance que quadravam à orientação liberticida. Por outro lado, os impulsos de novas aspirações coletivas, que tomam corpo e forma pelos mais diversos e imaturos processos, repercutem no espírito dos magistrados e se acumulam imperceptivelmente para extravasar em julgamentos que não refletem propriamente a expressão viva da condenação que a Constituição faz a si própria, mas se limitam a traduzir sentimentos humanizantes, desprovidos de sentido construtivo e progressista.

A crise da Justiça não é de modo algum a crise da magistratura. Aqui, como em toda parte, não são os Juízes que falham à sua missão porque, em bloco, sejam incompetentes ou desonestos. É a magistratura que sofre reflexamente a *crise da legalidade*.

É preciso, portanto, que tome consciência das causas determinantes da crise, para que reconheça, nestes tempos de vacilação ideológica, lhe estar reservada alta missão política.

A *crise da Justiça* proporciona aos Juízes armas de que deve servir-se o progresso social.

8. Os juristas conservadores irritam-se com a profusão de leis que estão quebrando a sistemática do Direito, construída em puro estilo individualista. Recentemente, o Prof. *Vassalli*, da Universidade de Roma, acentuava, no Relatório Geral de um Congresso Internacional de Direito Privado, que a lei marcha por um caminho que não é necessariamente o do Direito. No seu modo de ver, as leis modernas são, as mais das vezes, os instrumentos de uma intrusão ou de uma invasão violentas num domínio até então regulado pela vontade dos interessados; não trazem o sinal indelével da universalidade e da perpetuidade, mas, ao revés disso, se revestem de um caráter contingente, utilitário e transitório.

Essa ojeriza dos velhos juristas ao direito novo traduz profunda incompreensão da crise da legalidade. Os que têm o dever profissional de aplicá-lo não podem ter essa atitude mental. Se, do ponto de vista técnico, as leis polêmicas não se recomendam, nem pela qualidade, nem pela quantidade, contudo seu significado filosófico é da maior relevância e deve ser apreendido pelos Juízes. Na sua floração desordenada, contém os elementos concretos sobre os quais se erige o novo método do pensamento jurídico. Os critérios que sugerem, contrariando a orientação dos preceitos clássicos, estão imantados por uma força de atração de tal modo vigorosa que se torna irreprimível a sua tendência para a generalização. Concretizam, numa palavra, a revolta do sentimento natural de eqüidade contra os moldes tradicionais e rígidos do passado, a que se refere *Sohm*.

São essas leis de caráter contingente, utilitário e transitório, que marcham pela picada que um dia será a estrada real do Direito, quando as outras, conquistadas pelo espírito que anima as novas, alijem do seu texto o sentido original que a História tornou iníquo.

Aos Juízes cabe concorrer para debelar a crise da Justiça pela compreensão de que os processos de realização do Direito devem conduzir a fins que transmitam à evolução jurídica o ritmo com que possa acompanhar a "aceleração da História" a que se refere *Daniel Halevy*, como sinal característico dos tempos presentes.

DECLARACIÓN SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR

EL CAMINO RECORRIDO Y LA PARTICIPACIÓN SINDICAL

OIT CCSCS

- Introducción

— Organización Internacional del Trabajo (OIT)

— Coordinadora de Centrales Sindicales del Cono Sur (CCSCS)

- Propuesta sindical de Protocolo Socio-Laboral
- Texto definitivo aprobado de la Declaración Socio-Laboral del Mercosur
- Declaración pública de la CCSCS
- Resolución del Grupo Mercado Común
- Resolución del Consejo Mercado Común
- Creación de la Comisión Socio-Laboral del Mercosur
- Anexos

— Carta de los Derechos Fundamentales del Mercosur. Propuesta de los Trabajadores

— Recomendación de la Comisión Parlamentaria Conjunta sobre la Declaración Socio-Laboral del Mercosur

— Declaración de los Ministros de Trabajo del Mercosur

— Consulta realizada por el Grupo Mercado Común al Foro Consultivo Económico Social en relación a la Declaración Socio-Laboral del Mercosur

— Respuesta a la Consulta del Grupo Mercado Común sobre la Dimensión Socio-Laboral del Mercosur.

DECLARAÇÃO SÓCIO-LABORAL DO MERCOSUL

Desde a assinatura do Tratado de Assunção constituindo um mercado comum entre o Brasil, Argentina, Paraguai e Uruguai, tendente ao desenvolvimento progressivo da integração da América Latina e implicando na coordenação de políticas macroeconômicas envolvendo o comércio e a indústria, os Estados-Partes se comprometeram a harmonizar suas legislações nas áreas pertinentes (artigo 1º).

Sem dúvida, tal escopo inclui as relações capital-trabalho, tanto que no anexo V do tratado em questão, foi formado o Subgrupo 11 (posteriormente SGT10) para tratar de Relações de Trabalho, Emprego e Previdência Social.

Os debates nesse âmbito tiveram a participação decisiva da OIT e das Centrais Sindicais do Cone Sul (CCSCS) culminando na *Declaração Sociolaboral do Mercosul* firmada pelos Presidentes das quatro Repúblicas envolvidas.

Seu conteúdo trata da edição de princípios gerais sobre Direito Individual e Coletivo com mecanismos para aplicação e acompanhamento dos seus preceitos.

Embora a declaração encerre um compromisso de caráter programático, já representa avanço ou fundamento para desenvolvimento de ações integradas visando a adoção concreta desses princípios enunciados, no âmbito interno dos países integrantes do Mercosul.

Ainda no artigo 20 do texto declarativo, se criou uma Comissão Sociolaboral, órgão tripartite, auxiliar do Grupo Mercado Comum (GMC), com atribuições e responsabilidades específicas, a qual foi instituída em 9 de março de 1999.

Diante da importância do evento, a Revista do TRT da 15ª Região publica a Declaração Sociolaboral do Mercosul com os documentos que influenciaram sua elaboração, bem como os de apoio após sua edição.

Flavio Allegretti de Campos Cooper
Presidente da Subcomissão de Doutrina Internacional

DECLARACIÓN SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR

EL CAMINO RECORRIDO Y LA PARTICIPACIÓN SINDICAL

OIT **CCSCS**

- Introducción

— Organización Internacional del Trabajo (OIT)

— Coordinadora de Centrales Sindicales del Cono Sur (CCSCS)

- Propuesta sindical de Protocolo Socio-Laboral
- Texto definitivo aprobado de la Declaración Socio-Laboral del Mercosur
- Declaración pública de la CCSCS
- Resolución del Grupo Mercado Común
- Resolución del Consejo Mercado Común
- Creación de la Comisión Socio-Laboral del Mercosur
- Anexos

— Carta de los Derechos Fundamentales del Mercosur. Propuesta de los Trabajadores

— Recomendación de la Comisión Parlamentaria Conjunta sobre la Declaración Socio-Laboral del Mercosur

— Declaración de los Ministros de Trabajo del Mercosur

— Consulta realizada por el Grupo Mercado Común al Foro Consultivo Económico Social en relación a la Declaración Socio-Laboral del Mercosur

— Respuesta a la Consulta del Grupo Mercado Común sobre la Dimensión Socio-Laboral del Mercosur.

INTRODUCCIÓN

La integración, entendida como conjunción de esfuerzos económicos, comerciales, culturales y sociales entre países ya sea a nivel bilateral, subregional o regional, ha sido una aspiración de los trabajadores de América desde hace muchos años.

El cuestionamiento que se ha hecho a partir de las primeras experiencias impulsadas en Centro América (Mercado Común de Centro América, MCCA) y en la área andina con el Pacto Andino, han sido en torno a la ausencia de los aspectos sociales, laborales y a la conducción limitada o excluyente de la participación de los trabajadores.

En lo que concierne al MERCOSUR, el desarrollo del proceso, de igual forma, ha manifestado la misma carencia dado que la iniciativa inicial no contemplaba ni guardaba relación con la dimensión socio-laboral. Precisamente los trabajadores, mediante la Coordinadora de Centrales Sindicales del Cono Sur (CCSCS), han sido los encargados de forcejear por la complementación de estos dos elementos que, a todas luces, no pueden ni deben separarse. Las organizaciones sindicales de los países involucrados, representados en esta instancia, han abierto espacios y su contribución al proceso es inobjetable como uno de los actores sociales más influyentes. La instalación del Sub-grupo de Trabajo sobre relaciones laborales, empleo y seguridad social (SGT11) y posteriormente, el Sub-grupo de Trabajo referido a los asuntos laborales, empleo y seguridad social (SGT10), la creación del Foro Consultivo Económico y Social (FCES), como la participación en las distintas comisiones técnicas, son claras demostraciones de los resultados y del valioso papel que han tenido los trabajadores en el avance del proyecto. La CCSCS se ha convertido en el ente dinamizador del proceso en tanto que ha ido por su empeño, ampliando su radio de acción y además, se han incorporado temas claves tales como: observatorio del empleo, seguridad social, formación profesional y otros; sin embargo, lo más destacable, en los últimos tiempos, es la aprobación del documento "Declaración Socio-Laboral" (Rio de Janeiro, Dic. 10, 1998) que por su contenido puede ser catalogado como el reconocimiento conjunto — en carácter de declarativo — del mínimo de derechos que asisten a los trabajadores en las nuevas realidades configuradas por el proceso de integración y por la mundialización de la economía.

Se trata de un instrumento de principios, cuya aprobación es un avance importante y muy especialmente por la creación de la Comisión Socio-Laboral (artículo 20) instancia tripartita que operará como órgano auxiliar del Grupo Mercado Común (GMC).

Esta comisión sub-regional tendrá carácter promocional y contará con instancias correspondientes por país, siendo su objetivo principal fomentar, dialogar y educar para que se apliquen los preceptos aceptados. Se abre así, una nueva etapa para la Coordinadora donde esta publicación y la difusión de otros materiales resulta una tarea prioritaria para la consecución de una mayor incorporación y participación de las bases sindicales y de la sociedad en general.

A nadie escapa que los cambios ocurridos en la economía y en el mundo del trabajo han creado problemas y desafíos de distinta complejidad para las organizaciones sindicales. La Coordinadora es producto, es demostración y respuesta supranacional, de una acción conjunta y de un equipo de dirigentes que se han tenido que especializar en la materia y que han optado por el camino del estudio, la propuesta y la negociación.

La Declaración Socio-Laboral es el resultado más significativo y elocuente, de la Coordinadora en su estrategia de "participación conjunta, propuesta y negociación" donde el diálogo con otros actores se convierte en la fórmula indispensable para el entendimiento y avance en esa delicada tarea por incorporar lo social y rescatar al hombre como sujeto — y no objeto — del desarrollo.

Gerardo Castillo
Director Actividades con los Trabajadores OIT

INTRODUCCIÓN
CCSCS

La presente publicación es fruto de una relación con larga historia. La Organización Internacional del Trabajo, y en particular sus oficinas en la región y las organizaciones sindicales agrupadas en la CCSCS, han sumado esfuerzos en la dirección de colocar en la agenda del Mercosur, la temática social y laboral desde la propia firma del Tratado de Asunción.

Sin duda no es extraña esta coincidencia de interés y objetivos. La naturaleza de ambas organizaciones permite un amplio marco de cooperación y en particular, la nueva dimensión que aporta la integración regional, hace más idónea a organizaciones supranacionales para actuar sobre la realidad.

Los textos que aquí se publican, permitirán al lector conocer, e incluso interpretar el proceso que ha hecho viable llegar a este producto final que es la Declaración Socio-Laboral del Mercosur, y que constituye el interés principal de esta publicación.

A cuenta de la profundidad que aporta su lectura, podemos decir que para el movimiento sindical de la región, la referida declaración constituye un avance.

Es sin embargo, un avance insuficiente en relación a las expectativas, no sólo sindicales, sino de todos aquellos que entienden imprescindible acompañar los aspectos económicos y comerciales con una dimensión socio-laboral en el proceso de integración.

Es también insuficiente por su debilidad institucional, la falta de jerarquía jurídica, aun reconociendo el peso político que implica haber sido aprobada por los cuatro Presidentes de los países miembros. Pero es especialmente insuficiente analizando el esfuerzo desplegado por organizaciones y personas durante todo este período, así como el nivel, la profundidad y amplitud de los documentos y las ideas que fueron parte de los debates en el seno del SGT 11 y SGT 10 en los últimos seis años.

Aun así, la valoración positiva, radica en el hecho de considerar esta declaración no como el final de un camino, sino el comienzo de una nueva etapa que debe ser — y sin duda será — profundizada en el futuro.

Los que vivimos son tiempos difíciles para alcanzar conquistas en áreas como la que nos ocupa.

No podemos por ello, subestimar resultados que sin duda pudieron ser posibles fundamentalmente por la iniciativa y la participación de las organizaciones sindicales.

El valor estratégico que tiene el hecho de conseguir avances rompiendo una dura barrera que plantea que nada de esto es necesario, significa un estímulo para continuar con más fuerza que nunca en la misma dirección.

No existe integración real, si no se pone el acento en las personas.

Y si esto no ocurre, la propia legitimidad del Proceso estará en cuestión.

El Mercosur sólo será viable si se profundiza, y en la multiplicidad de áreas que implica esa profundización, es sustantivo y prioritario el desarrollo de la dimensión socio-laboral.

En pos de ese objetivo estaremos los trabajadores seguros, que en ese mismo camino seguiremos coincidiendo con la OIT como organización y en particular los que en ella trabajan, sin los cuales esta realidad de hoy hubiera sido imposible.

Alvaro Padrón

Coordinador de la Secretaria Técnica de la CCSCS

PROPUESTA SINDICAL DE PROTOCOLO SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR

LA DIMENSIÓN SOCIAL DEL MERCOSUR DERECHOS INDIVIDUALES

1. NO DISCRIMINACIÓN

Libre circulación

Todos los trabajadores de los Estados Partes tienen derecho a la libre circulación en todo el territorio comprendido en el ámbito del Tratado.

La libre circulación implica que a todos los trabajadores que provengan de los países de la región, se les garantiza la igualdad de trato y oportunidades, cualquiera sea su forma de contratación.

Igualdad de trato

Los Estados Partes garantizarán la igualdad de trato y oportunidades en el Empleo y ocupación, eliminándose toda discriminación por razones de raza, color, sexo u orientación sexual, idioma, religión, posición ideológica, opinión política o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica o cualquier otra condición social.

Aseguran en particular a través de la normativa legal y de las prácticas laborales, la vigencia y puesta en práctica del principio de igualdad respecto al acceso al empleo, remuneración, condiciones de trabajo, protección

social, educación y entrenamiento profesional, así como el desarrollo de medidas apropiadas que permitan a hombres y mujeres conciliar sus obligaciones de trabajo y familia.

Igualdad de hombres y mujeres

Los Estados Partes garantizan a través de la normativa y prácticas laborales, la vigencia y puesta en práctica de la igualdad de trato y de oportunidades entre hombres y mujeres, en particular en lo referente al acceso al empleo, remuneración, condiciones de trabajo, protección social, educación, formación profesional y promoción de la carrera profesional.

Discapacidad

Las personas con discapacidades físicas o mentales serán tratadas en forma digna y no discriminatoria, favoreciendo su inserción social y laboral.

2. TRABAJO FORZOSO

Toda persona tiene derecho a escoger y aceptar libremente un empleo.

Queda prohibido y abolido toda forma de trabajo forzoso y obligatorio en cualquiera de sus expresiones, entendiendo por tal todo trabajo o servicio exigido a una persona bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual la persona no se ofrece voluntariamente.

Especialmente suprimese toda forma de trabajo forzoso u obligatorio del que pueda hacerse uso:

a) Como medio de coerción o educación política o como castigo por no tener o expresar determinadas opiniones políticas o por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido.

b) Como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico.

c) Como medida de disciplina de trabajo.

d) Como castigo por haber participado en huelgas u otras medidas de fuerza.

e) Como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa.

Los Estados Partes se comprometen a tomar las medidas eficaces para la abolición inmediata y completa del trabajo forzoso u obligatorio, comprometiéndose a adoptar leyes que penalicen el uso directo o indirecto a través de la cadena productiva del mismo.

3. TRABAJO INFANTIL

A — El trabajo de menores y jóvenes están especialmente protegidos. Se prohibe el trabajo infantil. La edad mínima de admisión al trabajo

será aquella establecida conforme a las legislaciones nacionales de los Estados partes, no pudiendo ser inferior a aquella en que cesa la obligación escolar.

B — La edad mínima de admisión a todo tipo de empleo o trabajo que por su naturaleza o las condiciones en que se realice pueda resultar peligroso para la salud, la seguridad o la moralidad de las menores no podrá ser inferior a los 18 años.

C — La jornada de trabajo para las menores de 15 a 18 años será limitada, quedando prohibido:

- la extensión de la misma mediante la realización de horas extras,
- el trabajo en horario nocturno,
- la realización de tareas en ambientes insalubres, con peligrosidad, o que afecte el pleno desarrollo de las facultades físicas, mentales y morales de las jóvenes,
- la realización de tareas que puedan afectar la asistencia escolar.

D — Las leyes laborales aplicables a las jóvenes trabajadoras deberán contemplar expresamente sus necesidades de desarrollo, entrenamiento y capacitación profesional, debiéndose realizar durante la jornada de trabajo.

De igual forma deberán facilitar el acceso al empleo.

En ningún caso el trabajo de menores y jóvenes afectará la asistencia escolar o ser una limitación para beneficiarse de la instrucción recibida.

4. FACULTAD DE LOS EMPLEADORES

Los empleadores tienen la facultad de dirigir y organizar económica y técnicamente la empresa, atendiendo a los fines de la producción y al bien común, dentro de los límites establecidos por las normas y prácticas nacionales y sin perjuicio de los derechos del trabajador a la mejora de su situación personal y patrimonial.

DERECHOS COLECTIVOS

1. LIBERTAD DE ASOCIACIÓN DE TRABAJADORES Y EMPLEADORES

1. Los trabajadores y empleadores sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes así como el de afiliarse a esas organizaciones con la sola condición de observar las estatutos de las mismas.

Los sindicatos y demás organizaciones sindicales pueden ser nacionales o internacionales.

La libertad de afiliación de los trabajadores de cualquiera de los países del Mercosur comprende el derecho de afiliarse a organizaciones sindicales constituidas en cualquiera de los Estados Partes.

2. Los Estados Partes reconocen en sus territorios la legitimidad de toda organización reconocida en uno de ellos.

2. NO INJERENCIA

1. Las organizaciones de trabajadores y empleadores nacionales o internacionales, tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, elegir libremente a sus representantes, organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción.

Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio.

2. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores no estarán sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.

3. Las organizaciones de trabajadores y empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, ya se realice directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración.

3. LIBERTAD SINDICAL

1. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical.

Dicha protección deberá garantizar:

a — La libertad de afiliación, de no afiliación y de desafiliación, sin que ello comprometa el ingreso a un empleo o su continuidad en el mismo.

b — La protección frente al despido o el perjuicio a un trabajador a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales.

2. La libertad sindical implica el derecho a la representación y acción sindicales en los lugares de trabajo.

4. NEGOCIACIÓN COLECTIVA

1. Reconócese el derecho a la negociación colectiva a todos los niveles, incluido el internacional.

El ámbito territorial del convenio colectivo de trabajo podrá ser nacional, regional o internacional.

2. Este derecho rige tanto en el sector privado de economía como en el sector público.

3. La oportunidad, el ámbito de validez, las materias objeto de la negociación, los procedimientos para concertar convenios colectivos de trabajo y la forma de extinción de las normas creadas serán determinadas por las partes negociadoras.

5. DERECHO DE HUELGA

Todos los trabajadores tienen el derecho a la huelga.

Los mecanismos de prevención y solución de conflictos, o las regulaciones de este derecho no podrán impedir su ejercicio o desvirtuar su finalidad.

PROMOCIÓN Y DESARROLLO DE PROCEDIMIENTOS PREVENTIVOS Y DE AUTOCOMPOSICIÓN DE CONFLICTOS

Los Estados Miembros se comprometen a propiciar y desarrollar procedimientos preventivos y alternativos de autocomposición, mediación y conciliación, a efectos del encausamiento de los conflictos.

FOMENTO DEL DIALOGO SOCIAL REGIONAL Y TRIPARTITO

Los Estados Partes se comprometen a fomentar y promover en forma efectiva y sistemática el diálogo social regional tripartito en los ámbitos institucionales regionales o nacionales del Mercosur.

DE LA SUPERVISIÓN Y SEGUIMIENTO

Cada uno de los Estados Partes se obliga a adoptar todas las medidas de carácter interno, así como las que puedan originarse en la cooperación internacional, par dar vigencia efectiva a las disposiciones que no tengan naturaleza autoejecutable.

DEL CONSEJO DE RELACIONES LABORALES

A. Créase el Consejo de Relaciones Laborales del Mercosur, al que le corresponderá supervisar la aplicación y seguimiento del Protocolo Socio-Laboral del Mercosur.

B. El Consejo tendrá composición tripartita, estando integrada la representación de cada uno de los países, por dos representantes del sector gubernamental, dos de las organizaciones de empleadores e igual número de las organizaciones de trabajadores habilitados por la legislación y prácticas nacionales de cada Estado Miembro.

El Consejo Mercado Común designará a los integrantes de la Comisión a propuesta respectivamente de los gobiernos y de las organizaciones profesionales nacionales.

La Comisión se renovará por cuartas partes cada tres años.

El Consejo de Relaciones Laborales será coordinado por los respectivos Ministerios de Trabajo.

C. El Consejo tendrá secciones nacionales en cada uno de los Estados Partes, las que estarán compuestas y funcionarán de acuerdo al reglamento que el Consejo elabore.

Las decisiones del Consejo de Relaciones Laborales, tanto a nivel nacional como regional se adoptarán por consenso y serán de carácter públicas.

D. Las reuniones plenarias se realizarán por lo menos una vez por cuatrimestre y en todas las oportunidades que se considere conveniente o lo requiera cualquier Estado Parte, de acuerdo a lo que disponga el reglamento interno.

Los actores sociales podrán solicitar su convocatoria que deberá ser remitida por la respectiva sección nacional en un plazo razonable.

DE LAS FUNCIONES Y ATRIBUCIONES

A. Realizar todos los actos necesarios para el logro del seguimiento y cumplimiento del Protocolo.

B. Recibir los informes anuales que se presenten por los Estados Partes o por las organizaciones de empleadores y trabajadores.

C. Los Estados Partes presentarán informes anuales respecto de las medidas que hayan adoptado para asegurar la vigencia y el cumplimiento de los derechos establecidos en este Protocolo.

Las organizaciones de empleadores y trabajadores podrán presentar informes anuales sobre la marcha en el cumplimiento de los compromisos contraídos.

D. Los estados y las organizaciones de empleadores y trabajadores, podrán realizar observaciones respecto de la afectación en uno o más estados de los derechos laborales y sociales contenidos en el Protocolo.

Las mismas se presentarán ante las respectivas secciones nacionales, antes de ser consideradas por la Reunión Plenaria.

E. Recibir las observaciones y elaborar las recomendaciones para dar efectividad al Protocolo y a los derechos en él reconocidos, adoptando las medidas necesarias para que los Estados Partes cumplan las resoluciones del Consejo.

Las resoluciones del Consejo podrán incluir planes y programas de acción tendientes a solucionar las controversias que pudieran surgir en la aplicación y cumplimiento del Protocolo.

F. Preparar y aprobar su propio Estatuto reglamento de funcionamiento.

G. El consejo de Relaciones Laborales del Mercosur comenzará sus actividades dentro del término de 120 días de entrado en vigencia el presente Protocolo.

Montevideo, Julio de 1998

Texto Definitivo De La DSL

DECLARACIÓN SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR

LOS JEFES DE ESTADO DE LOS ESTADOS PARTES DEL MERCADO COMÚN DEL SUR

Considerando que los Estados Parte del MERCOSUR reconocen, en los términos del Tratado de Asunción (1991), que la ampliación de las actuales dimensiones de sus mercados nacionales, mediante la integración, constituye condición fundamental para acelerar los procesos de desarrollo económico con justicia social;

Considerando que los Estados Partes declaran, en el mismo Tratado, la disposición de promover la modernización de sus economías para ampliar la oferta de bienes y servicios disponibles y, consecuentemente, mejorar las condiciones de vida de sus habitantes;

Considerando que los Estados Partes, además de Miembros de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), ratificaron los principales convenios que garantizan los derechos esenciales de los trabajadores y adoptan en gran medida las recomendaciones orientadas para la promoción del empleo de calidad, de las condiciones saludables de trabajo, del diálogo social y del bienestar de los trabajadores;

Considerando además que los Estados Partes apoyaron la "Declaración de la OIT relativa a los Principios y Derechos Fundamentales en el Trabajo", (1998), la cual reafirma el compromiso de los Miembros de respetar, promover y poner en práctica los derechos y obligaciones expresados en los convenios reconocidos como fundamentales dentro y fuera de la Organización;

Considerando que los Estados Partes están comprometidos con las declaraciones, pactos, protocolos y otros tratados que integran el patrimonio jurídico de la Humanidad, entre ellos la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (1966), el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), la Declaración Americana de Derechos y Obligaciones del Hombre (1948), la Carta Interamericana de Garantías Sociales (1948), la Carta de la Organización de los Estados Americanos — OEA (1948), la Convención Americana de Derechos Humanos sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1988);

Considerando que diferentes foros internacionales, entre ellos la Cumbre de Copenhague (1995), han enfatizado la necesidad de instituir mecanismos de seguimiento u evaluación de los componentes sociales de la mundialización de la economía, con el fin de asegurar la armonía entre progreso económico y bienestar social;

Considerando que la adhesión de los Estados Partes a los principios de la democracia política y del Estado de Derecho y del respeto irrestricto a los derechos civiles y políticos de la persona humana constituye base irrenunciable del proyecto de integración;

Considerando que la integración involucró aspectos y efectos sociales cuyo reconocimiento implica la necesidad de prever, analizar y solucionar los diferentes problemas generados, en este ámbito, por esa misma integración;

Considerando que los Ministros de Trabajo del MERCOSUR han manifestado, en sus reuniones, que la integración regional no puede restringirse a la esfera comercial y económica, sino debe alcanzar la temática social, tanto en lo que se refiere a la adecuación de los marcos regulatorios laborales a las nuevas realidades configuradas por esa misma integración y por el proceso de globalización de la economía, como al reconocimiento de un nivel mínimo de derechos de los trabajadores en el ámbito del MERCOSUR, correspondiente a los convenios fundamentales de la OIT;

Considerando la decisión de los Estados Partes de consolidar en un instrumento común los progresos ya logrados en la dimensión social del proceso de integración y sostener los avances futuros y constantes en el campo social, sobre todo mediante la ratificación y cumplimiento de los principales convenios de la OIT;

ADOPTAN LOS SIGUIENTES PRINCIPIOS Y DERECHOS EN LA AREA DEL TRABAJO, QUE PASAN A CONSTITUIR LA DECLARACIÓN SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR SIN PERJUICIO DE OTROS QUE LA PRACTICA NACIONAL O INTERNACIONAL DE LOS ESTADOS PARTES HAYA INSTAURADO O VAYA A INSTAURAR:

DERECHOS INDIVIDUALES

No discriminación

Artículo 1º — Todo trabajador tiene garantizada la igualdad efectiva de derechos, trato y oportunidades en el empleo y ocupación, sin distinción o exclusión en razón de raza, origen nacional, color, sexo u orientación sexual, edad, credo, opinión política o sindical, ideología, posición económica o cualquier otra condición social o familiar, en conformidad con las disposiciones legales vigentes.

Los Estados Partes se comprometen a garantizar la vigencia de este principio de no discriminación. En particular se comprometen a realizar acciones destinadas a eliminar la discriminación respecto de los grupos en situación de desventaja en el mercado de trabajo.

Promoción de la igualdad

Artículo 2º — Las personas con discapacidades físicas o mentales serán tratadas en forma digna y no discriminatoria, favoreciéndose su inserción social y laboral.

Los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas electivas, especialmente en lo que se refiere a la educación, formación, readaptación y orientación profesional, a la adecuación de los ambientes de trabajo y al acceso a los bienes y servicios colectivos, a fin de asegurar que las personas discapacitadas tengan la posibilidad de desempeñarse en una actividad productiva.

Artículo 3º — Los Estados Partes se comprometen a garantizar, a través de la normativa y prácticas laborales, la igualdad de trato y oportunidades entre mujeres y hombres.

Trabajadores migrantes y fronterizos

Artículo 4º — Todo trabajador migrante, independientemente de su nacionalidad, tiene derecho a ayuda, información, protección e igualdad de derechos y condiciones de trabajo reconocidos a los nacionales del país en el que estuviera ejerciendo sus actividades, de conformidad con las reglamentaciones profesionales de cada país.

Los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas tendientes al establecimiento de normas y procedimientos comunes relativos a la circulación de los trabajadores en las zonas de frontera y a llevar a cabo las acciones necesarias a fin de mejorar las oportunidades de empleo y las condiciones de trabajo y de vida de estos trabajadores.

Eliminación del trabajo forzoso

Artículo 5º — Toda persona tiene derecho al trabajo libre y a ejercer cualquier oficio o profesión conforme a las disposiciones nacionales vigentes.

Los Estados Partes se comprometen a eliminar toda forma de trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo no se ofrece voluntariamente.

Además se comprometen a adoptar medidas para garantizar la abolición de toda utilización de la mano de obra que propicie, autorice o tolere el trabajo forzoso u obligatorio.

Especialmente suprímese toda forma de trabajo forzoso u obligatorio del que pueda hacerse uso:

a) como medio de coerción o de educación política o como castigo por no tener o expresar el trabajador determinadas opiniones políticas o por manifestar oposición ideológica al orden político, social o económico establecido;

b) como método de movilización y utilización de la mano de obra con fines de fomento económico;

c) como medida de disciplina en el trabajo;

d) como castigo por haber participado en huelgas;

e) como medida de discriminación racial, social, nacional o religiosa.

Trabajo infantil y de menores

Artículo 6º — La edad mínima de admisión al trabajo será aquella establecida conforme a las legislaciones nacionales de los Estados Partes, no pudiendo ser inferior a aquella en que cesa la escolaridad obligatoria.

Los Estados Partes se comprometen a adoptar políticas y acciones que conduzcan a la abolición del trabajo infantil y a la elevación progresiva de la edad mínima para ingresar al mercado de trabajo.

El trabajo de los menores será objeto de protección especial por los Estados Partes, especialmente en lo que concierne a la edad mínima para el ingreso al mercado de trabajo y a otras medidas que posibiliten su pleno desarrollo físico, intelectual, profesional y moral.

La jornada de trabajo para esos menores, limitada conforme a las legislaciones nacionales, no admitirá su extensión mediante la realización de horas extras ni en horarios nocturnos.

El trabajo de los menores no deberá realizarse en un ambiente insalubre, peligroso o inmoral, que pueda afectar el pleno desarrollo de sus facultades físicas, mentales y morales.

La edad de admisión a un trabajo con alguna de las características antes señaladas no podrá ser inferior a los 18 años.

Derechos de los empleadores

Artículo 7º — El empleador tiene el derecho de organizar y dirigir económica y técnicamente la empresa, de conformidad con las legislaciones y prácticas nacionales.

DERECHOS COLECTIVOS

Libertad de asociación

Artículo 8º — Todos los empleadores y trabajadores tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como de afiliarse a esas organizaciones, de conformidad con las legislaciones nacionales vigentes.

Los Estados Partes se comprometen a asegurar, mediante dispositivos legales, el derecho a la libre asociación, absteniéndose de cualquier

injerencia en la creación y gestión de las organizaciones constituidas, además de reconocer su legitimidad en la representación y la defensa de los intereses de sus miembros.

Libertad sindical

Artículo 9º — Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical con relación a su empleo.

Se deberá garantizar:

a) la libertad de afiliación, de no afiliación y de desafiliación, sin que ello comprometa el ingreso a un empleo o su continuidad en el mismo;

b) evitar despidos o perjuicios que tengan como causa su afiliación sindical o su participación en actividades sindicales;

c) el derecho a ser representados sindicalmente, conforme a la legislación, acuerdos y convenciones colectivos de trabajo vigentes en los Estados Partes.

Negociación colectiva

Artículo 10º — Los empleadores o sus organizaciones y las organizaciones o representaciones de trabajadores tienen derecho a negociar y celebrar convenciones y acuerdos colectivos para reglamentar las condiciones de trabajo, de conformidad con las legislaciones y prácticas nacionales.

Huelga

Artículo 11º — Todos los trabajadores y las organizaciones sindicales tienen garantizado el ejercicio del derecho de huelga, conforme a las disposiciones nacionales vigentes. Los mecanismos de prevención o solución a de conflictos o la regulación de este derecho no podrán impedir su ejercicio o desvirtuar su finalidad.

Promoción y desarrollo de procedimientos preventivos y de autocomposición de conflictos

Artículo 12º — Los Estados Partes se comprometen a propiciar y desarrollar formas preventivas y alternativas de autocomposición de los conflictos individuales y colectivos de trabajo, fomentando la utilización de procedimientos independientes e imparciales de solución de controversias.

Diálogo social

Artículo 13º — Los Estados Partes se comprometen a fomentar el diálogo social en los ámbitos nacional y regional, instituyendo mecanismos efectivos de consulta permanente entre representantes de los gobiernos, de los empleadores y de los trabajadores, a fin de garantizar, mediante el

consenso social, condiciones favorables al crecimiento económico sostenible y con justicia social de la región y la mejora de las condiciones de vida de sus pueblos.

OTROS DERECHOS

Fomento del empleo

Artículo 14º — Los Estados Partes se comprometen a promover el crecimiento económico, la ampliación de los mercados interno y regional y la puesta en práctica de políticas activas referentes al fomento y creación del empleo, a fin de elevar el nivel de vida y corregir los desequilibrios sociales y regionales.

Protección de los desempleados

Artículo 15º — Los Estados Partes se comprometen a instituir, mantener y mejorar mecanismos de protección contra el desempleo, compatibles con las legislaciones y las condiciones internas de cada país, a fin de garantizar la subsistencia de los trabajadores afectados por la desocupación involuntaria y al mismo tiempo, facilitar el acceso a servicios de reubicación y a programas de recalificación profesional que faciliten su retorno a una actividad productiva.

Formación profesional y desarrollo de recursos humanos

Artículo 16º — Todo trabajador tiene derecho a la orientación, a la formación y a la capacitación profesional.

Los Estados Partes se comprometen a instituir, con las entidades involucradas que voluntariamente así lo deseen, servicios y programas de formación y orientación profesional continua y permanente, de manera de permitir a los trabajadores obtener las calificaciones exigidas para el desempeño de una actividad productiva, perfeccionar y reciclar los conocimientos y habilidades, considerando fundamentalmente las modificaciones resultantes del progreso técnico.

Los Estados Partes se obligan además a adoptar medidas destinadas a promover la articulación entre los programas y servicios de orientación y formación profesional, por un lado, y los servicios públicos de empleo y de protección de los desempleados, por otro, con el objetivo de mejorar las condiciones de inserción laboral de los trabajadores.

Los Estados Partes se comprometen a garantizar la efectiva información sobre los mercados laborales y su difusión tanto a nivel nacional como regional.

Salud y seguridad en el trabajo

Artículo 17º — Todo trabajador tiene el derecho a ejercer sus actividades en un ambiente de trabajo sano y seguro, que preserve su salud física y mental y estimule su desarrollo y desempeño profesional.

Los Estados Partes se comprometen a formular, aplicar y actualizar, en forma permanente y en cooperación con las organizaciones de empleadores y de trabajadores, políticas y programas en materia de salud y seguridad de los trabajadores y del medio ambiente del trabajo, con el fin de prevenir los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales, promoviendo condiciones ambientales propicias para el desarrollo de las actividades de los trabajadores.

Inspección del trabajo

Artículo 18º — Todo trabajador tiene derecho a una protección adecuada en lo que se refiere a las condiciones y al ambiente de trabajo.

Los Estados Partes se comprometen a instituir y a mantener servicios de inspección del trabajo, con el cometido de controlar en todo su territorio el cumplimiento de las disposiciones normativas que se refieren a la protección de los trabajadores y a las condiciones de seguridad y salud en el trabajo.

Seguridad social

Artículo 19º— Los trabajadores del MERCOSUR tienen derecho a la seguridad social, en los niveles y condiciones previstos en las respectivas legislaciones nacionales.

Los Estados Partes se comprometen a garantizar una red mínima de amparo social que proteja a sus habitantes ante la contingencia de riesgos sociales, enfermedades, vejez, invalidez y muerte, buscando coordinar las políticas en la área social, de forma de suprimir eventuales discriminaciones derivadas del origen nacional de los beneficiarios.

APLICACIÓN Y SEGUIMIENTO

Artículo 20º — Los Estados Partes se comprometen a respetar los derechos fundamentales inscritos en esta Declaración y a promover su aplicación de conformidad con la legislación y las prácticas nacionales y las convenciones y acuerdos colectivos. Con tal finalidad, recomiendan instituir, como parte integrante de esta Declaración, una Comisión Socio-Laboral, órgano tripartito, auxiliar del Grupo Mercado Común, que tendrá carácter promocional y no sancionatorio, dotado de instancias nacionales y regional, con el objetivo de fomentar y acompañar la aplicación del instrumento. La Comisión Socio-Laboral Regional se manifestará por consenso de los tres sectores, y tendrá las siguientes atribuciones y responsabilidades:

a) examinar, comentar y canalizar las memorias preparadas por los Estados Partes, resultantes de los compromisos de esta Declaración;

b) formular planes, programas de acción y recomendaciones tendientes a fomentar la aplicación y cumplimiento de las disposiciones contenidas en la Declaración;

c) examinar observaciones y consultas sobre dificultades e incorrecciones en la aplicación y cumplimiento de las disposiciones contenidas en la Declaración;

d) examinar dudas sobre la aplicación de la Declaración y proponer aclaraciones;

e) elaborar análisis e informes sobre la aplicación y el cumplimiento de la Declaración, examinar y presentar las propuestas de modificación del texto de la Declaración y darles el curso pertinente.

Las formas y mecanismos de canalización de los asuntos citados precedentemente serán definidos por el reglamento interno de la Comisión Sociolaboral Regional.

Artículo 21º — La Comisión Socio-Laboral Regional deberá sesionar por lo menos una vez al año para analizar las memorias ofrecidas por los Estados Partes y preparar informe a ser elevado al Grupo Mercado Común.

Artículo 22º — La Comisión Socio-Laboral Regional redactará, por consenso y en el plazo de seis meses, a contar de la fecha de su institución, su propio reglamento interno y el de las comisiones nacionales, debiendo someterlos al Grupo Mercado Común para su aprobación.

Artículo 23º — Los Estados Partes deberán elaborar, por intermedio de sus Ministerios de Trabajo y en consulta a las organizaciones más representativas de empleadores y de trabajadores, memorias anuales, conteniendo:

a) el informe de los cambios ocurridos en la legislación o en la práctica nacional relacionados con la implementación de los enunciados de esta Declaración; y

b) el informe de los avances realizados en la promoción de esta Declaración y de las dificultades enfrentadas en su aplicación.

Artículo 24º — Los Estados Partes acuerdan que esta Declaración, teniendo en cuenta su carácter dinámico y el avance de proceso de integración subregional, será objeto de revisión, transcurridos dos años de su adopción, con base en la experiencia acumulada en el curso de su aplicación o en las propuestas e insumos formulados por la Comisión Socio-Laboral o por otros organismos.

Artículo 25º — Los Estados Partes subrayan que esta Declaración y su mecanismo de seguimiento no podrán invocarse ni utilizarse para otros fines que no estén en ellos previstos, vedada, en particular, su aplicación a cuestiones comerciales, económicas y financieras.

Hecha en la ciudad de Río de Janeiro, a los diez días de diciembre de mil novecientos noventa y ocho, en las versiones española y portuguesa, de igual tenor.

Carlos Saul Menen
Fernando Henrique Cardoso
Raul Alberto Cubas Grau
Julio Maria Sanguinetti

DECLARACIÓN PÚBLICA DE LA CCSCS

POR UN MERCOSUR CON EMPLEO, DEMOCRACIA Y DERECHOS SOCIALES

Desde el inicio del proceso de construcción del Mercosur, las Centrales Sindicales del Cono Sur se han pronunciado sobre los impactos del proceso de consolidación de la integración, sobre las condiciones de vida de la mayoría de las poblaciones involucradas, así como ha realizado propuestas para que ese acuerdo comercial sea profundizado y cumpla los objetivos que debería tener: la promoción de un desarrollo social y justo. Temas que casi siempre están fuera de la agenda de la reunión de los Presidentes de las Repúblicas de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay.

Las representaciones de los trabajadores siempre defendieron la creación del Mercosur, y que este debería fortalecer los términos del comercio entre los cuatro países y de estos con terceros mercados; aumentar su capacidad de escala y al mismo tiempo transformarse en un nuevo polo de atracción de inversiones externas. Somos una región rica en naturaleza y potencial humano y por lo tanto, nuestros gobiernos deberían profundizar esa asociación y aumentar nuestra capacidad productiva y comercial, priorizando la eliminación del tremendo déficit social que crece cada día más en nuestra región.

Las transacciones comerciales intra-Mercosur ya alcanzaron a casi 20,4 billones de dólares en 1997 (un crecimiento de 390% en siete años), pero la mayoría de ellas se concentra en la relación intra empresas, sobre todo las multinacionales, sin que haya en tanto una profundización de la integración política. Como eso crece la interdependencia comercial y económica y crecen los conflictos. Particularmente esta reunión de los Presidentes estará congestionada por innumerables problemas: conflictos tarifarios todavía existentes (acero, azúcar y automóviles para citar los más importantes) y conflictos aduaneros, comerciales y fronterizos entre los países. Lo que nos preocupa mucho es que buena parte de esos problemas tienen como origen las medidas unilaterales que vienen siendo adoptadas en función de los paquetes recesivos que los gobiernos han adoptado para hacer frente a la crisis generada por un modelo económico que nos torna cada vez más dependientes de los intereses inmediatos del capital financiero.

El Mercosur está cada vez más condicionado por las políticas de estabilización y el ingreso de inversiones externas, que se ha dado mucho más a costa de la desregulación del Estado, el libre funcionamiento del mercado y la flexibilización de las relaciones laborales, que por el aumento de la capacidad tecnológica e infraestructural de la región. Las inversiones externas, más que la de nuevos espacios productivos, han utilizado el crecimiento de los flujos comerciales entre los 4 socios (intra-zona) para promover una nueva conformación de la expansión del capital, lo cual no contribuye a la generación de nuevos empleos; por el contrario, aumenta el desempleo y termina siendo un factor de presión para la reducción de salarios y derechos.

Lo que los Presidentes no discuten entretanto, es ¿ que consecuencias sociales traen este tipo de medidas, de recortes y de liberalización salvaje del comercio?

No aceptamos que el crecimiento comercial se haga a costa de la eliminación de las pequeñas y medianas empresas, de la inviabilización de las relaciones productivas complementarias que permitan el desarrollo de un mercado interno con distribución de la renta. Somos contrarios a que la falta de reglas de control público sobre ese proceso permita que las grandes empresas se aprovechen de la guerra fiscal interna dentro, y entre los países del Mercosur, para abaratar sus costos fiscales y sociales de producción. Y para impedir que eso ocurra es que hemos constantemente reivindicado la adopción de mecanismos de protección y elevación de los derechos sociales y fundamentales de los trabajadores y trabajadoras de nuestros países.

Después de seis años de constante presión, finalmente los Presidentes firmarán el primer instrumento de regulación, aunque mínima, de los derechos laborales en el Mercosur: la Declaración Socio-Laboral del Mercosur. Es un documento sin efecto jurídico vinculante, donde los Estados Partes se comprometen a garantizar la igualdad de oportunidad y la no discriminación de ningún trabajador y trabajadora en razón de sexo, raza o religión; a eliminar el trabajo infantil y esclavo; a proteger los derechos de los migrantes fronterizos; a respetar y garantizar la libertad de organización sindical y la libre negociación colectiva; a promover el empleo y la protección de los desempleados: a garantizar salud y condiciones de trabajo y a mantener una inspección de trabajo activa. Para garantizar la aplicación de esa Declaración será creada una Comisión Socio-Laboral integrada por representantes de los Ministerios de Trabajo, de los empresarios y de los trabajadores de los 4 países.

Las centrales sindicales consideran que, así como está, la Declaración es aun insuficiente, pues la práctica nos demuestra que si dependiera de la buena voluntad de los empresarios los derechos no se cumplirían. Es preciso que las sociedades de nuestros países adopten una posición firme contra el abuso y la explotación que hombres, mujeres, ancianos, jóvenes y niños sufren día a día, y exijan el fin del cuadro de ilegalidad laboral hoy existente. En los 4 países del Mercosur existen legislaciones que deberían proteger los derechos básicos de los trabajadores y trabajadoras y, en tanto que dos tercios de los que trabajan no tienen contrato y no tienen derecho a la seguridad social y a los mínimos derechos laborales.

Asimismo con esas deficiencias, contra las cuales continuaremos luchando, la creación de la Comisión Laboral Tripartita es una conquista y corona la primera etapa de una lucha que es de todos. El fortalecimiento de la dimensión social del Mercosur tiene que ser una de las metas prioritarias de los gobiernos, así como el fortalecimiento y la legitimidad de ese espacio tripartito que está siendo creado. No tenemos duda que eso sólo ocurrirá con la amplia participación y unión de los trabajadores y trabajadoras de nuestros países en ese proceso, exigiendo un Mercosur Social y Democrático.

Río de Janeiro, 10 de diciembre de 1998.

Confederación General del Trabajo — CGT Argentina
Central de Trabajadores de Argentina — CTA Argentina
Central Obrera Boliviana — COB Bolivia
Central Única de Trabalhadores — CUT Brasil
Confederação Geral dos Trabalhadores — CGT Brasil
Força Sindical — Brasil
Central Autônoma de Trabalhadores — CAT Brasil
Central Autónoma de Trabajadores — CAT Chile
Central Unitaria de Trabajadores — CUT Paraguay
Central Nacional de Trabajadores — CNT Paraguay
Confederación Paraguaya de Trabajadores — CPT Paraguay
Plenario Intersindical de Trabajadores/Convención Nacional de Trabajadores — PIT-CNT Uruguay

RESOLUCIÓN DEL GRUPO MERCADO COMÚN

XXXII REUNIÓN DEL GRUPO MERCADO COMÚN RIO DE JANEIRO, 7 Y 8 DICIEMBRE 1998

3.10. Declaración Socio-Laboral del Mercosur

El Grupo Mercado Común registró con satisfacción la conclusión por el SGT N. 10 (Asuntos Laborales, Empleo y Seguridad Social) de la «Declaración Socio-Laboral del Mercosur» y la elevó al Consejo para su adopción por los Presidentes de los Estados Partes del Mercosur.

Al respecto, expresó su reconocimiento al Foro Consultivo Económico-Social por la respuesta presentada a la consulta formulada por el Grupo Mercado Común en su XXIX Reunión, que en mucho contribuyó para orientar los trabajos de elaboración de la referida Declaración.

RESOLUCIÓN DEL CONSEJO MERCADO COMÚN

XV REUNIÓN DEL CONSEJO MERCADO COMÚN RIO DE JANEIRO, 9 Y 10 DE DICIEMBRE DE 1998

4. DECLARACIÓN SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR

El Consejo aprobó la Declaración Socio-Laboral del Mercosur, que fortalece el tratamiento de cuestiones sociales en el Mercosur, al consagrar derechos laborales reconocidos en convenciones internacionales e instituir el mecanismo de seguimiento de su aplicación.

REUNIÓN DEL FORO CONSULTIVO ECONÓMICO SOCIAL CON EL GRUPO MERCADO COMÚN

8 DE DICIEMBRE DE 1998

El GMC agradece la Respuesta a la Consulta efectuada sobre la Dimensión Socio-Laboral del Mercosur presentada por el FCES el 11.11.98, la cual recoge las posiciones del sector empresarial y sindical al respecto de la naturaleza jurídica del documento, de la localización institucional del órgano de aplicación y de su mecanismo de decisiones. El Grupo Mercado Común registra que fue una contribución útil a los trabajos y que existió consenso, en el ámbito técnico del SGT n. 10, entre las partes involucradas en la negociación de la Declaración Socio-Laboral, la cual debe ser firmada por el XXXII GMC. El instrumento consagra un conjunto de derechos laborales inspirados en las principales convenciones internacionales sobre el tema e instituye un mecanismo de seguimiento y control de su aplicación. La firma de la Declaración Socio-Laboral refuerza significativamente la dimensión social del Mercosur y asegura el éxito de la participación activa de los diversos sectores de la sociedad en el proceso integracionista.

CREACIÓN DE LA COMISIÓN SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR

MERCOSUR/GMC/RES N. 15/99

CREACIÓN DE LA COMISIÓN SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR

Visto: el Tratado de Asunción, el Protocolo de Ouro Preto y la Declaración Socio-laboral del MERCOSUR firmada por los Presidentes de los Estados Partes del Mercado Común del Sur en la reunión del Consejo del Mercado Común, celebrada en Río de Janeiro el 10 de diciembre de 1998.

Considerando: Que el Artículo 20 de la Declaración Socio-Laboral recomienda instituir una Comisión como órgano auxiliar del Grupo Mercado Común, con el objeto de fomentar y acompañar la aplicación del instrumento.

Que de conformidad con lo dispuesto en el Art. 14, Num. V del Protocolo de Ouro Preto, es función del Grupo Mercado Común la creación de órganos auxiliares para coadyuvar al cumplimiento de sus objetivos.

EL GRUPO MERCADO COMÚN

Resuelve: Art. 1 Crear la Comisión Socio-Laboral del MERCOSUR como órgano tripartito, auxiliar del Grupo Mercado Común, que tendrá ca-

rácter promocional y no sancionatorio, dotado de instancias nacionales y regional, con el objetivo de fomentar y acompañar la aplicación de la Declaración Socio-Laboral del MERCOSUR.

Art. 2. La Comisión Socio-Laboral del MERCOSUR, elevará al Grupo Mercado Común una propuesta de su propio Reglamento Interno y el de las Comisiones Nacionales.

Art. 3. La Comisión Socio-Laboral del MERCOSUR se integrará por un miembro titular y un alterno de cada uno de los tres sectores involucrados por Estado Parte del MERCOSUR.

XXXIII GMC — Asunción, 9.11.99

CARTA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL MERCOSUR. PROPUESTA DE LOS TRABAJADORES

SUMARIO

• *Preámbulo*

• *Primera parte.*

— Sección I. Alcance y dimensión social de la integración.

— Sección II. Derecho a la libre circulación de los trabajadores.

— Sección III. Derechos fundamentales de la persona y los trabajadores.

— Sección IV. Derechos colectivos.

— Sección V. Derecho a la seguridad social.

• *Segunda parte.*

— Sección I. Aplicación de la carta.

— Sección II. Control del cumplimiento de la carta.

• *Disposición transitoria.*

PREÁMBULO

Los Estados partes del Tratado de Asunción en cumplimiento de los compromisos asumidos en vista de la constitución del Mercado Común del Sur;

Considerando que la ampliación de las actuales dimensiones de sus mercados nacionales a través de la integración, constituye condición fundamental para acelerar sus procesos de desarrollo económico con justicia social (Tratado de Asunción Considerandos).

Que el conjunto de convenios y recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo que garantizan los derechos esenciales de los trabajadores, constituyen fuente inspiradora de la presente Carta;

Que así mismo ésta recoge e incorpora los principios básicos de las Declaraciones, Pactos y Protocolos que integran el patrimonio jurídico de la humanidad, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966), el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (1966), la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (1948), la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales (1948), la Carta de la Organización de Estados Americanos — OEA (1948), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969), el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales (1988);

Que constituye base irrenunciable del proyecto integracionista la común adhesión de los Estados Partes a los principios de la democracia política, el Estado de Derecho y al respecto irrestricto de los derechos civiles y políticos del hombre;

Que reconoce «la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos, constituyen un modo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exige una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros" (Protocolo de San Salvador);

Que la integración involucra aspectos y efectos ineludibles que demandan la necesidad de afrontar la cuestión de la *dimensión social* de la integración;

Que esta dimensión social de la integración alude a la necesidad y conveniencia de prever, analizar y procurar resolver los diversos problemas de esta índole que plantea la integración, incluyendo la prevención de posibilidades de *dumping social*;

Que en ese marco, uno de los instrumentos de construcción de un espacio social del mercado integrado es, precisamente, la aprobación de una Carta de derechos sociales fundamentales, que señale de manera solemne, aquellos principios o derechos esenciales que en el área social deben ser reconocidos por todos los Estados Partes y el desarrollo de sus principios a través, fundamentalmente, de la ratificación, aplicación y cumplimiento de los convenios básicos de la OIT en el conjunto de los países de la región;

Que los derechos fundamentales son esencialmente progresivos por lo que las enumeraciones formuladas en las declaraciones o actos de reconocimiento no deben considerarse limitativas o excluyentes de otros;

Los Estados Partes reconocen a todos los trabajadores y todas las personas de la región del Mercado Común del Sur, los derechos sociales que se enuncian a continuación, sin perjuicio de otros que la práctica nacional o internacional de los Países Miembros hubiere instaurado o viniere a instaurar y de los que son inherentes a la persona humana o se derivan del principio de justicia social.

PRIMERA PARTE

SECCIÓN I

Alcance Y Dimensión Social de la Integración

Art. 1º. Todas las personas, sin distinción alguna, tienen derecho a que el proceso de integración redunde en la mejoría de sus condiciones de vida.

Los Estados Partes se comprometen a desarrollar un proceso de integración que no se limite al espacio y a los efectos económicos, a las normas de comercialización y a la libre circulación de mercaderías y capitales, sino que desarrolle simultáneamente una comunidad jurídica, política, humana, laboral, social y cultural, inspirada en los imperativos de solidaridad y cooperación regional.

Art. 2º. Los Estados Partes se comprometen a garantizar una participación efectiva de las organizaciones representativas de los trabajadores y de los empleadores de los países del Mercosur, en todas las instancias de planificación, gestión, ejecución y control del proceso de integración que se estructuren de conformidad con lo que prevé el artículo 18 del Tratado de Asunción.

Art. 3º. Los Estados Partes reconocen el principio de indivisibilidad de los derechos y libertades fundamentales de la persona, como consecuencia del cual es imposible la plena realización de los derechos civiles y políticos sin el reconocimiento y goce de los derechos económicos, sociales y culturales.

Art. 4º. Ninguna de las obligaciones impuestas a los Estados Partes por la presente carta, ni por ninguno de los demás instrumentos normativos del Tratado de Asunción, pueden ser invocadas para de alguna manera coartar, restringir o afectar los derechos esenciales de la persona reconocidos por la conciencia jurídica universal.

Art. 5º. Los Estados Partes se comprometen a realizar políticas integrales que tiendan a una armonización con el mejor nivel de los derechos laborales y de seguridad social vigentes en los países del área y al mantenimiento de un mínimo inderogable de protección laboral y social.

SECCIÓN II

Derecho a la libre circulación de los trabajadores

Art. 6º. Todo trabajador de los Estados Partes tiene derecho a la libre circulación en todo el territorio comprendido en el ámbito del Tratado.

La libre circulación implica que todos los trabajadores, cualquiera sea su país de origen, tendrán en todo momento igualdad de trato, derechos y condiciones de trabajo que los trabajadores nacionales.

Art. 7º. Todos los trabajadores, cualquiera sea su país de origen, tienen derecho a que la libre circulación definida en el articulo anterior, se haga efectivo a través de:

a) La derogación de las normas que establecen limitaciones y prohibiciones a los trabajadores provenientes de los países signatarios de esta Carta en cualquiera de los Estados Partes.

b) La armonización de las condiciones de residencia en todos los Estados Partes.

c) La supresión de los obstáculos que resultan del no reconocimiento de títulos o calificaciones profesionales equivalentes.

d) La mejora de las condiciones de vida y de trabajo de los trabajadores fronterizos.

e) La armonización de los sistemas de seguridad social de los Estados Partes sobre la base de los principios de igualdad de trato entre nacionales y extranjeros, de conservación de los derechos adquiridos o en curso de adquisición, de coordinación administrativa, de totalización de períodos computados de afiliación y cotización, y de exportación y prorrateo de las prestaciones.

SECCIÓN III

Derechos Fundamentales de la persona y los trabajadores

Art. 8º. Derecho a condiciones dignas de vida. El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Toda persona tiene derecho a la plena satisfacción de las necesidades básicas de la existencia.

Los Estados Partes garantizan el derecho de las personas a beneficiarse del desarrollo económico.

Art. 9º. Derecho a la intimidad. Se garantiza el derecho a la intimidad personal y familiar. Toda persona tiene derecho al libre acceso a la información que sobre ella exista en cualquier clase de archivo o registro público o privado.

Se prohibe la creación de archivos o bancos de datos con informaciones que afecten a la intimidad personal o entrañen propósitos de control ideológico o político.

Art. 10. Derecho a la libertad de conciencia. Todas las personas tienen derecho a la libertad de conciencia. La independencia de la conciencia moral y cívica de quienes se hallen en una relación de trabajo o servicio como obreros o empleados será especialmente protegida.

Art. 11. Derecho a la alimentación. Toda persona tiene derecho a una alimentación sana, adecuada a su edad y condiciones particulares, y que le asegure la posibilidad de desarrollar al máximo su potencialidad física, emocional e intelectual.

Los Estados Partes garantizan la tutela efectiva de este derecho, aplicando las medidas de asistencia y regulación que aseguren la producción, aprovisionamiento y distribución de alimentos.

Art. 12. Derecho a la vivienda. El derecho a la vivienda es inherente a la condición humana.

Los Estados Partes garantizan este derecho a través de políticas sociales de fomento, locaciones y crediticias que permitan hacer efectivo el acceso de todas las personas y sus familiares a una vivienda digna.

Art. 13. Derecho a la educación. Toda persona tiene derecho a la educación.

Los Estados Partes garantizan este derecho a través de un sistema educativo público y obligatorio, que estimule el desarrollo de la conciencia crítica y de la capacidad creadora de la persona, así como la incorporación de las innovaciones tecnológicas en las distintas ramas del saber.

Art. 14. Derecho a la salud. Toda persona tiene derecho a la salud física y mental.

Los Estados Partes garantizan este derecho asumiendo su competencia indelegable en la conducción y planificación de un sistema de promoción y atención de la salud para toda la población, desarrollando además programas especiales de atención a la salud de los sectores de más alto riesgo por sus niveles de pobreza y marginalidad social.

Art. 15. Derecho a un medio ambiente sano. Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano y apto para una vida plena.

Las actividades económicas no pueden dañar el medio ambiente o perjudicar el equilibrio ecológico.

Sin perjuicio de adoptar las medidas preventivas necesarias para la protección del medio ambiente, los Estados Partes adhieren al principio jurídico de que quién daña el medio ambiente debe indemnizar el daño causado y cubrir los costos necesarios para restituir la situación natural anterior al daño.

Art. 16. Derecho a la cultura. Toda persona y grupo étnico tiene el derecho de participar en la vida cultural y artística de la comunidad de acuerdo a sus peculiaridades.

Los Estados Partes garantizan el disfrute colectivo, sin restricciones ni discriminaciones, de los bienes culturales y del desarrollo espiritual comunitario.

Art. 17. Derecho a la constitución y protección de la familia. Toda persona tiene derecho a formar y sostener una familia en su acepción más amplia.

Los Estados Partes garantizan la preferente protección a la familia como núcleo primario y fundamental de la sociedad, en lo que respecta a su constitución, defensa, cumplimiento de sus fines, tutelando la igualdad

jurídica de los cónyuges, y la atención y asistencia de la madre y el niño, y promoviendo el ejercicio compartido de la patria potestad, y de las responsabilidades familiares entre la madre y el padre.

Art. 18. Derechos de la infancia. Todo niño, sea cual sea su filiación, tiene derecho a la protección de la sociedad y el Estado.

Los Estados Partes garantizan a los niños y adolescentes las condiciones materiales y humanas indispensables para su crecimiento armónico e integral y el cumplimiento cabal de los derechos de la niñez establecido por la Convención sobre los Derechos del Niño.

Art. 19. Derechos de las personas de edad avanzada. Toda persona de edad avanzada tiene derecho a la protección integral.

Los Estados Partes garantizan dicha protección, ya sea en forma directa o por intermedio de las instituciones o asociaciones con fines asistenciales específicos, así como manteniendo un sistema previsional que otorgue prestaciones satisfactorias y adecuadas.

Art. 20. Derecho a la protección de las personas con discapacidades. Toda persona afectada por una disminución de su capacidad física o mental, tiene derecho a medidas especiales de apoyo para poder ejercer sus derechos en un plano de igualdad con los demás ciudadanos.

Los Estados Partes garantizan un trato digno y no discriminatorio a las personas con discapacidades, que favorezca su plena inserción ocupacional, educativa y cultural en la sociedad, así como a la adecuación del entorno físico social y laboral a tales fines.

Art. 21. Derecho al trabajo. Toda persona tiene derecho al trabajo. La política económica de los Estados Partes se orientará al logro del pleno empleo.

Art. 22. Los Estados Partes se obligan a desarrollar políticas con metas prioritarias de conservación y ampliación del empleo, adoptando las medidas necesarias para la superación de los efectos sociales resultantes de los procesos de reconversión tecnológica o reestructuración productiva, manteniendo servicios de empleo, subsidio por desempleo y sistemas de orientación para el empleo y la capacitación profesional.

Art. 23. Para promover esta política los Estados Partes garantizarán:

a) La implementación de medidas especificas para atender necesidades sectoriales o regionales.

b) La instalación de sistemas o servicios de información y orientación para el empleo.

c) La creación de fondos específicos para apoyar la reconversión productiva y la recalificación profesional, principalmente para los sectores o regiones más perjudicadas por los efectos de la integración económica.

d) La implementación de subsidios por desempleo, propiciando una remuneración básica y el acceso del desempleado a programas de recalificación profesional durante la vigencia del subsidio.

d) La limitación a la realización de horas extraordinarias.

Art. 24. Libertad de trabajo. Toda persona tiene derecho a escoger o aceptar libremente un empleo, y exigir iguales oportunidades para acceder al mismo y mantenerse en él sin distinción, exclusión o preferencias.

Queda eliminado el trabajo forzoso en cualquiera de sus expresiones.

Art. 25. Igualdad de trato de hombres y mujeres. Los Estados Partes garantizan iguales oportunidades y el mismo trato laboral para hombres y mujeres. Aseguran en particular la puesta en práctica del principio de igualdad respecto del acceso al empleo, remuneración, condiciones de trabajo, protección social, educación y entrenamiento profesional, así como el desarrollo de medidas apropiadas que permitan a hombres y mujeres conciliar sus obligaciones de trabajo y de familia.

Art. 26. Protección del trabajo. El trabajo será objeto de protección especial y no estará sujeto a otras condiciones que las establecidas para mejorar la situación material, moral e intelectual del trabajador.

Los derechos establecidos en favor de los trabajadores son irrenunciables.

Art. 27. Derecho a la estabilidad y a la promoción en el empleo. Los trabajadores tienen derecho a la estabilidad en el empleo y a la promoción laboral.

Las legislaciones nacionales garantizarán a tal fin los siguientes aspectos:

a) No se pondrá fin a la relación laboral de un trabajador sin que medie una justa causa relacionada con su desempeño o conducta, o basada en las necesidades de funcionamiento de la empresa.

b) La ruptura del vinculo laboral no basada en la conducta del trabajador, deberá ser razonablemente indemnizada atendiendo a su antigüedad.

c) Los despidos colectivos, sean por razones económicas o tecnológicas, o por cualquier otra causa, deberán ser consultados con las organizaciones profesionales de los trabajadores, y si éstas no existieran, con los representantes de los trabajadores afectados.

Art. 28. Protección a los trabajadores autónomos y a los no vinculados por un contrato de trabajo por tiempo indefinido. Los trabajadores autónomos y los que se desempeñan bajo regímenes laborales diferentes del contrato de trabajo por tiempo indefinido, tienen derecho a la protección jurídica, social, económica y de seguridad social, y a constituir las formas de organización, representación, solidaridad y acción que mejor convengan a la defensa de sus derechos e intereses.

Art. 29. Protección a los trabajadores no asalariados y a los vinculados a la economía informal. Los Estados Partes garantizan los derechos básicos que atienden a las particulares condiciones de los trabajadores no asalariados y asalariados de la economía informal a través de reglamentaciones que tiendan a su paulatina formalización y hagan posible un trabajo productivo, asegurando la fuente de trabajo, un ingreso razonable y la mejora en sus condiciones de trabajo y de vida.

Art. 30. Derecho a condiciones dignas de trabajo. Todos los trabajadores tienen derecho a desempeñar sus tareas en condiciones dignas y satisfactorias, que preserven su salud, integridad física y dignidad personal, contra cualquier abuso o trato denigrativo, en particular los relacionados con el trabajo definido.

Sin perjuicio del reconocimiento de la legitimidad de las medidas de autotutela sindical orientadas a mejorar las condiciones de trabajo, los Estados Partes adoptarán las medidas indispensables para velar porque el régimen de trabajo reúna los requerimientos adecuados de higiene y seguridad, no exceda las posibilidades normales del esfuerzo y oriente las innovaciones tecnológicas a fin de que sirvan a la humanización del trabajo, a la limitación de la fatiga física y mental de la carga horaria y de la intensidad y ritmo de trabajo, y posibilite las oportunidades necesarias de recuperación por el reposo.

Art. 31. Derecho al descanso. Los trabajadores tienen derecho al descanso. Este derecho se manifiesta en:

a) La obligatoriedad del descanso semanal retribuido, así como en los días feriados remunerados u otros establecidos por normas legales o convencionales.

b) La obligatoriedad del disfrute de vacaciones anuales pagadas.

c) Una limitación razonable en la jornada diaria y en semana laboral.

d) Una limitación mayor en las ocupaciones que demanden la ejecución de tareas consideradas peligrosas, penosas, insalubres, en las jornadas nocturnas y en el trabajo de menores.

Art. 32. Derecho a una remuneración justa. Todas las personas tienen por el hecho del trabajo, derecho a una remuneración justa, que asegure al trabajador y a su familia alimentación adecuada, vivienda digna, educación, cultura, vestuario, asistencia sanitaria, transporte, esparcimiento, vacaciones y previsión.

Los Estados Partes garantizarán en sus legislaciones nacionales:

a) Que la remuneración del trabajo sea actualizada periódicamente.

b) El principio de igualdad de remuneración por un trabajo de igual valor.

c) La directa disposición por el trabajador de su salario a través de su pago directo, en efectivo y en plazos breves.

d) La preservación de la integridad e indemnidad del salario, con la inclusión de todos los rubros que integran la remuneración habitual y permanente del trabajador de conformidad con cada legislación, doctrina y jurisprudencia nacionales.

e) La limitación de los pagos parciales en especie y descuentos sobre salarios, a los casos y en la proporción en que así los disponga la ley, un convenio colectivo de trabajo, o un laudo arbitral.

f) El reconocimiento de un cobro preferente de los créditos laborales, en caso de quiebras, insolvencia o cese de la actividad de la empresa me-

diante el establecimiento de un sistema adecuado de privilegios y preferencias y la creación de fondos especiales de garantía, administrados tripartitamente, sin perjuicio de priorizar la continuidad de la actividad en cuestión cuando ello fuera posible.

Art. 33. Derecho a la orientación y formación profesional. Todos los trabajadores tienen derecho a la orientación, formación y capacitación técnico-profesional.

Los Estados Partes garantizan estos derechos estableciendo:

a) Servicios públicos de orientación e información con la finalidad de ayudar a la elección de una profesión.

b) Gestión tripartita de los organismos públicos y/o los fondos públicos para formación profesional garantizando la participación de los representantes de los trabajadores en las decisiones sobre los programas de formación.

Art. 34. Derecho a la protección del trabajo de los menores. El trabajo de los menores y los jóvenes estará especialmente protegido.

La edad mínima de admisión al trabajo no será inferior a aquella en que cesa la obligación escolar, y en todo caso a los quince anos. La duración del trabajo de los menores y jóvenes trabajadores estará especialmente limitada, sin que sea posible superar esa limitación mediante la realización de horas extraordinarias.

La jornada de trabajo de los menores de dieciocho años deberá condicionarse a la asistencia a cursos de enseñanza media o profesional y en ningún caso podrá constituir un impedimiento para la asistencia escolar o ser una limitación para beneficiarse de la instrucción recibida.

Los trabajadores menores de dieciocho años no podrán ser empleados en actividades insalubres, peligrosas, penosas o en trabajo nocturno.

Las leyes laborales aplicables a jóvenes trabajadores deben satisfacer sus necesidades de desarrollo y entrenamiento profesional y acceso al empleo.

Los jóvenes trabajadores tendrán derecho a recibir entrenamiento profesional inicial, de una duración suficiente para que le sea posible adaptarse a los requerimientos de su futura vida laboral, y deberá realizarse durante las jornadas de trabajo.

Art. 35. Derecho a la protección de la familia. Todo trabajador tiene derecho al adecuado sustento y protección de su núcleo familiar.

Art. 36. Trabajadores con responsabilidades familiares. Las legislaciones nacionales establecerán garantías para que los trabajadores con responsabilidad hacia los hijos a su cargo, o hacia otros miembros de su núcleo familiar que necesiten de su cuidado y sostén no sean discriminados en sus posibilidades de ingreso a un empleo remunerado, en su promoción en el empleo, o en su capacitación o recapacitación laboral.

Art. 37. Guarderías infantiles. Se promoverá el establecimiento de guarderías infantiles y otras formas de guarda y cuidado de los hijos, ubicadas en lugares de fácil acceso para los padres.

Art. 38. Protección a la maternidad. La maternidad será protegida a través de regímenes legales que garanticen como mínimo: la concesión a la madre de períodos de descanso remunerado, de seis meses antes y seis meses después del parto; un régimen de lactancia compatible con la actividad laboral, y la prohibición especial de despido durante el embarazo. Las prestaciones médicas y en dinero serán concedidas en virtud de un sistema de seguro social obligatorio o con cargo a fondos públicos.

Art. 39. Licencias parentales. Se otorgarán licencias parentales en el caso de nacimiento o adopción de un hijo y de la enfermedad de un hijo menor u otro familiar a cargo del trabajador o de la trabajadora.

SECCIÓN IV

Derechos colectivos

Art. 40. Libertad sindical. Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a esas organizaciones con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

Los sindicatos y demás organizaciones sindicales pueden ser nacionales o internacionales.

La libertad de afiliación de los trabajadores de cualquiera de los países del Mercosur comprende el derecho de afiliarse a organizaciones sindicales constituidas en cualquiera de los Estados Partes.

Art. 41. Los Estados Partes reconocen en sus territorios la legitimidad de toda organización sindical reconocida en uno de ellos.

Art. 42. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores nacionales o internacionales tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.

Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

Art. 43. Las organizaciones de trabajadores y de empleadores no están sujetas a disolución o suspensión por vía administrativa.

Art. 44. Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.

Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

a) Sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato;

b) Despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales.

Art. 45. En el ejercicio de la libertad sindical se reconoce el derecho a la representación y acción sindical en los lugares de trabajo.

Art. 46. Derecho a la negociación colectiva. Reconócese el derecho a la negociación colectiva a todos los niveles, incluido el internacional.

El ámbito territorial del convenio colectivo de trabajo podrá ser nacional, regional o internacional.

Este derecho rige tanto el sector privado de la economía como el público.

La oportunidad, el ámbito de validez, las materias objeto de negociación, los procedimientos, para concertar convenios y la forma de extinción de las normas creadas por los mismos, serán determinados por las partes negociadoras.

Art. 47. Derecho de huelga. Todos los trabajadores tienen derecho a la huelga.

Los mecanismos de prevención y solución de conflictos, o las regulaciones de este derecho no pueden impedir su ejercicio o desvirtuar su finalidad.

Art. 48. Derecho de participación. Los trabajadores tienen derecho a participar por medio de sus organizaciones representativas y a que su opinión sea oída, en todos los órganos o instancias públicas en que se diseñen, elaboren o implementen políticas que afecten directa o indirectamente sus intereses.

Art. 49. Derecho a participar en la toma de decisiones. Los trabajadores tienen derecho a participar en la toma de decisiones en materia social, laboral, económica o tecnológica a nivel de establecimiento, la empresa, la rama de actividad y los grupos o conjuntos nacionales o multinacionales.

Art. 50. Derecho de información. Los representantes de los trabajadores y las organizaciones sindicales tienen derecho a recibir información en materias tales como:

a) Evolución del empleo;

b) Programas de producción;

c) Programas de formación profesional;

d) Escisión, fusión o cualquier variación o modificación de la firma societaria;

e) Acuerdos interempresariales o de grupos económicos.

Art. 51. Derecho de consulta. Los representantes de los trabajadores y las organizaciones sindicales tienen derecho a ser consultados por el empleador en materias directamente vinculadas con las condiciones de trabajo y empleo.

SECCIÓN V

Derecho a la seguridad social

Art. 52. Todos los habitantes de la región tienen derecho a la seguridad social.

El sistema de seguridad social debe ser público, cubrir todas las contingencias físicas, económicas o sociales de todas las personas, ser administrada con participación de los interesados o de las organizaciones representativas de los mismos y coadyuvar a la redistribución de la renta nacional.

Las prestaciones en dinero de la seguridad social se ajustarán en períodos breves, con la finalidad de mantener el poder adquisitivo.

Art. 53. Los Estados Partes se obligan, a organizar sobre las bases indicadas en el artículo anterior, sistemas de protección que contemplen como mínimo:

- Prestaciones de salud;
- Jubilaciones y pensiones (de invalidez, vejez y sobrevivencia);
- Riesgos profesionales;
- Asignaciones y subsidios familiares;
- Sistemas de protección contra el desempleo.

SEGUNDA PARTE

SECCIÓN I

Aplicación de la Carta

Art. 54. A los efectos de la interpretación de esta Carta deberán ser aplicados los principios que se enuncian a continuación:

a) Principio de interdependencia de los tratados;

b) Principio de progresividad de los derechos laborales y sociales;

c) Principio protector.

La propia Carta en su integridad, incluyendo su Preámbulo, constituye un instrumento para interpretar cualquiera de sus partes.

Art. 55. Las normas de esta Carta que establecen derechos en favor de los trabajadores comprenden a todas las personas que trabajan,

cualquiera sea su profesión, oficio u ocupación, en labores tanto físicos como intelectuales, retribuidas o no, urbanos o rurales, públicos o privados, se desempeñen en el sector formal o informal, subordinados o no y por cuenta propia o ajena.

Art. 56. Para cada Estado Parte que ratifique el presente instrumento, sus disposiciones entrarán en vigencia transcurridos tres meses a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su propio instrumento de ratificación.

Transcurrido ese plazo, los preceptos de esta Carta que reconocen derechos a las personas y obligaciones a los Estados signatarios, serán exigibles ante los tribunales nacionales, aunque no hayan sido objeto de reglamentación.

Art. 57. El desarrollo del contenido de esta Carta, se realizará mediante normas comunitarias o nacionales, de origen tanto heterónomo como autónomo.

Serán competentes en la aplicación de la Carta, a elección del trabajador, los tribunales nacionales de su domicilio, o los del lugar de trabajo.

Art. 58. Cada uno de los Estados Partes se obliga a agotar todas las medidas de carácter interno, así como las que puedan originarse en la cooperación internacional para dar vigencia efectiva a las disposiciones que no tengan naturaleza autoejecutable.

Art. 59. No podrán restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de legislación interna o de convenciones internacionales, con el pretexto de su no reconocimiento o su reconocimiento en menor grado por la presente Carta.

SECCIÓN II

Control del cumplimiento de la Carta

Art. 60. Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con los derechos y libertades fundamentales, así como con el cumplimiento de esta Carta:

a) La Comisión de los Derechos Sociales del Mercosur; y

b) El Comité de Expertos.

Art. 61. La Comisión. La Comisión de los Derechos Sociales del Mercosur es un órgano tripartito integrado por dos representantes de cada uno de los gobiernos de los Estados Partes, entre los que se designará un Presidente y un representante por cada uno de los sectores profesionales de cada Estado Parte.

En caso de empate el Presidente tendrá doble voto.

Art. 62. El Consejo Mercado Común designará a los integrantes de la Comisión a propuesta respectivamente de los gobiernos y de las organizaciones profesionales nacionales. La Comisión se renovará por cuartas partes cada dos años.

Art. 63. Funciones de la Comisión. Son funciones de la Comisión de Derechos Sociales del Mercosur:

a) Velar por el cumplimiento de los derechos y obligaciones establecidos en esta Carta;

b) Elaborar directivas para dar mayor efectividad a la Carta y a los derechos en ella reconocidos;

c) Adoptar las medidas necesarias para que los Estados Partes cumplan las resoluciones del Comité de Expertos;

d) Proponer al Consejo del Mercado Común la suspensión de liberación de aranceles, la imposición de multas, y otras medidas económicas contra los Estados Partes que no cumplan las resoluciones de la Comisión adoptadas por sí, o en base a los dictámenes del Comité de Expertos.

La Comisión preparará un estatuto que será aprobado por el Grupo Mercado Común, y aprobará su propio reglamento.

Art. 64. El Comité de Expertos. El Comité de Expertos es un órgano técnico integrado por cinco personas de elevado prestigio, autoridad moral y reconocida versación en materia de derechos humanos y sociales, que deberán actuar con total independencia de los gobiernos y de las organizaciones profesionales.

Art. 65. Los miembros del Comité de Expertos serán designados por el Consejo del Mercado Común, que los elegirá de nóminas presentadas por los gobiernos, las organizaciones de trabajadores y las de empleadores, procurando mantener una integración tripartita.

Art. 66. Los miembros del Comité de Expertos serán nombrados por cinco años y podrán ser reelectos.

Art. 67. Se invitará a la Organización Internacional del Trabajo a que designe un representante para que participe, a título consultivo, en las deliberaciones del Comité de Expertos.

Art. 68. Son funciones del Comité de Expertos:

a) Dictaminar sobre las memorias que presenten los Estados Partes;

b) Dictaminar sobre las reclamaciones que se formulen contra los Estados Partes conforme al artículo 74º;

c) Evacuar las consultas y emitir los dictámenes que les solicite la Comisión de Derechos Sociales del Mercosur o el Consejo del Mercosur;

d) Elevar a consideración de la Comisión de Derechos Sociales del Mercosur proyectos de directivas orientadas a dar mayor efectividad a la Carta y a los derechos en ella reconocidos.

Art. 69. Informes de los Estados Partes. Los Estados Partes presentarán anualmente memorias respecto a las medidas que hayan adoptado para asegurar la vigencia y el cumplimiento de los derechos consagrados en esta Carta las directivas emanadas de la Comisión de Derechos Sociales del Mercosur.

Art. 70. El Comité de Expertos podrá en cualquier momento, de oficio o a solicitud de la Comisión de Derechos Sociales del Mercosur, solicitar a los Estados Partes, memorias sobre un punto determinado en relación con el cumplimiento de la Carta o de las directivas emanadas de la Comisión o del Consejo del Mercosur.

Art. 71. Las memorias se presentarán directamente ante el Comité de Expertos, previa comunicación de las mismas a las organizaciones representativas de trabajadores y de empleadores.

Art. 72. Las organizaciones representativas de trabajadores o de empleadores podrán dirigirse directamente al Comité de Expertos, para ampliar o comentar las memorias de los Estados Partes.

Art. 73. El Comité de Expertos evaluará los informes de los Estados Partes y podrá formular las recomendaciones que estime pertinentes.

Art. 74. Reclamaciones. Los Estados Partes, así como las organizaciones de trabajadores o de empleadores, podrán en cualquier momento formular ante el Comité de Expertos, denuncia contra cualquiera de los Estados Partes que, a su juicio hubiera incumplido la Carta o violado derechos o libertades fundamentales.

Art. 75. En el caso del artículo anterior, el Comité de Expertos dará vista al Estado Parte de la reclamación formulada.

Art. 76. Los dictámenes y recomendaciones del Comité de Expertos serán públicos.

Art. 77. En cualquier momento en que el Comité de Expertos estime que un Estado Parte ha violado la Carta, una libertad o un derecho fundamental y no ha atendido las recomendaciones que le formuló podrá los antecedentes en conocimiento de la Comisión de Derechos Sociales del Mercosur.

Art. 78. En caso de negación o incumplimiento de los derechos fundamentales de los trabajadores garantizados por esta Carta, y sin perjuicio de las observaciones y sanciones previstas en los apartados anteriores a que hubiera lugar, los demás Estados Partes podrán solicitar la aplicación de multas equivalentes al monto de los derechos compensatorios iguales a las previstas por el reglamento *antidumping* para la concesión de subsidios directos o indirectos que causen perjuicios o amenacen hacerlo a una producción regional siguiendo el procedimiento regulado en los artículos 7 y siguientes del mencionado reglamento con las modalidades derivadas de la naturaleza propia del *dumping* social.

Art. 79. Las multas previstas por aplicación de los artículos 63, inciso d y 78 de la presente Carta se incorporarán al patrimonio de los fondos sociales regulados por el artículo 23, inciso *c*.

Disposición transitoria

Art. 80. En la oportunidad prevista por el artículo 18 del Tratado de Asunción, el Consejo del Mercado Común reglamentará la creación y el funcionamiento de un Tribunal Regional para garantizar la aplicación de los derechos y garantías establecidos en la presente Carta.

RECOMENDACIÓN DE LA COMISIÓN PARLAMENTARIA CONJUNTA SOBRE LA DECLARACIÓN SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR

COMISIÓN PARLAMENTARIA CONJUNTA DEL MERCOSUR XII REUNIÓN ORDINARIA

RIO DE JANEIRO, 8 Y 9 DE DICIEMBRE DE 1998

VISTO

Que la Comisión Parlamentaria Conjunta solicitara al Consejo del Mercado Común, la prioridad en el tratamiento de la Carta Social del Mercosur (Rec. n. 14/96)

ATENTO

A que la CPC en Recomendación n. 3/97 sugirió al Consejo del Mercado Común, la pronta aprobación de la Carta Social del Mercosur, que contenga los principios fundamentales.

CONSIDERANDO

Que el SGT n. 10 ha proyectado, por consenso, la Declaración Socio-Laboral del Mercosur, para que sea suscrita por los Jefes de Estado de los Estados Partes del Mercado Común del Sur, en la reunión de Río de Janeiro, el próximo 10 de diciembre de 1998;

Que el contenido de la mencionada Declaración expresa tres capítulos, que destacan los principios y derechos en la área del trabajo y que son:

1. Derechos Individuales: que establece la no discriminación, la promoción de la igualdad, la eliminación del trabajo forzoso, la regulación del trabajo infantil y de los menores y los derechos de los empleadores.

2. Derechos colectivos: establece la libertad de asociación, la libertad sindical, la negociación colectiva, el derecho de huelga, el diálogo social, el fomento del empleo, la protección de los desempleados, la formación profesional y desarrollo de recursos humanos, el derecho a la salud y seguridad en el trabajo, los servicios de inspección de trabajo y la seguridad social.

3. Aplicación y seguimiento: que establece el compromiso de los Estados Partes a respetar los derechos inscriptos en la Declaración, la creación de una Comisión Socio-Laboral y el objetivo de revisar, transcurridos dos años de su adopción, dicha Declaración.

Que de acuerdo a los antecedentes, como la referida al Protocolo firmado por los Jefes de Estado recientemente en Ushuaia, sobre el compromiso democrático en el Mercosur, la precedieron sendas Declaraciones, por lo que es de prever que en el futuro la Declaración Socio-Laboral se convertirá también en Protocolo.

LA COMISIÓN PARLAMENTARIA CONJUNTA DEL MERCOSUR RECOMIENDA:

Artículo 1º Sugerir al Consejo del Mercado Común, la aprobación de la Declaración Socio-Laboral del Mercosur, en la reunión de Rio de Janeiro del 10 de diciembre de 1998, por entender que su contenido permite contemplar las necesidades, principios y derechos en la área del trabajo, de los ciudadanos que integren los Estados Partes.

Artículo 2º Como está expuesto en las Rec. 14/96, 3/98 de la CPCM y otros antecedentes, seguir avanzando en este sentido con el objeto de lograr la ratificación de un Protocolo Social del Mercosur.

DECLARACIÓN DE LOS MINISTROS DE TRABAJO DEL MERCOSUR

ACTA DE REUNIÓN DE LOS MINISTROS DEL TRABAJO DE MERCOSUR Y CHILE

A los 19 días del mes de noviembre de 1998, se realiza en Brasilia la reunión de Ministros de Trabajo del Mercosur y Chile contando con la participación de las delegaciones que constan en el anexo de esta acta.

Los señores Ministros tomaron conocimiento, con gran satisfacción, de la conclusión de los trabajos del subgrupo 10 relacionados con la elaboración de la "Declaración Socio-Laboral del Mercosur".

Al inaugurar una dimensión social del proceso de integración, los señores Ministros estiman que tal documento contribuirá para la creación de un espacio privilegiado de negociación y diálogo social en la región.

En ese sentido, los señores Ministros de Trabajo del Mercosur resuelven enviar copia de esta acta al Grupo Mercado Común, manifestando su expectativa en cuanto a la aprobación de la "Declaración Socio-Laboral del Mercosur", y su remisión al Consejo del Mercado Común para su suscripción por parte de los Presidentes de los Estados Partes del Mercosur.

Los señores Ministros asistieron también a una presentación dirigida por el señor João Carlos Alexim, Coordinador del Subgrupo 10, sobre los trabajos desarrollados, que contó con una rápida exposición acerca de las potencialidades de la página Internet del Observatorio del Mercado de Trabajo del Mercosur.

Los Señores Ministros entienden que la «Declaración Socio-Laboral del Mercosur» no debe ser considerada sólo como un instrumento de perfeccionamiento del sistema económico sino, sobre todo, como una iniciativa que objetiva la mejoría de la calidad de vida de los trabajadores.

Los Señores Ministros del Trabajo también expresaron su compromiso con la promoción y profundización del diálogo social en sus países e intercambiaron sus experiencias particulares sobre los problemas enfrentados y las diligencias adoptadas.

En relación a las reformas laborales, los Señores Ministros explicitaron las iniciativas para su puesta en marcha en sus respectivos países. Creen los Señores Ministros que las reformas laborales son esenciales para la mejoría de la productividad de las empresas y de la competitividad del Mercosur y Chile.

Por fin, los Señores Ministros intercambiaron informaciones sobre la cuestión de la informalidad en los mercados de trabajo de la región, especialmente acerca de sus consecuencias negativas en lo que concierne a la protección de los trabajadores.

José Alberto Uriburá

Edward Amadeo

Patricio Tombolini Véliz

Angel Román Campos Vargas

Ana Lía Piñeyrúa

CONSULTA REALIZADA POR EL GRUPO MERCADO COMÚN AL FORO CONSULTIVO ECONÓMICO SOCIAL EN RELACIÓN A LA DECLARACIÓN SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR

NOTA SECEC

N. 663

Buenos Aires, 18 de mayo de 1998

AL COORDINADOR ADMINISTRATIVO DEL FORO CONSULTIVO ECONÓMICO Y SOCIAL DEL MERCOSUR, ENRIQUE O. VENTURINI

De mi mayor consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a Ud., con relación a la Recomendación n. 3/97 elevada por el Subgrupo de Trabajo n. 10 "Relaciones Laborales, Empleo y Seguridad Social», al Grupo Mercado Común durante la V Reunión del mencionado Subgrupo, en Montevideo, en noviembre de 1997.

La Recomendación n. 3/97 solicita al Grupo Mercado Común que considere la propuesta de adopción de un Protocolo Socio-Laboral. Sin embargo, le requiere que también se pronuncie sobre diversos aspectos de instrumento, como su naturaleza y eficacia jurídica, la ubicación institucional y jerarquía que debería tener el órgano de aplicación y seguimiento del instrumento señalado y los mecanismos de toma de decisiones de dicho órgano.

Cabe recordar, que en su XVIII Reunión el Grupo Mercado Común instituyó al Grupo *Ad Hoc* Aspectos Institucionales para que en su próxima Reunión, informe sobre los temas planteados en la mencionada Recomendación.

Al respecto, deseo poner en su conocimiento que el Grupo Mercado Común XXIX Reunión, celebrada en Buenos Aires del 6 al 8 del corriente, tomó conocimiento del informe elaborado por el Grupo *Ad Hoc* de Aspectos Institucionales y en una evaluación preliminar se inclinó por que el instrumento que se refiere la Recomendación n. 3/97 del SGT 10 no revista carácter vinculante y no esté sujeto a los mecanismos de solución de controversias existentes en el MERCOSUR, ya que no resulta conveniente vincular la materia socio-laboral con los instrumentos de política comercial.

Sin perjuicio de ello, y a fin de contar con mayores elementos de juicio, el Grupo Mercado Común estimó conveniente remitir este tema con todos sus antecedentes, en consulta al Foro Consultivo Económico y Social.

En función de lo expuesto y conforme a lo indicado en el articulo 29 del Protocolo de Ouro Preto se remite en consulta al Foro Consultivo Económico y Social el presente tema, con sus correspondientes antecedentes.

Hago propicia la oportunidad para reiterarles las seguridades de mi consideración más distinguida.

Embajador Jorge Campbell
Secretario de Relaciones Económicas Internacionales

RESPUESTA A LA CONSULTA DEL GRUPO MERCADO COMÚN SOBRE LA DIMENSIÓN SOCIO-LABORAL DEL MERCOSUR

O Foro Consultivo Econômico-Social do Mercosul, em face à Consulta que o GMC lhe formulou, em sua XXIX Reunião (Ata n. 1/98), sobre aspectos da Dimensão Social do Mercosul, encaminhada à Coordenação *Pro Tempore* do FCES pela Nota SECEC n. 663 de 18/05/1998, convocou uma Plenária extraordinária, para a cidade de Porto Alegre, Rio Grande do Sul, Brasil, nos dias 5 e 6 de novembro de 1998, e considerando que

— o Mercado Comum do Sul é fundamental para acelerar desenvolvimento econômico com justiça social;

— a integração econômica e comercial envolve também aspectos políticos, sociais e culturais;

— a adesão comum dos Estados-Parte do Mercosul aos princípios da Democracia Política, do Estado de Direito e do respeito irrestrito dos direitos civis e políticos do Homem constitui base irrenunciável do projeto de integração;

— a Dimensão Social resultante do processo de integração deve ter um tratamento institucional através de instrumento que contemple os prin-

cípios básicos e fundamentais universalmente consagrados nos acordos e convenções internacionais, referentes à matéria, já ratificados pelos países do Mercosul.

E considerando a complexidade que o tema envolve e a diversidade de opiniões (expressas nos documentos em anexo) entre as diferentes representações do FCES em relação às indagações feitas pelo GMC, o Foro apresenta as seguintes conclusões e recomendações:

1. com respeito à natureza e eficácia jurídica do instrumento:

O setor empresarial entende que o instrumento deve ser uma Declaração Presidencial de Princípios, sem efeito vinculante e sem caráter sancionador.

O setor sindical entende que o instrumento deve ter a forma de um tratado multilateral, denominado Protocolo Sóciolaboral, com a mesma eficácia e nível hierárquico normativo destes;

2. com respeito à localização institucional e hierarquia que deve ter o órgão de. Aplicação.

Houve consenso que deve haver um órgão de seguimento do referido instrumento e que o mesmo deve ter composição tripartite (governos, empregadores e trabalhadores) e funcionar como um órgão auxiliar do GMC.

3. Mecanismo de adoção de decisões do referido órgão.

Houve também consenso que o referido órgão de seguimento deve manifestar-se por consenso dos três setores que o compõem. Suas apreciações devem ser remetidas diretamente à consideração do GMC.

Observação: as posições de cada setor estão fundamentadas nos anexos.

Porto Alegre, 6 de novembro de 1998.

LEGISLAÇÃO (EMENTÁRIO)

EMENDA CONSTITUCIONAL N. 28, DE 25.5.00 — DOU 26.5.00, pág. 1 — Retificação: DOU 29.5.00, pág. 1

Dá nova redação ao inciso XXIX do art. 7º e revoga o art. 233 da CF.

LEI N. 9.867, DE 10.11.99 — DOU 11.11.99, pág. 1

Dispõe sobre a criação e o funcionamento de Cooperativas Sociais, visando à integração social dos cidadãos, conforme especifica.

LEI N. 9.876, DE 26.11.99 — DOU 29.11.99, pág. 1 — Republicação: DOU 6.12.99, pág. 3

Dispõe sobre a contribuição previdenciária do contribuinte individual, o cálculo do benefício, altera dispositivos das Leis ns. 8.212 e 8.213, ambas de 24.7.91, e dá outras providências.

LEI N. 9.957, DE 12.1.00 — DOU 13.1.00, pág. 1

Acrescenta dispositivos à Consolidação das Leis do Trabalho — CLT, aprovada pelo Decreto-lei n. 5.452/43, instituindo o procedimento sumaríssimo no processo trabalhista.

MENSAGEM N. 75, DE 12.1.00 — DOU 13.1.00, pág. 3

Veta parcialmente o Projeto de Lei n. 28/99 (n. 4.693/98 na Câmara dos Deputados), que institui o procedimento sumaríssimo no processo trabalhista.

LEI N. 9.958, DE 12.1.00 — DOU 13.1.00, pág. 2

Altera e acrescenta artigos à Consolidação das Leis do Trabalho — CLT, aprovada pelo Decreto-lei n. 5.452/43, dispondo sobre as Comissões de Conciliação prévia e permitindo a execução de título executivo extrajudicial na Justiça do Trabalho.

LEI N. 9.962, DE 22.2.00 — DOU 23.2.00, pág. 1

Disciplina o regime de emprego público do pessoal da administração federal direta, autárquica e fundacional, e dá outras providências.

LEI N. 9.971, DE 18.5.00 — DOU 19.5.00, pág. 1

Dispõe sobre o salário mínimo a partir de 1º.5.96, e dá outras providências.

DECRETO N. 3.361, DE 10.2.00 — DOU 11.2.00, pág. 27

Regulamenta dispositivos da Lei n. 5.859/72, que dispõe sobre a profissão de empregado doméstico, para facultar o acesso do empregado doméstico ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço — FGTS e ao Programa do Seguro-Desemprego.

MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.950-64, DE 26.5.00 — DOU 28.5.00, pág. 8

Dispõe sobre medidas complementares ao plano real e dá outras providências.

MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.952-24, DE 26.5.00 — DOU 28.5.00, pág. 10

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. 6.321/76, 6.494/77, 7.998/90, e 9.601/98, e dá outras providências.

MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.982-71, DE 1º.6.00 — DOU 2.6.00, pág. 20

Dispõe sobre a participação dos trabalhadores nos lucros ou resultados da empresa e dá outras providências.

MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.984-18, DE 1º.6.00 — DOU 2.6.00, pág. 21

Acresce e altera dispositivos das Leis ns. 8.437/92, 9.028/95, e 9.494/97, 7.347/85, 8.429/92, 9.704/98, e o Decreto-lei n. 5.452/43 e da Lei n. 5.869/73, e dá outras providências.

MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.986-6, DE 1º.6.00 — DOU 2.6.00, pág. 26

Acresce dispositivos à Lei n. 5.859/72, 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.

SÚMULA N. 235, DO STJ, DE 1º.2.00 — DJU 10.2.00, pág. 20

A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado.

SÚMULA N. 236, DO STJ, DE 22.3.00 — DJU 17.4.00, pág. 113

Não compete ao STJ dirimir Conflitos de Competência entre juízos trabalhistas vinculados a Tribunais Regionais do Trabalho diversos.

PROVIMENTO N. 1, DO TST/CGJT, DE 25.2.00 — DJU 2.3.00, pág. 1

Referenda ato praticado em cumprimento à Resolução Administrativa n. 665/99 do TST.

PROVIMENTO N. 2, DO TST/CGJT, DE 17.5.00 — DJU 19.5.00, pág. 170

Os créditos trabalhistas apurados em reclamação trabalhista, além de impenhoráveis, não podem ser objeto de cessão.

RESOLUÇÃO N. 91, DO TST, DE 17.12.99 — DJU 12.1.00, pág. 2

Edita a Instrução Normativa n. 17/99, que uniformiza a interpretação da Lei n. 9.756, de 17.12.98, com relação ao recurso de revista.

RESOLUÇÃO N. 92, DO TST, DE 17.12.99 — DJU 12.1.00, pág. 2

Edita a Instrução Normativa n. 18/99, que considera válida para comprovação do depósito recursal na Justiça do Trabalho a guia respectiva em que conste pelo menos o nome do recorrente e do recorrido, o número do processo, a designação do juízo por onde tramitou o feito e a explicitação do valor depositado, desde que autenticada pelo banco recebedor.

RESOLUÇÃO N. 94, DA STP, DO TST, DE 27.4.00 — DJU 9.5.00, pág. 446

Edita a Instrução Normativa n. 19, que aprova normas relativas à inserção de tema na orientação jurisprudencial do TST.

RESOLUÇÃO N. 236, DO CODEFAT, DO MTE, DE 27.4.00 — DOU 2.5.00, pág. 12

Aprova anexo do Regimento Interno do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador — CODEFAT.

RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA N. 665, DO TST, DE 10.12.99 — DJU 15.12.99, pág. 2 — Republicação: DOU 21.12.99, pág. 3

Os Tribunais deverão organizar-se de forma a distribuir seus juízes classistas titulares remanescentes em sistema de

paridade de representação nos órgãos judicantes da Corte, hipótese em que exercerão a jurisdição segundo as regras legais vigentes antes da publicação da Emenda Constitucional n. 24/99.

PORTARIA N. 6, DO MTE/SIT, DE 18.2.00 — DOU 21.2.00, pág. 38

Altera o quadro que se refere o art. 405 da CLT.

PORTARIA N. 7, DO MTE/SIT, DE 23.3.00 — DOU 24.3.00, pág. 36

Cria Grupos Especiais de Combate ao Trabalho Infantil e de Proteção ao Trabalhador Adolescente — GECTIPA's e define sua subordinação, finalidade, composição e atribuições.

PORTARIA N. 9, DO MTE/SIT, DE 30.3.00 — DOU 31.3.00, pág.21

Altera a Norma Regulamentadora NR-12, máquinas e equipamentos, para acrescentar os subitens 12.3.11 e 12.3.11.1.

PORTARIA N. 2.037, DO MTE, DE 15.12.99 — DOU 20.12.99, pág. 22

Altera a Norma Regulamentadora — NR-22 que dispõe sobre trabalhos subterrâneos.

PORTARIA N. 2.115, DO MTE, DE 29.12.99 — DOU 30.12.99, pág. 38

Adota novo formulário para o Cadastro Geral de Empregados e Desempregados — CAGED.

PORTARIA N. 6.211, DO MPAS, DE 25.5.00 — DOU 26.5.00, pág. 26

Reajusta os benefícios mantidos pela Previdência Social.

INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 1, DO MTE/SIT, DE 23.3.00 — DOU 2.5.99, pág. 13

Dispõe sobre os procedimentos a serem adotados pelos auditores-fiscais do trabalho nas ações para erradicação do trabalho infantil e proteção ao trabalhador adolescente.

INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 5, DO MPAS/INSS, DE 16.12.99 — DOU 17.12.99, pág. 24 — Republicação: DOU 7.1.00, pág. 19

Alteração da guia de depósitos judiciais e extrajudiciais, da guia para liberação de valores de depósitos judiciais e extrajudiciais, instituídas pela Resolução INSS/PR n. 711/99, dos códigos de receitas constantes dos Anexos III-A e B e IV-A e B da Ordem de Serviço Conjunta INSS/PG/DAF/DFI n. 95/99 e institui novos códigos.

INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 23, DO MPAS/INSS, DE 31.5.00 — DOU 1º.6.00, pág. 12

Inclusão de empregado doméstico no Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS.

CIRCULAR N. 187, DA CEF, DE 11.2.00 — DOU 15.2.00, pág. 6

Estabelece procedimentos pertinentes ao recolhimento dos depósitos de FGTS na conta vinculada do empregado doméstico, referente ao contrato de trabalho firmado nos termos da Lei n. 5.859/72.

CIRCULAR N. 188, DA CEF, DE 24.3.00 — DOU 28.3.00, pág. 12

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.

JURISPRUDÊNCIA

TRIBUNAIS SUPERIORES (STF, STJ E TST)

001 — AÇÃO ANULATÓRIA. CABIMENTO

De acordo com o art. 486 do CPC, a ação anulatória somente é admitida para a desconstituição de decisão meramente homologatória. TST RXOF-ROAG 495.570/98.0. Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira. DJU 17.3.00, pág. 54.

002 — AÇÃO CAUTELAR. INOMINADA. SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO DE SENTENÇA RESCINDENDA

Em que pese o disposto no art. 489 do CPC, conforme vem admitindo a doutrina e a jurisprudência pacífica desta Corte, verificados os pressupostos das cautelares, *fumus boni juris* e *periculum in mora*, permite-se a suspensão da execução de sentença rescindenda através de ação cautelar inominada. TST AC 428.917/98.9. Rel. Min. Ricardo Mac Donald Ghisi. DJU 17.9.99, pág. 79.

003 — AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE DO SINDICATO E CABIMENTO DA AÇÃO

Discute-se a legitimidade ativa do sindicato para propor a ação civil pública, bem como o cabimento desta para compelir o empregador a fixar jornada de trabalho e a pagar eventuais horas extras. Diferente da presente hipótese, o objeto da ação civil pública é aplicação das normas legais existentes e o seu alcance é a defesa de interesses transindividuais de sujeitos indeterminados, pois, ou são pessoas indeterminadas e vinculadas por circunstâncias de fato, ou são, no caso de interesses coletivos, uma categoria ou classe de pessoas, ligadas entre si ou com a parte contrária, por uma relação jurídica de base. TST RR 289.186/96.4. Rel. Min. Regina F. A. Rezende Ezequiel. DJU 28.5.99, pág. 76.

004 — AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO. COISA JULGADA

Se a improcedência de consignatória anterior não se prendeu apenas à insuficiência de oferta, eis que reconhecida, também, a mora do devedor, na parte dispositiva, não há como elidir, no particular, a coisa julgada. STJ REsp 39.745-6/RS. Rel. Min. Costa Leite. DJU 28.6.99, pág. 101.

005 — AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MODIFICAÇÕES INTRODUZIDAS NO TEXTO PERMANENTE DA CONSTITUIÇÃO PELA EMENDA N. 19/98. PRETENDIDA INTERPRETAÇÃO CONFORME A CF, EM ORDEM A RESGUARDAR-SE O DIREITO DOS SERVIDORES QUE ADQUIRIRAM ESTABILIDADE SOB O REGIME ANTERIOR

Objetivo que não se coaduna com as ações da espécie. STF ADIn 2.047-1/DF. Rel. Min. Ilmar Galvão. DJU 17.12.99, pág. 3.

006 — AÇÃO RESCISÓRIA. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO

Caso em que a r. sentença rescindenda deferiu adicional de insalubridade tomando por base de cálculo remuneração dos empregados. Violados os arts. 7º, inciso XXIII, da CF e 192 da CLT, tendo em vista que a base de cálculo para o pagamento do adicional de insalubridade é o salário mínimo, pois a CF de 1988, ao tratar do adicional em questão, remete o cálculo do referido adicional à lei ordinária. TST ROAR 390.730/97.6. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 17.3.00, pág. 51.

007 — AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO

O prazo de decadência para o ajuizamento da rescisória que busca desconstituir sentença que apreciou o mérito no processo trabalhista flui do exaurimento do prazo para recurso da própria decisão de mérito rescindenda ou da última decisão que, não sendo de mérito, como é o caso do não-conhecimento do apelo por irregularidade de representação, obstou o trânsito em julgado (CPC, arts. 485, *caput* e 495). Recurso ordinário interposto pela requerente provido para, afastada a decadência, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem para que aprecie os demais capítulos do mérito da ação rescisória. TST ROAR 431.326/98.0. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 18.6.99, pág. 52.

008 — AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO

O prazo de decadência para o ajuizamento da rescisória que busca desconstituir sentença apreciativa do mérito no processo de conhecimento flui do exaurimento do prazo para recurso da própria decisão de mérito rescindenda, ou da última decisão que, não sendo de mérito, obstou o trânsito em julgado (CPC, arts. 485, *caput* e 495). Caso em que do julgamento do recurso de revista (decisão rescindenda) houve oferecimento tão-somente de exceção de incompetência material da Justiça do Trabalho. Trânsito em julgado operado após o decurso de prazo para interposição do recurso cabível, na hipótese, o recurso de embargos. Declaração de decadência e extinção do processo, mediante decisão equivalente à de mérito (CPC, art. 269, IV). TST AR 399.649/97.5. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 18.6.99, pág. 52.

009 — AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. TRÂNSITO EM JULGADO PARCIAL DA DECISÃO RESCINDENDA. CONTAGEM DO PRAZO

A aplicação do art. 495 do CPC pressupõe o efetivo trânsito em julgado da decisão de mérito que se pretende rescindir. Desse modo, se inexiste recurso no ponto específico versado na rescisória, que, *in casu*, é o IPC de junho/87, não é possível renovar o *dies a quo* preclusivo para o ajuizamento de ação rescisória, já que a coisa julgada objeto da rescisão emergiu da sentença e não da última decisão proferida na causa. Logo, no particular, não se aplica o Enunciado n. 100 do TST e pronuncia-se a decadência decretando a extinção do processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do CPC. TST ROAR 416.450/98.4. Rel. Min. Ronaldo Lopes Leal. DJU 3.3.00, pág. 65.

010 — AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO. DISSÍDIO COLETIVO

Por documento novo, tecnicamente, nos termos do art. 485, VII, do CPC, entende-se o documento cronologicamente velho, de que a parte não pôde utilizar-se no momento adequado, por absoluta impossibilidade. Hipótese em que o documento novo consistiria em decisão pro-

ferida em recurso ordinário em dissídio coletivo transitada em julgado "anteriormente" à prolação do acórdão rescindendo proferido em ação de cumprimento. Inviabilidade de acolhimento de ação rescisória porquanto a parte podia e deveria louvar-se do documento existente ao tempo da prolação do acórdão rescindendo, até porque de acesso público. TST ROAR 256.172/96.2. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 28.5.99, pág. 50.

011 — AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO

O erro de fato a que alude o inciso IX, do art. 485, do CPC, ocorre quando a sentença rescindenda admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido, não podendo ter havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o fato que dela tenha decorrido, e ainda que o erro seja de plano apurável por simples exame dos autos, independentemente de provas. A injustiça da sentença e a má apreciação da prova não se constituem em "erro de fato", como definido no art. 485, inciso IX, do CPC para rescindir o v. Acórdão atacado. TST ROAR 355.084/97.8. Rel. Min. Mauro Cesar Martins de Souza. DJU 26.11.99, pág. 70.

012 — AÇÃO RESCISÓRIA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL

Ação rescisória fundamentada nos "arts. 485/495 do CPC", com a exposição do conteúdo fático do litígio, mas sem a possibilidade de se aferir que o Autor teria pautado o pedido de rescisão em violação de literal disposição de lei. A ausência de fundamentação expressa do pedido rescisório em uma das hipóteses taxativamente enumeradas no art. 485 do CPC constitui caso de indeferimento de plano da petição inicial, a teor do art. 267, inciso I, do CPC. TST ROAR 324.013/96.2. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 15.10.99, pág. 43.

013 — AÇÃO RESCISÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA *AD CAUSAM*

A jurisprudência desta Corte é no sentido de que tem legitimidade para propor ação rescisória aquele que foi parte do processo, não havendo óbice para que o sindicato integre o pólo passivo da ação na qualidade de réu, na medida em que agiu como substituto processual de seus associados na reclamação. TST ROAR 397.299/97.3. Rel. Min. Thaumaturgo Cortizo. DJU 22.10.99, pág. 42.

014 — AÇÃO RESCISÓRIA. PETIÇÃO INICIAL. VIOLAÇÃO LITERAL DE LEI. PRINCÍPIO *IURA NOVIT CURIA*

É indispensável "expressa indicação, na petição inicial" da ação rescisória, "do dispositivo" legal "violado", não se aplicando, no caso, o princípio *iura novit curia* (ROAR 327.452/96, Min. M. França, DJ 23.10.98, unânime; ROAR 277.298/96, Min. R. Rezende, julgado em 18.8.98, unânime; ROAR 295.972/96, Min. R. Leal, julgado em 4.8.98, unânime; ROAR 275.437/96, Min. João Oreste Dalazen, DJ 14.08.98, por maioria e AR 344.025/97, Min. João Oreste Dalazen, DJ 3.4.98, por maioria (Precedente jurisprudencial n. 2 da SDI2). TST RXOF-ROAR 318.079/96.5. Rel. Min. Ronaldo Lopes Leal. DJU 12.11.99, pág. 65.

015 — AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. ÚLTIMO RECURSO INTERPOSTO NÃO CONHECIDO PORQUE INTEMPESTIVO

O Enunciado n. 100 do TST não tem incidência nas hipóteses em que o último recurso interposto na causa não foi conhecido porque declarado intempestivo. Se assim não fosse, "a parte poderia, a qualquer tempo, com abuso do direito processual, usar de recurso posterior incabível a todos os títulos com o intuito malicioso de renovar o *dies a quo* do prazo deca-

dencial para a rescisória" (*Coqueijo Costa, in* Ação Rescisória). TST ROAR 349.734/97.1. Rel. Min. Francisco Fausto. DJU 17.12.99, pág. 147.

016 — AÇÃO RESCISÓRIA. RECURSO INTEMPESTIVO. DECADÊNCIA. *DIES A QUO*

O prazo decadencial conta-se do trânsito em julgado da decisão rescindenda (de mérito), e não da decisão que não conheceu do recurso por não atendidos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade. TST ROAR 527.656/99.6. Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira. DJU 3.3.00, pág. 56.

017 — AÇÃO RESCISÓRIA. RECURSO ORDINÁRIO. MINISTÉRIO PÚBLICO. PRAZO DECADENCIAL. ACORDO CELEBRADO COM ENTE PÚBLICO

Inexiste previsão legal impondo a notificação do Ministério Público quando da homologação de acordo realizado pela JCJ, do qual participe ente público, bem como também não há amparo legal para que o prazo decadencial transcorra diferentemente para o Ministério Público, iniciando-se a partir da sua intimação pessoal ou mesmo da sua ciência da celebração de acordo em que foi parte pessoa jurídica de direito público. TST RXOF-ROAR 390.679/97.1. Rel. Min. Francisco Fausto. DJU 31.3.00, pág. 25.

018 — AÇÃO RESCISÓRIA. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO

O revolvimento do conjunto fático-probatório não se enquadra no escopo da ação rescisória, que tem apenas indicações nos estritos termos do ordenamento jurídico vigente. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIO-COTISTA. TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. — Em sede de direito do trabalho, em que os créditos trabalhistas não podem ficar a descoberto, vem-se abrindo uma exceção ao princípio da responsabilidade limitada do sócio, ao se aplicar a teoria da desconsideração da personalidade jurídica (*disregard of legal entity*) para que o empregado possa, verificando a insuficiência do patrimônio societário, sujeitar à execução os bens dos sócios individualmente considerados, porém solidariamente e ilimitadamente, até o pagamento integral dos créditos dos empregados. TST ROAR 531.680/99.7. Rel. Min. Ronaldo Lopes Leal. DJU 3.12.99, pág. 64.

019 — ACIDENTE NO TRABALHO. MICROTRAUMAS. TENOSSINOVITE

Inclui-se no conceito de acidente no trabalho o microtrauma repetitivo que ocorre no exercício do trabalho a serviço da empresa, provocando lesão que cause incapacidade laborativa. Precedentes. STJ REsp 237.594/SP. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar. DJU 8.3.00, pág. 127.

020 — ADICIONAL. DE 100% SOBRE AS HORAS *IN ITINERE*

Como tempo de serviço correspondente à jornada de trabalho deve ser considerado apenas o relativo ao deslocamento do empregado dentro da área do estabelecimento onde trabalha ou deste para outro estabelecimento do mesmo empregador. Assim, não faz sentido incidir o adicional de horas extras em relação ao tempo em que o empregado não estiver prestando serviços ou permanecer à disposição da empresa, mormente quando não ficou evidenciada a previsão de adicional sobre as horas *in itinere* no instrumento normativo. TST RR 308.546/96.5. Rel. Min. Juraci Candeia de Souza. DJU 28.5.99, pág. 211.

021 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. ART. 7º, IV, DA CF. SALÁRIO MÍNIMO

O art. 7º, IV, da CF, ao estabelecer ser vedada a vinculação ao salário mínimo

para qualquer fim visa, efetivamente, evitar uma indexação da economia, impedindo que a variação do salário mínimo, em virtude de sua vinculação, constitua um fator inflacionante. Ora, ao adotar o salário mínimo como base de cálculo do adicional de insalubridade, não se objetiva gerar efeitos econômicos, mas tão-somente estabelecer um parâmetro para o cálculo. Ao proibir que seja adotado tal procedimento estar-se-ia desvirtuando institutos materiais do direito do trabalho, tais como o próprio adicional de insalubridade, o salário profissional etc. Não se pode olvidar, outrossim, a existência de decisões, inclusive do Excelso STF, autorizando a fixação do salário mínimo como base para certos cálculos, como é o caso dos alimentos e da indenização por ato ilícito (STF — RT 124/228, RT 714/126, Súmula n. 490 do STF). TST E-RR 317.638/96.3. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 17.12.99, pág. 56.

022 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO OU SALÁRIO

Viola o art. 192 da CLT a decisão rescindenda que determina o cálculo do adicional de insalubridade sobre a remuneração e não sobre o salário. TST ROAR 395.358/97.4. Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira. DJU 17.3.00, pág. 54.

023 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. COLETA DE LIXO. LIXO URBANO

Não se pode deferir adicional de insalubridade em grau máximo para aqueles prestadores de serviços que exercem suas atividades em faxinas ou limpezas de sanitários e pátios, tendo em vista tratar-se a hipótese de lixo urbano, que possui em sua composição agentes biológicos diversos e resíduos hospitalares. TST E-RR 325.989/96.5. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 31.3.00, pág. 19.

024 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EXPOSIÇÃO A RAIOS SOLARES. TRABALHADOR RURAL. NR-15/MTB, ANEXO 7

Tanto o Anexo 7 da NR-15 do Ministério do Trabalho, como a própria NR-15, submetem a insalubridade à inspeção, previsão 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 318.217/96.6. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 19.11.99, pág. 16.

025 — ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICIDADE. DEVIDO APENAS NO CASO DE TRABALHO COM SISTEMA ELÉTRICO DE POTÊNCIA

A Lei n. 7.369/85 criou o direito ao adicional de periculosidade para o empregado que exerce atividade no setor de energia elétrica, atribuindo ao decreto regulamentar a especificação das atividades que se exercem em condições de periculosidade. E estas atividades são sempre e tão-somente aquelas em contato com sistema elétrico de potência, conforme expressamente consta do quadro anexo ao Decreto n. 93.412/86. Assim, embora a lei não limite direito a este adicional apenas aos empregados de empresa de geração e distribuição de energia elétrica, limita-o, no entanto, apenas à hipótese do trabalho com sistema elétrico de potência. TST E-RR 262.792/96.3. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 18.2.00, pág. 26.

026 — ADVOGADO. BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA

O advogado empregado de Banco, sem poder de chefia, exerce função meramente técnica, enquanto tal, insuscetível de reputá-lo sob o pálio do art. 224, § 2º, da CLT. TST RR 302.078/96.1. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 28.5.99, pág. 79.

027 — ADVOGADO. EXIGÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO, POR MEIO DE *BOTTON* OU ADESIVO, PARA TRÂNSITO EM DEPENDÊNCIAS DO TRIBUNAL

Habeas corpus de que não se conhece, por não se achar em causa direito de locomoção, senão suposta restrição ao exercício profissional. STF HC 79.084-4/DF. Rel. Min. Octavio Gallotti. DJU 11.2.00, pág. 20.

028 — AGRAVO DE INSTRUMENTO

Traslado deficiente. Falta da procuração outorgada ao advogado do agravado que substabeleceu, do acórdão recorrido e da respectiva certidão de publicação no DJ. Aplicação da Súmula n. 228 e do art. 544, § 1º, do CPC. Imposição da multa prevista no art. 545 do CPC (cf. Lei n. 9.756/98), fixada em 1% sobre o valor da causa corrigido. STF AgRgAI 237.678-3/SE. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. DJU 22.10.99, pág. 63.

029 — AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 897, § 5º, DA CLT

Não se pode compreender como taxativo o rol das peças obrigatórias elencadas no inciso I do § 5º do art. 897 da CLT, na medida em que outras podem se fazer necessárias à verificação, pelo juízo *ad quem*, dos pressupostos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade da revista, caso seja provido o agravo. Considerando-se, portanto, que o exame de admissibilidade do recurso pelo juízo *a quo* não possui eficácia vinculante do *ad quem*, que, por isso mesmo, deverá proceder ao seu reexame, inclusive quanto à tempestividade da revista, não objeto daquela primeira análise, revela-se obrigatório o traslado de peças que viabilizem a sua aferição, caso provido o agravo de instrumento, e dentre elas a certidão de publicação do acórdão recorrido, razão pela qual restou correta decisão da E. Turma. TST AG-E-AIRR 548.317/99.6. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 3.3.00, pág. 37.

030 — AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTENTICAÇÃO. DOCUMENTO COMUM ÀS PARTES. ART. 830 DA CLT. IN N. 6/96-TST

Determina a IN n. 6/96 deste C. TST que, no ato de formação do agravo de instrumento, seja observado o comando inserto no art. 830 da CLT, segundo o qual as peças apresentadas em cópia devem estar devidamente autenticadas. Referida exigência deve-se ao fato de que, em face dos avanços tecnológicos, os documentos, hodiernamente, encontram-se muito mais sujeitos à incidência das mais sofisticadas fraudes, cuja identificação, quando possível, dá-se, muitas vezes, apenas por meio de complexa perícia. Com vistas a tentar minimizar a ocorrência de tais adulterações, o dispositivo consolidado em exame exige que, no ato de sua apresentação, os documentos encontrem-se ou no original ou em certidão autêntica, expedida por oficial cartorário devidamente investido de fé pública. No caso dos autos, os documentos trazidos pelo agravante encontram-se desprovidos de qualquer autenticação e, embora inexista indício de que atente contra a sua idoneidade, estes não atenderam à diretriz fixada pela IN n. 6 desta Corte (item X), sendo irrelevante o fato de se tratar de documentos comuns às partes. TST E-AIRR 317.147/96.6. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 11.2.00, pág. 14.

031 — AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO

No processo trabalhista a hipótese de cabimento de Agravo de Instrumento restringe-se àquela prevista no art. 897, *b* da CLT, ou seja, tão-somente com o fim de promover o processamento de recursos que tiveram seu seguimento obstado por meio de despacho. Na hipótese dos autos, o Agravo pretende desconstituir decisão denegatória de reabertura de prazo e de solicitação de intimação pessoal, situação totalmente estranha àquela descrita no referido dispositivo consolidado. TST

AIRO 405.355/97.6. Rel. Min. Mauro Cesar Martins de Souza. DJU 26.11.99, pág. 69.

032 — AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTOS DIFERENTES. VERSO E ANVERSO. NECESSIDADE DE AUTENTICAÇÃO

Juntados aos autos dois documentos distintos (verso e anverso), impõe-se a necessidade da autenticação de ambos. No caso, o carimbo aposto no anverso afirma, apenas, a autenticidade do documento ali constante, não se referindo àquele contido no verso. Inteligência do art. 830 da CLT. TST E-AIRR 462.182/98.0. Rel. Min. Maria de Fátima Montandon Gonçalves. DJU 12.11.99, pág. 27.

033 — AGRAVO REGIMENTAL. ACORDO COLETIVO. ACORDO INDIVIDUAL DE TRABALHO. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. OFENSA AO ART. 468 DA CLT. INOCORRÊNCIA

A alteração do regime de trabalho, de cinco dias trabalhados por um de descanso para seis dias trabalhados por dois de descanso, instituída por meio de acordo coletivo, não implica qualquer ofensa ao art. 468 da CLT. E isso porque, nessa hipótese, tem plena aplicação a norma inserta no art. 619 da CLT, segundo a qual "nenhuma disposição de contrato individual de trabalho que contrarie normas de convenção ou acordo coletivo de trabalho poderá prevalecer na execução do mesmo, sendo considerada nula de pleno direito". TST AG-E-RR 304.885/96.8. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 03.3.00, pág. 34.

034 — AGRAVO REGIMENTAL. CONTRA DESPACHO QUE AFASTOU A INCIDÊNCIA DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE SOBRE O SALÁRIO MÍNIMO E DETERMINOU A BAIXA DOS AUTOS AO TRT PARA QUE ALI SE DECIDA QUAL CRITÉRIO LEGAL SUBSTITUTIVO DO ADOTADO É APLICÁVEL

Improcedência da alegação de julgamento *extra petita*: a decisão agravada se limitou a afastar a vinculação ao salário mínimo, nos termos do pedido formulado no RE; seja como for, o direito ao adicional de insalubridade — reconhecido pelas instâncias ordinárias e não contestado pelo empregador — não pode ser inviabilizado pela proibição de vinculação ao salário mínimo. Impossibilidade da fixação de parâmetros a serem observados pelas instâncias ordinárias na substituição do critério afastado, para evitar possível *reformatio in pejus*: não deve o STF prevenir a ocorrência de evento futuro, incerto e inteiramente situado no plano da legislação ordinária, escancarando para as partes a via expressa da reclamação. Improcedência da alegação de que os autos deveriam retornar à primeira instância: a questão é de mérito, e não de validade das decisões ordinárias. Segue-se que, ao negar provimento ao recurso ordinário, o acórdão do TRT substituiu a sentença de primeiro grau: se, fazendo-o indevidamente a manteve e contrariou a Constituição, esse o *error in judicando* a corrigir. STF AgRgAI 233.271-7/MG. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. DJU 29.10.99, pág. 5.

035 — AGRAVO REGIMENTAL. DA RECLAMADA

Agravo Regimental a que se nega provimento, ante o acerto do r. despacho denegatório, que fulcrou-se no quanto dispõem o art. 894/CLT e Enunciado n. 297/TST. EMBARGOS DO RECLAMANTE. INDENIZAÇÃO EM DOBRO. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO, RELATIVAMENTE AO PERÍODO ANTERIOR À OPÇÃO PELO REGIME DO FGTS. — A jurisprudência desta Eg. SDI tem sido no sentido de que, considerando a nova re-

dação dada ao art. 453 da CLT, se o empregado continua a trabalhar na empresa, o período posterior à aposentadoria espontânea deve ser considerado novo contrato de trabalho. Logo, se o empregado vem a aposentar-se espontaneamente e, posteriormente, é readmitido, não há que se falar em soma dos períodos trabalhados na empresa. TST AG-E-RR 169.761/95.3. Rel. Min. Levi Ceregato. DJU 17.9.99, pág. 47.

036 — AGRAVO REGIMENTAL. DO RECLAMADO

Nega-se provimento ao agravo regimental quando as razões apresentadas não conseguem invalidar os fundamentos expendidos no despacho denegatório do Recurso de Embargos. RECURSO DE EMBARGOS DA RECLAMANTE. PRELIMINAR DE NULIDADE POR JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. — Consoante a iterativa, notória e atual jurisprudência deste Tribunal é inexigível o prequestionamento como pressuposto para admissibilidade da revista quando a violação legal nasce na própria decisão recorrida. Orientação Jurisprudencial n. 119/SDI. HORAS DE SOBREAVISO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. REPOSITÓRIO NÃO AUTORIZADO. VIOLAÇÃO DO ART. 896 DA CLT. — Esta Corte tem entendido que a partir do momento em que um repertório de jurisprudência é por ela autorizado, há possibilidade de as partes utilizarem todas as suas edições, até mesmo as anteriores à data da sua inserção na relação elaborada por esta Corte. HORAS DE SOBREAVISO. USO DO BIP. — Segundo a atual, notória e iterativa jurisprudência desta Corte, sedimentada no Precedente n. 49 da C. SDI, o uso do BIP não é suficiente para caracterizar o regime de sobreaviso, ou seja, o tempo de serviço à disposição do empregador, já que o empregado que o porta não está tolhido em sua liberdade de locomoção, podendo deslocar-se para qualquer parte dentro do raio de alcance do aparelho e, assim, dispor de tempo para dedicar-se às suas ocupações e, até mesmo, ao seu lazer. A liberdade de ir e vir não fica comprometida, não obstante o uso do aparelho. TST AG-E-RR 320.836/96.7. Rel. Min. Leonaldo Silva. DJU 17.12.99, pág. 65.

037 — AGRAVO REGIMENTAL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS. TRÂNSITA EM JULGADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DE NOVOS ÍNDICES. IMPOSSIBILIDADE. JUROS MORATÓRIOS. PERCENTUAL APLICÁVEL

Homologados os cálculos de liquidação sem impugnação oportuna da parte, em razão do que foi expedido o primeiro requisitório cujos valores foram pagos e recebidos, além da inegável preclusão, implica em violação da coisa julgada o deferimento de novos índices de correção monetária a serem pagos em precatório complementar. São devidos juros legais de 6% a.a. e não de 12%, como pretende o agravante. STJ AgRgEEMS 402/DF. Rel. Min. Francisco Peçanha Martins. DJU 7.2.00, pág. 109.

038 — AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.490-15/96. PRINCÍPIO DA ISONOMIA

O princípio da isonomia não autoriza que situações jurídicas diversas tenham o mesmo tratamento legal. A Medida Provisória n. 1.490-15/96, ao dispensar a autenticação das cópias das peças destinadas à formação do Agravo de Instrumento ajuizado pelas pessoas jurídicas de direito público, tem em conta as suas peculiaridades, razão pela qual não se aplica às empresas privadas, porque diversa a natureza jurídica. TST AG-E-AIRR 494.597/98.9. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 18.2.00, pág. 21.

039 — AGRAVO REGIMENTAL. PREQUESTIONAMENTO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. MULTA

Tem total pertinência a condenação ao pagamento de multa e indenização previstas no art. 18 do CPC, se a parte, nos Embargos e no Agravo Regimental, insiste na veiculação de fundamentação superada pela jurisprudência sumulada no Enunciado n. 297/TST, com o único intuito de perpetuar a lide com argumentos infundados, assoberbando ainda mais o Poder Judiciário, com inequívoca utilização da via recursal com intuito manifestamente protelatório (CPC, art. 17, inciso VII). TST AG-E-RR 289.401/96.7. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 31.3.00, pág. 14.

040 — AGRAVO REGIMENTAL. PROCURAÇÃO. VIGÊNCIA LIMITADA

Se a procuração outorgada pelo reclamado tem sua vigência limitada ao período de um ano, os atos nela fundados, após o exaurimento do referido prazo, são absolutamente inexistentes. E isso porque, nessa hipótese, emerge inequívoca irregularidade de representação técnica do reclamado, *ex vi* do art. 37 do CPC. TST AG-E-RR 334.476/96.5. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 31.3.00, pág. 15.

041 — APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. CONTRATO DE TRABALHO. EXTINÇÃO. MULTA DO FGTS

A aposentadoria é um benefício previdenciário que possibilita ao empregado, após determinado número de anos de prestação de serviços, encerrar suas atividades laborais e garantir sua sobrevivência, mediante a percepção de proventos de aposentadoria. Logo, ela é uma das causas da extinção do contrato de trabalho, pois conceitualmente se lhe opõe, o qual se caracteriza pela prestação de serviços, sendo a atividade e não a inatividade o pressuposto básico que determina sua existência. O advento da Lei n. 8.213/91, a par de sua natureza previdenciária, não modificou o sistema vigente, mas traduziu um avanço no sentido de facultar ao empregado a permanência na empresa. Nestes termos, indevida a multa de 40% sobre o FGTS pelo período anterior à aposentadoria. TST E-RR 320.076/96.9. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 31.3.00, pág. 19.

042 — APOSENTADORIA. ESPONTÂNEA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

A jurisprudência iterativa, notória e atual da C. SDI é no sentido de que a aposentadoria espontânea implica, necessariamente, extinção do contrato de trabalho. Indevida a soma de períodos anteriores e posteriores para efeito do cálculo da multa de 40% do FGTS. TST E-RR 331.196/96.5. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 17.12.99, pág.57.

043 — BANCÁRIO. ADVOGADO. CONFIANÇA TÉCNICA. HORAS EXTRAS EXCEDENTES DA SEXTA

O advogado que exerce estritamente as atribuições técnicas ou os místeres da advocacia não desempenha a função de confiança prevista no § 2º do art. 224 da CLT. Embargos providos para restabelecer a r. decisão de primeiro grau. TST E-RR 233.482/95.0. Rel. Min. Rider Nogueira de Brito. DJU 3.3.00, pág. 39.

044 — BANCÁRIO. DIREITO CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. E TRABALHISTA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO TRABALHISTA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 5º, XXXV E LV, DA CF. HORAS EXTRAS. ENQUADRAMENTO. AGRAVO

A questão decidida nas instâncias trabalhistas diz respeito à possibilidade,

ou não, de um gerente de estabelecimento bancário receber horas extras após as oito horas diárias. Tais instâncias concluíram que sim, enquadrando a hipótese na regra do art. 222, § 2º, da CLT. Se esse enquadramento foi ou não correto, a questão exauriu-se no contencioso infraconstitucional, onde a prestação jurisdicional não foi sonegada. Além, disso, é pacífica a jurisprudência do STF, no sentido de não admitir, em RE, alegação de ofensa indireta à CF, por má interpretação e/ou aplicação de normas infraconstitucionais, como são as trabalhistas, materiais e processuais. STF AgRgAI 184.669-1/PR. Rel. Min. Sydney Sanches. DJU 5.11.99, pág. 5.

045 — BANCÁRIO. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO SUPERIOR A 1/3 DO SALÁRIO DO CARGO EFETIVO E INFERIOR AO VALOR CONSTANTE DA NORMA COLETIVA

O pagamento de gratificação de função em valor inferior ao previsto em convenção coletiva não descaracteriza o desempenho de cargo de confiança, desde que o percentual pago respeite o limite de um terço do cargo efetivo previsto no § 2º do art. 224 da CLT. Neste caso, o reclamante não faz jus ao pagamento como extra das 7ª e 8ª horas trabalhadas, sendo-lhe devido, todavia, se requerido, o pagamento das diferenças entre o valor da gratificação de função previsto em cláusula coletiva e o efetivamente percebido. Recurso de embargos conhecido e provido para excluir da condenação as horas extras, e, em conseqüência, a ajuda-alimentação e a multa convencional. TST E-RR 4.261/89.7. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 4.2.00, pág. 78.

046 — BANCÁRIO. JORNADA REDUZIDA. ENCANADOR. ART. 226 DA CLT. INAPLICABILIDADE

Dispõe o art. 226 da CLT que "o regime especial de 6 (seis) horas também se aplica aos empregados de portaria e de limpeza, tais como porteiros, telefonistas de mesa, contínuos e serventes, empregados em bancos e casas bancárias". Vale dizer, o referido dispositivo consolidado é expresso ao referir-se apenas aos empregados de portaria e limpeza, como beneficiários da jornada reduzida de seis horas prevista no art. 224 da CLT para os bancários. Referida enumeração não tem sentido generalizante, mas, repita-se, restritivo, ou seja, abrange apenas os empregados que prestam serviços na portaria e limpeza, daí a inviabilidade de sua ampliação para abarcar o exercente de função de encanador. TST E-RR 458.019/98.9. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 17.12.99, pág. 79.

047 — CIVIL. REGISTROS PÚBLICOS. CANCELAMENTO DE REGISTRO DO IMÓVEL ALIENADO EM FRAUDE À EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE

A decisão que declara a fraude à execução sujeita à penhora o imóvel alienado, sem atingir a transmissão da propriedade, cujo negócio jurídico é, tão-só, ineficaz em relação ao credor; o meio de impedir que o imóvel volte a ser alienado, enquanto a execução não for aparelhada, é o registro da penhora, e não o cancelamento do registro da propriedade no Ofício Imobiliário. STJ REsp 38.369/SP. Rel. Min. Ari Pargendler. DJU 28.6.99, pág. 101.

048 — COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO

A competência é da Justiça Especializada quando trabalhista a lide. STJ CC 25.864/SP. Rel. Min. Fontes de Alencar. DJU 21.2.00, pág. 83.

049 — COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO

Cabe à Justiça Federal processar e julgar a ação proposta por servidores públicos federais a respeito de anuênios. STJ CC 26.012/SP. Rel. Min. Fontes de Alencar. DJU 21.2.00, pág. 84.

050 — COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO

É da Justiça Federal a competência para o processo e o julgamento da ação ordinária em que servidor público federal busca cômputo de tempo de serviço prestado sob regime celetista para percepção de anuênio. STJ CC 27.301/SP. Rel. Min. Fontes de Alencar. DJU 27.3.00, pág. 63.

051 — COMPETÊNCIA. CONFLITO NEGATIVO. COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO PREVIDENCIÁRIA. CONTRATO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. NATUREZA JURÍDICA DO PEDIDO E DA CAUSA DE PEDIR. MATÉRIA ESTRANHA À RELAÇÃO DE EMPREGO E AO CONTRATO DE TRABALHO. ENTE FEDERAL INDICADO COMO UM DOS RÉUS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. CONFLITO CONHECIDO E DESACOLHIDO

A fim de dirimir o conflito de competência instaurado entre a Justiça Especializada e a Justiça Comum, importa perquirir a *causa petendi* e o pedido para aferir-se a natureza da tutela jurisdicional pretendida. Pela natureza da lide é fixada a competência. Cuidando-se de pretensão vinculada à execução de contrato de previdência privada, dissociado do contrato de trabalho, afasta-se a questão da competência da Justiça Especializada, devendo o feito ser processado e julgado pela Justiça Comum. Figurando na relação processual, como ré, empresa pública federal, impõe-se a competência da Justiça Federal para apreciar o pedido. STJ CC 15.743/RJ. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. DJU 17.12.99, pág. 314.

052 — COMPETÊNCIA. CONFLITO POSITIVO. JUÍZO ESTADUAL E DO TRABALHO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO TRABALHISTA. DAÇÃO DE BENS EM PAGAMENTO. INDISPONIBILIDADE DE BENS ANTERIORMENTE DECRETADA PELA JUSTIÇA ESTADUAL. QUEBRA DA EMPRESA NÃO DECRETADA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA EXECUTAR SEUS JULGADOS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA DECIDIR SOBRE A INDISPONIBILIDADE DOS BENS. CONFLITO INSTAURADO EM FACE DA DECISÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO QUE DETERMINOU A ENTREGA DOS BENS AOS CREDORES

A determinação dos juízos trabalhistas, no sentido de ser arrombado o estabelecimento lacrado por ordem da Juíza de Direito, a fim de serem entregues aos credores trabalhistas os bens dados em pagamento em acordo homologado pelas Juntas, importa em conflito positivo de competência, em face da existência de dois juízos afirmando a sua competência para a prática do mesmo ato processual. A solicitação da entrega dos bens perante o Juízo de Direito que determinara a sua indisponibilidade foi negada aos credores trabalhistas por decisão que transitou em julgado e somente mediante a interposição do recurso próprio poderiam eles haver logrado a modificação dessa determinação. Aos juízos trabalhistas compete promover a execução forçada dos seus julgados, — sentenças homologatórias dos acordos, mediante a penhora de bens da devedora bastantes para a satisfação do débito e posterior alienação judicial. STJ CC 23.185/PR. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. DJU 17/12/99, pág. 315.

053 — COMPETÊNCIA. *EX RATIONE LOCI*. MOTORISTA DE ÔNIBUS DE ITINERÁRIO INTERESTADUAL OU INTERMUNICIPAL

Conforme o § 3º do art. 651 da CLT, é facultado ao empregado apresentar reclamação no foro da prestação dos respectivos serviços quando o empregador promover realização de atividade fora do lugar do contrato de trabalho. Conflito julgado procedente, declarando-se a competência da 2ª JCJ de Taguatinga/DF para apreciar a reclamação. TST CC 515.133/98.1. Rel. Min. Ronaldo José Lopes Leal. DJU 18/02/00, pág. 38.

054 — COMPETÊNCIA. FALÊNCIA. EXECUÇÃO TRABALHISTA. JUÍZO FALIMENTAR E JUSTIÇA DO TRABALHO

Decretada a falência, a execução dos julgados, mesmo os trabalhistas, terão prosseguimento no Juízo Falimentar. Precedentes. Execuções movidas contra uma terceira empresa, criada em decorrência de cisão parcial da falida, permanecem em trâmite perante a Justiça Especializada. STJ CC 22.093/ES. Rel. Min. Barros Monteiro. DJU 17/12/99, pág. 314.

055 — COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO

O Plenário desta Corte e ambas as suas Turmas (assim, a título exemplificativo, no CC n. 6.562 e nos RREE ns. 130.325, 136.193, 146.134, 181.176 e 220.286) firmaram o entendimento de que compete à Justiça do Trabalho dirimir demanda proposta por servidor estadual contratado sob o regime da CLT, ainda quando a pretensão diga respeito a vantagens oriundas de leis estaduais aplicáveis a funcionários estatutários. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido quanto aos autores contratados pelo regime da CLT. Por outro lado, a questão relativa ao art. 5º, II, da Constituição não foi ventilada no acórdão recorrido, nem foi objeto de embargos de declaração, faltando-lhe, assim, o indispensável prequestionamento (Súmulas ns. 282 e 356). STF RE 146.361-9/SP. Rel. Min. Moreira Alves. DJU 17/12/99, pág. 29.

056 — CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANO MORAL

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar ação de responsabilidade civil proposta por empregado contra ex-empregador em decorrência de danos morais ocasionados por ofensas à honra do autor. Precedente do STF (RE n. 238.737-4/SP, 1ª Turma). STJ CC 21.528/SP. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito. DJU 29.11.99, pág. 117.

057 — CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO PROPOSTA POR EX-EMPREGADO VISANDO REGULARIZAR A CARTEIRA DE TRABALHO E PREENCHIMENTO DE FORMULÁRIOS EXIGIDOS PELO INSS. FUNDAMENTO DA PRETENSÃO QUE REPOUSA NO VÍNCULO LABORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Tratando-se de ação movida por ex-empregado contra empregador visando a regularização do tempo de serviço anotado na CTPS, bem como o preenchimento de formulários exigidos pelo INSS para concessão de aposentadoria, competente para dirimir a controvérsia é a Justiça do Trabalho, em face da circunstância de repousar a pretensão sobre vínculo laboral estabelecido entre as partes. STJ CC 26.310/SP. Rel. Min. Waldemar Zveiter. DJU 17.12.99, pág. 315.

058 — CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. EX-EMPREGADO

Figurando como ré pessoa física, representante legal da empresa em que traba-

lhava o autor, compete à Justiça Comum o julgamento de ação de indenização, por não haver litígio entre empregador e empregado. STJ CC 26.755/GO. Rel. Min. Eduardo Ribeiro. DJU 13.12.99, pág. 122.

059 — CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUSA DE REGISTRO DE PENHORA

O Juízo correicional, de caráter administrativo, não pode contrariar ato jurisdicional trabalhista que determina penhora de bens. STJ CC 21.649/SP. Rel. Min. Eduardo Ribeiro. DJU 17.12.99, pág. 314.

060 — CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ART. 651, *CAPUT*, DA CLT

Consoante a jurisprudência deste TST a aplicação do *caput* do art. 651 da CLT deve prestigiar o princípio protetivo ao hipossuficiente, permitindo o aforamento onde o empregado prestou o serviço e, por conseguinte, garantindo-lhe acesso à Justiça. Precedentes do TST. TST CC 566.357/99.6, Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. DJU 10.12.99, pág. 14.

061 — CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO. RECURSO; OBRIGATORIEDADE DO DEPÓSITO PRÉVIO DA MULTA IMPOSTA. RECEPÇÃO DO ART. 636, §1º, CLT, PELA CONSTITUIÇÃO. COMPATIBILIDADE DA EXIGÊNCIA COM O ART. 5º, LV, CF/88. PRECEDENTE: ADIN N. 1.049-2 (CAUTELAR)

STF RE 210.246-6/GO. Rel. Min. Nelson Jobim. DJU 17.3.00, pág. 28.

062 — CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. AÇÃO POSTULATÓRIA DE DIREITOS TRABALHISTAS. SERVIDORA MUNICIPAL ESTATUTÁRIA. NATUREZA DA PRETENSÃO

Em se tratando de pretensão de direitos eminentemente trabalhistas, relativo a servidor municipal regido pela CLT, caracterizada está a competência da Justiça Trabalhista. STJ CC 23.537/AL. Rel. Min. Vicente Leal. DJU 28.06.99, pág. 48.

063 — CONTRATO DE TRABALHO. TÉRMINO. PROJEÇÃO. AVISO PRÉVIO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. PROJEÇÃO LEI N. 7.238/84. INDENIZAÇÃO ADICIONAL. DEVIDA

Nos termos do art. 9º da Lei n. 7.238/84, o direito à percepção da indenização adicional se configura se a dispensa do empregado ocorrer dentro dos trinta dias imediatamente anteriores à data-base. Registre-se, entretanto, que o fato de o término do contrato de trabalho haver recaído no trintídio que antecede a data-base, em razão da projeção do tempo de estabilidade previsto em norma coletiva e do aviso prévio indenizado, não afasta o direito à parcela. E isso porque, se nos termos do Enunciado n. 182/TST, o tempo do aviso prévio, mesmo indenizado, conta-se para efeito do pagamento da verba em questão, idêntico raciocínio deve ser aplicado em relação ao período de estabilidade provisória. TST E-RR 250.305/96.3. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 31.3.00, pág. 13.

064 — CONTRATO POR TEMPO DETERMINADO. ATENDIMENTO DE NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO (ART. 37, IX, DA CF). NATUREZA DA RELAÇÃO JURÍDICA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO (ART. 114 DA CF)

Ao prescrever a acessibilidade dos brasileiros a cargos, empregos e funções

públicas (art. 37, inciso I, da CF), como forma ordinária de admissão no serviço público, sempre precedida de concurso, a CF contemplou, igualmente, a possibilidade de contratação para atendimento de necessidade temporária e de excepcional interesse público (art. 37, incisos I e IX, da CF). Trata-se, à semelhança do antigo art. 106 da Carta Política de 1967, de contratação excepcional, que refoge ao âmbito da legislação trabalhista. Realmente, não parece ser de boa lógica jurídica que o constituinte de 1988, ao contemplar a relação de emprego no art. 37, inciso I, tenha disciplinado a mesma hipótese no inciso IX, utilizando-se de terminologia diferente. Se optou por, expressamente, referir-se à locução "contratação por tempo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público" e, ainda, relegou à lei a definição de sua hipótese, por certo que objetivou criar forma distinta e, portanto, fora dos limites da legislação trabalhista, amoldando-a segundo o Direito Administrativo. TST E-RR 295.782/96.5. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 17.9.99, pág. 51.

065 — CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA. CF, ART. 8º, IV

É obrigatória apenas para os filiados do sindicato. STF RE 195.885-5/DF. Rel. Min. Nelson Jobim. DJU 17.09.99, pág. 66.

066 — CORREÇÃO MONETÁRIA. DÉBITOS TRABALHISTAS. IPC DE MARÇO DE 1990

Longe fica de vulnerar o art. 5º, incisos II e XXXVI, da CF decisão proferida por TRT que determina a incidência do índice de 84,32%, relativo ao IPC de março/90, para correção monetária do débito trabalhista. TST E-RR 428.906/98.0. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 28.5.99, pág. 32.

067 — CUMULAÇÃO DE AÇÃO CAUTELAR COM A PRINCIPAL

Admitir-se a cumulação do procedimento principal e do cautelar, na mesma petição e nos mesmos autos, significaria reconhecer a possibilidade de processamento da cautelar pelo rito ordinário. A legislação instrumental civil é clara ao vedar o acolhimento da pretendida cumulação, restando imperiosa a necessidade de estrita observância do preceito em razão do princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, inciso LV, do atual Texto Constitucional. DECADÊNCIA. ENUNCIADO N. 100/TST. SENTENÇA RESCINDENDA IMPUGNADA MEDIANTE RECURSO ORDINÁRIO TIDO PELO TRIBUNAL COMO DESERTO. — O Enunciado n. 100/TST incide na hipótese em que o recurso interposto contra a decisão rescindenda não tenha sido conhecido por deserto ou por irregularidade de representação processual. Admite-se como exceção à aplicabilidade do referido verbete sumular a hipótese de recurso julgado intempestivo, situação em que o início da contagem do prazo decadencial para propositura da ação rescisória ocorre ao término do prazo para manifestação de recurso contra a decisão a ser desconstituída. TST ROAR 538.410/99.9. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. DJU 3.3.00, pág. 44.

068 — DANO PROCESSUAL. INDENIZAÇÃO. COMPETÊNCIA

Tratando-se de ação fundada em atos ilícitos praticados no curso do processo, a competência para a ação de indenização é da Justiça Comum, embora tais tenham sido praticados em reclamação trabalhista. Conflito conhecido e declarado competente o suscitado. STJ CC 27.416/SP. Rel. Min. Nilson Naves. DJU 20.03.00, pág. 34.

069 — DENUNCIAÇÃO DA LIDE. INCOMPATIBILIDADE COM O PROCESSO DO TRABALHO

A denunciação da lide, modalidade de intervenção de terceiro, prevista no art. 70 do CPC, não se revela compatível com o Processo do Trabalho, já que seria necessário estender a competência desta Justiça do Trabalho para dirimir litígios entre

empregadores. Isto porque o art. 76 do CPC determina que o julgador fixe, na sentença, a eventual responsabilidade regressiva do denunciado. TST RR 274.531/96.8. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 17.9.99, pág. 59.

070 — DEPOSITÁRIO INFIEL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO CIVIL

Admissível a prisão civil de depositário que, assumindo a obrigação de restituir os bens penhorados, não o faz, a despeito de intimado. Alegação extemporânea de que inexistira a apreensão física dos objetos, matéria esta ademais dependente de dilação probatória, insuscetível de efetivar-se no âmbito do *habeas corpus*. Impertinência, no caso, da invocação do "Pacto de San José da Costa Rica". STJ HC 9.556/PR. Rel. Min. Barros Monteiro. DJU 17.12.99, pág. 369.

071 — DEPÓSITO RECURSAL. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

Nos casos de substituição processual pelo sindicato de classe, não é exigida a realização de depósito recursal na conta vinculada do FGTS porque, obviamente, o sindicato não a tem. Os depósitos, nestas hipóteses, devem ficar à disposição do juízo e recolhidos em qualquer banco da rede arrecadadora e pagadora do FGTS, ainda que em localidade diversa da sede do juízo. TST E-RR 406.750/97.6. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 26.11.99, pág. 55.

072 — DESCONTOS SALARIAIS A TÍTULO DE ASSOCIAÇÃO RECREATIVA

Descontos salariais efetuados pelo empregador, com a autorização prévia e por escrito do empregado, para ser integrado em planos de assistência odontológica, médico-hospitalar, de seguro, de previdência privada, ou de entidade cooperativa, cultural ou recreativa associativa dos seus trabalhadores, em seu benefício e dos seus dependentes, não afrontam o disposto no art. 462 da CLT, salvo se ficar demonstrada a existência de coação ou de outro defeito que vicie o ato jurídico (Enunciado n. 342 do TST). TST E-RR 306.006/96.3. Rel. Min. Maria de Fátima Montandon Gonçalves. DJU 17.12.99, pág. 65.

073 — DESLIGAMENTO DE LINHA TELEFÔNICA

Em execução de sentença, a penhora e o desligamento de linha telefônica não fere direito líquido e certo do executado. TST ROMS 434.063/98.0. Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira. DJU 3.3.00, pág. 54.

074 — DIREITO ADMINISTRATIVO. BENS DE AUTARQUIA. REDE FERROVIÁRIA FEDERAL. PENHORABILIDADE. PRIVATIZAÇÃO

O fato de os bens da Rede Ferroviária Federal não estarem sujeitos a usucapião não quer dizer que eles sejam impenhoráveis. É ela uma autarquia e, como tal, seus bens são suscetíveis de penhora. Após a privatização, não há que se falar em impenhorabilidade. STJ REsp 200.399/SP. Rel. Min. Garcia Vieira. DJU 21.6.99, pág. 89.

075 — DIREITO CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL E TRABALHISTA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO TRABALHISTA: CLÁUSULA DE ACORDO (SÚMULA N. 454). PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 7°, XXVI, DA CF. AGRAVO

Não cabe a esta Corte reexaminar, em Recurso Extraordinário, interpretação de cláusula de acordo (Súmula n. 454). Ademais, é pacífica sua jurisprudência,

no sentido de não admitir em RE, alegação de ofensa indireta à CF, por má interpretação ou aplicação e mesmo inobservância de normas infraconstitucionais, como são as que regulam os pressupostos de admissibilidade do Recurso de Revista, na Justiça do Trabalho. STF AgRgAI 186.384-6/SP. Rel. Min. Sydney Sanches. DJU 18.2.00, pág. 57.

076 — DIREITO CONSTITUCIONAL. TRABALHISTA E PROCESSUAL CIVIL. DISSÍDIO COLETIVO DE TRABALHO. NORMAS QUE ALTERAM O PADRÃO MONETÁRIO E ESTABELECEM CRITÉRIOS PARA CONVERSÃO DE VALORES. DECRETO-LEI N. 2.284/86. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO ATO JURÍDICO PERFEITO, DO DIREITO ADQUIRIDO E DA COISA JULGADA (ART. 5º, XXXVI, DA CF). PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. AGRAVO

Como salientado na decisão agravada, "a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que as normas que alteram o padrão monetário e estabelecem critérios para a conversão de valores, em face dessa alteração, se aplicam de imediato e sem as limitações do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF), mesmo a pretexto de eficácia de um dissídio coletivo de trabalho". Precedentes de ambas as Turmas. E os ora agravantes não conseguiram abalar os fundamentos da decisão que indeferiu o processamento do RE, nem como os da ora agravada. STF AgRgAI 182.380-1/SP. Rel. Min. Sydney Sanches. DJU 18.2.00, pág. 57.

077 — DIRIGENTE SINDICAL. DESPEDIDA IMOTIVADA. REINTEGRAÇÃO. LIMINAR NEGADA PELO JUIZ PRESIDENTE DA JCJ. MANDADO DE SEGURANÇA

O dirigente sindical tem direito líquido e certo a ser liminarmente reintegrado, ocorrendo a hipótese do inciso X, do art. 659, da CLT. Negado pedido pelo Juiz Presidente da JCJ, este ato pode ser atacado por Mandado de Segurança. TST RXOF-ROMS 346.685/97.3. Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira. DJU 28.5.99, pág. 51.

078 — EMBARGOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MÁ-FORMAÇÃO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO GENÉRICA. NÚMERO DO PROCESSO E NOME DAS PARTES. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO. CONHECIMENTO. VIABILIDADE

O fato de a certidão de intimação de despacho denegatório de Recurso de Revista não indicar o número e as partes do processo a que se refere, não pode servir de óbice ao conhecimento de Agravo de Instrumento, a pretexto ou fundamento de ser irregular. E isto porque não compete às partes, mas ao serventuário da Justiça, zelar pelo regular preenchimento das certidões processuais. Realmente, dispõe o art. 720, c/c o art. 712, alínea *h*, ambos da CLT, competir aos secretários dos Tribunais Regionais "subscrever as certidões e os termos processuais". TST E-AIRR 475.927/98.0. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 17.12.99, pág. 81.

079 — EMBARGOS. COMPANHIA ESTADUAL DE ENERGIA ELÉTRICA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CF/67

Não é aplicável o Enunciado n. 331, II, do TST, quando a contratação ocorreu antes da promulgação da atual Carta

Política. Assim, atento ao princípio *tempus regit actum*, incide no caso a regra da CF/67, com a Emenda n. 1/69, vigente à época da formação do liame empregatício, que não exigia a aprovação em concurso público para o emprego público e, portanto, aplicável a orientação consubstanciada no Verbete n. 256 desta Corte. TST E-RR 206.063/95.7. Rel. Milton de Moura França. DJU 8.10.99, pág. 55.

080 — EMBARGOS. DECLARATÓRIOS. FINALIDADE RESTRITA. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO IMPUGNATÓRIO

Destinam-se os Embargos Declaratórios, unicamente, a sanar os vícios que o art. 535 do CPC enumera. Destituídos que são de conteúdo impugnatório, não se prestam a questionar os fundamentos norteadores da decisão contra a qual são opostos, nem a reapresentar ao juízo os mesmos argumentos que obviamente desconsiderou, ao firmar seu convencimento em sentido contrário aos interesses da parte embargante. TST ED-AG-E-RR 478.872/98.9. Rel. Min. Armando de Brito. DJU 18.2.00, pág. 16.

081 — EMBARGOS. MULTA IMPOSTA NO JULGAMENTO DE EMBARGOS DECLARATÓRIOS

Não se afigura pertinente a aplicação da multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC se, a despeito da inexistência do vício imputado ao acórdão, revelam-se sustentáveis as ponderações lançadas pela parte quanto à rigorosa exigibilidade de prequestionamento da matéria no acórdão recorrido, sobretudo considerado o tema constitucional em debate, alusivo à vedação de vinculação do salário mínimo para qualquer fim, conforme disposto no art. 7º, IV, da CF. Embargos providos para exclusão da multa. TST E-RR 217.866/95.5. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. DJU 18.2.00, pág. 16.

082 — EMPREGADO. VENDEDOR. DIREITO AO PAGAMENTO DAS COMISSÕES

O pagamento das comissões e percentagens deverá ser feito mensalmente, expedindo o empregador, no fim de cada mês, a conta respectiva com a cópia das faturas correspondentes aos negócios concluídos (art. 4º, da Lei n. 3.207/57). Enquanto não concluídos os negócios, com a expedição das faturas correspondentes às vendas realizadas, porque o pedido, proposta de compra e venda, permanece em carteira, ou foi cancelado pelo cliente, não há direito ao pagamento das comissões. TST E-RR 300.241/96.7. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. DJU 18.2.00, pág. 16.

083 — EQUIPARAÇÃO SALARIAL. PEQUENA DIFERENÇA NO EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES

O princípio da isonomia, por definição exige igualdade de atribuições. O "quase" não serve para que o juiz defira equiparação salarial. Onde começaria ou onde terminaria a exigência de serem as mesmas as funções? Identidade é um critério que não admite a adoção, como sinônimo, da expressão "semelhança". TST E-RR 334.753/96.2. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 17.3.00, pág. 33.

084 — ESTABILIDADE. DA GESTANTE. AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO TERMO FINAL DA ESTABILIDADE

Frustrada a possibilidade de trabalho pela inércia injustificada da empregada em buscar a sua reintegração (verdadeiro direito assegurado pela estabilidade), não há como assegurar-lhe as vantagens pecuniárias correspondentes à "totalidade" do período estabilitário, do contrário resultaria consagrado o enriquecimento sem causa da postulante. Devidos os salários decorrentes da estabilidade, todavia, apenas a partir do momento em que a em-

pregada manifestou seu interesse em reassumir suas funções, qual seja, a data em que ajuizou reclamatória trabalhista. Embargos conhecidos e providos para condenar a reclamada a pagar à reclamante os salários do período da estabilidade provisória, desde a data do ajuizamento da ação até 5 (cinco) meses após o parto, com o pagamento das férias, 13º salário e FGTS do período. TST E-RR 347.831/97.3. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 11.02.00, pág. 11.

085 — ESTABILIDADE. DO ART. 19 DO ADCT DA CF/88. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. ENTE PARAESTATAL E NÃO AUTÁRQUICO

Os Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis identificam-se como entidade paraestatal, portanto, pessoa jurídica de direito privado, e não de natureza autárquica, daí por que seus empregados, que não usufruem da condição de servidores públicos, não são beneficiários da estabilidade prevista no art. 19 do ADCT da CF/88. Regulados pelo Decreto-lei n. 968/69 e Decreto-lei n. 93.617/86 desempenham função de fiscalização do exercício profissional; não recebem subvenções ou transferência da União, na medida em que possuem recursos próprios, e igualmente não são destinatários das normas legais sobre pessoal relativos à administração interna das autarquias federais. TST E-RR 117.785/94.6. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 11.2.00, pág. 13.

086 — ESTABILIDADE PROVISÓRIA. DIRIGENTE SINDICAL. EXTINÇÃO DE FILIAL DO RECLAMADO

O escopo da garantia do dirigente sindical contra a dispensa arbitrária se encontra na proteção do direito de defesa dos interesses coletivos da categoria profissional. Nesse contexto, o fundamento em que lastreadas tanto a decisão da Turma quanto a orientação jurisprudencial desta E. Corte, no sentido de que a dispensa do empregado em virtude do fechamento da filial da empresa não evidencia o intuito do empregador de obstaculizar o exercício da liderança sindical, independe de a única agência da comarca corresponder também à única da base territorial do sindicato. TST AG-E-RR 485.888/98.3. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 18.2.00, pág. 21.

087 — EXECUÇÃO. FISCAL. PENHORA. AVALIAÇÃO. ARREMATAÇÃO. PREÇO VIL. ARTS. 620 E 692, CPC

Decorrido considerável lapso temporal entre a avaliação e a arrematação, para evitar-se prejuízo ao devedor e possível obtenção de indevida vantagem do arrematante, sem a satisfação do credor, torna-se impositiva a reavaliação atualizada dos bens penhorados, assim obstando-se o leiloamento por preço vil (arts. 620 e 692, CPC). STJ REsp 117.156/SP. Rel. Min. Milton Luiz Pereira. DJU 8.3.00, pág. 47.

088 — EXECUÇÃO. PENHORA. ART. 100 DA CF. SUCESSÃO. UNIÃO. VALIDADE

Se à época em que foi realizada a penhora, o BNCC ainda estava em processo de dissolução por ato de seus acionistas e, portanto, ainda não sucedido pela União, revela-se legítima a penhora de seus bens, no que resulta inadmissível a alegação de afronta ao art. 100 da CF. Precedentes do Tribunal. TST E-RR 219.862/95.0. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 17.9.99, pág. 49.

089 — EXECUÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. IMPUGNAÇÃO PELO CREDOR, POR DESOBEDIÊNCIA À

GRADAÇÃO LEGAL. ARTS. 620, 655 E 656, I, CPC. RECURSO DESACOLHIDO

A ordem legal estabelecida para a nomeação de bens à penhora não tem caráter rígido, devendo sua aplicação atender às circunstâncias do caso concreto, à potencialidade de satisfazer o crédito e à forma menos onerosa para o devedor. A jurisprudência desta Corte vem firmando orientação no sentido de restringir a penhora sobre o faturamento da empresa a hipóteses excepcionais. A destinação, dos ônibus nomeados à penhora, ao transporte coletivo, por si só, não amplia a depreciação desses bens em relação aos demais veículos, uma vez que esse mercado se orienta à finalidade específica de transporte público de passageiros. A divergência não se configura se a recorrente se limita a transcrever as ementas dos acórdãos tidos como paradigmas, sem fazer o cotejo analítico das teses supostamente em confronto. STJ REsp 232.124/RJ. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. DJU 17.12.99, pág. 382.

090 — FGTS. SOBRE AS FÉRIAS INDENIZADAS

As férias indenizadas têm caráter nitidamente indenizatório. Portanto, o FGTS não incide sobre esta parcela. TST RR 578.028/99.0. Rel. Min. Ricardo Mac Donald Ghisi. DJU 22.10.99, pág. 121.

091 — FRAUDE. À EXECUÇÃO. PENHORA. TERCEIRO DE BOA-FÉ. AUSÊNCIA DE REGISTRO DA CONSTRIÇÃO. PRECEDENTES DA CORTE

Na linha de precedentes da Corte, não havendo registro da penhora, não há falar em fraude à execução, salvo se aquele que alegar a fraude provar que o terceiro adquiriu o imóvel sabendo que estava penhorado, o que não ocorre no presente caso. STJ REsp 167.134/ES. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito. DJU 7.6.99, pág. 103.

092 — FRAUDE À EXECUÇÃO. CITAÇÃO. PENHORA

A fraude à execução pressupõe uma de duas situações: a alienação de imóvel na pendência de uma demanda, circunstância que só se caracteriza com a citação válida, ou após o registro da penhora, caso não se demonstre a má-fé do adquirente. Não ocorrendo qualquer dessas hipóteses, não se presume a fraude. STJ REsp 235.639/RS. Rel. Min. Eduardo Ribeiro. DJU 08.03.00, pág. 111.

093 — GREVE. DIAS PARADOS. NÃO PAGAMENTO DOS SALÁRIOS. RELAÇÕES OBRIGACIONAIS. JUSTIÇA DO TRABALHO. FIXAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 7º DA LEI DE GREVE

A locução, contida no art. 7º da Lei n. 7.783/89, de que as relações obrigacionais durante o período de greve devem ser regidas por acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho deve ser interpretada no espírito em que editada a Lei de Greve, ou seja, as partes devem convencionar sobre os dias de paralisação, mormente porque nesses dias os contratos de trabalho encontram-se suspensos. Nesse passo, cabe aos dirigentes do sindicato e da empresa sentarem à mesa de discussão para ajustar uma forma de compensação quanto aos dias de paralisação; caso contrário, caberá à Justiça do Trabalho, no julgamento do dissídio coletivo, julgar o impasse coletivo, não olvidando que, na hipótese de greve, ainda que declarada não abusiva, os contratos de trabalho ficaram suspensos. O Judiciário Trabalhista, quando do exame do processo coletivo, normalmente arbitra uma forma de compensação de horas, estabelecendo uma hora a mais na jornada semanal, até que se complete a

efetiva compensação dos dias parados, de sorte a dar cumprimento ao art. 7º da mencionada Lei de Greve. TST ED-E-RR 383.124/97.5. Rel. Min. Leonaldo Silva. DJU 17.12.99, pág. 65.

094 — *HABEAS CORPUS*

Improcede o pedido de nulidade da ordem de prisão, quando não demonstrada a ilegalidade do ato ou abuso de poder da autoridade apontada como coatora. TST ROHC 482.831/98.6. Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira. DJU 10.12.99, pág. 24.

095 — *HABEAS CORPUS*. PRISÃO CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

A falta de devolução do bem alienado fiduciariamente não autoriza a prisão civil do devedor. Precedente da Corte Especial (ERE-sp 149.518). STJ HC 10.945/SP. Rel. Min. Ari Pargendler. DJU 13.12.99, pág. 139.

096 — HORAS EXTRAS. ACORDO COLETIVO. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO

Dispõe o § 2º, do art. 114 do Texto Constitucional que as categorias dissidentes só podem buscar a prestação jurisdicional após a tentativa de negociação coletiva. Neste diapasão, tem-se que a Constituição buscou privilegiar a negociação coletiva, dando uma valorização substancial aos acertos diretos confeccionados pelas categorias, independente da intervenção do Estado. Assim, com o reforço dado à negociação coletiva, a CF passou a admitir a flexibilização das normas trabalhistas mediante Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho, tornando viável a adoção de turnos de revezamento superiores a seis horas. TST E-RR 283.958/96.7. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 11.6.99, pág. 16.

097 — HORAS EXTRAS. INTEGRAÇÃO NO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

Os adicionais por atividades penosas, insalubres e perigosas têm natureza remuneratória (CF, art. 7º, inciso XXIII). Destinam-se a contraprestação da força de trabalho entre ao empregador em condições especiais de risco, perigo à saúde ou penosidade. São, pois, espécie de *plus* especial de salário. Resta portanto evidente, que o adicional de periculosidade, pago de forma habitual, compõe o salário do Autor, e como tal, deve ser considerado para o cálculo das horas extras. TST RR 347.687/97.7. Rel. Min. Moacyr Roberto T. Auersvald. DJU 28.5.99, pág. 87.

098 — HORAS EXTRAS. TRABALHO EM ATIVIDADE EXTERNA

A inexistência de controle da jornada de trabalho do empregado que trabalha em atividade externa afasta o direito a horas extras, em face da dificuldade de se apurar o quantitativo dessas horas extraordinárias, independente de haver sido cumprida a determinação constante do inciso I, do art. 62 da CLT, qual seja, a anotação dessa condição na CTPS e no registro do empregado. TST E-RR 303.642/96.6. Rel. Min. Rider Nogueira de Brito. DJU 4.2.00, pág. 73.

099 — HORAS *IN ITINERE*. TEMPO PERCORRIDO EM TRECHO EXISTENTE NA ÁREA INTERNA DA EMPRESA

Nos termos da jurisprudência atual da Eg. SDI, é considerado como hora *in itinere* o tempo gasto entre a portaria da empresa e o local de serviço do obreiro. TST E-RR 341.426/97.7. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 10.12.99, pág. 13.

100 — IMPOSTO DE RENDA

Segundo o que preceitua o art. 46, da Lei n. 8.541/92, "o imposto sobre a renda

incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o recebimento se torne disponível para o beneficiário". Nestes termos, não se tem como deixar de considerar o valor do crédito acumulado da condenação para a incidência do imposto de renda, uma vez que o fato gerador deste se dá com a sentença condenatória e sua retenção deve ocorrer imediatamente. TST E-RR 188.661/95.7. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 11.6.99, pág. 15.

101 — JORNADA DE TRABALHO. RESTABELECIMENTO DA JORNADA PACTUADA DE OITO HORAS

O retorno à jornada pactuada de oito horas diárias por motivo de promoção, após o exercício de cargo cuja jornada reduzida está ao abrigo do art. 227 da CLT, não importa em lesão ao direito adquirido nem representa alteração unilateral prejudicial ao empregado. TST RR 493.668/98.8. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 28.5.99, pág. 85.

102 — JORNADA DE TRABALHO. TURNO DE REVEZAMENTO

O que revela o direito à jornada reduzida de seis horas não é a inexistência de intervalo para descanso e alimentação, mas sim o sistema de revezamento a implicar o trabalho em turnos diversos com alternância semanal. STF AgRgAI 238.003-4/SP. Rel. Min. Marco Aurélio. DJU 18.2.00, pág. 59.

103 — JUIZ

Os magistrados classistas que até a edição da primeira MP n. 1.523/96, convertida na Lei n. 9.528/97, não tinham implementado todos os requisitos da Lei n. 6.903/81, a qual foi revogada, não possuem direito à aposentadoria como juiz classista, posto que apenas havia expectativa de direito quando editada a MP, cuja eficácia é reconhecida nas suas sucessivas reedições. Recurso em Matéria Administrativa conhecido e provido para negar a pretensão. TST RMA 455.304/98.3. Rel. Min. Armando de Brito. DJU 11.2.00, pág. 3.

104 — JULGAMENTO *ULTRA PETITA*

Viola os arts. 460 e 515, *caput*, do CPC, decisão que defere ao recorrente pleito diverso do requerido nas razões recursais, extrapolando os limites da matéria impugnada. TST RR 593.840/99.6. Rel. Min. Valdir Righetto. DJU 17.3.00, pág. 92.

105 — JUSTIÇA DO TRABALHO. DISPONIBILIDADE DE EMPREGADO PÚBLICO

O Plenário desta Corte, ao julgar o MS 21.236, firmou o entendimento de que "a garantia constitucional da disponibilidade remunerada decorre da estabilidade no serviço público, que é assegurada, não apenas aos ocupantes de cargos, mas também aos empregos públicos, já que o art. 41 da CF se refere genericamente a servidores". Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. STF RE 247.678-1/RJ. Rel. Min. Moreira Alves. DJU 26.11.99, pág. 134.

106 — JUSTIÇA GRATUITA. MANDADO DE SEGURANÇA. CUSTAS PROCESSUAIS

A simples declaração de pobreza por parte do reclamante, ainda que firmada no prazo recursal, é suficiente para assegurar o direito à Justiça Gratuita, independentemente de atestado e ainda que o último salário haja sido superior ao dobro do mínimo legal. Direito líquido e certo do impetrante em gozar dos benefícios da justiça gratuita, por encontrar-se desempregado sem percepção de qualquer salário. Recurso Ordinário conhe-

cido e provido para conceder a segurança. (ROMS 347.481/97, Ac. 347.481/98, Rel. João Oreste Dalazen). TST AIRO 568.449/99.7. Rel. Min. Ricardo Mac Donald Ghisi. DJU 4.2.00, pág. 100.

107 — LIQUIDAÇÃO. COISA JULGADA

Homologada conta de liquidação, não se pode, quando se trate de atualizá-la, rever o valor antes fixado, o que importaria ofensa à coisa julgada. STJ EDivREsp 190.815/RS, Rel. Min. Eduardo Ribeiro. DJU 13.12.99, pág. 121.

108 — MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Em alguns casos em que se caracteriza fundado receio de dano irreparável é possível a antecipação de tutela em reclamação trabalhista, porque assim autorizam os arts. 273 e 461 do CPC e o art. 659, inciso X, da CLT. TST ROMS 320.954/96.0. Rel. Min. Ângelo Mário de C. e Silva. DJU 17.12.99, pág. 140.

109 — MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DISCIPLINAR

Não se dará mandado de segurança quando se tratar de ato disciplinar, salvo quando praticado por autoridade incompetente ou com inobservância de formalidade essencial na constituição do ato ou dos procedimentos administrativos que lhe deram causa. TST ROAG 327.551/96.1. Rel. Min. Gilberto Porcello Petry. DJU 25.2.00, pág. 4.

110 — MANDADO DE SEGURANÇA. BLOQUEIO DE LINHAS TELEFÔNICAS PENHORADAS

O desligamento da linha telefônica é meio de coerção ínsito ao próprio conceito de penhora. Se a penhora não recai sobre bem corpóreo, mas em direito de uso, a apreensão pode exprimir-se na perda provisória do exercício desse direito. Inexistência de ilegalidade ou abusividade na determinação de bloqueio de linhas telefônicas. TST ROMS 458.244/98.5. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 17.3.00, pág. 51.

111 — MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. ATO DE JUIZ DA EXECUÇÃO CONSISTENTE EM EXPEDIÇÃO DE MANDADO COM DETERMINAÇÃO AO INSS DE RECONHECIMENTO E/OU AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA EFEITO DE APOSENTADORIA EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA AJUIZADA COM PEDIDO DE ANOTAÇÃO NA CTPS

Na conformidade da lei, conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo sempre que, ilegalmente ou com abuso do poder, alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade. O impetrante aponta como ato objeto da ação mandamental o mandado expedido pelo Juízo da execução para cumprimento de decisão judicial, invocando, primordialmente, sua ilegalidade ante suposto extravasamento dos limites objetivos e subjetivos da coisa julgada. Inexistindo recurso previsto no ordenamento jurídico apto a viabilizar o questionamento da legalidade do ato, evidencia-se o cabimento do mandado de segurança, contrariamente ao decidido pela Corte de origem. Verificando-se manifesta ilegalidade da autoridade coatora por expedir determinação de cumprimento de obrigação a quem não foi parte no feito, impõe-se a concessão da segurança para cassar a deliberação constante do ato impugnado. TST RXOF-ROMS 576.894/99.8. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. DJU 17.3.00, pág. 47.

112 — MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. PENHORA EM BENS PARTICULARES DOS SÓCIOS

Incabível a via estreita e excepcional do mandado de segurança como sucedâneo de recurso ou de ação cujo manejo provoca automaticamente suspensão do ato impugnado. Inadmissível, assim, mandado de segurança objetivando questionar a legitimidade de penhora em bens particulares de sócio, eis que oponíveis embargos de terceiro dotados de efeito suspensivo (CPC, art. 1.052). Inteligência do art. 5º, inciso II, da Lei n. 1.533/51. Recurso ordinário a que se nega provimento (TST ROMS 276.945/96 — Ac. SBDI2. Rel. Min. João Oreste Dalazen). TST ROMS 544.542/99.7. Rel. Min. Ricardo Mac Donald Ghisi. DJU 3.3.00, pág. 61.

113 — MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRA ATO DO JUIZ DA EXECUÇÃO QUE MANDOU REALIZAR DEPÓSITO EM DINHEIRO EM OUTRO ESTABELECIMENTO OFICIAL. ART. 666, INCISO I, DA LEI ADJETIVA CIVIL. DIREITO LÍQUIDO E CERTO

Não exsurge direito líquido e certo à Nossa Caixa — Nosso Banco em ser depositária do numerário penhorado, porquanto compete ao juiz a escolha do estabelecimento elencado no art. 666, inciso I, do CPC. TST ROMS 365.588/97.7. Rel. Min. Ronaldo Lopes Leal. DJU 17.9.99, pág. 77.

114 — MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRA O MANDADO DE PENHORA DO JUIZ PRESIDENTE DA JCJ DE CORNÉLIO PROCÓPIO/PR, QUE DETERMINOU A PENHORA DE NUMERÁRIO CREDITADO EM NOME DA IMPETRANTE

Incabível o mandado de segurança contra o referido ato, em face da previsão de existência do recurso próprio, no CPC, qual seja, os embargos de terceiro. Incidem as disposições do art. 5º, inciso II, da Lei n. 1.533/51, segundo as quais "não se dará mandado de segurança quando se tratar (...)" de despacho ou decisão judicial, quando haja recurso previsto nas leis processuais ou possa ser modificado por via de correição". TST ROMS 399.041/97.3. Rel. Min. Renato de Lacerda Paiva. DJU 10.12.99, pág. 29.

115 — MANDADO DE SEGURANÇA. COOPERATIVA. LIQÜIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA

Esta Eg. Corte, por meio do ROMS 199.356/95, decidiu que a Lei n. 5.764/71, em seu art. 76, determina a suspensão da ação judicial contra cooperativa em liquidação extrajudicial, pelo prazo de um ano. Tendo em vista que o credor trabalhista deve se munir de um título judicial para poder habilitar-se junto à massa liqüidanda, as ações e execuções trabalhistas devem seguir seu trâmite normal, ainda que se encontre o devedor em processo de liquidação extrajudicial, de modo a tornar o crédito do empregado liqüido e certo junto à massa liqüidanda. No caso, verifica-se que a reclamação que busca ter seu curso suspenso está em fase de execução provisória, não se tendo notícia de que o ativo da impetrante esteja sofrendo qualquer constrição judicial, em prejuízo do juízo universal, que justifique a imediata sustação e conseqüente concessão da segurança. TST ROMS 394.583/97.4. Rel. Min. Thaumaturgo Cortizo. DJU 22.10.99, pág.41.

116 — MANDADO DE SEGURANÇA. CUSTAS PROCESSUAIS. JUSTIÇA GRATUITA

A simples declaração de pobreza por parte do reclamante, ainda que firmada no prazo recursal, é suficiente para assegurar o direito à Justiça Gratuita, independentemente de atestado e ainda que

o último salário haja sido superior ao dobro do mínimo legal. Direito líquido e certo do impetrante em gozar dos benefícios da justiça gratuita, por encontrar-se desempregado sem percepção de qualquer salário. TST AIRO 572.316/99.6. Rel. Min. Ricardo Mac Donald Ghisi. DJU 10.12.99, pág. 29.

117 — MANDADO DE SEGURANÇA. INCABÍVEL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA

Incabível o *writ* como sucedâneo de outro remédio processual idôneo e apto a corrigir virtual ilegalidade do ato impugnado (Lei n. 1.533/51, art. 5º, II). A decisão proferida em exceção de incompetência, embora não comporte recurso de imediato, poderá ser impugnada como questão preliminar de recurso ordinário após a prolação da sentença (CLT, art. 799, § 2º). TST ROMS 394.579/97.1. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 28.5.99, pág. 50.

118 — MANDADO DE SEGURANÇA. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO CONTRA O ATO JUDICIAL IMPUGNADO

Segurança requerida contra ato judicial que determinou a expedição de mandado de readmissão, deferindo, em reclamação, pedido de tutela antecipatória de mérito, determinando, em conseqüência, execução provisória de sentença ainda não transitada em julgado. Pretende-se em suma ver sustado o ato e atribuído efeito suspensivo ao Recurso Ordinário que interpôs contra a sentença, mediante o qual a impetrante defende a inaplicabilidade da tutela antecipada na Justiça do Trabalho e ainda o mérito da reclamação. Tal circunstância torna inviável o Mandado de Segurança, uma vez que não poderão haver decisões conflitantes ou não acerca da mesma questão. Relevante à hipótese, o fato de que não é dado à parte valer-se de expedientes diversos para atacar o mesmo ato judicial. TST ROAG 395.748/97.1. Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira. DJU 17.3.00, pág. 54.

119 — MANDADO DE SEGURANÇA. LIQÜIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO

Provada a irregularidade nas sociedades anônimas, os bens pessoais dos sócios respondem para satisfazer as dívidas quando a empresa-executada não tem mais bens para satisfazer os créditos judiciais trabalhistas de seus ex-empregados. TST ROMS 400.343/97.2. Rel. Min. Thaumaturgo Cortizo. DJU 22.10.99, pág. 42.

120 — MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO

Consoante a iterativa jurisprudência deste Tribunal Superior, ato que determina penhora em dinheiro para garantir crédito exeqüendo, não fere direito líquido e certo do executado, na medida em que apenas obedece à gradação do art. 655 do CPC. TST ROMS 544.548/99.9. Rel. Min. Ricardo Mac Donald. Ghisi. DJU 3.3.00, pág. 59.

121 — MANDADO DE SEGURANÇA. PREVISÃO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO-CABIMENTO

Mandado de segurança impetrado por ex-sócio contra determinação de penhora e desligamento de linhas telefônicas de sua propriedade. Incabível o *mandamus* quando o impetrante dispõe de ação própria, dotada de efeito suspensivo, no caso, embargos de terceiro (Lei n. 1.533/51, art. 5º, inciso II, e Súmula n. 267, do Excelso 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 do impetrante. Trata-se de um remédio heróico, a ser utilizado *in extremis*. TST ROMS 413.536/97.6. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 17.3.00, pág. 52.

122 — MANDADO DE SEGURANÇA. REINTEGRAÇÃO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA PROFERIDA EM SENTENÇA. NÃO CABIMENTO

A concessão da tutela antecipada na própria sentença pode ser impugnada mediante recurso ordinário, o que implica o não-cabimento do mandado de segurança, na conformidade do contido no art. 5º, II, da Lei n. 1.533/51 e Súmula n. 267/STF. TST ROMS 399.690/97.5. Rel. Min. Antônio José de Barros Levenhagen. DJU 17.12.99, pág. 140.

123 — MANDATO. COMPARECIMENTO À AUDIÊNCIA. PROCESSO DO TRABALHO

No âmbito do processo do trabalho, admite-se o credenciamento do profissional da advocacia mediante mandato *apud acta*, sendo suficiente que esta consigne o respectivo representante acompanhando a parte. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. NORMAS LEGAIS. CABIMENTO. — A intangibilidade do preceito constitucional que assegura o devido processo legal direciona ao exame da legislação comum. Daí a insubsistência da tese no sentido de que a ofensa à Carta Política da República suficiente a ensejar o conhecimento de extraordinário há de ser direta e frontal. Caso a caso, compete ao STF exercer crivo sobre a matéria, distinguindo os recursos protelatórios daqueles em que versada, com procedência, a transgressão a texto constitucional, muito embora torne-se necessário, até mesmo, partir-se do que previsto na legislação comum. Entendimento diverso implica relegar à inocuidade dois princípios básicos em um Estado Democrático de Direito: o da legalidade e do devido processo legal, com a garantia da ampla defesa, sempre a pressuporem a consideração de normas estritamente legais. Precedentes: RRER n.s 158.215-4/RS e 154.159-8/PR, por mim relatados, perante a Segunda Turma, com acórdãos veiculados nos DJU de 7/6 e 8.11.96, respectivamente. STF RE 215.624-8/MG. Rel. Min. Marco Aurélio. DJU 17.3.00, pág. 29.

124 — OBRIGAÇÃO DE FAZER. EXECUÇÃO PROVISÓRIA

A obrigação de fazer não enseja execução provisória. Segurança concedida para obstar reintegração de empregado, determinada antes do trânsito em julgado da decisão da ação trabalhista em que discutida a matéria. TST ROMS 394.580/97.3. Rel. Min. José Bráulio Bassini. DJU 18.2.00, pág. 31.

125 — ÔNUS DA PROVA. VULNERAÇÃO AO ART. 896 DA CLT

O ônus da prova diz respeito à sua produção. A falta de provas, quanto a certo fato que interessa ao processo e que poderá ter influência na decisão, prejudica aquele a quem incumbia o ônus da prova. Porém, uma vez produzidas as provas, independentemente de quem as produziu — no caso, com a juntada de cartões de ponto e contracheques pelo reclamado — o juiz é livre para apreciá-las, a teor do art. 131 do CPC. O julgador, então, pode firmar sua convicção de forma favorável a uma ou a outra parte, subordinando-se à lei e ao que efetivamente provado nos autos. TST E-RR 272.592/96.1. Rel. Min. Rider Nogueira de Brito. DJU 17.12.99, pág. 86.

126 — OPERADOR DE TELEX. ENQUADRAMENTO NO ART. 227 DA CLT. IMPOSSIBILIDADE

Exercendo a reclamante a função de operadora de telex, não tem ela direito à jornada reduzida prevista no art. 227 da CLT, endereçado especificamente aos operadores de telefonia, telegrafia submarina ou subfluvial. TST E-RR 383.954/97.2. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 17.9.99, pág. 62.

127 — PAGAMENTO. DE PARCELAS VINCENDAS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INCLUSÃO EM FOLHA DE PAGAMENTO. OBRIGAÇÃO DEVIDA

A inclusão em folha de pagamento do adicional de periculosidade é conseqüência lógico-legal, e decorrente, como é óbvio, do fato de que todo e qualquer pagamento salarial deve ser objeto de documentação para fins trabalhistas, fiscais e previdenciários. O fato de o adicional tornar-se indevido no futuro, quando afastada sua causa geradora, mediante eliminação da periculosidade, por certo que será motivo para excluir o título da folha de pagamento, mas não impedir sua inclusão enquanto não ocorrer o fato extintivo do direito. TST E-RR 346.451/97.4. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 17.12.99, pág. 70.

128 — PENHORA. IMÓVEL EM GARANTIA DE CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL

A penhora de bem alvo de cédula de crédito industrial configura violência ao inciso XXXVI do art. 5º da CF, em face do que dispõe o art. 57 do Decreto-lei n. 413/69. TST E-RR 461.298/98.5. Rel. Min. Rider Nogueira De Brito. DJU 10.12.99, pág. 10.

129 — PENSÃO. POR MORTE DE SERVIDOR PÚBLICO (CF, ART. 40, § 5º). INTERPRETAÇÃO

Na interpretação do art. 40, § 5º, da CF, firmou-se o entendimento do STF, a partir do MI 211, RTJ 157/411, no sentido de que para conciliar-se com a parte inicial do preceito — segundo a qual "a pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido" — a melhor interpretação de sua parte final é a que vincula o "limite estabelecido em lei", que ali se prevê, não ao valor da pensão, mas ao da remuneração do morto, que lhe servirá de paradigma integral. STF AgRgAI 257.984-4/CE. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. DJU 17.3.00, pág. 20.

130 — POLICIAL MILITAR. CONTRATO DE TRABALHO. TRABALHO LÍCITO. EFICÁCIA

O serviço que executa o policial militar, junto à empresa privada, pode se revelar proibido, na medida em que a legislação não lhe permite outra atividade fora do regime profissional que o vincula ao Estado, mas certamente não se pode dizer que esteja a executar trabalho ilícito. A proibição pode acarretar-lhe conseqüências punitivas as mais diversas, por força de deveres específicos decorrentes de regulação normativa própria da atividade policial. Mas certamente que, perante seu empregador, pessoa que se beneficiou de seu trabalho lícito e não ilícito, ressalte-se, há que prevalecer a proteção emergente das normas trabalhistas, ante o princípio do contrato-realidade. TST AG-E-RR 304.710/96.4. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 17.9.99, pág. 52.

131 — PRAZO

"Se o recurso foi considerado intempestivo, conta-se o prazo para propor a rescisória sem levar em consideração a interposição do recurso, uma vez que este não poderia ter produzido o efeito de afastar o trânsito em julgado da decisão rescindenda" (TST, ROAR 98.603/93, Ac. SDI 3993/95, Rel. Min. José Luiz de Vasconcellos, DJ-15.12.95). TST ROAR 349.535/97.4. Rel. Min. Ricardo Mac Donald Ghisi. DJU 15.10.99, pág. 53.

132 — PRAZO. PARA INTERPOR RECURSO ORDINÁRIO EM MATÉRIA ADMINISTRATIVA

O prazo do art. 108 da Lei n. 8.112/90 é para o chamado recurso hierárquico próprio e não para o recurso hierárquico impróprio como é o Recurso Ordinário em

Matéria Administrativa, que, por ser prevista regimental e sumularmente, tem como prazo para sua apresentação 5 (cinco) dias, conforme aplicação extensiva da Lei n. 5.584/70, segundo a melhor exegese doutrinária. TST ED-RMA 534.450/99.1. Rel. Min. Armando de Brito. DJU 17.3.00, pág. 2.

133 — PRELIMINAR DE NULIDADE. DO ACÓRDÃO POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Não incorre em negativa de prestação jurisdicional decisão que expõe os motivos em que se fundaram o convencimento do órgão julgador, em respeito ao princípio constitucional da fundamentação prevista no art. 93, IX, da Constituição da República. ADICIONAL NOTURNO. PRORROGAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO NOTURNA. VIOLAÇÃO DO ART. 896 DA CLT NÃO CARACTERIZADA. — Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas, exegese do art. 73, § 5º, da CLT .Violação do art. 896 da CLT não caracterizada. TST E-RR 253.521/96.2. Rel. Min. Rider Nogueira de Brito. DJU 4.2.00, pág. 72.

134 — PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. SERVIDOR. ENQUADRAMENTO. REVISÃO. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO

Uma vez que discute-se na ação ordinária revisão de enquadramento funcional, e o mesmo se deu há mais de dez anos da propositura da ação, prescreve o próprio fundo de direito, e não apenas as parcelas do qüinqüênio. Entendimento que vem prevalecendo nesta Seção. Precedentes. STJ EDREsp 180.590/PB. Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca. DJU 13.3.00, pág. 127.

135 — PRESCRIÇÃO. TRABALHISTA

Reduzindo-se o art. 7º, XXIX, da Constituição, à fixação do prazo prescricional, é questão infraconstitucional saber se atinge o "fundo do direito" ou apenas as prestações anteriores ao biênio; de qualquer modo, a jurisprudência do STF (*v. g.* RE 47.844, V. Nunes, RTJ 19/348; AgRAg 109.852, Gallotti, DJ 9.5.86; AgRAg 132.226, Borja, DJ 21.9.90; AgRAg 152.725, Moreira Alves, DJ 4.4.97) não admite, no RE contra acórdão que julga improcedente ação rescisória fundada em ofensa à literal disposição de lei, a reiteração da tese formulada contra a decisão rescindenda. STF AgRgAI 237.955-5/PE. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. DJU 22.10.99, pág. 63.

136 — PRISÃO CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

Legitima a prisão civil do devedor fiduciante que não cumprir mandado judicial para entrega de coisa ou seu equivalente em dinheiro. Decreto-lei n. 911/69 recepcionado pela CF/88. Precedente do Plenário (HC 72.131/RJ). STF AgRgAI 244.371-6/MG. Rel. Min. Nelson Jobim. DJU 17.3.00, pág. 9.

137 — PRISÃO CIVIL. DEPOSITÁRIO INFIEL. LEGITIMIDADE. ART. 5º, INCISO LXVII, DA CF. JURISPRUDÊNCIA

O STF, no julgamento do HC 72.131 (Plenário, 23.11.95), decidiu ser legítima a prisão civil do devedor fiduciante que não cumprir o mandado judicial para entregar a coisa ou seu equivalente em dinheiro, tendo em vista que houve recepção do Decreto-lei n. 911/69 pela Carta Política atual. Entendimento reafirmado no julgamento do RE 206.482 e do HC 76.561 (Plenário, 27.5.98). STF RE 254.689-5/GO. Rel. Min. Ilmar Galvão. DJU 10.12.99, pág. 39.

138 — PROCESSO CIVIL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. FRUTO DE AÇÃO PAULIANA. FRAUDE CONTRA CREDORES. NÃO APLICAÇÃO DA LEI N. 8.009/90

De acordo com a orientação jurisprudencial que se firmou na 4ª Turma, se o bem penhorado retorna ao patrimônio do devedor em virtude da procedência de ação pauliana, não tem aplicação a impenhorabilidade preconizada pela Lei n. 8.009/90, sob pena de prestigiar-se a má-fé do devedor. Precedentes: REsps 123.495/MG (DJ de 18.12.98) e 119.208/SP (DJ de 2.2.98), ambos da relatoria do eminente Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira; e REsp n. 170.140/SP (DJ de 17.5.99), por mim relatado. STJ REsp 141.313/RS. Rel. Min. César Asfor Rocha. DJU 21.2.00, pág. 127.

139 — 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. Conflito conhecido, para declarar competente o Juízo de Direito suscitado, da 2ª Vara de Pindamonhangaba, SP. STJ CC 22.711/SP. Rel. Min. Aldir Passarinho Junior. DJU 13.12.99, pág. 122.

140 — PROCESSUAL. CIVIL. MÓDULO RURAL. IMPENHORABILIDADE. CPC, ART. 649, X. EXEGESE VALORATIVA. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DOS FATOS. VEDAÇÃO. SÚMULA/STJ, ENUNCIADO N. 7. RECURSO NÃO CONHECIDO

Tendo a Turma Julgadora entendido que o imóvel rural do recorrente não se enquadrava na hipótese do art. 649, X, CPC, por se destinar à criação e comercialização de cavalos de raça, aduzindo que já havia duas penhoras decorrentes de créditos trabalhistas no mencionado imóvel, tendo, ainda, nada afirmado a respeito do tamanho do imóvel e quanto à existência de outros bens em nome do executado, inviável o cabimento do recurso especial, por incidência do Enunciado n. 7 da Súmula/STJ. STJ REsp 138.097/SP. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. DJU 21.6.99, pág. 159.

141 — PROCESSUAL. CIVIL. PENHORA. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. CPC, ART. 649, VI. NULIDADE ABSOLUTA. PRECLUSÃO. AUSÊNCIA. RENÚNCIA DO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

Em se tratando de nulidade absoluta, a exemplo do que se dá com os bens absolutamente impenhoráveis (CPC, art. 649), prevalece o interesse de ordem pública, podendo ser ela argüida em qualquer fase ou momento, devendo inclusive ser apreciada de ofício. O executado pode alegar a impenhorabilidade de bem constrito mesmo quando já designada a praça e não tenha ele suscitado o tema em outra oportunidade, inclusive em sede de embargos do devedor, pois tal omissão não significa renúncia a qualquer direito, ressalvada a possibilidade de condenação do devedor nas despesas pelo retardamento injustificado, sem prejuízo de eventual acréscimo na verba honorária, a final. STJ REsp 192.133/MS. Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira. DJU 21.6.99, pág. 165.

142 — PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA TRANSPORTADORA. LEGITIMIDADE. PERMISSÃO OUTORGADA SEM LICITAÇÃO

Empresa que se dedica ao transporte de passageiro tem interesse e legitimidade para impetrar Mandado de Segurança com o escopo de desconstituir outorga de linhas, sem licitação pública. ADMINISTRATIVO. ATO NULO. FUNDAMENTO INIDÔNEO. — É nulo o ato administrativo que se apóia em fundamento inidôneo. STJ MS 5.964/DF. Rel. Min. Humberto Gomes de Barros. DJU 20.3.00, pág. 33.

143 — PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AUTOR DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ILEGITIMIDADE

O Ministério Público do Trabalho tem intervenção obrigatória nos processos em que atua como *custos legis*, sendo imprópria a sua atuação voluntária em sede de conflito de competência suscitado entre as Justiça Comum Estadual e Especializada nos autos de ação civil pública por ele ajuizada. STJ EDCC 14.466/ES. Rel. Min. Vicente Leal. DJU 27.3.00, pág. 63.

144 — PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. FGTS. PARCELAS NÃO DEPOSITADAS PELO EMPREGADOR

Reclamação trabalhista postulando o depósito de parcelas do FGTS devidas pelo empregador. Por se tratar de pretensão fundada em relação de emprego, competente para seu julgamento é a justiça laboral. STJ CC 21.856/SP. Rel. Min. Felix Fischer. DJU 13.3.00, pág. 125.

145 — PROFESSOR. REMUNERAÇÃO DAS AULAS EXCEDENTES. APLICAÇÃO DO ART. 7º, INCISO XVI DA CF

Havendo descumprimento da jornada máxima consignada pela Lei Consolidada, deve o empregador sujeitar-se ao pagamento do adicional pelo trabalho suplementar. Entendimento contrário, tornaria letra morta o contexto legal pertinente à matéria em epígrafe, porquanto a remuneração do trabalho extraordinário de forma superior ao normal virá, exatamente, desestimular a prática reiterada de exigir do professor a prestação de serviços além do limite fixado. TST E-RR 301.522/96.0. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 3.3.00, pág. 29.

146 — RADIOATIVIDADE. ALCANCE DA LEI N. 1.234/50

Os reclamantes não gozam das vantagens da Lei n. 1.234/50, pois, apesar de serem empregados de entidade de natureza autárquica, não lidavam diretamente com substâncias radioativas, próximos à fonte de irradiação. TST E-RR 227.756/95.5. Rel. Min. Juraci Candeia de Souza. DJU 11.6.99 , pág. 17.

147 — RECURSO. MANIFESTAMENTE INFUNDADO. ABUSO DO DIREITO DE RECORRER. IMPOSIÇÃO DE MULTA À PARTE RECORRENTE (CPC, ART. 557, § 2º, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.756/98). PRÉVIO DEPÓSITO DO VALOR DA MULTA COMO REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE DE NOVOS RECURSOS. VALOR DA MULTA NÃO DEPOSITADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS. MULTA E ABUSO DO DIREITO DE RECORRER

A possibilidade de imposição de multa, quando manifestamente inadmissível ou

infundado o agravo, encontra fundamento em razões de caráter ético-jurídico, pois, além de privilegiar o postulado da lealdade processual, busca imprimir maior celeridade ao processo de administração da justiça, atribuindo-lhe um coeficiente de maior racionalidade, em ordem a conferir efetividade à resposta jurisdicional do Estado. 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 exercício irresponsável do direito de recorrer, neutralizando, dessa maneira, a atuação processual do *improbus litigator*. O EXERCÍCIO ABUSIVO DO DIREITO DE RECORRER E A LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. — O ordenamento jurídico brasileiro repele práticas incompatíveis com o postulado ético-jurídico da lealdade processual. O processo não pode ser manipulado para viabilizar o abuso de direito, pois essa é uma idéia que se revela frontalmente contrária ao dever de probidade que se impõe à observância das partes. O litigante de má-fé — trate-se de parte pública ou de parte privada — deve ter a sua conduta sumariamente repelida pela atuação jurisdicional dos juízes e dos tribunais, que não podem tolerar o abuso processual como prática descaracterizadora da essência ética do processo. O DEPÓSITO PRÉVIO DA MULTA CONSTITUI PRESSUPOSTO OBJETIVO DE ADMISSIBILIDADE DE NOVOS RECURSOS. — O agravante — quando condenado pelo Tribunal a pagar, à parte contrária, a multa a que se refere o § 2º do art. 557 do CPC — somente poderá interpor "qualquer outro recurso", se efetuar o depósito prévio do valor correspondente à sanção pecuniária que lhe foi imposta. A ausência de comprovado recolhimento do valor da multa importará em não-conhecimento do recurso interposto, eis que a efetivação desse depósito prévio atua como pressuposto objetivo de recorribilidade. Doutrina. Precedente. A exigência pertinente ao depósito prévio do valor da multa, longe de inviabilizar o acesso à tutela jurisdicional do Estado, visa a conferir real efetividade ao postulado da lealdade processual, em ordem a impedir que o processo judicial se transforme em instrumento de ilícita manipulação pela parte que atua em desconformidade com os padrões e critérios normativos que repelem atos atentatórios à dignidade da justiça (CPC, art. 600) e que repudiam comportamentos caracterizadores de litigância maliciosa, como aqueles que se traduzem na interposição de recurso com intuito manifestamente protelatório (CPC, art. 17, VII). A norma inscrita no art. 557, § 2º, do CPC, na redação dada pela Lei n. 9.756/98, especialmente quando analisada na perspectiva dos recursos manifestados perante o STF, não importa em frustração do direito de acesso ao Poder Judiciário, mesmo porque a exigência de depósito prévio tem por única finalidade coibir os excessos, os abusos e os desvios de caráter ético-jurídico nos quais incidiu o *improbus litigator*. STF EDclAgRgRE 245.721-3/SC. Rel. Min. Celso de Mello. DJU 17.3.00, pág. 27.

148 — RECURSO. MERAMENTE PROTELATÓRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA

O comportamento da parte que interpõe sucessivamente recursos de conteúdo quase incompreensível, alheio ao regramento aplicável ao procedimento recursal, *in casu*, ao agravo de instrumento, demonstra intuito manifestamente protelatório, circunstância prevista legalmente como caracterizadora de litigância de má-fé (art. 17, inciso VII, do CPC) exatamente porque, além de atribular os serviços judiciários, priva injustificadamente a parte contrária do exercício de direitos já reconhecidos judicialmente, especialmente se considerado estar o processo já em fase de execução. TST AG-E-AIRR 549.899/99.3. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 3.3.00, pág. 38.

149 — RECURSO. PRELIMINARES. APRECIAÇÃO

O exame das preliminares do recurso faz-se independentemente de provocação

da parte contrária. INSTRUMENTO. FORMAÇÃO. — As peças trasladadas devem vir, no instrumento, devidamente autenticadas, observando-se a norma do art. 384 do CPC. A responsabilidade, em termos de ônus processual, é do agravante. STF AgRgAI 243.137-9/RJ. Rel. Min. Marco Aurélio. DJU 11.2.00, pág. 23.

150 — RECURSO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL

Cumpre à parte recorrente demonstrar a regularidade da representação processual, fazendo-o no prazo assinado para a interposição do próprio recurso, sob pena de inexistência deste. STF AgRgAI 243.678-9/MT. Rel. Min. Marco Aurélio. DJU 11.2.00, pág. 23.

151 — RECURSO DE EMBARGOS. DIVERGÊNCIA ATUAL

A Lei n. 9.756/98 introduziu profundas alterações nos arts. 896 e 897 da CLT, sendo que estas somente são observadas para efeito de interposição de recurso de revista e de agravo de instrumento. O recurso de embargos continua sendo interposto e examinado sob o prisma das disposições contidas no art. 894 da CLT, o qual não sofreu nenhuma alteração em razão da promulgação da mencionada lei. TRABALHADOR MARÍTIMO. HORA NOTURNA. — Inexistindo incompatibilidade entre os arts. 73, § 1º, e 248 da CLT, aplica-se aos marítimos a hora reduzida de cinqüenta e dois minutos e trinta segundos. TST E-RR 297.467/96.4. Rel. Min. Leonaldo Silva. DJU 17.12.99, pág. 64.

152 — RECURSO DE REVISTA. DA RECLAMADA. HORAS EXTRAS. TURNOS DE REVEZAMENTO. NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Na forma do inciso XIV, do art. 7º da Constituição da República, a jornada de seis horas, na hipótese de turnos ininterruptos de revezamento, pode ser alterada por negociação coletiva. Dizer que a negociação não pode prever jornada superior a seis horas é negar validade ao Texto Constitucional. Texto este que expressamente quebra a rigidez da norma trabalhista que restou, portanto, flexibilizada. RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. PRESCRIÇÃO. — É pacífico o entendimento de que a prescrição começa a correr a partir de quando o direito é exigível. Logo, neste caso concreto, quando o reclamante postula horas extras, por exemplo, a prescrição começa a correr a partir do dia 10 (dez) do mês seguinte à realização das horas extras. A rescisão do contrato de trabalho não interrompe o prazo prescricional nem o suspende. Assim, quando o reclamante ajuíza ação trabalhista dentro do biênio previsto no inciso XXIX, letra *a*, do art. 7º da Carta Magna, a prescrição que estava em curso nesta data foi interrompida. Voltam-se, portanto, os 5 (cinco) anos. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. — Na Justiça do Trabalho, os honorários advocatícios são disciplinados por legislação própria, ficando a sua percepção condicionada ao preenchimento das exigências contidas no art. 14 da Lei n. 5.584/70. TST RR 574.417/99.8. Rel. Min. José Luciano de Castilho Pereira. DJU 17.3.00, pág. 91.

153 — RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Direito adquirido pelos servidores contratados sob o regime da CLT à contagem, para efeito de anuênio, do tempo de serviço federal prestado na sistemática legal anterior ao advento do Regime Jurídico Único, sem a restrição imposta pela Lei n. 8.162/91. Precedente do Plenário da Corte (RE 209.899). STF RE 253.391-2/PB. Rel. Min. Moreira Alves. DJU 4.2.00, pág. 13.

154 — RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MEDIDA PROVISÓRIA. PRAZO NONAGESIMAL

A Medida Provisória não apreciada pelo Congresso Nacional pode ser reeditada dentro do seu prazo de validade de 30

dias, mantendo a eficácia de lei desde a sua primeira edição. Precedentes. STF AgRgRE 236.757-8/DF. Rel. Min. Néri da Silveira. DJU 10.12.99, pág. 29.

155 — RECURSO ORDINÁRIO. ADVOGADO. ASSINATURA. RUBRICA. IDENTIFICAÇÃO. AUSÊNCIA

Não merece ser conhecido o recurso subscrito mediante aposição de mera rubrica, sem a identificação do advogado, seja pela não transcrição do nome, seja pela omissão da respectiva inscrição na OAB. TST ROMS 398.238/97.9. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 17.3.00, pág. 1.

156 — REDUÇÃO. DA GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X DE 40% A 10%

A redução do percentual das gratificações por trabalho com raio X, de 40% para 10%, não acarretou redução salarial, pois anteriormente os quarenta por cento eram calculados sobre o salário-base, e os 10% previstos no § 5º do art. 2º da Lei n. 7.923/89 deverão ser calculados sobre o salário-base, incorporado de todas as demais vantagens, não havendo, portanto, prejuízo para o empregado. Precedentes da SDI. TST E-RR 150.333/94.8. Rel. Min. Maria de Fátima Montandon Gonçalves. DJU 10.12.99, pág. 7.

157 — REDUÇÃO. DE PERCENTUAL DE COMISSÕES. PRESCRIÇÃO TOTAL. ENUNCIADO N. 294 APLICÁVEL

Decisão turmária que reconheceu a prescrição total e declarou prescrito o direito a diferenças de comissões não contrariou o Enunciado n. 294/TST, e nem violou o art. 7º, VI da Carta Magna. TST E-RR 294.718/96.0. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 19.11.99, pág. 15.

158 — REGIME DE COMPENSAÇÃO. HORÁRIA DE 12 x 36. VALIDADE

Respeitado o limite semanal de quarenta e quatro horas semanais e o período de descanso interjornadas, o sistema de compensação horária de 12 horas de trabalho por 36 de descanso é válido. TST E-RR 314.329/96.0. Rel. Min. Rider Nogueira de Brito. DJU 4.2.00, pág. 73.

159 — REINTEGRAÇÃO. ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. TUTELA ANTECIPADA. LIMINAR

É temerária a concessão de tutela antecipada em situação que a prova colígida aos autos não guarda verossimilhança com os fatos narrados, nem tampouco sugere sua inequívoca ocorrência. TST ROMS 356.393/97.1. Rel. Min. Mauro Cesar Martins de Souza. DJU 3.3.00, pág. 58.

160 — RELAÇÃO DE EMPREGO. JOGO DO BICHO

Quem presta serviços em "Banca de Jogo de Bicho" exerce atividade ilícita, definida por lei como contravenção penal. Assim sendo, inexiste o contrato de trabalho em epígrafe, eis que ilícito o objeto e ilícitas as atividades do tomador e da prestadora dos serviços. Tal contratação resulta na inexistência de relação de emprego, bem como na inconsistência de qualquer pedido de natureza trabalhista. Ora, é inaceitável que o Judiciário Trabalhista avalize a prática contratual ora em tela, que se encontra em total desarmonia com os princípios legais que regem os contratos. TST E-RR 258.644/96.1. Rel. Min. José Luiz Vasconcellos. DJU 17.12.99, pág. 54.

161 — REMUNERAÇÃO. VANTAGEM PESSOAL

Descabe vislumbrar a existência de vantagem pessoal quando a premissa referente à outorga da parcela está ligada

ao cargo ocupado, de modo a beneficiar todos os titulares de idênticos cargos. Isso se verifica relativamente ao prêmio de produtividade e à gratificação reservados aos servidores do Grupo Operacional TAF do Estado do Paraná. STF AgRgAI 244.053-1/PR. Rel. Min. Marco Aurélio. DJU 11.2.00, pág. 23.

162 — REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. IRREGULARIDADE. AUSÊNCIA DOS ATOS CONSTITUTIVOS DA EMPRESA

A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o art. 12, inciso VI, do CPC não exige que os atos constitutivos das pessoas jurídicas devam necessariamente acompanhar a procuração por elas outorgada, o que deve ser exigido tão-somente nas hipóteses de dúvida razoável do juiz ou impugnação da parte, quando então deve ser concedido prazo para a juntada de tais documentos. TST RR 593.605/99.5. Rel. Min. Valdir Righetto. DJU 17.3.00, pág. 92.

163 — RESCISÓRIA. PETIÇÃO INICIAL. INÉPCIA

Nos termos do art. 490 do CPC, será indeferida a petição inicial da ação rescisória quando não preenchidos os requisitos do art. 295, parágrafo único. A ação rescisória, por ser uma ação eminentemente técnica, reclama pedido de rescisão especificamente em relação a cada um dos fundamentos contra os quais se insurge. Constando da petição inicial fundamentação jurídica e pedido expresso de desconstituição do julgado rescindendo, no capítulo em que condenou a autora ao pagamento de diferenças salariais oriundas das URPs de abril e maio/88, inocorre inépcia da petição inicial. Recurso ordinário provido para, anulando o acórdão regional, por vício procedimental, determinar o retorno dos autos ao Eg. Regional de origem, a fim de que julgue a ação rescisória, como entender de direito, afastada a inépcia da petição inicial. TST RXOF-ROAR 521.352/98.0. Rel. Min. João Oreste Dalazen. DJU 18.2.00, pág. 35.

164 — RESPONSABILIDADE. CIVIL. ACIDENTE NO TRABALHO. INDENIZAÇÃO

A morte do marido e pai dos autores causa dor que deve ser indenizada, não se exigindo para isso a prova do sofrimento, o que decorre da experiência comum e somente pode ser afastada se houver prova em sentido contrário, o que não ocorre. A perda das duas pernas, por uma das vítimas do acidente, justifica o deferimento de indenização a título de dano moral. A pensão mensal devida aos operários que ficaram incapacitados para o trabalho deve ser paga enquanto viverem. Honorários fixados sobre as prestações vencidas e um ano das vincendas, de acordo com a orientação desta Turma. STJ REsp 220.084/SP. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar. DJU 17.12.99, pág. 378.

165 — RESPONSABILIDADE. OBJETIVA DO ESTADO. ATO DO PODER JUDICIÁRIO

O princípio da responsabilidade objetiva do Estado não se aplica aos atos do Poder Judiciário, salvo os casos expressamente declarados em lei. Orientação assentada na jurisprudência do STF. STF RE 219.117-4/PR. Rel. Min. Ilmar Galvão. DJU 29.10.99, pág. 20.

166 — RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

O Poder Público, ao receber a força de trabalho através de empresa interposta, deverá responder subsidiariamente, por força do Enunciado n. 331, IV, do TST, aplicável à espécie, na medida em que houve culpa *in eligendo* por sua parte, em virtude de ter contratado uma prestadora de serviços que não quitou os direitos trabalhistas de seus empre-

gados. TST RR 347.673/97.8. Rel. Min. Ricardo Mac Donald Ghisi. DJU 10.12.99, pág. 119.

167 — RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. DONO DA OBRA

A idoneidade econômica do prestador de serviços resulta na responsabilidade subsidiária do tomador, no caso *in tela* do dono da obra, pois houve culpa *in eligendo* por sua parte, em virtude de ter contratado uma prestadora de serviços que não quitou os direitos trabalhistas de seus empregados. TST RR 312.885/96.1. Rel. Min. José Bráulio Bassini. DJU 28.5.99, pág. 107.

168 — REVELIA. ATESTADO MÉDICO. HORA DO ATENDIMENTO. INDICAÇÃO. NECESSIDADE.

Segundo o art. 843 da CLT, "na audiência de julgamento deverão estar presentes o reclamante e o reclamado, independentemente do comparecimento de seus representantes...", sendo que, nos termos do art. 844 consolidado, "... o não-comparecimento do reclamado, importa revelia, além de confissão quanto à matéria de fato". Depreende-se, portanto, que os dispositivos consolidados prevêem as conseqüências decorrentes do não-comparecimento do reclamado à audiência, cuja incidência somente se afasta ante a configuração de motivo relevante (CLT, art. 844, parágrafo único). A jurisprudência desta Corte, ante a generalidade do comando legal em questão, fixou, por meio da edição do Enunciado n. 122/TST, entendimento no sentido de que "para elidir a revelia o atestado médico deve declarar expressamente a impossibilidade de locomoção do empregador ou seu preposto, no dia da audiência". Embora o mencionado verbete sumular seja genérico, não aludindo à necessidade de, no atestado apresentado pela parte, constar a hora em que se deu o atendimento médico, cumpre salientar que referida exigência mostra-se plenamente razoável. Com efeito, se a parte, ao ser notificada para comparecer em audiência, tem conhecimento prévio do dia e hora marcados pelo Juízo (CLT, art. 841), certo é que no atestado médico por ela apresentado devem constar também estas mesmas informações, até mesmo para que se tenha por comprovada a real extensão do infortúnio que impediu o seu comparecimento à audiência. TST E-RR 300.162/96.5. Rel. Min. Milton de Moura França. DJU 17.12.99, pág. 68.

169 — SALÁRIO *IN NATURA*. HABITAÇÃO

O fornecimento pelo empregador de habitação ao empregado, apenas como forma de viabilizar a prestação dos serviços em local distante dos centros urbanos, não se caracteriza como salário *in natura*, porque não se destinou a remunerar os serviços do empregado. TST E-RR 198.470/95.0. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 4.2.00, pág. 79.

170 — SALÁRIO MÍNIMO. VINCULAÇÃO PROIBIDA

A razão de ser da parte final do inciso IV do art. 7º da CF — "...vedada a vinculação para qualquer fim;" — é evitar que interesses estranhos aos versados na norma constitucional venham a ter influência na fixação do valor mínimo a ser observado. AGRAVO. CARÁTER INFUNDADO. MULTA. — Surgindo do exame do agravo a convicção sobre o caráter manifestamente infundado do recurso, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC. STF AgRgRE 236.958-3/ES. Rel. Min. Marco Aurélio. DJU 8.10.99, pág. 51.

171 — SERVIDORES ESTADUAIS

Inexistência de direito adquirido, em razão da estabilidade financeira, à percepção de vantagem financeira atribuída por lei local aos atuais ocupantes de cargos comissionados. Precedentes (RE 226.462, Sepúlveda Pertence, Pleno,

13.05.98; RREE ns. 222.480 e 223.425, Moreira Alves, Pleno, 9.12.98). STF AgRgAI 223.591-9/SC. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. DJU 15.10.99, pág. 4.

172 — SINDICATO. FUNDAÇÃO POR DESMEMBRAMENTO TERRITORIAL: PRINCÍPIO DA UNICIDADE SINDICAL (CF, ART. 8º, II)

Não inibido o desmembramento pelo princípio da unicidade, bem como não reconhecido ao sindicato primitivo direito à permanência de sua base territorial, não há porque subordinar a fundação do sindicato desmembrado à votação dos filiados remanescentes da entidade originária. STF AgRgAI 205.234-3/RS. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. DJU 17.3.00, pág. 7.

173 — SINDICATO. LEGITIMAÇÃO EXTRAORDINÁRIA AFIRMADA COM BASE NA LEI ORDINÁRIA NÃO OFENDE O ART. 8º, III, DA CONSTITUIÇÃO

Se o acórdão recorrido, para reconhecer ao sindicato a condição de substituto processual dos empregados do agravante, não se fundou no art. 8º, III, CF, mas na legislação ordinária, só haveria ofensa ao citado dispositivo constitucional se ali se "proibisse" a substituição processual de trabalhadores por sindicatos, o que obviamente não é o caso. Suficiente a motivação do acórdão recorrido, não há falar em contrariedade ao art. 93, IX, da Constituição. Caráter reflexo da alegada violação ao art. 5º, II, da Constituição. STF AgRgAI 215.968-0/RN. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. DJU 18.2.00, pág. 58.

174 — SINDICATO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESDOBRAMENTO. ADMISSIBILIDADE SEM AFRONTA AO ART. 8º, II, DA CONSTITUIÇÃO

Ambas as Turmas desta Corte, em casos análogos ao presente, já firmaram o entendimento que assim vem sintetizado, respectivamente nas ementas dos RREE ns. 227.642 (Primeira Turma) e 153.534 (Segunda Turma): "Os princípios da unicidade e da autonomia sindical não obstam a definição, pela categoria respectiva, e o conseqüente desdobramento de área com a criação de novo sindicato, independentemente de aquiescência do anteriormente instituído, desde que não resulte, para algum deles, espaço inferior ao território de um Município (CF, art. 8º, II)"; e "CONSTITUCIONAL. TRABALHO. SINDICATO: CRIAÇÃO: DESMEMBRAMENTO. CF, ART 8º, II. — Aos trabalhadores de um certo município, que integram sindicato que tem sede em outro município, mas cuja base territorial abrange aquele município, é assegurado o direito de, em assembléia, criar sindicato de sua categoria, com base territorial no seu Município, assim desmembrando-se do sindicato que tem sede no outro município. Inteligência do disposto no art. 8º e seu inciso II, da CF. RE não conhecido". Tratando-se, como se trata, no caso, de desdobramento (do sindicato antigo de base territorial maior foi subtraída a categoria sediada em base territorial menor), o acórdão recorrido não divergiu da orientação desta Corte. Por outro lado, a questão constitucional do direito adquirido não foi prequestionada (Súmulas ns. 282 e 356). STF RE 180.222-7/SP. Rel. Min. Moreira Alves. DJU 17.12.99, pág. 29.

175 — SINDICATO. UNICIDADE E DESMEMBRAMENTO. JURISPRUDÊNCIA DO STF QUE, NO ENTANTO, A FORMULAÇÃO DO RE NÃO PERMITE APLICAR AO CASO

O princípio da unicidade sindical (CF, art. 8º, II, da Constituição), ao contrário do que decidiu o acórdão recorrido, não garante por si só ao sindicato a intangibilidade de sua base territorial: ao contrário, a jurisprudência do STF está consolidada no sentido da legitimidade constitucional do desmembramento territorial de um sindicato para constituir outro, por

deliberação dos partícipes da fundação deste, desde que o território de ambos não se reduza a área inferior à de um município (*v. g.*, MS 21.080, 12.8.93, Rezek, RTJ 150/95; RMS 21.438, de 19.4.94, Celso, LEX 191/128; RE 191.231, 14.12.98, Pertence; RE 153.534; Velloso, DJ 29.9.99; AgRgRE 207.910, 28.8.98, Corrêa, DJ 4.12.98; RE 207.780, 15.6.99, Galvão; RE 175.530, 15.6.99, Galvão). Dado, porém, que o âmbito de cognição da causa no juízo de conhecimento do RE é restrito ao das questões suscitadas e aos preceitos constitucionais invocados na sua interposição (*v. g.*, RE 79.197, 13.8.75, Moreira, RTJ 74/813; RE 129.392, 15.6.92, Pertence, RTJ 149/201; AgRgAg 138.173, 25.2.92, Marco Aurélio, LEX 164/50; RE 155.945, 31.8.93, Pertence), não será possível aplicar ao caso a jurisprudência do Tribunal, pois o RE, desfocado, se ocupou unicamente com a ociosa discussão sobre a necessidade do registro do sindicato recorrente no Ministério do Trabalho, que sequer integrou a fundamentação da decisão recorrida. STF RE 245.019-7/ES. Rel. Min. Sepúlveda Pertence. DJU 17.12.99, pág. 32.

176 — SOCIEDADE CIVIL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO REGULAR POR FORÇA DE INSOLVÊNCIA CIVIL

A jurisprudência tem identificado como ato contrário à lei, caracterizador da responsabilidade pessoal do sócio-gerente, a dissolução irregular da sociedade, porque a presunção aí é a de que os bens foram distribuídos em benefício dos sócios ou de terceiros, num e noutro caso em detrimento dos credores; não se cogita, todavia, dessa responsabilidade, se a sociedade foi dissolvida *regularmente*, por efeito de insolvência civil processada nos termos da lei. STJ REsp 45.366/SP. Rel. Min. Ari Pargendler. DJU 28.6.99, pág. 101.

177 — SUBSTABELECIMENTO. VALIDADE

Considera-se válido o substabelecimento quando o instrumento de mandato que lhe deu origem tinha prazo de validade, mas nova procuração foi outorgada aos mesmos advogados que substabeleceram, antes de expirar o prazo de validade da procuração originária. TST E-RR 450.341/98.9. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 3.3.00, pág. 43.

178 — SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. ACORDO COLETIVO

O art. 872 da CLT somente autoriza a substituição pelo sindicato para pleitear vantagens previstas em sentença normativa. Não porém em acordo coletivo, como na presente hipótese. De outra parte, o Enunciado n. 310, em seu item I, ao interpretar o art. 8º, III, da CF/88, concluí que este dispositivo não assegura a substituição processual pelo sindicato. E o item IV do referido verbete dispõe que a Lei n. 8.073/90 somente autoriza a substituição processual em demandas que visem a satisfação de reajustes salariais específicos previstos em lei. TST E-RR 348.162/97.9. Rel. Min. Vantuil Abdala. DJU 17.9.99, pág. 61.

179 — SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. NÃO ASSOCIADOS. ILEGITIMIDADE

O art. 872, parágrafo único, da CLT, é claro ao dispor que a substituição processual pelo Sindicato, em caso de Ação de Cumprimento, alcança tão-somente os "associados" e não toda a categoria. Além do que, tal determinação não restou revogada pela atual Lei Maior. TST RR 314.793/96.9. Rel. Min. José Carlos Perret Schulte. DJU 28.5.99, pág. 139.

180 — TEMPO DE SERVIÇO. DIREITO À CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO SOB O REGIME DA CLT. PRETÉRITO À LEI N. 8.112/90, PARA FIM DE LICENÇA-PRÊMIO POR ASSIDUIDADE

O entendimento do E. STF, intérprete máximo da Carta Magna, acerca do art. 100 da Lei n. 8.112/90, frente ao art. 7º da Lei n. 8.162/91, é no sentido de se reconhecer o direito adquirido dos servidores à contagem do tempo de serviço público federal prestado sob a égide da CLT, anterior à conversão do regime, para fim de licença-prêmio por assiduidade. Este Tribunal, reformulando entendimento seu sobre a matéria, também reconhece o direito ao requerente. TST RMA 387.438/97.6. Rel. Min. Armando de Brito. DJU 17.3.00, pág. 1.

181 — TRABALHISTA. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DE RECURSO TRABALHISTA

Revela-se inócua a reprodução das razões do recurso extraordinário quando da interposição do agravo regimental voltado contra sua inadmissibilidade, hipótese em que a decisão agravada deve ser mantida por seus próprios fundamentos. Questão, ademais, circunscrita ao âmbito de interpretação de normas de natureza infraconstitucional, inexistindo espaço, por isso, para seu exame, pelo STF, em sede de recurso extraordinário. STF AgRgAI 245.938-9/RJ. Rel. Min. Ilmar Galvão. DJU 17.12.99, pág. 11.

182 — TRABALHISTA. ART. 104, *CAPUT* E §§ 1º E 4º, DA EC 1/69 (REDAÇÃO DA EC 6/76)

Dispositivos que tiveram aplicação, a partir de sua vigência, aos servidores das sociedades de economia mista, entidades integrantes da administração pública indireta. STF RE 172.863-9/RS. Rel. Min. Ilmar Galvão. DJU 17.12.99, pág. 29.

183 — TRABALHISTA. HORAS *IN ITINERE*

Debate de conteúdo infraconstitucional. Ofensa indireta à CF. Omissão não caracterizada. STF EDclAgRgAI 207.689-8/SP. Rel. Min. Nelson Jobim. DJU 26.11.99, pág. 131.

184 — TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE ANÔNIMA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 135, III, CTN. DIRETOR. AUSÊNCIA DE PROVA DE INFRAÇÃO À LEI OU ESTATUTO

Os bens de sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. Não é responsável por dívida tributária, no contexto do art. 135, III, CTN, o sócio que se afasta regularmente da sociedade comercial, sem ocorrer extinção ilegal da empresa, nem ter sido provado que praticou atos com excesso de mandato ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Empresa que continuou em atividade após a retirada do sócio. Dívida fiscal, embora contraída no período em que o mesmo participava, de modo comum com os demais sócios, da administração da empresa, porém, só apurada e cobrada posteriormente. Não ficou demonstrado que o embargado, embora sócio-administrador em conjunto com os demais sócios, tenha sido o responsável pelo não pagamento do tributo no vencimento. Não há como, hoje, após não integrar o quadro social da empresa, ser responsabilizado. STJ EDivREsp 100.739/SP. Rel. Min. José Delgado. DJU 28.2.00, pág. 32.

185 — TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS E LICENÇA-PRÊMIO. TUTELA ANTECIPADA CONTRA A UNIÃO. ADMISSIBILIDADE

As férias e licença-prêmio não gozadas e convertidas em dinheiro não se sujeitam ao Imposto de Renda. Súmulas ns. 125 e 136 do STJ. Tratando-se de questão pacificada e tendo a dívida natureza alimentícia, cabe a tutela antecipada contra a União. STJ REsp 233.376/CE. Rel. Min. Garcia Vieira. DJU 21.2.00, pág. 105.

186 — URPS. DE JUNHO E JULHO DE 1988. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO E PREVALÊNCIA DO ACORDO COLETIVO

Desatendidos os pressupostos legais de admissibilidade de que cogita o art. 894 da CLT, não há ensejo para o conhecimento do recurso de embargos. COMPLEMENTAÇÃO DE LICENÇA REMUNERADA. — Os empregados não podem arcar com os riscos da empresa que decidiu, por si própria, colocá-los em licença remunerada por vários meses. Para tanto, à luz do princípio que norteia a órbita trabalhista, insculpido no art. 467 da CLT, deve a empresa garantir as vantagens até então percebidas pelos empregados habitualmente, como se estivessem trabalhando. TST E-RR 173.909/95.8 Rel. Min. Leonaldo Silva. DJU 1.10.99, pág. 11.

187 — VALOR DA CAUSA. DANO MORAL

O valor da causa em que se pede a indenização de dano moral corresponde ao valor do pedido, quando o autor o quantifica na inicial. Precedente da 2ª Seção. STJ REsp 235.277/SP. Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar. DJU 28.2.00, pág. 89.

ÍNDICE DAS EMENTAS

TRIBUNAIS SUPERIORES (STF, STJ E TST)

Referência
Ementa

AÇÃO

— Anulatória. Cabimento 01
— Cautelar. Inominada. Suspensão de execução de sentença rescindenda .. 02
— Civil pública. Legitimidade do sindicato e cabimento da ação 03
— De consignação. Coisa julgada 04
— Direta de inconstitucionalidade. Modificações introduzidas no texto permanente da Constituição pela Emenda n. 19/98. Pretendida interpretação conforme a CF, em ordem a resguardar-se o direito dos servidores que adquiriram estabilidade sob o regime anterior 05
— Rescisória. Adicional de insalubridade. Base de cálculo 06
— Rescisória. Decadência. Contagem do prazo 07
— Rescisória. Decadência. Início da contagem do prazo 08
— Rescisória. Decadência. Trânsito em julgado parcial da decisão rescindenda. Contagem do prazo 09
— Rescisória. Documento novo. Dissídio coletivo 10
— Rescisória. Erro de fato 11
— Rescisória. Inépcia da petição inicial 12
— Rescisória. Legitimidade passiva *ad causam* 13
— Rescisória. Petição inicial. Violação literal de lei. Princípio *iura novit curia* 14
— Rescisória. Prazo decadencial. Último recurso interposto não conhecido porque intempestivo 15
— Rescisória. Recurso intempestivo. Decadência. *Dies a quo* 16
— Rescisória. Recurso ordinário. Ministério Público. Prazo decadencial. Acordo celebrado com ente público 17
— Rescisória. Revolvimento do conjunto fático-probatório 18

ACIDENTE NO TRABALHO

— Microtraumas. Tenossinovite 19

ADICIONAL

— De 100% sobre as horas *in itinere* 20

— De insalubridade. Base de cálculo. Art. 7º, IV, da CF. Salário mínimo 21

— De insalubridade. Base de cálculo. Remuneração ou salário 22

— De insalubridade. Coleta de lixo. Lixo urbano 23

— De insalubridade. Exposição a raios solares. Trabalhador rural. NR-15/MTb, anexo 7 24

— De periculosidade. Eletricidade. Devido apenas no caso de trabalho com sistema elétrico de potência 25

ADVOGADO

— Bancário. Cargo de confiança 26

— Exigência de identificação, por meio de "botton" ou adesivo, para trânsito em dependências do Tribunal 27

AGRAVO

— De instrumento 28

— De instrumento. Art. 897, § 5º, da CLT 29

— De instrumento. Autenticação. Documento comum às partes. Art. 830 da CLT. IN n. 6/96-TST 30

— De instrumento. Cabimento 31

— De instrumento. Documentos diferentes. Verso e anverso. Necessidade de autenticação 32

— Regimental. Acordo coletivo. Acordo individual de trabalho. Alteração contratual. Ofensa ao art. 468 da CLT. Inocorrência 33

— Regimental. Contra despacho que afastou a incidência do adicional de insalubridade sobre o salário mínimo e determinou a baixa dos autos ao TRT para que ali se decida qual critério legal substitutivo do adotado é aplicável 34

— Regimental. Da reclamada 35

— Regimental. Do reclamado 36

— Regimental. Liquidação de sentença. Homologação dos cálculos. Trânsita em julgado. Correção monetária. Inclusão de novos índices. Impossibilidade. Juros moratórios. Percentual aplicável 37

— Regimental. Medida Provisória n. 1.490-15/96. Princípio da isonomia 38

— Regimental. Prequestionamento. Litigância de má-fé. Recurso manifestamente protelatório. Multa 39

— Regimental. Procuração. Vigência limitada 40

APOSENTADORIA

— Espontânea. Contrato de trabalho. Extinção. Multa do FGTS 41

— Espontânea. Extinção do contrato de trabalho 42

BANCÁRIO

— Advogado. Confiança técnica. Horas extras excedentes da sexta 43

— Direito constitucional. Processual civil. E trabalhista. Recurso extraordinário trabalhista. Alegação de ofensa ao art. 5º, XXXV e LV, da CF. Horas extras. Enquadramento. Agravo 44

— Gratificação de função superior a 1/3 do salário do cargo efetivo e inferior ao valor constante da norma coletiva 45

— Jornada reduzida. Encanador. Art. 226 da CLT. Inaplicabilidade 46

CIVIL

— Registros públicos. Cancelamento de registro do imóvel alienado em fraude à execução. Impossibilidade 47

COMPETÊNCIA

— Conflito negativo 48/49/50

— Conflito negativo. Complementação de pensão previdenciária. Contrato de previdência privada. Natureza jurídica do pedido e da causa de pedir. Matéria estranha à relação de emprego e ao contrato de trabalho. Ente federal indicado como um dos réus. Competência da Justiça Federal. Conflito conhecido e desacolhido 51

— Conflito positivo. Juízo estadual e do trabalho. Execução de sentença homologatória de acordo trabalhista. Dação de bens em pagamento. Indisponibilidade de bens anteriormente decretada pela Justiça Estadual. Quebra da empresa não decretada. Competência da Justiça do Trabalho para executar seus julgados. Competência da Justiça Estadual para decidir sobre a indisponibilidade dos bens. Conflito instaurado em face da decisão da Justiça do Trabalho que determinou a entrega dos bens aos credores 52

— *Ex ratione loci*. Motorista de ônibus de itinerário interestadual ou intermunicipal 53

— Falência. Execução trabalhista. Juízo falimentar e Justiça do Trabalho 54

— Justiça do Trabalho 55

CONFLITO DE COMPETÊNCIA

— Ação de indenização. Dano moral 56

— Ação proposta por ex-empregado visando regularizar a carteira de trabalho e preenchimento de formulários exigidos pelo INSS. Fundamento da pretensão que repousa no vínculo laboral. Competência da Justiça do Trabalho 57

— Indenização. Danos morais. Ex-empregado 58

— Recusa de registro de penhora 59

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA

— Art. 651, *caput*, da CLT 60

CONSTITUCIONAL

— Administrativo. Recurso: obrigatoriedade do depósito prévio da multa imposta. Recepção do art. 636, § 1º, CLT, pela Constituição. Compatibilidade da exigência com o art. 5º, LV, CF/88. Precedente: ADIn n. 1.049-2 (cautelar) 61

— Competência. Ação postulatória de direitos trabalhistas. Servidora municipal estatutária. Natureza da pretensão 62

CONTRATO

— De trabalho. Término. Projeção. Aviso prévio. Estabilidade provisória. Projeção Lei n. 7.238/84. Indenização adicional. Devida 63

— Por tempo determinado. Atendimento de necessidade temporária de excepcional interesse público (art. 37, IX, da CF). Natureza da relação jurídica. Incompetência da Justiça do Trabalho (art. 114 da CF) 64

CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA

— CF, art. 8º, IV 65

CORREÇÃO MONETÁRIA

— Débitos trabalhistas. IPC de março de 1990 66

CUMULAÇÃO DE AÇÃO CAUTELAR COM A PRINCIPAL 67

DANO PROCESSUAL

— Indenização. Competência 68

DENUNCIAÇÃO DA LIDE

— Incompatibilidade com o processo do trabalho 69

DEPOSITÁRIO INFIEL

— *Habeas corpus*. Prisão civil 70

DEPÓSITO RECURSAL

— Substituição processual 71

DESCONTOS

— Salariais a título de associação recreativa 72

DESLIGAMENTO DE LINHA TELEFÔNICA 73

DIREITO

— Administrativo. Bens de autarquia. Rede ferroviária federal. Penhorabilidade. Privatização 74

— Constitucional. Processual civil e trabalhista. Recurso extraordinário trabalhista: cláusula de acordo (Súmula n. 454). Pressupostos de admissibilidade. Alegação de ofensa ao art. 7º, XXVI, da CF. Agravo 75

— Constitucional. Trabalhista e processual civil. Dissídio coletivo de trabalho. Normas que alteram o padrão monetário e estabelecem critérios para conversão de valores. Decreto-lei n. 2.284/86. Recurso extraordinário: alegação de ofensa aos princípios do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CF). Pressupostos de admissibilidade. Agravo 76

DIRIGENTE SINDICAL

— Despedida imotivada. Reintegração. Liminar negada pelo Juiz Presidente da JCJ. Mandado de segurança 77

EMBARGOS

— Agravo de instrumento. Má-formação. Certidão de intimação genérica. Número do processo e nome das partes. Ausência de indicação. Conhecimento. Viabilidade 78

— Companhia Estadual de Energia Elétrica. Vínculo empregatício. CF/67 79

— Declaratórios. Finalidade restrita. Ausência de conteúdo impugnatório 80

— Multa imposta no julgamento de embargos declaratórios 81

EMPREGADO

— Vendedor. Direito ao pagamento das comissões 82

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

— Pequena diferença no exercício das funções 83

ESTABILIDADE

— Da gestante. Ajuizamento da ação no termo final da estabilidade 84

— Do art. 19 do ADCT da CF/88. Conselho Regional de Corretores de Imóveis. Ente paraestatal e não autárquico 85

— Provisória. Dirigente sindical. Extinção de filial do reclamado 86

EXECUÇÃO

— Fiscal. Penhora. Avaliação. Arrematação. Preço vil. Arts. 620 e 692, CPC 87

— Penhora. Art. 100 da CF. Sucessão. União. Validade 88

— Processual civil. Nomeação de bens à penhora. Impugnação pelo credor, por desobediência à gradação legal. Arts. 620, 655 e 656, I, CPC. Recurso desacolhido 89

FGTS

— Sobre as férias indenizadas 90

FRAUDE

— À execução. Penhora. Terceiro de boa-fé. Ausência de registro da constrição. Precedentes da Corte 91
— À execução. Citação. Penhora 92

GREVE

— Dias parados. Não pagamento dos salários. Relações obrigacionais. Justiça do Trabalho. Fixação. Interpretação do art. 7º da Lei de Greve 93

HABEAS CORPUS 94

— Prisão civil. Alienação fiduciária 95

HORAS

— Extras. Acordo coletivo. Turnos ininterruptos de revezamento 96
— Extras. Integração no adicional de periculosidade 97
— Extras. Trabalho em atividade externa 98
— *In itinere*. Tempo percorrido em trecho existente na área interna da empresa 99

IMPOSTO DE RENDA 100

JORNADA DE TRABALHO

— Restabelecimento da jornada pactuada de oito horas 101
— Turno de revezamento 102

JUIZ 103

JULGAMENTO *ULTRA PETITA* 104

JUSTIÇA

— Do Trabalho. Disponibilidade de empregado público 105
— Gratuita. Mandado de segurança. Custas processuais 106

LIQUIDAÇÃO

— Coisa julgada 107

MANDADO DE SEGURANÇA

— Antecipação de tutela 108
— Ato disciplinar 109
— Bloqueio de linhas telefônicas penhoradas 110
— Cabimento. Ato de juiz da execução consistente em expedição de mandado com determinação ao INSS de reconhecimento e/ou averbação de tempo de serviço para efeito de aposentadoria em decorrência de decisão em reclamatória trabalhista ajuizada com pedido de anotação na CTPS 111
— Cabimento. Penhora em bens particulares dos sócios 112
— Contra ato do juiz da execução que mandou realizar depósito em dinheiro em outro estabelecimento oficial. Art. 666, inciso I, da lei adjetiva civil. Direito líquido e certo 113
— Contra o mandado de penhora do Juiz Presidente da JCJ de Cornélio Procópio/PR, que determinou a penhora de numerário creditado em nome da impetrante 114
— Cooperativa. Liqüidação extrajudicial. Suspensão da reclamação trabalhista 115
— Custas processuais. Justiça gratuita 116
— Incabível. Exceção de incompetência 117
— Interposição de recurso contra o ato judicial impugnado 118
— Liqüidação extrajudicial. Suspensão da execução 119
— Penhora em dinheiro 120
— Previsão de recurso próprio. Não-cabimento 121
— Reintegração. Antecipação da tutela proferida em sentença. Não cabimento 122

MANDATO

— Comparecimento à audiência. Processo do trabalho 123

OBRIGAÇÃO DE FAZER

— Execução provisória 124

ÔNUS DA PROVA

— Vulneração ao art. 896 da CLT 125

OPERADOR DE TELEX

— Enquadramento no art. 227 da CLT. Impossibilidade 126

PAGAMENTO

— De parcelas vincendas. Adicional de periculosidade. Inclusão em folha de pagamento. Obrigação devida 127

PENHORA

— Imóvel em garantia de cédula de crédito industrial 128

PENSÃO

— Por morte de servidor público (CF, art. 40, § 5º). Interpretação 129

POLICIAL MILITAR

— Contrato de trabalho. Trabalho lícito. Eficácia 130

PRAZO RECURSAL 131

— Para interpor recurso ordinário em matéria administrativa 132

PRELIMINAR DE NULIDADE

— Do acórdão por negativa de prestação jurisdicional 133

PRESCRIÇÃO

— Embargos de divergência no recurso especial. Administrativo e processual. Servidor. Enquadramento. Revisão. Prescrição do fundo de direito 134

— Trabalhista 135

PRISÃO CIVIL

— Alienação fiduciária 136

— Depositário infiel. Legitimidade. Art. 5º, inciso LXVII, da CF. Jurisprudência 137

PROCESSO CIVIL

— Penhora. Bem de família. Fruto de ação pauliana. Fraude contra credores. Não aplicação da Lei n. 8.009/90 138

PROCESSUAL

— Civil. Conflito negativo. Ação de indenização por culpa de ex-empregadora decorrente de acidente do trabalho. Natureza civil. Competência da Justiça Estadual 139

— Civil. Módulo rural. Impenhorabilidade. CPC, art. 649, X. Exegese valorativa. Recurso especial. Reexame dos fatos. Vedação. Súmula/STJ, Enunciado n. 7. Recurso não conhecido 140

— Civil. Penhora. Bem absolutamente impenhorável. CPC, art. 649, VI. Nulidade absoluta. Preclusão. Ausência. Renúncia do devedor. Impossibilidade. Recurso parcialmente provido 141

— Mandado de segurança. Empresa transportadora. Legitimidade. Permissão outorgada sem licitação 142

PROCESSUAL CIVIL

— Conflito de competência. Ministério Público do Trabalho. Autor da ação civil pública. Ilegitimidade 143

— Conflito negativo de competência. FGTS. Parcelas não depositadas pelo empregador 144

PROFESSOR

— Remuneração das aulas excedentes. Aplicação do art. 7º, inciso XVI da CF 145

RADIOATIVIDADE

— Alcance da Lei n. 1.234/50 146

RECURSO

— Manifestamente infundado. Abuso do direito de recorrer. Imposição de multa à parte recorrente (CPC, art. 557, § 2º, na redação dada pela Lei n. 9.756/98). Prévio depósito do valor da multa como requisito de admissibilidade de novos recursos. Valor da multa não depositado. Embargos de declaração não conhecidos. Multa e abuso do direito de recorrer 147

— Meramente protelatório. Litigância de má-fé. Multa 148

— Preliminares. Apreciação 149

— Representação processual 150

— De embargos. Divergência atual 151

— De revista. Da reclamada. Horas extras. Turnos de revezamento. Negociação coletiva 152

— Extraordinário. 153

— Extraordinário. Medida provisória. Prazo nonagesimal 154

— Ordinário. Advogado. Assinatura. Rubrica. Identificação. Ausência 155

REDUÇÃO

— Da gratificação de Raios X de 40% a 10% 156

— De percentual de comissões. Prescrição total. Enunciado n. 294 aplicável . 157

REGIME DE COMPENSAÇÃO

— Horária de 12x36. Validade 158

REINTEGRAÇÃO

— Estabilidade acidentária. Tutela antecipada. Liminar 159

RELAÇÃO DE EMPREGO

— Jogo do bicho 160

REMUNERAÇÃO

— Vantagem pessoal 161

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL

— Irregularidade. Ausência dos atos constitutivos da empresa 162

RESCISÓRIA

— Petição inicial. Inépcia 163

RESPONSABILIDADE

— Civil. Acidente no trabalho. Indenização 164
— Objetiva do Estado. Ato do poder judiciário 165
— Subsidiária 166
— Subsidiária. Dono da obra 167

REVELIA

— Atestado médico. Hora do atendimento. Indicação. Necessidade 168

SALÁRIO

— *In natura*. Habitação 169
— Mínimo. Vinculação proibida 170

SERVIDORES ESTADUAIS 171

SINDICATO

— Fundação por desmembramento territorial: princípio da unicidade sindical (CF, art. 8º, II) 172
— Legitimação extraordinária afirmada com base na lei ordinária não ofende o art. 8º, III, da Constituição 173
— Recurso extraordinário. Desdobramento. Admissibilidade sem afronta ao art. 8º, II, da Constituição 174
— Unicidade e desmembramento. Jurisprudência do STF que, no entanto, a formulação do RE não permite aplicar ao caso 175

SOCIEDADE CIVIL

— Responsabilidade do sócio-gerente. Dissolução regular por força de insolvência civil 176

SUBSTABELECIMENTO

— Validade 177

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL

— Ação de cumprimento. Acordo coletivo 178
— Ação de cumprimento. Não associados. Ilegitimidade 179

TEMPO DE SERVIÇO

— Direito à contagem do tempo de serviço prestado sob o regime da CLT. Pretérito à Lei n. 8.112/90, para fim de licença-prêmio por assiduidade 180

TRABALHISTA

— Agravo regimental que não ataca os fundamentos da decisão agravada. Pressupostos de admissibilidade de recurso trabalhista 181
— Art. 104, *caput* e §§ 1º e 4º, da EC 1/69 (redação da EC 6/76) 182
— Horas *in itinere* 183

TRIBUTÁRIO

— Execução fiscal. Sociedade anônima. Responsabilidade tributária. Art. 135, III, CTN. Diretor. Ausência de prova de infração à lei ou estatuto 184
— Processual civil. Imposto de renda. Incidência. Férias e licença-prêmio. Tutela antecipada contra a União. Admissibilidade 185

URP

— De junho e julho de 1988. Inexistência de direito adquirido e prevalência do acordo coletivo 186

VALOR

— Da causa. Dano moral 187

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

DIREITO MATERIAL

001 — ABANDONO DE EMPREGO. CARACTERIZAÇÃO

O empregado que sai em gozo regular de férias e não retorna ao serviço após o término do período de gozo, obtendo novo emprego, evidencia seu desinteresse pelo contrato de trabalho e incide em abandono de emprego. Quando o empregado alega despedida imotivada e o empregador o dispensa por justa causa, não cabe ao Julgador concluir pela ruptura contratual por pedido de demissão, ante os limites da prestação jurisdicional ditados pelo art. 128 do CPC. TRT/SP 15ª Região 25.972/98 — Ac. 1ª T. 36.662/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 6.12.99, pág. 135.

002 — AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIBERDADE DE CONTRATAR. TERCEIRIZAÇÃO. LICITUDE

A terceirização é forma usual de flexibilização no campo do direito laboral. Vedar sua prática implica em ingerência na administração dos negócios empresariais, em detrimento ao princípio da livre iniciativa assegurada pela Carta Constitucional, inserto no capítulo que disciplina a ordem econômica, além de representar ofensa ao princípio da legalidade. TRT/SP 15ª Região 10.662/99 — Ac. 1ª T. 34.583/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 119.

003 — AÇÃO RESCISÓRIA. PRAZO DECADENCIAL. CÔMPUTO

A fluência do biênio decadencial previsto pelo art. 495 do CPC tem seu *dies a quo* a partir do escoamento do prazo recursal estabelecido por lei. Inaplicável o Enunciado n. 100 do C.TST se a matéria suscitada em seara rescisória não foi impugnada em sede de recurso ordinário ou extraordinário, atraindo a incidência do princípio processual *tantum devolutum quantum appellatum*, limitativo ao conhecimento da matéria devolvida ao órgão *ad quem*. TRT/SP 15ª Região 21/99-ARE — Ac. SE 99/00-A. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DOE 11.2.00, pág. 4.

004 — AÇÃO RESCISÓRIA. TRANSAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO DO CONSENTIMENTO. VALIDADE

Para a desconstituição das transações ocorridas nos dissídios individuais, por operadas sob a vigilância do Poder Judiciário, há de restar robustamente comprovada a existência de causa autorizadora da rescisão, tais como ofensa à lei, vícios do consentimento etc. Ainda que a ação tivesse sido "preparada" pelo réu com o intuito de obtenção de sentença homologatória do acordo, mesmo assim não haveria motivo suficiente para invalidação do acordo homologado, eis que inexiste vício de consentimento do trabalhador na transação efetuada entre as partes para quitação do contrato de trabalho. TRT/SP 15ª Região 200/98-ARE — Ac. SE 124/00-A. Rel. Antonio Tadeu Gomieri. DOE 16.2.00, pág. 2.

005 — AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI

O *iudicium rescindens* enseja cuidado ainda maior em sua análise por parte dos elementos que, conjuntamente indispensáveis, zelam pela administração da justiça, ante à segurança jurídica representada pela coisa julgada. A violação a literal dispositivo de lei, a ensejar o sucesso do pleito rescisório, somente se perfaz na ofensa, de modo flagrante, evi-

dente e exuberante, à letra da lei (Ministro Moreira Alves). TRT/SP 15ª Região 752/98-ARE — Ac. SE 1.067/99-A. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DOE 10.12.99, pág. 5.

006 — ACIDENTE DE TRABALHO. NO CURSO DE CONTRATO DE TRABALHO TEMPORÁRIO. INOCORRÊNCIA DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA PREVISTA NO ART. 118 DA LEI N. 8.213/91

Acidente do trabalho ocorrido no curso de contrato de trabalho temporário, não tem o condão de transmudar este último em contrato por prazo indeterminado, eis que há de se obedecer à regra que determina que o contrato a prazo flui até seu final, vencendo-se, inexoravelmente, em seu termo fatal, sem interrupção ou suspensão (art. 443, § 2º, letra *a* e art. 472, § 2º, ambos da CLT). Por conseqüência, não leva à aquisição da estabilidade provisória prevista no art. 118 da Lei n. 8.213/91, aplicável somente aos contratos por prazo indeterminado. É extemporânea a alusão à cláusula de Convenção Coletiva de Trabalho da categoria da empresa tomadora, que limita a 45 dias o prazo do contrato de trabalho temporário. COMPLEMENTAÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA E ACIDENTE DO TRABALHO. — Complementação do auxílio-doença e acidente de trabalho (igual à diferença entre o valor pago pela Previdência Social e o salário nominal do empregado) prevista na Convenção Coletiva de Trabalho da categoria da empresa tomadora, dirige-se apenas a seus empregados efetivos, não aos temporários, que possuem normas coletivas próprias. TRT/SP 15º Região 27.018/98 — Ac. 5ª T. 6.309/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 61.

007 — ACORDO. COLETIVO. INTERPRETAÇÃO. RESTRITIVIDADE

As normas coletivas carecem de interpretação restritiva, não cabendo ao intérprete ampliar as bases indenizatórias das parcelas ajustadas, sob pena de ingerência na vontade daquele que se dispôs a pagar direitos controvertidos, a que não estava obrigado por disposição de lei. TRT/SP 15ª Região 11.739/98 — Ac. 1ª T. 32.483/99. Rel. Desig. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 136.

008 — ACORDO. COLETIVO. TRANSAÇÃO. VALIDADE PARA EXTINÇÃO E QUITAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ART. 7º, INCISOS VI E XXVI, DA CF/88

Foi firmado Acordo Coletivo entre empresa e Sindicato de Trabalhadores para extinção e quitação dos contratos de trabalho desses últimos, em decorrência da recusa, por parte de alguns empregados, quanto à proposta feita pela empregadora de transferi-los para estabelecimento industrial de outra localidade, em face do fechamento daquele em que trabalhavam, pelo término do contrato de arrendamento das instalações e equipamentos. Através de referido acordo, a reclamante, assistida por seu sindicato, deu plena, geral e irrevogável quitação do contrato de trabalho, para nada mais reclamar ou reivindicar a qualquer título, abrindo mão da prerrogativa de postular qualquer direito em juízo, recebendo todas suas verbas rescisórias, a que não faria jus, nos termos do art. 469, § 2º, da CLT, ante sua recusa em aceitar a transferência aludida. Observe-se que o acordo coletivo tem validade integral, valendo como transação de concessões recíprocas entre as partes, não podendo o empregado dele aproveitar somente as cláusulas que lhe são favoráveis, repudiando as que lhe foram adversas. Recorde-se que as novas disposições constitucionais (art. 7º, incisos VI, XXVI e outros incisos) erigiram o Acordo Coletivo ao mesmo patamar da Convenção Coletiva, colocando essas normas coletivas em igualdade de condições. Acolhimento da preliminar de carência de ação, com a extinção do processo, com julgamento do mérito, na forma do art. 269, III, do CPC.

TRT/SP 15ª Região 24.417/98 — Ac. 5ª T. 35.329/99. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 89.

009 — ACORDO. DISPENSA INCENTIVADA. QUITAÇÃO VÁLIDA

Acordo para rescisão contratual, em dispensa com incentivos, com pagamentos superiores aos devidos nas despedidas imotivadas, consignando quitação de vários títulos do extinto contrato de trabalho, é plenamente válido, na forma do Enunciado n. 330 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 19.553/98 — Ac. 1ª T. 309/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 18.1.00, pág. 19.

010 — ACORDO. JUDICIAL. CLÁUSULA PENAL. APLICAÇÃO. RESTRIÇÕES

A inadimplência, para gerar o direito à multa estabelecida, exige culpa direta do devedor, onde se tenha patente sua intenção de descumprir o acordo. Pequenos senões no cumprimento da avença, motivados por fatores alheios à vontade do devedor e acolhidos com o beneplácito do credor, não justificam a aplicação da multa moratória. As cláusulas penais, a princípio, devem ser interpretadas e aplicadas de forma restritiva. TRT/SP 15º Região 14.136/99 — Ac. 1ª T. 33.041/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 64.

011 — ACORDO. JUDICIAL. EFEITOS. CUMPRIMENTO

O termo de conciliação, resultante de acordo judicialmente homologado no bojo dos autos do processo, equivale à coisa julgada, consoante parágrafo único do art. 831 da CLT e, por isso mesmo, somente sendo atacável via ação rescisória, a teor do Enunciado n. 259 do C. TST, significando que ao juiz não é facultado, através de ilações meramente subjetivas, deixar de exigir o seu cumprimento integralmente, sob pena de ofensa à coisa julgada. TRT/SP 15ª Região 15.848/99 — Ac. SE 33.601/99. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 23.11.99, pág. 83.

012 — ACORDO. MULTA CONVENCIONAL

Não há excesso quando com a multa há a concordância expressa e escrita da parte, que deve sujeitar-se aos efeitos do *pacta sunt servanda*. TRT/SP 15º Região 18.289/99 — Ac. SE 2.126/00. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 18.1.00, pág. 82.

013 — ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO

Mesmo laborando, o reclamante, no sistema de salário variável decorrente da produção, deve ser respeitado o limite diário e semanal de horas trabalhadas, previsto no art. 7º, inciso XIII da Magna Carta, já que tal dispositivo trata de norma de ordem pública. Entretanto, não faz jus às horas extras, mas tão-somente ao adicional, eis que na remuneração percebida já se encontra inserido o valor relativo ao trabalho extraordinário. Aplicação analógica do Enunciado n. 85, do TST. TRT/SP 15ª Região 22.406/98 — Ac. 3ª T. 36.074/99. Rel. Domingos Spina. DOE 6.12.99, pág. 116.

014 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO MÍNIMO. ART. 192 DA CLT. ENUNCIADO N. 228 DO TST

A vedação prevista no art. 7º, inciso IV, da CF destina-se, tão-somente, a inibir a utilização do salário mínimo em sentido diverso de sua original finalidade, qual seja, a fixação de uma retribuição mínima pelo trabalho subordinado. Todavia, isto não afasta a possibilidade de que seja utilizado o valor do salário mínimo como

base de cálculo do adicional de insalubridade, conforme prevê o art. 192 da CLT. Aplicação do Enunciado n. 228 do TST. TRT/SP 15ª Região 37.807/97 — Ac. 3ª T. 6.595/00. Rel. Desig. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DOE 14.2.00, pág. 73.

015 — ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DE FORMA INTEGRAL. SETOR DE ENERGIA ELÉTRICA. ATIVIDADES EM ÁREAS DE RISCO DE FORMA INTERMITENTE

O art. 1º da Lei n. 7.369/85, determina o pagamento do adicional de periculosidade ao empregado que exerce atividade em condições de periculosidade no setor de energia elétrica, sem fazer distinção entre o trabalho permanente e o intermitente. Não se aplica o disposto no inciso II do art. 2º do Decreto n. 93.412/86, que estabelece a proporcionalidade, eis que a lei regulamentada não prevê esta possibilidade. O Decreto regulamentar, como ato inferior à lei, não pode contrariá-la ou ir além do que ela permite. TRT/SP 15ª Região 22.455/98 — Ac. 3ª T. 97/00. Rel. Domingos Spina. DOE 18.1.00, pág. 11.

016 — ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIOS. INCIDÊNCIA. NÃO CABIMENTO

Se a intenção do legislador fosse a de considerar, para o cálculo do adicional de periculosidade do trabalhador que exerce atividade no setor de energia elétrica, o salário-base e outros adicionais, teria expressamente mencionado, em razão da distinção entre salário e remuneração, existente no campo do Direito Trabalhista. Sendo expresso o texto legal, não cabe ao intérprete ampliá-lo. TRT/SP 15ª Região 27.760/98 — Ac. 1ª T. 5.152/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 15.

017 — ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INFLAMÁVEIS

O contato com inflamáveis em razão das tarefas rotineiras, ainda que intermitentes, e o trabalho em recinto fechado com o armazenamento de 200 a 400 litros de óleo diesel geram direito ao adicional de periculosidade. TRT/SP 15ª Região 19.471/98 — Ac. 1ª T. 33.119/99. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 23.11.99, pág. 68.

018 — ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INTERMITÊNCIA. CABIMENTO

O contato com a área de risco potencial à vida do trabalhador (paiol de explosivos), ainda que intermitente, justifica a percepção do adicional de periculosidade. TRT/SP 15ª Região 15.983/98 — Ac. 1ª T. 32.541/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 139.

019 — ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA

A vantagem pecuniária prevista no § 3º do art. 469 da CLT só é devida na transferência provisória do empregado. TRT/SP 15ª Região 27.961/98 — Ac. 1ª T. 35.654/99. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 6.12.99, pág. 100.

020 — ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. CONDIÇÃO TÁCITA DE TRANSFERÊNCIA. DEFINITIVIDADE

A condição contratual de transferência, tácita ou expressa, não pode ser recepcionada apenas no seu sentido literal, pois, se assim fosse, tratar-se-ia de verdadeira condição potestativa, autorizadora da transferência ao talante do empregador, ficando o empregado sujeito ao arbítrio do seu empregador, o que é vedado pelo art. 115 do CC, motivo pelo qual é de se exigir a comprovação da real

necessidade de serviço (Enunciado n. 43 do C. TST), exigência essa que não implica na negação do poder diretivo, mas mera firmação de que esse poder foi exercido em rigorosa fidelidade com os seus respectivos fins, ainda que se trate de transferência definitiva. TRT/SP 15ª Região 25.978/98 — Ac. 3ª T. 6.452/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 14.2.00, pág. 67.

021 — ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. INDEVIDO

Não caracteriza transferência quando o novo local de trabalho do empregado não implica, necessariamente, a mudança do seu domicílio (art. 469, *caput*), não fazendo jus ao adicional do § 3º do referido dispositivo consolidado. TRT/SP 15ª Região 17.031/98 — Ac. 1ª T. 31.089/99. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 11.11.99, pág. 89.

022 — ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PARCELAS SUPLEMENTARES DE NATUREZA SALARIAL. CESSAÇÃO DO DIREITO À PERCEPÇÃO

O adicional noturno, o adicional de insalubridade e o adicional de periculosidade, apesar do seu caráter retributivo, não possuem natureza salarial em sentido estrito, sendo considerados sobresalário, isto é, parcelas suplementares de natureza salarial. Isto porque, se pagos com habitualidade, devem ser computados na remuneração que serve de base ao cálculo da indenização por despedida injusta, férias com acréscimo de um terço, gratificações natalinas, aviso prévio etc. Contudo, alteradas as condições de trabalho que ensejam o pagamento de tais adicionais, também cessa o direito à percepção desses adicionais, o que vale dizer: somente são devidos enquanto perdurarem as condições de trabalho que lhes dão causa. TRT/SP 15ª Região 25.638/98 — Ac. 3ª T. 6.540/00. Rel. Desig. Samuel Corrêa Leite. DOE 14.2.00, pág. 71.

023 — ANISTIA. CONDIÇÕES PARA READMISSÃO

A denominada Lei da Anistia (Lei n. 8.878/94) estabeleceu a readmissão do anistiado, que não se confunde com reintegração, e a volta ao emprego, além de condicionada às necessidades e disponibilidades orçamentárias e financeiras da administração, depende de aprovação pela Comissão de Anistias, sendo que o reclamante teve o seu pedido indeferido pela Comissão Especial de Revisão dos Processos de Anistia (CERPA). Assim, é inconcebível a pretendida reintegração e até mesmo a readmissão. TRT/SP 15ª Região 14.265/98 — Ac. 1ª T. 34.711/99. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 6.12.99, pág. 68.

024 — APOSENTADORIA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. MULTA DO FGTS

A aposentadoria voluntária extingue o contrato de trabalho, não incidindo a multa de 40% sobre o FGTS (inteligência do § 1º do art. 18 da Lei n. 8.036/90). TRT/SP 15ª Região 12.063/99 — Ac. 5ª T. 6.625/00. Rel. Eliana Felippe Toledo. DOE 14.2.00, pág. 74.

025 — APOSENTADORIA. VOLUNTÁRIA. DIRIGENTE SINDICAL. PERDA DO DIREITO À ESTABILIDADE

Extinto o contrato de trabalho em decorrência da aposentadoria voluntária por tempo de serviço, deixa o empregado de gozar do direito à estabilidade no emprego, garantida ao dirigente sindical. Conseqüentemente, não há que se falar em despedida arbitrária por ato do empregador. Recurso ordinário do qual se conhece e a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 15.322/98 — Ac. 1ª T. 34.407/99. Rel. Desig. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 112.

026 — APOSENTADORIA. VOLUNTÁRIA OU ESPONTÂNEA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À OPÇÃO PELO REGIME DO FGTS. NÃO INCIDÊNCIA

A aposentadoria por tempo de serviço — espécie de aposentadoria voluntária ou espontânea — foi erigida à condição de excludente da *accessio temporis* de que trata o art. 453 da CLT. Conseqüência disso é a cisão do período contratual em dois: o primeiro não se somando ao segundo para nenhum efeito, nem mesmo para fins indenizatórios. Desse modo, não assiste ao trabalhador, que assim se aposenta, qualquer direito à indenização por tempo de serviço anterior à opção pelo regime do FGTS (Enunciado n. 295 DO C. TST). APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA OU ESPONTÂNEA. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO DE 40% DO FGTS RELATIVO AO CONTRATO VIGENTE ANTES DA APOSENTAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. — A aposentadoria por tempo de serviço — espécie de aposentadoria voluntária ou espontânea — é meio de extinção do contrato de trabalho sem ônus para o empregador, não se caracterizando como hipótese de despedida arbitrária, prevista pelo texto constitucional — art. 7º, inciso I. Por isso, o trabalhador que assim se aposenta não faz jus ao recebimento da indenização de 40% do FGTS relativo ao contrato vigente antes da aposentação. TRT/SP 15ª Região15.193/98 — Ac. 1ª T. 32.520/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 138.

027 — AVISO PRÉVIO. DISPENSA DO CUMPRIMENTO. BENEFÍCIO PARA O EMPREGADO. INCABIMENTO

Havendo dispensa do cumprimento do aviso prévio e pagamento do respectivo período, comprovado em contracheque, nota-se que houve mais um benefício para o empregado, em lugar de prejudicá-lo, na medida em que, ao invés de contar com apenas duas horas diárias ou sete dias corridos no período para procurar novo emprego, como faculta o art. 488 da CLT, passa ele a dispor de período integral para tanto. TRT/SP 15ª Região 32.750/98 — Ac. 2ª T. 6.947/00. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 88.

028 — AVISO PRÉVIO. NULIDADE

O aviso prévio só é válido quando atende os requisitos da CLT, com relevo ao art. 488, assim, quando não concedida a redução diária, semanal ou mensal, ele é inexistente, porque frustrou a oportunidade do empregado procurar nova colocação. TRT/SP 15ª Região 17.327/98 — Ac. 1ª T. 31.094/99. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 11.11.99, pág. 90.

029 — AVISO PRÉVIO. PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO. NÃO CABIMENTO

Conquanto o inciso XXI do art. 7º, da CF preveja o direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, impossível sua aplicação imediata, eis que não promulgada lei ordinária regulamentadora. TRT/SP 15ª Região 18.279/97 — Ac. 3ª T. 33.911/99. Rel. Desig. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DOE 23.11.99, pág. 94.

030 — BANCÁRIO. HORAS EXTRAS. REPERCUSSÃO NOS SÁBADOS. VALIDADE DA PACTUAÇÃO COLETIVA

A CF assegurou a validade das normas coletivas e, ainda, conferiu aos Sindicatos força e legitimidade para defender os interesses dos membros de sua categoria. Ainda que em regra as horas extraordinárias não devam refletir nos sábados, porque dia útil não trabalhado, quando a norma coletiva disciplina de modo diverso, há que se respeitar o quanto nela pac-

tuado. TRT/SP 15ª Região 24.022/97 — Ac. 3ª T. 106/00. Rel. Desig. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DOE 18.1.00, pág. 11.

031 — BANCÁRIO. MULTA CONVENCIONAL EM DECORRÊNCIA DO LABOR SUPLEMENTAR

Inexiste cláusula específica nas convenções coletivas dos bancários no sentido de que, em sendo extrapolada a jornada diária de seis horas ou de oito horas, nas hipóteses dos bancários enquadrados no § 2º do art. 224 da CLT, o banco infrator arcará com multa convencional. Ao contrário, existe cláusula expressa de que as horas extras laboradas são devidas com o adicional de 50% e reflexos, inclusive nos sábados. Logo, além de inexistir cláusula específica a respeito, as convenções coletivas permitem o labor extraordinário e, portanto, não se podendo cogitar da aplicação da aludida multa pelo fato, por si só, da reclamante prestar horas extraordinárias. TRT/SP 15ª Região 25.899/98 — Ac. 3ª T. 6.451/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 14.2.00, pág. 67.

032 — CARGO DE CONFIANÇA. GERENTE. HORAS EXTRAS. NÃO CABIMENTO

O trabalhador que exerce função de mando, com procuração da empresa para representá-la perante terceiros, podendo, inclusive, admitir e dispensar pessoal, enquadra-se na hipótese da alínea *b* do art. 62 Consolidado, e não faz jus às horas extras. TRT/SP 15ª Região 25.383/98 — Ac. 1ª T. 36.655/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 6.12.99, pág. 135.

033 — CARGO DE CONFIANÇA. HORAS EXTRAS. DEVIDAS. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Resta descaracterizado o desempenho de cargo de confiança, com a especificidade e relevância pretendida pelo reclamado, quando ausente um dos requisitos para sua configuração, a saber, percepção de gratificação não inferior a um terço do salário do cargo efetivo e desempenho de atividade que denote o *plus* de confiança, o que se verifica com a presença de subordinados, atos de comando e fiscalização e maior responsabilidade do cargo. Faz jus, portanto, a horas extras, excedentes à sexta diária, nos termos do *caput* do art. 224 da CLT. TRT/SP 15ª Região 16.691/98 — Ac. 2ª T. 710/00. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 18.1.00, pág. 33.

034 — CATEGORIA PROFISSIONAL. DIFERENCIADA. ART. 611 DA CLT, *CAPUT* E § 2º

Quando o *caput* do art. 611 da CLT e seu § 2º estabelecem, como limite da abrangência e aplicação das condições de trabalho estipuladas em Convenções Coletivas de Trabalho celebradas por dois ou mais Sindicatos, Federações ou Confederações representativos de categorias econômicas e profissionais, o âmbito das respectivas representações, excluem dessa pactuação empresa que integre categoria econômica diversa, não representada pelos órgãos convenentes. A reclamada, por si ou por seu Sindicato, haveria de ter sido suscitada para participar, aderindo — ou não —, às obrigações assumidas pela categoria diferenciada. Como isso não se deu, não se vincula à observância das mesmas. Recurso a que se dá provimento. Adicional de insalubridade. Liberalidade no pagamento de adicional de insalubridade a partir de certa data, sem que esse fosse devido, o que foi constatado por perícia judicial negativa, requerida pela autora, não obriga a empresa a pagamento de período pretérito. Recurso a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 3.872/98 — Ac. 5ª T. 35.366/99. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 90.

035 — CIPEIRO. GARANTIA DE EMPREGO. SUPLENTE

A garantia de emprego do cipeiro, prevista pela letra *a* do inciso II do art. 10

do ADCT, alcança o suplente — Enunciado n. 339 do C. TST e Precedente do STF — AG-RE 225.710-5, publicado no DJ n. 170-E, de 04.09.98. TRT/SP 15ª Região 28.264/98 — Ac. 1ª T. 5.714/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 39.

036 — CIRCO. PARCERIA CIRCENSE. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Os conjuntos de famílias, integrantes do circo, trabalhavam em parceria, reunindo seus talentos, com ânimo associativo, para a consecução da empresa artística. O espetáculo circense fundava-se em um sistema de comunhão de interesses, em que os artistas se apresentavam, gratuitamente, mas exploravam atividades comerciais próprias ao circo (venda de algodão-doce, cachorro-quente, sorvetes etc.), das quais extraíam seus rendimentos, sem dar nenhuma participação ao reclamado. Trabalhavam em benefício próprio, sem qualquer dependência a ordens ou controles, sendo donos do próprio negócio. Ou seja: a colaboração em apresentações artísticas (como trapezista, dançarina, domador de animais, equilibrista) ou de capatazia (coordenação da montagem e desmontagem da lona do circo e de sua limpeza), pelas quais nada recebiam, tinha por objetivo poder desenvolver seu comércio e dele extrair seu sustento, para cuja exploração durante a realização do espetáculo circense, contavam com a concessão do reclamado. Assim, não demonstrada a existência de subordinação, nem de onerosidade, impossível acolher o pretendido vínculo empregatício. TRT/SP 15ª Região 27.693/98 — Ac. 5ªT 6.330/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 62.

037 — COISA JULGADA

Ocorre a coisa julgada quando o Autor move ação trabalhista deduzindo idêntica pretensão sobre a qual já transacionou em juízo. TRT/SP 15ª Região 26.744/98 — Ac. 1ª T. 33.164/99. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 23.11.99, pág. 69.

038 — COISA JULGADA. CONCILIAÇÃO. REVISÃO

A quitação de todo o contrato de trabalho, obtida em regular conciliação judicial, tem força de coisa julgada e somente pode ser revista em ação rescisória (art. 831, parágrafo único, e art. 836 da CLT). TRT/SP 15ª Região 26.516/98 — Ac. 1ª T. 5.139/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 15.

039 — COISA JULGADA. DISSÍDIO COLETIVO E DISSÍDIO INDIVIDUAL

Ocorre a coisa julgada quando o Autor move ação trabalhista deduzindo idêntica pretensão à deduzida pela categoria profissional em Dissídio Coletivo julgado. TRT/SP 15ª Região 26.194/98 — Ac. 1ª T. 5.746/00. Rel. Desig. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 14.2.00, pág. 40.

040 — COMISSIONISTA. HORAS EXTRAS. REMUNERAÇÃO

O empregado comissionista tem remunerada toda a carga horária que dedica às vendas, sendo-lhe devido apenas o adicional, quando extrapolados os limites da jornada diária de trabalho, salvo no período em que se ativa em serviços de arrumação e limpeza da loja, quando ser-lhe-á devido o valor da hora acrescido do adicional extraordinário. TRT/SP 15ª Região 26.598/98 — Ac. 1ª T. 5.697/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 38.

041 — COMPENSAÇÃO DE HORAS. ACORDO

A compensação de horas pode ser estabelecida com acordo escrito entre empregado e empregador ou convenção coletiva envolvendo sindicatos. TRT/SP 15ª Região 30.229/98 — Ac. 1ª T. 2.101/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 18.1.00, pág. 81.

042 — COMPENSAÇÃO ESPECIAL DE HORAS. AJUSTE EXPRESSO. DESNECESSIDADE. FATOS ESPECIAIS CARECEM DE INTERPRETAÇÃO PONDERADA POR PARTE DO JULGADOR

O regime de compensação de horas somente exige, para a sua validade, ajuste prévio e expresso entre empregado e empregador, a ser inserido como condição do pacto laboral, quando atrelado à observância dos limites constitucionalmente impostos à jornada de trabalho (art. 7º, inciso XIII). Compensações excepcionais — como as verificadas por ocasião dos festejos carnavalescos ou de jogos da copa do mundo —, por serem atos especiais, merecem tratamento diferenciado, sob pena de se permitir que o trabalhador interessado no pacto venha a dele beneficiar-se duplamente — trabalho, folga e posterior recebimento de horas extras —, com verdadeiro enriquecimento sem causa. TRT/SP 15ª Região 16.880/98 — Ac. 1ª T. 33.067/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 65.

043 — COMUNICAÇÃO DE DISPENSA. ENFERMIDADE SUPERVENIENTE. SUSPENSÃO DO CONTRATO. INOCORRÊNCIA

Não suspende a dação do aviso prévio a doença superveniente do trabalhador, mormente quando a mesma é congênita e o empregado busca através dela impedir a ruptura contratual. TRT/SP 15ª Região 15.026/98 — Ac. 1ª T. 31.749/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 112.

044 — CONCESSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO

Contribuindo o empregador, diretamente, para o ato da autoridade pública de cancelamento da concessão de serviço público a título precário, não configura *factum principis*. Inteligência dos arts. 501 e 486, ambos da CLT. TRT/SP 15ª Região 5.633/99 — Ac. 3ª T. 33.366/99. Rel. Luciane Storel da Silva. DOE 23.11.99, pág. 75.

045 — CONDENAÇÃO CRIMINAL. POR FURTO. JUSTA CAUSA

A condenação de empregado pela Justiça Criminal é motivo ensejador da ruptura do contrato de trabalho pelos motivos indicados nas alíneas *a* e *d* do art. 482, da CLT, ainda que o furto tenha ocorrido fora das dependências da reclamada. TRT/SP 15ª Região 27.750/98 — Ac. 5ª T. 6.332/00. Rel. Eliana Felippe Toledo. DOE 14.2.00, pág. 62.

046 — CONFISSÃO. ENUNCIADO N. 338, TST. AUSÊNCIA DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE REGISTROS DE HORÁRIO. INAPLICABILIDADE

A teor do Enunciado n. 338, do C.TST, a presunção de veracidade da jornada de trabalho alegada na inicial somente se opera quando há omissão injustificada por parte da empresa de cumprir determinação judicial de apresentação dos registros de horário. Não tendo havido qualquer determinação, inadmissível a confissão aplicada pelo Colegiado originário, permanecendo o ônus da prova a cargo do laborista. TRT/SP 15ª Região 27.561/98 — Ac. 5ª T. 6.325/00. Rel. Olga Aída Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 62.

047 — CONTINUIDADE DA PRESTAÇÃO LABORAL. APÓS A APOSENTADORIA ESPONTÂNEA. INÍCIO DE NOVO CONTRATO DE TRABALHO. INTELIGÊNCIA DO *CAPUT* DO ART. 453 DA CLT

Da análise do *caput* do art. 453 da CLT, o qual prevê que a aposentadoria

espontânea não permite a soma de contratos em caso de readmissão, infere-se que esta é causa de extinção da relação empregatícia. Assim, se o empregado exercer o direito à aposentadoria, o rompimento do vínculo laboral dar-se-á por sua iniciativa. Na hipótese de continuidade de prestação laboral e posterior dispensa sem justa causa, a multa de 40% sobre o FGTS deverá ser calculada apenas e tão-somente em relação ao novo contrato de trabalho iniciado após a concessão do benefício em questão. TRT/SP 15ª Região 30.986/98 — Ac. 2ª T. 6.122/00. Rel. I. Renato Buratto. DOE 14.2.00, pág. 54.

048 — CONTRATAÇÃO. DE TRABALHADORES POR EMPRESA INTERPOSTA. TOMADORA: EBCT — EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. ÓRGÃO DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA DA UNIÃO FEDERAL

Não há se falar na responsabilidade subsidiária por parte da empresa pública contratante quanto às obrigações trabalhistas, a uma: porque a Lei n. 8.666/93, que regulamenta o processo de licitação pública, dispõe que o contratado é o único responsável pelos encargos trabalhistas; a duas: porque a tomadora de serviços, órgão da administração pública indireta da União, se submete à regra prevista no art. 37, II, da Constituição da República. Inteligência do Enunciado n. 331, II, do C. TST, que dispõe no sentido de que a contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Direta, Indireta ou Fundacional. Inaplicabilidade do inciso IV, do enunciado supra-referido. Destarte, fica a segunda reclamada excluída do pólo passivo, eis que a empresa prestadora de serviços é a única e exclusiva responsável pelo contrato de trabalho noticiado na inicial. TRT/SP 15ª Região 18.023/98 — Ac. 5ª T. 6.764/00. Rel. Desig. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 80.

049 — CONTRATAÇÃO. PELO MUNICÍPIO, SEM PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. NULIDADE

A contratação de trabalhador braçal, sem prévia aprovação em concurso público fere o quanto disposto no art. 37, inciso II, da CF. Desta forma, tem-se que o contrato é nulo de pleno direito, não gerando qualquer efeito no mundo jurídico. TRT/SP 15ª Região 31.383/97 — Ac. 3ª T. 33.967/99. Rel. Desig. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DOE 23.11.99, pág. 96.

050 — CONTRATAÇÃO. POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDER NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. ART. 37, IX, DA CF

Resta patente que a reclamante foi contratada especificamente para a prestação de serviços de natureza temporária, em caráter emergencial, sem vínculo empregatício, sob a égide da Lei Municipal n. 6.652/91, que, devido à compatibilidade, foi inteiramente recepcionada pelo atual texto constitucional em seu inciso IX, do art. 37. A Lei Federal n. 8.745/93, por seu turno, que fixou as regras específicas para a contratação de pessoal por tempo determinado e garantiu aos contratados alguns dos direitos previstos aos servidores estatutários (ajuda de custo, gratificação natalina, adicionais por tempo de serviço, de horas extras e noturno, férias etc.), elenca, em seu art. 2º, os casos em que se considera a necessidade temporária de excepcional interesse público, o que justificaria a contratação por tempo determinado, conforme art. 37, inciso IX, da Carta Magna. No presente caso, tendo em vista as funções exercidas pela reclamante (psicóloga), é possível dizer que inexiste qualquer justificativa para sua contratação, pois não se vislumbra a necessidade transitória e de excepcional interesse público. Ademais, conforme se observa nos requisitos previstos na supracitada Lei Municipal,

não houve prova da existência das condições elencadas no art. 2º, acerca dos casos em que é cabível a contratação de natureza excepcional. Assim, tendo em vista a inexistência de prova da excepcionalidade da contratação havida entre as partes, temos que os contratos havidos são nulos e, como todo ato nulo, nenhum efeito produz. TRT/SP 15ª Região 12.234/99 — Ac. 5ª T. 6.626/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 74.

051 — CONTRATAÇÃO. SEM PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. NULIDADE DO CONTRATO

Após a CF/88, é nula a contratação do servidor, mesmo que pelo regime celetista, sem prévia aprovação em concurso público, conforme dispõe o art. 37, inciso II, da Carta Magna. Segundo o Precedente n. 85 do C. TST, sendo nula de pleno direito, não gera nenhum efeito trabalhista, salvo quanto ao pagamento do equivalente aos salários dos dias efetivamente trabalhados. TRT/SP 15ª Região 32.911/98 — Ac. 1ª T. 34.655/99. Rel. Antonio Tadeu Gomieri. DOE 23/11/99, pág. 122.

052 — CONTRATO. A PRAZO. DETERMINADO. SUCESSIVOS. NULIDADE

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. TRT/SP 15ª Região 17.841/98 — Ac. 1ª T. 5.646/00. Rel. Desig. Antônio Miguel Pereira. DOE 14.2.00, pág. 35.

053 — CONTRATO. COLETIVO DE TRABALHO. FEPASA. VACÂNCIA DE CARGO. PREENCHIMENTO. MAJORAÇÃO SALARIAL

Atendidos os requisitos da norma coletiva, a qual goza de reconhecimento constitucional — inciso XXVI do art. 7º —, ao trabalhador que passa a ocupar o cargo vago de forma efetiva assiste o direito à majoração salarial, após o transcurso do estágio probatório de 180 (cento e oitenta) dias. TRT/SP 15ª Região 16.463/98 — Ac. 1ª T. 34.414/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 112.

054 — CONTRATO. DE APRENDIZAGEM. ESTABILIDADE PROVISÓRIA

Obrigatória a contratação de menores aprendizes por estabelecimentos industriais, segundo o art. 429 da CLT, e possibilitada a respectiva dispensa somente por justa causa, aqui em face do conteúdo do § 2º do art. 432 da mesma Consolidação, conclusão inarredável é a de que, legalmente formalizado o contrato de aprendizagem, goza o menor de estabilidade provisória durante todo o período, englobadas as fases escolar e do estágio, não podendo ser dispensado imotivadamente. Aliás, o direito da criança e do adolescente à educação e à profissionalização é dever de todos, consoante art. 227 da CF. *In casu*, sobressai ainda a garantia normativa, renovada ao longo do tempo pelas categorias econômica e profissional, a qual resguarda o direito ao emprego durante o contrato de aprendizagem, ressalvados os motivos disciplinares, escolares ou por mútuo acordo, este apenas com assistência sindical. TRT/SP 15ª Região 20.768/98 — Ac. 5ª T. 6.785/00. Rel. Valdevir Roberto Zanardi. DOE 14.2.00, pág. 81.

055 — CONTRATO. DE ARRENDAMENTO. INEXISTÊNCIA DE SOLIDARIEDADE DOS ARRENDADORES OU DOS LOCADORES NA RELAÇÃO DE EMPREGO DA ARRENDATÁRIA COM SEUS EMPREGADOS

O arrendamento, juridicamente, expressa um contrato pelo qual uma pessoa física ou jurídica, proprietária de um prédio,

assegura a outrem, mediante contribuição fixa e a prazo certo, o uso e gozo do mesmo. Tem o mesmo sentido de contrato de locação. Assim é que, afasta por completo, o conceito jurídico de subempreitada, sucessão empresarial e terceirização ou intermediação de mão-de-obra. Afasta-se a solidariedade pretendida. TRT/SP 15ª Região 31.105/98 — Ac. 5ª T. 6.720/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 78.

056 — CONTRATO. DE REPRESENTAÇÃO COMERCIAL AUTÔNOMA. INEXISTÊNCIA DA EFETIVA DIREÇÃO E COMANDO DA FORÇA DE TRABALHO. AUSÊNCIA DA RELAÇÃO DE EMPREGO

A subordinação jurídica exigida pelo Direito Brasileiro para caracterização do contrato de trabalho, em detrimento do contrato de representação, implica na existência efetiva da direção e comando da força do trabalho nas mãos do empregador, no controle do cumprimento do trabalho, no exercício da disciplina na hipótese de descumprimento da obrigação contratualmente assumida, que não é o caso dos autos. Pretender descaracterizar uma relação de trabalho autônomo, da qual se aproveitou durante anos, caracteriza afronta aos princípios basilares do Direito, com a qual o Poder Judiciário não pode assentir. TRT/SP 15ª Região 27.052/98 — Ac. 5ª T. 6.693/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 76.

057 — CONTRATO. DE SAFRA. COLHEITA DA LARANJA. VALIDADE

O contrato de safra para a colheita da laranja encontra amparo na variação estacional da própria atividade agrária explorada pelo empregador — Lei n. 5.889/73, art. 14, parágrafo único. Assim, somente prova cabal da ocorrência de fraude justificaria nulificar-se a contratação a termo questionada. TRT/SP 15ª Região 14.278/98 — Ac. 1ª T. 31.705/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 110.

058 — CONTRATO. DE SAFRA. TÉRMINO

Se a vigência do contrato de trabalho coincide com o período em que ocorre a colheita de frutas cítricas, não há que se falar em despedimento antes do término do contrato. O fato de haver notas fiscais que comprovam a entrega de frutas em data posterior ao término da safra não tem o condão de desconstituir a contratação a prazo, nem de autorizar a imposição da indenização prevista pelo art. 479, da CLT. Na colheita de laranja, o término da safra se dá quando todas as laranjas do espaço determinado à turma do trabalhador são colhidas, donde se conclui que a rescisão se deu em virtude do término do contrato. TRT/SP 15ª Região 28.367/98 — Ac. 5ª T. 6.704/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 77.

059 — CONTRATO. DE SUBEMPREITADA. ART. 455 DA CLT

Trata-se o caso vertente de real subempreitada, na qual quem se comprometeu a efetuar certa obra (empreiteiro principal) a repassa a alguém para que este a execute parcial ou totalmente. Assim, restando patente o liame com o subempreiteiro, o vínculo de emprego jamais poderia ter se formado com o empreiteiro principal. Somente no caso de o subempreiteiro se revelar inadimplente, é que será o empreiteiro principal citado para pagamento, após esgotados os meios legais de coação executória contra o primeiro, permanecendo o empreiteiro principal como ente subsidiariamente responsável por eventuais débitos trabalhistas devidos ao obreiro, a rigor do art. 455, da CLT. No entanto, pelo parágrafo único do referido artigo, ao empreiteiro principal fica ressalvada, nos termos da lei civil, ação regressiva contra o subem-

preiteiro e a retenção de importâncias a este devidas, para a garantia das obrigações devidas aos empregados. Indevida a condenação da empreiteira principal à anotação da CTPS do obreiro e ao pagamento de verbas contratuais. Recurso ao qual se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 24.276/98 — Ac. 5ª T. 35.326/99. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 89.

060 — CONTRATO. DE TRABALHO. COM MUNICÍPIO. AUSÊNCIA DE CONCURSO. NULIDADE

Nula é a contratação, pela municipalidade, de empregado, sem prévia aprovação em concurso de provas ou de provas e títulos, eis que fere o quanto disposto no art. 37, inciso II, da CF. Sendo nulo de pleno direito o contrato de trabalho, não gera nenhum efeito jurídico, exceto quanto aos salários do período trabalhado, diante da impossibilidade de restauração do *status quo ante*. TRT/SP 15ª Região 5.205/98 — Ac. 5ª T. 4.002/00. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DOE 1.2.00, pág. 58.

061 — CONTRATO. DE TRABALHO. POR PRAZO DETERMINADO. VALIDADE

O contrato de trabalho temporário somente tem razão de ser quando o empregador comprova a necessidade de substituição transitória de empregado efetivo ou o acréscimo extraordinário de serviços. Igualmente, somente quando demonstradas as hipóteses previstas pelo § 2º do art. 443 da CLT, encontra validade a contratação a termo. TRT/SP 15ª Região 16.345/98 — Ac. 1ª T. 32.551/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 140.

062 — CONTRATO. DE TRABALHO. UNICIDADE. PERÍODOS DESCONTÍNUOS. INTERREGNOS ENTRE-CONTRATOS

Na unificação de períodos descontínuos, quando ausentes os requisitos do art. 453 da CLT ou da Lei n. 5.889/73, os dias entre um e outro período trabalhado, salvo comprovadas as hipóteses do art. 4º da CLT, são considerados de suspensão contratual, consoante art. 471 consolidado; as obrigações principais das partes não são exigíveis; não há trabalho e nem remuneração, razão pela qual não há que se falar em salário nos interregnos entre-contratos. TRT/SP 15ª Região 19.548/98 — Ac. 5ª T. 2.421/00. Rel. Valdevir Roberto Zanardi. DOE 18.1.00, pág. 92.

063 — CONTRATO. DE TRABALHO. VINCULAÇÃO DO SÓCIO COMO EMPREGADOR. IMPOSSIBILIDADE. TEORIA DA DESPERSONALIZAÇÃO DO EMPREGADOR

O contrato de trabalho é formalizado com a empresa, em cujo acervo patrimonial o trabalhador tem sua garantia, não se justificando a duplicidade contratual, com envolvimento da pessoa jurídica e da pessoa física do sócio. Aplicação da teoria da despersonalização do empregador. TRT/SP 15ª Região 32.076/98 — Ac. 1ª T. 32.608/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 143.

064 — CONTRATO. REGIDO PELA CLT. PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO

Às pessoas jurídicas de direito público — União, Estados, Municípios e respectivas autarquias e fundações — não assiste o direito de invocar privilégio para não conceder medida que foi aprovada por lei federal. Inteligência do Precedente n. 100 da SDI do E. TST. TRT/SP 15ª Região 11.255/99 — Ac. 5ª T. 6.261/00. Rel. Eliana Felippe Toledo. DOE 14.2.00, pág. 59.

065 — CONTRIBUIÇÃO. ASSISTENCIAL

É devida a contribuição assistencial do empregado, associado ou não ao Sindi-

cato, desde que assegurado na norma coletiva o direito de oposição ao desconto. TRT/SP 15ª Região 29.413/98 — Ac. 1ª T. 2.721/00. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 1.2.00, pág. 13.

066 — CONTRIBUIÇÃO. ASSISTENCIAL

Sem caráter tributário, portanto constitucionalmente não compulsória, inatinge os não associados, ante às garantias da livre associação e sindicalização (CF, arts. 5º, inciso XX, e 8º, inciso V). Exigível dos sócios desde que sem expressa oposição (CLT, art. 545), sob pena de malferimento à intagibilidade salarial (CLT, art. 462). TRT/SP 15ª Região 16.991/98 — Ac. 5ª T. 1.774/00. Rel. Valdevir Roberto Zanardi. DOE 18.1.00, pág. 69.

067 — CONTRIBUIÇÃO. ASSISTENCIAL. DEVIDA SOMENTE PELOS FILIADOS AO SINDICATO. AUTORIZAÇÃO DO EMPREGADO PARA DESCONTO. APLICAÇÃO DO PRECEDENTE NORMATIVO N. 119, DO C. TST

O Precedente Normativo n. 119, da SDC do C. TST (DJU de 11.11.96) reza que "fere o direito à plena liberdade de associação e de sindicalização cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa fixando contribuição a ser descontada dos salários dos trabalhadores não filiados ao sindicato profissional, sob a denominação de taxa assistencial ou para custeio do sistema confederativo. A Constituição da República, nos arts. 5º, inciso XX, e 8º, inciso V, assegura ao trabalhador o direito de livre associação e sindicalização". A CLT, em seu art. 545, de há muito já previa a devida autorização do empregado para o desconto em folha das contribuições devidas aos sindicatos. TRT/SP 15ª Região 35.264/97 — Ac. 2ª T. 7.010/00. Rel. I. Renato Buratto. DOE 14.2.00, pág. 93.

068 — CONTRIBUIÇÃO. CONFEDERATIVA. CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL

É incabível a cobrança da contribuição confederativa dos não-associados do Sindicato e nula a cláusula que prevê a contribuição assistencial de todos os empregados sem a possibilidade de oposição ao desconto. TRT/SP 15ª Região 28.009/98 — Ac. 1ª T. 350/00. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 18.1.00, pág. 20.

069 — CONTRIBUIÇÃO. CONFEDERATIVA E ASSISTENCIAL. NÃO SINDICALIZADO. COBRANÇA INDEVIDA. ARTS. 5º, XX, E 8º, V, DA CF E PRECEDENTE NORMATIVO N. 119 DO TST

É indevida a cobrança da contribuição assistencial e confederativa sem a autorização expressa do empregado para o seu desconto em folha de pagamento, pois tratam-se de contribuições convencionais; entendimento contrário feriria o direito à plena liberdade de associação e de sindicalização. Inteligência dos arts. 5º, inciso XX, e 8º, inciso V, da CF, bem como do Precedente Normativo n. 119, do C. TST. TRT/SP 15ª Região 18.758/98 — Ac. 1ª T. 5.750/00. Rel. Antonio Tadeu Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 41.

070 — CONTRIBUIÇÃO. SINDICAL. PREVISTA NO ART. 578, DA CLT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. SÚMULA N. 222 DO STJ

O julgamento do feito quanto às contribuições sindicais compete à Justiça Estadual, uma vez que essas se encontram fundamentadas em dispositivos legais (arts. 578 a 610, da CLT) e não em instrumentos normativos, sendo que o art. 578, da CLT, estabelece a Contribuição Sindical no valor de um dia de trabalho

descontada dos empregados e dos profissionais liberais no mês de março de cada ano ou na data da admissão, e o art. 589, da mesma CLT, prevê várias destinações, no que concerne à importância da arrecadação dessa contribuição, quais sejam: Confederações, Federações e Sindicatos e Conta-Especial Emprego e Salário. Assim, há que se concluir que não se trata de dissídio decorrente da relação empregatícia. Nesse mesmo sentido pronunciou-se o C. STJ, através da Súmula n. 222, editada em 2.8.99. TRT/SP 15ª Região 31.365/98 — Ac. 5ª T. 6.723/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 78.

071 — COOPERATIVA DE TRABALHO. RURAL

Se restou provado que a Cooperativa de Trabalho presta serviços a inúmeras empresas e produtores rurais da região, até mesmo para as Prefeituras Municipais; se a indústria de sucos nega, não só a relação de emprego com o cooperado, autor da reclamatória, mas nega até ter recebido frutas que teriam sido colhidas pela Cooperativa em pomares de produtores rurais — clientes da mesma; e se o reclamante não esclarece, na inicial, em quais propriedades rurais teria trabalhado, nem disso faz prova em audiência de instrução, não há como estabelecer qualquer liame entre a indústria de suco e esse associado, nem mesmo se se desconsiderar a cadeia produtiva formada entre produtor rural — cooperativa — indústria de suco. O ônus da prova de tal relacionamento cabe ao reclamante, não havendo a mínima justificativa para a inversão do mesmo, como ocorreu. Em virtude de ser flagrante a inépcia da inicial, ela ocasiona a improcedência da ação com relação à suposta tomadora desses serviços. Quanto à cooperativa de serviços, não provada qualquer fraude em sua constituição e forma de operar, impõe-se o acolhimento do parágrafo único do art. 442, da CLT, que também resulta na improcedência da ação, com relação à mesma. TRT/SP 15ª Região 3.984/98 — Ac. 5ª T. 35.306/99. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 87.

072 — 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 princípios 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. TRT/SP 15ª Região 26.149/98 — Ac. 1ª T. 3.931/00. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DOE 1.2.00, pág. 55.

073 — CORREÇÃO MONETÁRIA. ÉPOCA PRÓPRIA

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. Assim, para a atualização monetária das verbas deferidas em juízo, deve-se observar a data em que o trabalhador recebia seus salários normalmente, na constância do pacto laboral, ou seja, quando ele, em tese, teria a disponibilidade financeira da verba, se o empregador tivesse cumprido com suas obrigações legais. Agravo de petição a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 18.081/99 — Ac. 1ª T. 34.730/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 6.12.99, pág. 68.

074 — CORREÇÃO MONETÁRIA. ÉPOCA PRÓPRIA. ÍNDICE DO MÊS DO SALÁRIO E DO RESPECTIVO PAGAMENTO

O art. 39 da Lei n. 8.177/91 considera época própria a do vencimento da obrigação, assim definida em lei, acordo ou convenção coletiva, sentença normativa ou cláusula contratual. Por sua vez, quando o § 1º do art. 459 da CLT diz que o pagamento deve ser efetuado "o mais tardar", até o quinto dia útil do mês se-

guinte, nada mais faz do que conceder benefício de dilação da satisfação do pagamento, o que não modifica o vencimento da obrigação de pagar os salários. Além disso, no caso, por norma contratual (art. 444 da CLT) os pagamentos de bancários vêm sendo feitos no mesmo mês de competência. TRT/SP 15ª Região 8.063/99 — Ac. SE 5.964/00. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 14.2.00, pág. 48.

075 — DANO MORAL. ANOTAÇÕES NA CTPS. CABIMENTO. CARTEIRA DE TRABALHO

É documento de suma importância para o trabalhador e sua família. Com ela, o trabalhador tem acesso ao mercado de trabalho, ao crédito no comércio e à previdência social. O retardo do patrão em anotar a CTPS, de seu empregado, bem como a inserção, no documento, de observações desairosas à pessoa do trabalhador, impõem a apenação do empregador com indenização por danos morais (Constituição da República, art. 5º, inciso X). TRT/SP 15ª Região 25.447/98 — Ac. 1ª T. 5.682/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 37.

076 — DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. RECLAMANTE QUE PUGNA PELA CONSIDERAÇÃO, NOS CÁLCULOS, DOS VALORES RECEBIDOS PELO CARGO EM COMISSÃO, EM MESES ANTERIORES A DEZEMBRO. IMPOSSIBILIDADE. ARTS. 1º, § 1º, DA LEI N. 4.090/62 E 1º DO DECRETO N. 57.155/65

O exercício de cargo em comissão tem sempre um caráter provisório, sendo de sua própria natureza a nomeação e a demissão *ad nutum*, o que equivale a dizer que seu caráter traz ínsita a condição de permanência enquanto bem servir à Administração. Assim, não há que se falar em incorporação do referido cargo para cálculo do décimo terceiro salário. Ademais, seu cálculo deve obedecer as disposições do art. 1º, § 1º, da Lei n. 4.090/62 e do art. 1º do Decreto n. 57.155/65. TRT/SP 15ª Região 31.869/98 — Ac. 2ª T. 6.928/00. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 87.

077 — DEDUÇÃO E COMPENSAÇÃO. DE QUANTIAS EM JUÍZO

Diversamente da compensação, que exige do reclamado a posição de credor do reclamante, a mera dedução das quantias pagas sob o mesmo título daquelas deferidas em reclamação trabalhista deve ser autorizada, ainda que em grau de recurso ou em liqüidação de sentença, pois é meio eficaz para se afastar o enriquecimento sem causa e a duplicidade de pagamento, bem como para se engendrar título executivo judicial o mais justo possível, que represente a real solução para os conflitos de interesse deduzidos em Juízo. TRT/SP 15ª Região 14.916/98 — Ac. 1ª T. 33.044/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 64.

078 — 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 dis-

posição do credor. Agravo a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 10.230/99 — Ac. SE 34.584/99. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 6.12.99, pág. 67.

079 — DESCONTOS FISCAIS. BASE DE CÁLCULO. INCIDÊNCIA SOBRE O MONTANTE DA LIQUIDAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DA LEI N. 8.541/92, ART. 46

A base de cálculo a ser considerada na apuração do valor devido a título de imposto de renda é o efetivo recebimento do crédito, por ser este o fato gerador, sendo certo que este momento se dá após a devida apuração do montante com a liquidação de sentença. Inteligência da Lei n. 8.541/92, art. 46. TRT/SP 15ª Região 8.247/99 — Ac. SE 33.603/99. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 23.11.99, pág. 83.

080 — DESPEDIDA INDIRETA. NECESSIDADE DE PROVA ROBUSTA QUE A CONFIGURE. ART. 483 DA CLT

A denominada "despedida indireta" é uma figura híbrida, com característica de demissão e de despedida. Assemelha-se à primeira por ser ato unilateral de iniciativa do empregado, mas dela se distancia por não implicar em idéia de renúncia: o empregado denuncia o contrato com fundamento em falta grave do empregador, aproximando-se assim da despedida sem justa causa. Assim como a justa causa do empregado deve ser robustamente provada, por constituir uma mácula em sua vida profissional, os motivos que ensejam a justa causa do empregador segue o mesmo sentido: deve ser provada com elementos convincentes, incontestes, sob pena de não restar configurada quaisquer das hipóteses previstas no art. 483 da CLT. TRT/SP 15ª Região 33.621/98 — Ac. 2ª T. 6.959/00. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 89.

081 — DIFERENÇAS SALARIAIS. CATEGORIA DIFERENCIADA. RECLAMADO NÃO SIGNATÁRIO DAS NORMAS COLETIVAS APRESENTADAS PELO AUTOR. IMPROCEDÊNCIA

Tendo o reclamado comprovado documentalmente, como seria de sua obrigação, por força do que dispõe o art. 818 da CLT, o objeto social de sua atividade-fim, além de ter juntado a guia de recolhimento da contribuição sindical compulsória em favor da entidade sindical a qual está filiado, não se pode exigir-lhe o cumprimento de sentença normativa de cuja elaboração seus representantes não fizeram parte, por não ser signatário das normas coletivas trazidas com a exordial, não estando obrigado, pois, a cumprir cláusulas e condições estabelecidas em instrumento normativo do qual não participou. TRT/SP 15ª Região 19.703/98 — Ac. 1ª T. 3.866/00. Rel. Antonio Tadeu Gomieri. DOE 1.2.00, pág. 53.

082 — DIRIGENTE SINDICAL. ENCERRAMENTO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE DE DESPEDIMENTO. DIREITO AOS SALÁRIOS ATÉ O VENCIMENTO DO MANDATO SINDICAL

Vale ressaltar que o dirigente sindical é representante da categoria profissional que representa e não, apenas, dos empregados da empresa onde trabalha, de sorte que o encerramento das atividades ou mesmo a extinção do estabelecimento onde trabalha o dirigente sindical não pode gerar a perda do seu mandato. TRT/SP 15ª Região 20.304/98 — Ac. 3ª T. 31.420/99. Rel. Luiz Carlos de Araújo. DOE 11.11.99, pág. 101.

083 — DONO DA OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA OU SUBSIDIÁRIA. INEXISTÊNCIA

Em se tratando do efetivo "dono da obra", não lhe cabe responder, solidária

ou subsidiariamente, pelas obrigações trabalhistas assumidas pela empresa que contratou para a prestação dos serviços — esta, sim, a verdadeira empregadora do reclamante. TRT/SP 15ª Região 25.311/98 — Ac. 1ª T. 34.908/99. Rel. Desig. Luiz Antonio Lazarim. DOE 6.12.99, pág. 75.

084 — DONO DA OBRA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA PELAS DÍVIDAS DE NATUREZA TRABALHISTA ASSUMIDAS PELA CONSTRUTORA

Supermercado que contrata empresa de construção civil para realizar obras de ampliação do seu estabelecimento não é responsável, solidaria ou subsidiariamente, pelas dívidas de natureza trabalhista assumidas pela empresa contratada, uma vez que a solidariedade não pode ser presumida, haja vista que resulta da lei ou do contrato e a subsidiariedade tem como pressuposto o fornecimento de mão-de-obra, via interposta pessoa, para realização de atividade-meio, sendo absurdo cogitar-se que a atividade exercida por pedreiro esteja inserida na atividade acessória de um supermercado. TRT/SP 15ª Região 20.874/99 — Ac. 3ª T. 2.957/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 1.2.00, pág. 22.

085 — DUPLA FUNÇÃO. FRENTISTA E CAIXA. INEXISTÊNCIA

Não se pode considerar como caixa o funcionário do posto que apenas recebe o valor do cliente, devolvendo, se necessário, o troco atinente. Segundo o dicionário, caixa é o funcionário que tem por atividade o recebimento e pagamento dos valores de todas as operações efetuadas num estabelecimento comercial. No presente caso, o gerente era quem tinha essas atribuições e não o frentista. Este apenas recebia o valor de clientes por ele próprio atendidos, entregando tais valores ao gerente. Este sim era quem recebia as importâncias pagas a todos os frentistas. Descaracterizada a dupla função alegada na inicial, indeferem-se os pedidos atinentes e seus reflexos. TRT/SP 15ª Região 23.593/98 — Ac. 5ª T. 35.316/99. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 88.

086 — DURAÇÃO DO TRABALHO. SUPRESSÃO DO INTERVALO PARA REFEIÇÃO E DESCANSO. LABOR EXTRAORDINÁRIO

Consoante o art. 71 da CLT em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de seis horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso e alimentação, o qual será, no mínimo de uma hora e, salvo acordo escrito ou contrato coletivo em contrário, não poderá exceder de duas horas. Já o art. 58, também da CLT, diz que a duração normal do trabalho para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de oito horas diárias. E, é claro, entende-se como jornada normal de trabalho o lapso de tempo que o empregado presta serviços ou permanece à disposição do empregador, a teor do art. 4º da CLT. Logo, a conclusão é única: se o empregado, mesmo cumprindo jornada diária de oito horas, não usufrui do intervalo mínimo de uma hora para descanso e alimentação, na verdade, está submetido à jornada diária de nove horas e, portanto, tendo direito a uma hora extra diária com o respectivo adicional e reflexos, eis que não se trata de indenização, mas simplesmente do acréscimo de uma hora a mais na sua jornada diária pela supressão do intervalo diário para refeição e descanso, durante o qual não poderia prestar serviços e ou permanecer à disposição do empregador. TRT/SP 15ª Região 24.618/98 — Ac. 3ª T. 2.978/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 1.2.00, pág. 22.

087 — EMPREGADA. GESTANTE. GARANTIA DE EMPREGO. CONFIRMAÇÃO NO CURSO DO AVISO PRÉVIO. CABIMENTO

A garantia de emprego da gestante ocorre, por expressa disposição consti-

tucional, da confirmação da gravidez, que deve ser feita na vigência do contrato, ainda que no prazo do aviso prévio indenizado. A confirmação da gravidez antes da extinção do pacto laboral assegura à trabalhadora gestante a garantia de emprego prevista pela letra *b* do inciso II do art. 10 do ADCT. Todavia, a recusa da trabalhadora em retornar ao emprego, implica renúncia à garantia de emprego, não lhe sendo devidos os salários do período. TRT/SP 15ª Região 25.843/98 — Ac. 1ª T. 238/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 18.1.00, pág. 16.

088 — EMPREGADO PÚBLICO

O empregado público, mesmo contratado para exercer função de confiança, com recebimento de comissão, tendo seu contrato de trabalho regido pela CLT, faz jus à estabilidade pré-eleitoral, não podendo ser despedido sem justa causa, nos três meses que antecedem as eleições, até a posse dos eleitos. TRT/SP 15ª Região 6.800/99 — Ac. 3ª T. 12/00. Rel. Domingos Spina. DOE 18.1.00, pág. 7.

089 — EMPREGADO PÚBLICO

O empregado público admitido através de concurso público na forma do inciso II do art. 37 da CF, tendo seu contrato de trabalho regido pela CLT, faz jus à estabilidade prevista no art. 41 da Magna Carta. TRT/SP 15ª Região 3.995/99 — Ac. 3ª T. 33.354/99. Rel. Domingos Spina. DOE 23.11.99, pág. 75.

090 — ENGENHEIRO. JORNADA DE TRABALHO

A Lei n. 4.950-A/66 não criou jornada especial para o engenheiro, garantindo tão-somente remuneração mínima à categoria, sendo devidas as horas extras prestadas além da jornada legal de oito horas diárias, e não da jornada reduzida de seis horas. TRT/SP 15ª Região 27.872/98 — Ac. 5ª T. 6.699/00. Rel. Eliana Felippe Toledo. DOE 14.2.00, pág. 77.

091 — ENUNCIADO. N. 330. AÇÃO TRABALHISTA

O Enunciado n. 330 do E. TST não obsta o ajuizamento de ação trabalhista, sob pena de afronta ao disposto no art. 5º, XXXV, da Constituição da República. TRT/SP 15ª Região 29.606/98 — Ac. 1ª T. 648/00. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 18.1.00, pág. 31.

092 — EQUIPARAÇÃO SALARIAL. INDEVIDA. IDENTIDADE DE FUNÇÕES NÃO COMPROVADA

Não comprovada a identidade de funções, é incogitável a equiparação salarial, ainda mais quando a prova dos autos é pela diversidade de funções. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ART. 71, § 4º, DA CLT. INTERVALO COMPROVADO. — A prova dos autos é inconcussa quanto à existência de intervalo intrajornada, portanto, improcedente o pedido de horas extraordinárias com fulcro no art. 71, § 4º, da CLT. HORAS DE SOBREAVISO. CARACTERIZAÇÃO. — O sobreaviso caracteriza-se pela determinação do empregador, para que o empregado permaneça em sua residência, aguardando ordens, impossível conceder esse extraordinário sem provas, pois o simples fato do hotel realizar grande número de convenções, por si só, não autoriza presumir o sobreaviso. TRT/SP 15ª Região 19.773/99 — Ac. 1ª T. 3.982/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 1.2.00, pág. 57.

093 — EQUIPARAÇÃO SALARIAL. RECEBIMENTO PELO PARADIGMA DE SALÁRIO INFERIOR AO DO RECLAMANTE

Restando comprovado nos autos, através de recibos de pagamento, o recebimento pelo paradigma de salário inferior ao do reclamante, e não havendo outras provas em contrário, torna-se sem objeto

a pretensão do autor de equiparação salarial. TRT/SP 15ª Região 27.572/98 — Ac. 5ª T. 6.326/00. Rel. Eliana Felippe Toledo. DOE 14.2.00, pág. 62.

094 — EQUIPARAÇÃO SALARIAL. REQUISITOS. INTERPRETAÇÃO

A expressão trabalho de igual valor, inserida no § 1º do art. 461 da CLT, entendida como sendo o trabalho feito com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, há que ser interpretada como sendo a igualdade de desempenho em termos quantitativos e perfeição na consecução das atividades em termos qualitativos. Assim, se o empregado e o paradigma exercem idêntica função, sem que haja uma diferença de tempo na função superior a dois anos, ao mesmo empregador, na mesma localidade, ainda que em setores diferentes da empresa, com idêntica produtividade e mesma perfeição técnica, é irrelevante para efeito da equiparação o fato, por si só, da atividade do paradigma exigir maior esforço físico, eis que tal requisito não é contemplado pelo art. 461 e § 1º da CLT, sendo inadmissível interpretação extensiva em detrimento do empregado. TRT/SP 15ª Região 25.239/98 — Ac. 3ª T. 2.986/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 1.2.00, pág. 23.

095 — ERRO MATERIAL. EXAME EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS DE EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE

Em que pese o fato de, tecnicamente, a matéria ventilada nos embargos declaratórios resvalar nos limites preconizados pelo art. 535 do CPC, a questão merece apreciação, ainda que ensejando o efeito modificativo do julgado, nos termos do Enunciado n. 278 do C. TST, pois trata-se de espancar "erro material", que, a par de não transitar em julgado, na inteligência do art. 463, inciso I do CPC, requer a pronta ação deste poder judiciário, para a preservação de sua própria credibilidade. TRT/SP 15ª Região 33.926/98 — Ac. 1ª T. 34.445/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 114.

096 — ESTABILIDADE. ACIDENTÁRIA. DESCONHECIMENTO DA DOENÇA PELA EMPRESA

Constatado, ainda que no curso do aviso prévio, estar o trabalhador acometido de doença profissional, faz ele jus à garantia prevista no art. 118 da Lei n. 8.213/91. O fato de a empresa não ter tido ciência da doença, quando da dação do pré-aviso, não retira do empregado o direito que lhe está previsto legalmente, porquanto funda-se, aquele, na responsabilidade objetiva do empregador. TRT/SP 15ª Região 26.439/98 — Ac. 1ª T. 5.693/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 37.

097 — ESTABILIDADE. ACIDENTÁRIA. REINTEGRAÇÃO

É indevida a reintegração do obreiro quando a cláusula convencional na qual se baseia o pedido condiciona o direito à constatação das condições do acidente do trabalho ou da doença profissional pelo INSS e isso não é feito. Muito embora a doença profissional possa ser apurada judicialmente, as condições para a caracterização do acidente do trabalho ou da doença profissional devem ser aquelas previstas na legislação vigente em nosso país. Não havendo nenhum documento do INSS que ateste a existência de doença profissional ou incapacidade laborativa, por certo que não preencheu cumulativamente os requisitos da cláusula convencional, o que obsta a pretensão autoral. TRT/SP 15ª Região 27.183/98 — Ac. 5ª T. 6.317/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 62.

098 — ESTABILIDADE. CIPA

Extingue-se a estabilidade do membro da CIPA com a extinção do estabeleci-

mento no qual se ativava, por ausência dos objetivos que ensejaram a criação da respectiva Comissão Interna de Prevenção a Acidentes. TRT/SP 15ª Região 27.030/98 — Ac. 1ª T. 34.643/99. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 23.11.99, pág. 122.

099 — ESTABILIDADE. DA GESTANTE. RENÚNCIA AO DIREITO

O art. 10, II, *b*, do ADCT, tem por escopo garantir à empregada gestante a permanência no emprego em função do seu estado. O pedido da obreira, de mera indenização dos salários do período e a recusa ao restabelecimento da situação anterior, importam em renúncia à garantia constitucional. Entendimento em contrário poderia gerar situação em que a trabalhadora grávida não mais se interesse pelo emprego durante o período em que se encontrar amparada pelo referido instituto, contando com a percepção de salários, na forma indenizatória. Recurso a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 18.107/98 — Ac. 2ª T. 35.792/99. Rel. I. Renato Buratto. DOE 6.12.99, pág. 105.

100 — ESTABILIDADE. PROVISÓRIA. ACIDENTE DO TRABALHO. CONTRATO DE TRABALHO POR PRAZO DETERMINADO

O instituto da estabilidade provisória decorrente de acidente do trabalho é incompatível com o contrato de trabalho por prazo determinado, salvo se assim acordado previamente, por aplicação analógica do art. 472, § 2º, da CLT. Não sendo esta a hipótese dos autos. TRT/SP 15ª Região 17.651/98 — Ac. 3ª T. 35.916/99. Rel. Domingos Spina. DOE 6.12.99, pág. 110.

101 — ESTABILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO

O servidor público estatutário ou "celetista" goza de estabilidade e só pode ser despedido diante de comprovada falta de capacidade ou falta grave. A contratação pela CLT não tem relevância, porque a partir da Constituição/88 o FGTS deixou de ser substitutivo da estabilidade ou da garantia de emprego. TRT/SP 15ª Região 10.515/99 — Ac. 1ª T. 5.190/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 14.2.00, pág. 17.

102 — 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. TRT/SP 15ª Região 12.696/99 — Ac. SE 34.104/99. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 23.11.99, pág. 102.

103 — FALÊNCIA. MULTA DO ART. 477 DA CLT. CABIMENTO

A falência decretada meses após a despedida imotivada do trabalhador não retira deste o direito à multa prevista pelo § 8º do art. 477 da CLT, ante a inadimplência do empregador, por constituir direito já incorporado ao patrimônio do empregado anteriormente à quebra. TRT/SP 15ª Região 2.048/99 — Ac. 1ª T. 5.614/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 34.

104 — FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. INDENIZAÇÃO PELO NÃO DEFERIMENTO NO TEMPO OPORTUNO. PERÍODO AQUISITIVO ANTERIOR

À CF/88. IRRELEVÂNCIA. INCIDÊNCIA. ARTS. 7º, XVII, DA CF/88 E 142 DA CLT E ENUNCIADO N. 7 DO C. TST

O acréscimo do terço constitucional (CF/88, art. 7º, XVII) incide sobre a indenização de férias não gozadas no tempo oportuno, ainda que o período aquisitivo seja anterior à vigência da CF/88, pois, segundo se extrai da redação do art. 142 da CLT e do Enunciado n. 7 do C. TST, o cálculo da remuneração das férias deve ser efetuado com base no valor do salário e nas regras vigentes à época da concessão ou do efetivo pagamento, não da aquisição desse direito. TRT/SP 15ª Região 20.277/98 — Ac. 2ª T. 4.867/00. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 5.

105 — 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. TRT/SP 15ª Região 15.820/99 — Ac. 1ª T. 290/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 18.1.00, pág. 18.

106 — GERENTE. HORAS EXTRAS. CABIMENTO

Gerente ocupante de cargo técnico, sem poderes de mando e gestão em nome do empregador, não está enquadrado na exceção contida no inciso II do art. 62 da CLT, assistindo-lhe direito às horas extras pelo trabalho além dos limites legais da jornada normal de trabalho prevista pelo inciso XIII do art. 7º da CF. TRT/SP 15ª Região 27.945/98 — Ac. 1ª T. 5.157/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 16.

107 — HORAS EXTRAS. CARTÕES DE PONTO CORRETOS. ÔNUS DO RECLAMANTE PARA INDICAR DIFERENÇAS

Reconhecida a veracidade das anotações consignadas nos demonstrativos de ponto carreados aos autos, cabia ao reclamante indicar diferenças de horas extras pagas, ao menos por amostragem, e, não o tendo feito, não há o que se deferir a esse título. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INDEVIDO. — Adentrar esporadicamente na área de risco, por poucos minutos, para se dirigir ao vestiário, no início e no final da jornada, não configura trabalho em condições de perigo. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS PERICIAIS. — Os beneficiários da assistência judiciária, prevista no art. 14 da Lei n. 5.584.70, não estão isentos do pagamento de honorários periciais. Inteligência do Enunciado n. 236 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 19.123/98 — Ac. 1ª T. 2.042/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 18.1.00, pág. 78.

108 — HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO NÃO CONTRATADA. DEVIDO SÓ O ADICIONAL

A compensação de horas somente pode ser considerada válida quando demonstrada a existência de acordo de compensação entre as partes; deixando a reclamada de apresentar o referido acordo de compensação, deve ser considerado como extraordinário o labor excedente à 8ª hora da jornada, sendo que no presente caso somente deve ser pago o adicional referente às horas extras, uma vez que as horas laboradas foram compensadas dentro da semana. TRT/SP 15ª Região 19.702/98 — Ac. 1ª T. 310/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 18.1.00, pág. 19.

109 — HORAS EXTRAS. GANHO POR PRODUÇÃO. CABIMENTO

O trabalho por produção não é fator de exclusão do trabalhador dos limites

da duração da jornada de trabalho. Assim não é excepcionado no Texto Constitucional — inciso XIII do art. 7º —, nem previsto nas exceções preconizadas pelo art. 62 da CLT. Igualmente, no meio rural, a Lei n. 5.889/73, não afasta o trabalhador que ganha por produção dos limites da duração diária da jornada de trabalho. Onde o legislador não excepcionou, não cabe ao intérprete fazê-lo. TRT/SP 15ª Região 17.250/98 — Ac. 1ª T. 34.017/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 98.

110 — HORAS EXTRAS. HABITUAIS. INTEGRAÇÃO. LIMITES

A integração das horas extras habituais, para fins de cálculo das demais verbas trabalhistas, se faz pela totalidade das horas prestadas pelo trabalhador, independente da limitação do labor extraordinário prevista pelo art. 59 da CLT. TRT/SP 15ª Região 16.008/98 — Ac. 1ª T. 33.053/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 65.

111 — HORAS EXTRAS. INTERVALO PARA REFEIÇÃO E DESCANSO SUPERIOR AO LIMITE LEGAL

Em havendo ajuste coletivo disciplinando intervalo para refeição e descanso superior ao limite legal, o tempo excedente não deve ser considerado na jornada de trabalho, para fins de apuração de horas extras. Inteligência do Enunciado n. 118 do TST, frente às disposições dos arts. 7º, XXVI, da CF e 71, *caput*, da CLT. TRT/SP 15ª Região 25.790/98 — Ac. 1ª T. 36.659/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 6.12.99, pág. 135.

112 — HORAS EXTRAS. INTERVALO PARA REPOUSO. REMUNERAÇÃO POR PRODUÇÃO

O labor "por produção" não elide a incidência do limite constitucional da jornada ou do intervalo para repouso, sendo devido o ressarcimento do adicional suplementar correspondente. TRT/SP 15ª Região 25.985/98 — Ac. 1ª T. 5.233/00. Rel. Desig. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 14.2.00, pág. 19.

113 — HORAS EXTRAS. LIMITE

A infringência à limitação de duas horas extraordinárias diárias imposta pelo art. 59 da CLT, não leva ao indeferimento das horas laboradas além desse limite, sendo devida a integração de todas as horas extraordinárias prestadas. TRT/SP 15ª Região 16.333/98 — Ac. 5ª T. 36.128/99. Rel. Eliana Felippe Toledo. DOE 6.12.99, pág. 118.

114 — HORAS EXTRAS. REMUNERAÇÃO POR PRODUÇÃO. DIVISOR

Indivisível a produção durante a jornada legal e a suplementar, o valor da hora normal deve ser apurado considerando-se a duração total da efetiva prestação de serviços e não apenas aquela legalmente prevista. TRT/SP 15ª Região 22.947/98 — Ac. 5ª T. 3.352/00. Rel. Valdevir Roberto Zanardi. DOE 1.2.00, pág. 35.

115 — HORAS EXTRAS. SUPRESSÃO

O pagamento da indenização a que faz referência o Enunciado n. 291 do E. TST pressupõe a supressão de horas extras, não sendo devida quando ocorre apenas a suspensão temporária para adequação do orçamento municipal à lei federal que o regula. TRT/SP 15ª Região 23.719/98 — Ac. 1ª T. 33.148/99. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 23.11.99, pág. 69.

116 — HORAS EXTRAS. TRABALHO POR PRODUÇÃO

O fato do trabalho por produção considerar o resultado alcançado e não o tempo em que o empregado esteja ativando em

benefício do empregador, não exclui o seu direito ao recebimento de horas extras em caso de extrapolação do limite diário previsto no art. 58 da CLT, pois a regra inserta no art. 63 da CLT, não excluiu o trabalho por produção do regime relativo ao capítulo da jornada de trabalho. Nego provimento. TRT/SP 15ª Região 14.774/98 — Ac. 1ª T. 31.736/99. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DOE 11.11.99, pág. 111.

117 — HORAS *IN ITINERE*. INEXISTÊNCIA DE TRANSPORTE PÚBLICO DE FORMA A SATISFAZER AS NECESSIDADES DO EMPREGADO PARA A CORRETA EXECUÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. CABIMENTO

O atendimento meramente formal de existência de transporte público regular, não afasta a possibilidade de percepção das horas de transcurso. É necessário que esse transporte seja o suficiente para garantir ao empregado que venha a utilizá-lo, o fiel cumprimento de suas obrigações contratuais. Dentre elas, a pontualidade é questão básica para a organização da atividade produtiva. Nesse passo, se os horários oferecidos pelas empresas que atuam no itinerário, não possibilitam ao obreiro observar sua jornada, e não estando a concessão do transporte voltada como um benefício ao trabalhador, mas sim uma forma de atender aos interesses da própria empresa para o regular desenvolvimento de sua atividade produtiva, o pagamento das horas de transcurso é de rigor. TRT/SP 15ª Região 26.329/98 — Ac. 2ª T. 6.092/00. Rel. Desig. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 53.

118 — 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. TRT/SP 15ª Região 20.080/98 — Ac. 1ª T. 312/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 18.1.00, pág. 19.

119 — IMPROBIDADE. CARACTERIZAÇÃO

Verificando-se no ato do trabalhador a má-fé, o intuito de locupletar-se indevidamente com o patrimônio de outrem, justifica-se reconhecer a improbidade preconizada pela letra *a* do art. 482 da CLT. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. NÃO CABIMENTO. — Não se reconhece o dano moral se não restar provada a existência de grave abalo sobre a reputação do empregado, ou seqüela moral decorrente de atos praticados por seu ex-empregador, mormente quando este tomou a cautela de limitar a publicidade dos fatos geradores da despedida por justa causa. TRT/SP 15ª Região 18.000/98 — Ac. 1ª T. 33.094/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 67.

120 — INDENIZAÇÃO ADICIONAL

Incabível a indenização adicional prevista no art. 9º, da Lei n. 7.238/84, nos casos em que há o desligamento voluntário do obreiro. É indevida a indenização adicional de que trata o art. 9º da Lei n. 7.238/83, quando a dissolução ocorra em face da adesão do obreiro ao Plano de Demissões Voluntárias, eis que, nos termos do que preceitua a súmula do Enunciado n. 306, do C. TST, é devido o pagamento de indenização adicional tão-somente na hipótese de dispensa injusta do empregado. TRT/SP 15ª Região 16.048/98 — Ac. 1ª T. 34.868/99. Rel. Antonio Tadeu Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 73.

121 — INTERVALO

Não há que se cogitar de mera infração administrativa, quando há o descumprimento do art. 71, da CLT, sendo devida a hora extra decorrente do referido descum-

primento, mesmo anteriormente à vigência da Lei n. 8.923/94, por se cuidar de tempo à disposição do empregador. TRT/SP 15ª Região 9.237/98 — Ac. 4ª T. 5.109/00. Rel. Ivani Martins Ferreira Giuliani. DOE 14.2.00, pág. 14.

122 — INTERVALO. DESTINADO PARA REPOUSO E REFEIÇÕES (ART. 71 E SEU § 4º, DA CLT). TURNOS ININTERRUPTOS. DEVIDO COMO EXTRA QUANDO NÃO CONCEDIDO O INTERVALO

O fato do empregador pagar as horas excedentes às seis normais em sistema de regime de revezamento de turnos ininterruptos, como extras, não o exime da obrigação do pagamento, como extra, do tempo mínimo assegurado pelo texto consolidado, destinado ao descanso e refeições, quando não cumprida esta exigência, uma vez que o *caput* do art. 71 fala "em qualquer trabalho contínuo, cuja duração exceda de 06 (seis) horas...". Ora, se pela agressividade ao relógio biológico do trabalhador, tem este a jornada especial garantida, seria uma injustiça não lhe deferir como extra o intervalo para descanso e refeição, quando trabalhar durante duas jornadas seguidas sem qualquer intervalo, pois se assim não fosse e interpretada a norma ao pé da letra, ver-se-ia o magistrado obrigado a deferir como extras as 11 horas consecutivas para descanso entre duas jornadas, de que trata o art. 66 da CLT. TRT/SP 15ª Região 16.693/98 — Ac. 3ª T. 5.349/00. Rel. Desig. Luiz Carlos de Araújo. DOE 14.2.00, pág. 24.

123 — INTERVALO. INTRAJORNADA. BANCÁRIO. JORNADA DE SEIS HORAS

O reclamante era bancário, sujeito à jornada de seis horas, a teor do *caput* do art. 224 da CLT. Incontroversa a aplicação do § 1º do art. 224, por expressa determinação do art. 57, ambos da CLT. Isto porque, havendo dispositivo específico que disciplina o trabalho do bancário, é de boa técnica que o aplicador da lei não se socorra de norma geral, em detrimento da específica, de forma que inviável a análise do pedido de horas extras/intervalo intrajornada com base no art. 71 da CLT, em face do que preceitua o art. 57 do mesmo diploma, que proclama o princípio de que a duração das atividades específicas são disciplinadas por regras próprias. DESCONTOS SALARIAIS AUTORIZADOS PELO EMPREGADO. POSSIBILIDADE. — O Enunciado n. 342 do C. TST pacificou a jurisprudência, entendendo que os descontos salariais efetuados pelo empregador, com autorização prévia do empregado, a título de planos de assistência médica odontológica, seguros e previdência privada e etc. não afrontam o disposto no art. 462 da Consolidação das Leis do Trabalho. AJUDA-ALIMENTAÇÃO. CARÁTER INSTITUCIONAL. VEDADA A INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. — A ajuda-alimentação tem caráter de ajuda de custo, garantindo ao empregador a saúde nutricional do empregado para que bem execute as tarefas a ele confiadas, independentemente da vinculação daquele ao PAT (Programa de Alimentação ao Trabalhador). Os incentivos fiscais decorrentes do benefício visam tão-somente o estímulo à concessão da ajuda, sendo descartada a hipótese da sua integração ao salário, porque de caráter institucional e não salarial. TRT/SP 15ª Região 17.261/98 — Ac. 1ª T. 5.644/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 14.2.00, pág. 35.

124 — JORNADA DE TRABALHO. POSTO DE PEDÁGIO. ACORDO TÁCITO NO REGIME 12 X 36 HORAS

Observa-se que, alternativa e sucessivamente, o trabalhador que se engaja nesse sistema, se na primeira semana ultrapassa em 4 horas a jornada normal semanal de 44 horas (dias úteis: segunda-feira, quarta-feira, sexta-feira e domingo, perfazendo um total de 48 horas semanais),

na 2ª semana essa jornada semanal é reduzida em 8 horas (dias úteis: terça-feira, quinta-feira e sábado, perfazendo 36 horas semanais), compensando, com vantagem de 4 horas para o obreiro, a jornada normal semanal de 44 horas, desenvolvida por aqueles que se ativam em 8 horas por dia; assim, correto o entendimento da MMª Junta de origem, não havendo se falar que a jornada cumprida pelo reclamante, no sistema de 12 x 36 horas, esbarra no preceito constitucional (art. 7º, XIII) que estipula que a duração do trabalho não excederá de oito horas diárias e 44 semanais, até porque restou confessado o acordo tácito pelo reclamante. DOMINGOS E FERIADOS. — Trabalhando em revezamento, no regime de 12 x 36 horas, é evidente que o autor irá, em alguns dias trabalhar em domingos e feriados, como também irá folgar em outros. Por outro lado, irá após usufruir de 36 horas de folga para, então, se ativar novamente. Além do que, os domingos e feriados trabalhados foram pagos pela demandada, conforme provam os recibos juntados aos autos. INTERVALO PARA REFEIÇÕES. — Quanto ao intervalo para refeições, restou provado que não havia qualquer fiscalização sobre o mesmo, sendo que poderia ser de uma hora, ou mais, ou menos, dependendo do movimento do dia. Mantida a improcedência decretada em 1º grau. TRT/SP 15ª Região 24.394/98 — Ac. 5ª T. 35.328/99. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 89.

125 — JORNADA DE TRABALHO. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Havendo ajuste coletivo disciplinando o trabalho em turnos de revezamento, as condições ajustadas sobrepõem-se aos interesses individuais do trabalhador, em atendimento aos comandos dos incisos XIV e XXVI do art. 7º da CF. TRT/SP 15ª Região 26.218/98 — Ac. 1ª T. 5.135/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 15.

126 — JUSTA CAUSA. MAU PROCEDIMENTO. EXPOSIÇÃO DE COLEGA AO RIDÍCULO

Empregado que confecciona cartaz, com termos chulos, para colocação nas costas de colega de trabalho, expondo-o ao ridículo, comete falta grave ensejadora de despedida por justa causa. TRT/SP 15ª Região 30.851/98 — Ac. 1ª T. 5.199/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 14.2.00, pág. 17.

127 — JUSTA CAUSA. NEGOCIAÇÃO HABITUAL E CONCORRÊNCIA DESLEAL. CARACTERIZAÇÃO

O empregado que, durante a vigência do contrato de trabalho, empreende negociação habitual, no mesmo ramo de atividades do seu empregador, interferindo-lhe nos negócios, por desvio de clientela, pratica ato de concorrência desleal à empresa para a qual trabalha, o que autoriza a rescisão do seu contrato de trabalho, por justa causa, nos termos preconizados pelo art. 482, alínea *c* da CLT. Recurso Ordinário do qual se conhece e ao qual, rejeitando-se a preliminar de nulidade do julgado, nega-se provimento. TRT/SP 15ª Região 25.260/98 — Ac. 1ª T. 33.161/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 69.

128 — JUSTA CAUSA. RECUSA DE TRABALHO EM HORÁRIO EXTRAORDINÁRIO. INOCORRÊNCIA DE INSUBORDINAÇÃO

A recusa de trabalho extraordinário, no final do expediente, não configura insubordinação, porque a ausência de acordo para a prorrogação da jornada não obriga o trabalho em horas extras; ademais, a recusa foi justa, porque ocorreu às 16h20min, e a reclamante estava trabalhando desde as cinco horas da manhã, e, finalmente, carregar caminhão após o expediente não configura "força maior", alegada pela empresa. MULTA

(ART. 477, § 8º, CLT). PAGAMENTO IMPERFEITO DAS VERBAS RESCISÓRIAS. JUSTA CAUSA AFASTADA. MULTA DEVIDA. — A alegação de justa causa, por si só, não tem o condão de afastar a incidência da multa do § 8º do art. 477 da CLT, pois o não acolhimento da falta grave alegada significa que a despedida foi imotivada; portanto, insuficiente para fundamentar o pagamento imperfeito. TRT/SP 15ª Região 19.099/98 — Ac. 1ª T. 34.431/99. Rel. Antonio Miguel Pereira. DOE 23.11.99, pág. 113.

129 — JUSTA CAUSA. VIOLAÇÃO DE SEGREDO DA EMPRESA. CONCORRÊNCIA DESLEAL

Caracteriza justa causa por violação de segredo da empresa e concorrência desleal a prática de atos consistentes em apropriação e comercialização irregular de programas de informática desenvolvidos pela empresa. TRT/SP 15ª Região 29.388/98 — Ac. 1ª T. 644/00. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 18.1.00, pág. 31.

130 — JUSTA CAUSA. VIOLAÇÃO DE SEGREDO DA EMPRESA. LETRA *G* DO ART. 482 DA CLT

Retirada de amostras da matéria-prima utilizada na fabricação de produtos da empresa, não guardadas em local restrito, não configura violação de segredo industrial da empresa. O segredo pressupõe cuidados especiais na sua guarda. TRT/SP 15ª Região 12.000/98 — Ac. 1ª T. 32.485/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 137.

131 — LAUDO PERICIAL. PERICULOSIDADE. SENTENÇA QUE ACOLHE SUAS CONCLUSÕES. VALORAÇÃO. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO DO JUÍZO

O laudo pericial apresentado nos autos deve ser analisado em seu conjunto, pelo órgão Julgador, não estando este jungido, vinculado ou limitado às conclusões naquele insertas, sob pena de abdicar de suas funções exclusivas e delegá-las ao técnico nomeado. O Juiz da causa continua sendo o órgão monocrático ou colegiado a quem foi dirigido o pedido de tutela jurisdicional, cuja liberdade para a valoração da prova produzida somente pode sofrer as restrições impostas pelo bom senso e pela lógica, desde é claro, que explicite as razões que motivaram o seu convencimento. TRT/SP 15ª Região 32.028/98 — Ac. 2ª T. 6.932/00. Rel. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 87.

132 — MULTA. DE 40%. APOSENTADORIA. APLICAÇÃO

A aposentadoria é causa de extinção do contrato de trabalho e, assim, mesmo que o empregado continue na empresa, a partir da aposentadoria inicia-se um novo contrato de trabalho, não se justificando a somatória dos períodos para fins de recebimento da multa do FGTS, quando despedido. TRT/SP 15ª Região 28.136/98 — Ac. 5ª T. 6.341/00. Rel. Eliana Felippe Toledo. DOE 14.2.00, pág. 63.

133 — MULTA. DO ART. 477 DA CLT. AUSÊNCIA DA CONCESSÃO DO AVISO PRÉVIO AO EMPREGADOR. INDEVIDA

Nos termos do que preceitua o § 2º, do art. 487, do texto consolidado, a falta de aviso prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo. Assim, se o autor estava em débito com o demandado, justamente por não cumprir com o prazo legal de dação do aviso prévio, não pode, em contrapartida, exigir do mesmo o pagamento de indenização por ultrapassagem do prazo para pagamento das verbas rescisórias. Mesmo porque, se tivesse cumprido o aviso prévio, o prazo legal não estaria ultrapassado. Além do que, boa parte da jurisprudência

entende que, em pedidos de demissão, descabe a multa prevista no art. 477 da CLT. TRT/SP 15ª Região 30.787/98 — Ac. 5ª T. 6.717/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 78.

134 — MULTA. RESCISÓRIA. LITIGIOSIDADE DAS VERBAS. NÃO CABIMENTO

Quando o direito do trabalhador aos haveres rescisórios decorre de decisão judicial, a multa do art. 477 consolidado é indevida, eis que tal dispositivo está direcionado a coibir o atraso no pagamento de valores líquidos e certos, não atingindo verbas controversas. A litigiosidade do pleito inicial afasta a mora rescisória do empregador. TRT/SP 15ª Região 18.203/98 — Ac. 1ª T. 34.427/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 113.

135 — NORMA COLETIVA

As normas coletivas de trabalho que tenham obedecido as regras constantes do art. 612 da CLT devem reconhecidas como válidas, nos termos do inciso XXVI do art. 7º da CF, quando cuidam da jornada de trabalho, nos termos dos incisos XIII e XIV, e quando há transação de direitos patrimoniais, mesmo frente à norma legal ou constitucional mais benéfica, pois a assembléia que as autorizou é soberana. Já o mesmo não se pode dizer quando se trata de normas relacionadas coma saúde física e mental do trabalhador, pois estas não podem ser objeto de livre negociação coletiva, mormente quando restritiva de direitos. As normas coletivas de trabalho válidas e eficazes, ainda, devem implicar em mútuas concessões, não se configurando como tais as que impliquem apenas em renúncia de direitos pelos trabalhadores, mormente quando tais direitos estejam assegurados constitucionalmente. TRT/SP 15ª Região 5.700/98 — Ac. 4ª T. 33.313/99. Rel. Ivani Martins Ferreira Giuliani. DOE 23.11.99, pág. 74.

136 — PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. DA EMPRESA. NATUREZA REMUNERATÓRIA

A participação nos lucros da empresa desvinculada da remuneração, somente se justifica se ajustada com todos os empregados e com a assistência sindical, consoante as medidas provisórias que regulamentam o inciso XI do art. 7º da CF. Gratificações ou prêmios pagos ao trabalhador de *per si*, ainda que incidentes sobre o faturamento da empresa, gozam de natureza salarial, nos termos preconizados pelo § 1º do art. 457 da CLT. TRT/SP 15ª Região 18.395/98 — Ac. 1ª T. 35.622/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 6.12.99, pág. 99.

137 — PERÍCIA. INSALUBRIDADE. DESATIVAÇÃO DO LOCAL DE TRABALHO

A desativação do local do trabalho justifica plenamente a utilização de prova emprestada para a aferição da insalubridade, não podendo a empresa atribuir aos empregados as conseqüências de suas decisões administrativas e os riscos do negócio. TRT/SP 15ª Região 28.069/98 — Ac. 5ª T. 6.701/00. Rel. Eliana Felippe Toledo. DOE 14.2.00, pág. 77.

138 — PODER DISCIPLINAR. DOSAGEM DA PENA

Somente ao empregador cabe aplicar e dosar a pena, mas excessos ou erros de enquadramento em relação a regulamentos existentes na organização empresarial, cometidos no exercício do poder disciplinar, autorizam o Poder Judiciário a, quando provocado, apreciar o ato patronal em sua jurisdicidade, para mantê-lo ou anulá-lo. TRT/SP 15ª Região 35.133/98 — Ac. 1ª T. 36.570/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 6.12.99, pág. 132.

139 — PRESCRIÇÃO. ATO ÚNICO DO EMPREGADOR. ALTERAÇÃO SALARIAL

Alteração contratual decorrente de enquadramento salarial consiste em ato único do empregador, o que faz incidir à hipótese a prescrição nuclear, se o empregado não exerce o seu direito de ação no qüinqüênio posterior à data do novo enquadramento — aplicação do art. 7º, inciso XXIX, letra *a*, da CF e Enunciado n. 294 do TST. TRT/SP 15ª Região 15.159/98 — Ac. 1ª T. 31.751/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 112.

140 — PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. EFEITOS

O direito de ação, garantia constitucional, destina-se a remover uma situação antijurídica, resultante de um direito violado ou ameaçado de lesão. A prescrição extintiva ou liberatória, introduzida no sistema pretoriano como exceção oposta ao exercício do direito de ação com o escopo de extinguir os seus efeitos, consiste na perda, pelo decurso do tempo, da faculdade do titular do direito material de exercitar o direito de ação para salvaguardar o direito do qual é titular. Assim, o ajuizamento da reclamatória trabalhista interrompe o prazo prescricional da ação relacionada com o direito controvertido posto em juízo e não com eventuais outros direitos que não foram objeto da referida ação. E o fato, por si só, do direito perseguido na ação anterior, que provocou a interrupção do prazo prescricional, provocar efeitos reflexos nos direitos perseguidos na ação posterior não enseja a interrupção da prescrição, uma vez que a regra é que o acessório (reflexos) segue a sorte do principal (fato gerador dos reflexos), significando que, se o direito de ação para reivindicar o pagamento de verbas está prescrito, obviamente os reflexos delas decorrentes restam prejudicados. TRT/SP 15ª Região 25.944/98 — Ac. 3ª T. 2.998/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 1.2.00, pág. 24.

141 — PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO DA CONTAGEM DO PRAZO

O ajuizamento de ação trabalhista somente interrompe a contagem do prazo prescricional se a pretensão formulada na primeira ação é idêntica ao pleito formulado na segunda. TRT/SP 15ª Região 29.452/98 — Ac. 1ª T. 645/00. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 18.1.00, pág. 31.

142 — PRESCRIÇÃO. USINA DE AÇÚCAR

Os trabalhadores que atuam no âmbito industrial das usinas de açúcar estão enquadrados como trabalhadores urbanos e têm contra si a prescrição definida pela letra *a* do inciso XXIX do art. 7º da CF. TRT/SP 15ª Região 27.147/98 — Ac. 1ª T. 5.147/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 15.

143 — PRESTAÇÕES SUCESSIVAS. PRESCRIÇÃO NUCLEAR

A incorporação da média do "Prêmio Incentivo" no salário do reclamante decorreu de alteração no pagamento de prestações sucessivas. Tendo os autores tomado ciência da modificação implementada em 2.1.91, após cinco anos desse período, a prescrição é total. Inteligência do Enunciado n. 294, do C. TST. TRT/SP 15ª Região 31.693/97 — Ac. 3ª T. 5.893/00. Rel. Desig. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DOE 14.2.00, pág. 46.

144 — PROMOÇÃO POR MERECIMENTO. COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DA DIRETORIA DA EMPRESA

A Justiça do Trabalho não pode conceder promoção por mérito, com base em Plano de Cargos e salários das empresas, pois os critérios de merecimento devem ser aferidos pelo próprio empregador, observando o empregado que melhor se

destaque em seu trabalho, desde que adimplidos os requisitos preestabelecidos para tanto. O reclamante destes autos pretende uma "promoção" por merecimento que não lhe foi estendida. Descabe, entretanto, ao Poder Judiciário, ampliar ato administrativo tendente a sanar distorção nos valores de gratificação (ainda que de legalidade discutível), o qual é de competência exclusiva da diretoria da reclamada, submetida a controles específicos das empresas estatais na esfera do Poder Executivo. TRT/SP 15ª Região 24.488/98 — Ac. 5ª T. 35.330/99. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 89.

145 — RECOLHIMENTOS FISCAIS. E PREVIDENCIÁRIOS. RESPONSABILIDADE DO EMPREGADO E DO EMPREGADOR

Por tratar-se de matéria de ordem pública, decorrendo de imposição legal, a dedução deve ser efetuada na liquidação e de acordo com o que determinam os Provimentos ns. 2/93 e 1/96 da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho. TRT/SP 15ª Região 27.535/98 — Ac. 5ª T. 6.324/00. Rel. Eliana Felippe Toledo. DOE 14.2.00, pág. 62.

146 — REINTEGRAÇÃO. EMPREGADO "AIDÉTICO"

Empregado que, na vigência do contrato de trabalho, desenvolve a "Síndrome da Imunodeficiência Adquirida — SIDA", passa, certamente, a ser marginalizado, cabendo ao empregador proporcionar-lhe os encaminhamentos legais para que possa gozar da assistência médica devida. No caso, a dispensa imotivada, por si só, reveste-se de ato discriminatório, que lhe fecha as portas do mercado de trabalho, em detrimento da isonomia inserta no art. 5º da CF. TRT/SP 15ª Região 35.697/98 — Ac. 1ª T. 34.078/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 102.

147 — REINTEGRAÇÃO. OU INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRABALHO. ART. 118 DA LEI N. 8.213/91. ESTABILIDADE DE DOZE MESES

Pela Comunicação de Acidente de Trabalho juntada aos autos, percebe-se que a data de ocorrência do mesmo e o início do recebimento do benefício do respectivo auxílio-doença se deu mais de 30 dias após a rescisão contratual da reclamante. Paralelamente, observa-se que durante a existência do pacto laboral havido entre as partes, não houve qualquer afastamento da reclamante, tendo como causa a alegada doença. E no laudo pericial, o Sr. *expert* foi categórico ao afirmar que o exame clínico realizado não encontrou sintomas e/ou sinais objetivos da doença e/ou seqüelas na reclamante. Ora, o art. 118, da Lei n. 8.213/91 preceitua a garantia de manutenção do contrato de trabalho. Assim, se o contrato entre as partes já fora rescindido, antes de ocorrida a Comunicação de Acidente de Trabalho, não incide a hipótese legal no caso presente. Recurso a que se dá provimento para julgar improcedente a ação. TRT/SP 15ª Região 26.761/98 — Ac. 5ª T. 35.335/99. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 89.

148 — REPRESENTANTE COMERCIAL. AUTÔNOMO. LEI N. 4.886/65. AUSÊNCIA DO CONTRATO FORMAL

O simples fato de inexistir contrato por escrito, não desvirtua a representação comercial prevista na Lei n. 4.886/65, que efetivamente existia nas relações entre as partes litigantes. Possuindo o autor uma empresa de representações com seu próprio nome (ainda que não legalmente constituída), usando impressos e talões da mesma, e arcando com todas as despesas do negócio, correndo todos os riscos do empreendimento, comportando-se como verdadeiro empresário, só recebendo comissões se vendesse os produtos representados, podendo vender

produtos de outras empresas, não há dúvida de que ele tinha plena consciência do que fazia e das regras que regiam sua atividade autônoma. Por fim, não tendo qualquer obrigatoriedade de produtividade mínima, de comparecimento à empresa, nem fiscalização ou direção de seus trabalhos por parte da recorrida, vê-se que a representação era exercida com absoluta autonomia e liberdade, não se configurando a subordinação alegada nem, por conseqüência, o pretendido vínculo empregatício. Improcedência que se mantém. TRT/SP 15ª Região 26.476/98 — Ac. 5ª T. 6.300/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 61.

149 — RESPONSABILIDADE

O art. 71 da lei de licitações prescreve em seu § 1º que a inadimplência do contrato, com referência aos encargos trabalhistas não transfere à administração pública a responsabilidade por seu pagamento. No entanto, quando o poder público contrata empresa prestadora de serviços, sem idoneidade econômico-financeira que garanta a satisfação dos créditos dos empregados contratados, age com culpa *in eligendo*. Paralelamente, descumprindo o poder-dever de fiscalizar o serviço, ou, cumprindo-o, constata irregularidade sem tomar as devidas providências, incorre em culpa *in vigilando*, sendo o caso da aplicação do art. 159 do CC, em face da responsabilidade derivada do contrato celebrado. Também, o art. 58 da mesma Lei n. 8.666/93 determina em seu inciso III, o dever de fiscalização do ente público para com seus contratados. O mesmo mandamento/dever de controle e fiscalização que deve ser exercido pelo ente contratante, como já mencionado, também é encontrado no art. 67 da mesmíssima Lei n. 8.666/93. TRT/SP 15ª Região 5.919/99 — Ac. 2ª T. 6.010/00. Rel. I. Renato Buratto. DOE 14.2.00, pág. 50.

150 — RESPONSABILIDADE. SOLIDÁRIA. DONO DA OBRA. NÃO CONFIGURAÇÃO

A incidência do Enunciado n. 331 do C. TST tem relação com as hipóteses em que uma empresa, chamada tomadora de serviços, contrata outra, denominada prestadora, que tem por finalidade o fornecimento de mão-de-obra para a consecução de suas próprias finalidades. Todavia, existem outras situações, dentre elas, quando uma pessoa firma um contrato por obra certa, como disciplinado pela Lei n. 2.959/56, tendo por objeto uma prestação de serviços e nunca fornecimento de mão-de-obra, ali definida a figura do empregador. Ou seja, o construtor. Não há que se cogitar ainda da aplicação do art. 455 da CLT, na medida em que tal dispositivo disciplina as relações entre o subempreiteiro e o empreiteiro principal, excluindo-se assim, o dono da obra. Nesse diapasão, o dono da obra, aquele que não exerce a atividade permanente de construção, não pode ser considerado parte legítima num dissídio individual, nem mesmo para responder de forma ainda que subsidiária, por falta de amparo legal. Na verdade, em decorrência estritamente de disposições legais, a responsabilidade do dono da obra diz respeito tão-somente aos aspectos previdenciários e fiscais, aí sim, de natureza solidária. TRT/SP 15ª Região 34.390/98 — Ac. 2ª T. 6.970/00. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 90.

151 — RESPONSABILIDADE. SOLIDÁRIA. SUCESSÃO DE EMPRESAS. DÉBITOS TRABALHISTAS A CARGO DA SUCESSORA. ARTS. 10 E 448 DA CLT

Não há se falar em sucessão de empresas, mas sim, de empregadores, que se prende, no direito do trabalho, à transferência do estabelecimento. A sucessão trabalhista ocorre quando há mudança de propriedade da empresa, provocando transferência de direitos e obrigações para o novo empregador. Ainda que a demandada tenha realizado a venda do seu fundo de comércio para a empresa sucessora, e tendo esta continuado a existir e a exercer as mesmas atividades e com o mesmo

empregado, configura-se a sucessão objetiva. Havendo a sucessão trabalhista, cabe à sucessora responder pelos débitos trabalhistas imputados à sucedida, na forma prevista nos arts. 10 e 448 da CLT, já que os bens do patrimônio desta foram transferidos para o patrimônio daquela. TRT/SP 15ª Região 16.749/98 — Ac. 1ª T. 32.560/99. Rel. Antonio Tadeu Gomieri. DOE 11.11.99, pág. 140.

152 — RESPONSABILIDADE. SUBSIDIÁRIA

O disposto no § 1º, do art. 71 da Lei n. 8.666/93, que exclui a responsabilidade da Administração Pública para com os encargos trabalhistas em caso de inadimplência da empresa contratada, não harmoniza com o disposto nos arts. 1º, 37, § 6º, 170, 173 e 193, da CF, que a par de responsabilizar as pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos pelos danos causados, tem como primado o Estado democrático, a dignidade humana, a valorização do trabalho e a ordem social com o objetivo de assegurar o bem-estar e a justiça social. A existência de licitação apenas sugere a existência de melhor contrato e que até momento da contratação a empresa objeto da licitação se revelava idônea. De sorte que, se houve alteração na situação econômica financeira da empresa contratada a ponto desta não cumprir as obrigações trabalhistas, há que se reconhecer a ocorrência de culpa *in vigilando*, motivo pelo qual, o ente público deve responder subsidiariamente pelos débitos trabalhistas, pois não é razoável que aquele que contribuiu com a sua força de trabalho em benefício da coletividade fique sem receber os seus direitos. Não havendo cumprimento por parte do empregador das obrigações trabalhistas o tomador dos serviços responde de forma subsidiária, nos termos do inciso IV, do Enunciado n. 331 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 26.096/98 — Ac. 1ª T. 242/00. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DOE 18.1.00, pág. 16.

153 — RESPONSABILIDADE. SUBSIDIÁRIA. DA TOMADORA DE SERVIÇOS

A existência de contrato de prestação de serviços entre a real empregadora e a empresa tomadora de serviços não exime esta da responsabilidade pelos créditos trabalhistas do empregado, em caso de impossibilidade de adimplemento por parte daquela. Entendimento consolidado no Enunciado n. 331, inciso IV do C. TST. TRT/SP 15ª Região 15.605/98 — Ac. 5ª T. 6.143/00. Rel. Eliana Felippe Toledo. DOE 14.2.00, pág. 55.

154 — RESPONSABILIDADE. SUBSIDIÁRIA. SERVIÇOS TERCEIRIZADOS

O tomador de serviços é responsável subsidiário, no caso de inadimplência do empregador, e para tal necessita participar da ação, na conformidade do Enunciado n. 331, IV, do C. TST. 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 Rendas, sendo-lhe defeso alterar a fonte tributária ou sujeito passivo da obrigação e a forma de incidência. TRT/SP 15ª Região 2.485/99 — Ac. 1ª T. 5.615/00. Rel. Desig. Antônio Miguel Pereira. DOE 14.2.00, pág. 34.

155 — RESPONSABILIDADE. SUBSIDIÁRIA. TOMADOR DE SERVIÇOS

A responsabilidade do tomador de serviços deriva da culpa *in eligendo* e *in vigilando*, pois, ao escolher, como prestador, pessoa jurídica não cumpridora de suas obrigações, deve aquele arcar com os riscos assumidos, que são inerentes ao exercício de qualquer atividade empresarial. Inteligência e aplicação do inciso IV do Enunciado n. 331 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 9.235/98 — Ac. 1ª T. 34.393/99. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 23.11.99, pág. 111.

156 — SALÁRIO. *IN NATURA*. HABITAÇÃO. USINA HIDROELÉTRICA

O fornecimento de habitação aos trabalhadores no canteiro de obra de usina hidroelétrica revela-se imprescindível para a execução dos serviços, geralmente em local de difícil acesso e fora dos centros urbanos. A necessidade de deslocar grande contingente de trabalhadores para regiões de pequena densidade demográfica impõe ao construtor edificar vilas para a execução das obras. Sendo assim, a moradia fornecida para a execução do contrato não se caracteriza como salário *in natura*. TRT/SP 15ª Região 12.715/98 — Ac. 1ª T. 32.492/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 137.

157 — SALÁRIO. SUBSTITUIÇÃO. NÃO CABIMENTO

Quando o empregado é convidado a ocupar cargo que vagou por aposentadoria, promoção ou morte do titular, não resta caracterizada a substituição, mas sim a sucessão, já que a primeira pressupõe a simultaneidade dos trabalhadores no emprego. TRT/SP 15ª Região 32.405/98 — Ac. 1ª T. 34.077/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 101.

158 — SEGURO-DESEMPREGO. CONVERSÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER EM OBRIGAÇÃO DE DAR. DESCABIMENTO

O fornecimento da guia para levantamento do seguro-desemprego, consubstancia-se em obrigação de fazer, que não pode ser convertida diretamente em obrigação de dar. Incumbe à reclamada a obrigação de fornecer ao autor a competente guia para obtenção do benefício. Somente no caso de tal determinação ser descumprida é que poderá haver conversão na correspondente indenização. TRT/SP 15ª Região 30.109/97 — Ac. 3ª T. 32.723/99. Rel. Desig. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DOE 11.11.99, pág. 147.

159 — SERVIDOR. CELETISTA. ESTABILIDADE

O art. 41 da CF assegura a estabilidade não apenas aos servidores estatutários, mas também aos servidores celetistas, pois refere-se, genericamente, aos "servidores nomeados em virtude de concurso público", sendo este exigível para os cargos ou empregos públicos (exceto cargo em comissão), na forma do inciso II do art. 37 da referida Lei Maior. O dispositivo constitucional em tela, com efeito, não se restringiu ao servidor estatutário quando defere a estabilidade aos servidores concursados, não cabendo ao intérprete distinguir, onde o legislador constituinte não distingue. TRT/SP 15ª Região 9.088/98 — Ac. 4ª T. 5.061/00. Rel. Ivani Martins Ferreira Giuliani. DOE 14.2.00, pág. 12.

160 — SERVIDOR. CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA POR EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO. CARÁTER EXTRAORDINÁRIO

A contratação temporária de trabalhador, por excepcional interesse público, deve observar os limites estabelecidos pela legislação concernente à hipótese. Só pode ocorrer de modo extraordinário e é de cunho excepcional, haja vista que a regra geral para contratações caminha em sentido oposto. Visa, desse modo, a assegurar o interesse público, não somente quanto ao próprio erário, mas, também, quanto à garantia de condições igualitárias, a ser respeitada em relação a todos os cidadãos, que queiram ingressar no quadro de servidores públicos, sob pena de nulidade absoluta da contratação, em face da ausência de concurso — art. 37, inciso II e § 2º da CF/88. Enfim, não há se falar em absoluta compatibilidade entre a regra constitucional autorizadora da contratação por prazo determinado (art. 37, IX, da CF/88) e as disposições constantes das leis trabalhistas, acerca da validade dessa espécie de contratação transitória (§ 2º do art. 443 da CLT). TRT/

SP 15ª Região 16.668/98 — Ac. 1ª T. 32.558/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 1.2.00, pág. 5.

161 — SERVIDOR. NÃO SUBMISSÃO A PRÉVIO CONCURSO PÚBLICO. ADMISSÃO SOB A ÉGIDE DA CF/67. NULIDADE *EX TUNC* — *EX NUNC*. INOCORRÊNCIA

Segundo o § 1º do art. 97 da CF/67, com a redação da EC n. 01/69, a primeira investidura em cargo público dependia de prévia aprovação em concurso público, entendendo-se que a não observação conduziria à nulidade do ato admissional, por inobediência à forma. Entretanto, a hodierna Carta, em seu art. 19 do ADCT, deu validade jurídico-constitucional aos atos admissionais da Administração Pública praticados na vigência da anterior *Lex Legum* e não precedidos de prévia aprovação em concurso público, brindando-os inclusive com estabilidade se perpetrados há pelo menos cinco anos na data de sua promulgação. Portanto, se para as admissões até 5.10.83 previu-se estabilidade, no reverso não se pode negar a validade jurídico-contratual para os admitidos após o referido marco e até 4.10.88, pois antes da estabilidade há de se ter a juridicidade do contrato. Assim, sendo a mesma a situação jurídica, admissão sem prévio concurso público, o marco de 5.10.83 serve apenas para a estabilidade e não para a validade jurídico-contratual do ato praticado, antes ou após. Inteligência do art. 19 do ADCT. Nulidade inocorrente *in casu*, contada admissão anterior a 5.10.88. TRT/SP 15ª Região 2.736/99 — Ac. 5ª T. 33.700/99. Rel. Valdevir Roberto Zanardi. DOE 23.11.99, pág. 87.

162 — SOBREAVISO. NÃO CARACTERIZAÇÃO

O fato de o trabalhador ter inserido seu nome em escala de plantão, não justifica, por si só, o sobreaviso, se não comprovada a restrição à locomoção. O sobreaviso caracteriza-se, somente, quando há restrição à liberdade de locomoção do trabalhador. TRT/SP 15ª Região 27.010/98 — Ac. 1ª T. 5.704/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 38.

163 — SUCESSÃO DE EMPREGADORES. ÔNUS DA PROVA. CONFIGURAÇÃO E REQUISITOS

O ônus de demonstrar a sucessão de empregadores é de quem a alega (CLT, art. 818). Ensina Délio Maranhão que a sucessão de empregadores configura-se somente quando a alienação do estabelecimento significar "a transmissão da organização produtiva, um todo unitário, capaz de produzir rendimentos". Não ocorre com a simples transferência de elementos isolados. Não existe, pois, quando houver somente a alienação parcial de um negócio. Dois são os requisitos indispensáveis para a existência da sucessão: "a) que um estabelecimento, como unidade econômico-jurídica, passe de um para outro titular; b) que a prestação de serviço pelos empregados não sofra solução de continuidade. TRT/SP 15ª Região 12.555/99 — Ac. SE 5.986/00. Rel. Desig. I. Renato Buratto. DOE 14.2.00, pág. 49.

164 — TÉCNICO DE LABORATÓRIO. FALTA DE HABILITAÇÃO PROFISSIONAL. LEI N. 3.999/61. ALCANCE

O fato de o empregado não possuir diploma de profissionalização de auxiliar ou técnico de laboratório não afasta a observância das regras previstas pela Lei n. 3.999/61, uma vez comprovada a prestação de serviços nessas atividades, diante do princípio da primazia da realidade, inerente ao Direito do Trabalho. TRT/SP 15ª Região 14.955/98 — Ac. 1ª T. 549/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 18.1.00, pág. 27.

165 — TERCEIRIZAÇÃO

Os serviços de carpa e corte de cana-de-açúcar em propriedade rural do empregador integra a sua atividade-fim, sendo irregular a interposição de mão-de-obra (terceirização), formando-se o vínculo empregatício com o beneficiário dos serviços; porém se este não é pleiteado pelo Autor, defere-se, tão-somente, a responsabilidade solidária pretendida. TRT/SP 15ª Região 26.191/98 — Ac. 1ª T. 34.061/99. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 23.11.99, pág. 101.

166 — TRABALHO. EXTERNO. MOTORISTA. ART. 62, I, DA CLT

Ante a impossibilidade de o empregador efetuar qualquer tipo de controle de horário sobre os empregados que executam serviço externo, eis que estes se encontram fora da esfera de controle da empresa, incabível o pleito de horas extras e reflexos. O preenchimento de relatórios de viagem não indica o controle de jornada, sobretudo se considerarmos que os dados aí apostos destinavam-se ao cumprimento de pactuação acerca da responsabilidade por multas de trânsito e danos causados pelo contratado no patrimônio da empresa. Aplicação do art. 62, I, da CLT. TRT/SP 15ª Região 28.695/98 — Ac. 5ª T. 6.344/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 63.

167 — TRANSAÇÃO. COISA JULGADA. ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. INOCORRÊNCIA

A transação, como forma de extinção de litígio, pressupõe concessões mútuas, nos termos do art. 1.025 do CCB. Tal não ocorre na hipótese em que o empregado adere ao chamado "programa de demissão voluntária", em decorrência do qual o *plus* indenizatório pago pelo empregador está alicerçado no tempo de serviço e no incentivo à ruptura contratual, não em direitos sonegados na constância do contrato de trabalho. Em vista da ausência de concessões mútuas sobre verbas litigiosas, não há se falar em caracterização da coisa julgada, preconizada pelo art. 1.030 do citado Código. TRT/SP 15ª Região 25.145/98 — Ac. 1ª T. 563/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 18.1.00, pág. 28.

168 — TRANSAÇÃO. COISA JULGADA. ADESÃO A PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. VALIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 269, III, DO CPC

Tendo o reclamante se desligado da empresa através de adesão a um programa de demissão voluntária e não provando qualquer vício de consentimento na adesão a referido programa, bem como tendo recebido as verbas acordadas, tal ocorrência produz entre as partes os efeitos da coisa julgada (art. 1.030, do CC), havendo de se extinguir o processo com julgamento de mérito, a rigor do art. 269, III, do CPC. TRT/SP 15ª Região 23.379/98 — Ac. 5ª T. 35.313/99. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 88.

169 — TRANSAÇÃO. JUDICIAL HOMOLOGADA. IRRECORRIBILIDADE

De acordo com o preconizado no parágrafo único do art. 831 da CLT, a sentença que homologa transação é irrecorrível e tem por efeito a coisa julgada, somente reformável por meio de ação rescisória. TRT/SP 15ª Região 22.587/99 — Ac. 1ª T. 36.636/99. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 6.12.99, pág. 134.

170 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. HORAS EXTRAS. AJUSTE COLETIVO. NÃO CABIMENTO

Estando a jornada de trabalho em turnos ininterruptos de revezamento alicerçada em ajuste coletivo, fruto de

negociação coletiva com a entidade sindical de classe, inaplicável o limite de 06 (seis) horas, previsto pelo inciso XIV do art. 7º da CF, ante a exceção prevista pela parte final do referido dispositivo constitucional e o reconhecimento das normas coletivas, preconizado pelo inciso XXVI do art. 7º da Carta Magna. TRT/SP 15ª Região 17.377/98 — Ac. 1ª T. 32.570/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 141.

171 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. JORNADA. FERROVIÁRIO

Não caracteriza turno ininterrupto de revezamento o labor desenvolvido em "estações do interior", pois, o art. 7º, inciso XIV da CF/88, não revogou as disposições legais referentes ao ferroviário que tem a profissão regulamentada em virtude de suas especificidades. TRT/SP 15ª Região 31.126/98 — Ac. 1ª T. 3.947/00. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 1.2.00, pág. 55.

172 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. JORNADA DE OITO HORAS. ACORDO COLETIVO. VALIDADE

Se o acordo coletivo prevê remuneração majorada através do chamado "adicional de revezamento", como contraprestação para jornada de oito horas, não há que se falar em horas extras. Tal ajuste é perfeitamente válido e legal, porquanto se insere no âmbito da capacidade negocial do sindicato, onde prevalece o interesse coletivo (e não as pretensões individuais do Recorrente) para benefício de toda a categoria. Outrossim, a realização de acordos para prorrogação do horário de trabalho em turnos de revezamento além das seis horas, foi prevista pela norma constitucional (art. 7º, incisos XIV e XXVI), além do que, é pacífico na doutrina e jurisprudência que o acordo coletivo faz lei entre as partes. TRT/SP 15ª Região 24.527/98 — Ac. 5ª T. 6.673/00. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 14.2.00, pág. 76.

173 — TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. JORNADA DE TRABALHO QUE SE DESENVOLVE ALTERNADAMENTE, PELA MANHÃ, À TARDE E À NOITE. CARACTERIZAÇÃO

Para a configuração do trabalho em turno ininterrupto de revezamento, é absolutamente imprescindível que a atividade desenvolvida pelo obreiro ocorra ora pela manhã, ora pela tarde, ora pela noite. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. JORNADA DE TRABALHO QUE SE DESENVOLVE DENTRO DE DOIS PERÍODOS, ALTERNADOS SEMANALMENTE. DESCARACTERIZAÇÃO. — A jornada de trabalho que se desenvolve em dois períodos distintos e alternados semanalmente, 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. TRT/SP 15ª Região 33.858/98 — Ac. 2ª T. 6.966/00. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 89.

174 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. MOTORISTA COM VEÍCULO PRÓPRIO. CARACTERIZAÇÃO

Mesmo que labore com veículo próprio, o motorista que executa serviços de entrega de mercadorias, de forma permanente e subordinada, acompanhado de um ajudante contratado pelo empregador, goza da proteção da legislação obreira, posto que presentes os pressupostos do art. 3º da CLT. TRT/SP 15ª Região 18.708/98 — Ac. 1ª T. 35.626/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 6.12.99, pág. 99.

175 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. VENDEDOR. SUBORDINAÇÃO. TRAÇO DISTINTIVO ENTRE O TRABALHO AUTÔNOMO E O EMPREGADO

O grande ponto de diferenciação entre o autônomo e o empregado reside na subordinação, pois é justamente este requisito que caracteriza substancialmente o contrato de trabalho. Quem recebe ordens diretas, sofre admoestações pela execução inadequada dos serviços e submete-se à exigência de comparecer diariamente na empresa, tem seus serviços fiscalizados e trabalha sob subordinação, devendo ser considerado empregado e não representante comercial autônomo. TRT/SP 15ª Região 25.999/98 — Ac. 1ª T. 239/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 18.1.00, pág. 16.

ÍNDICE DAS EMENTAS

DIREITO MATERIAL

Referência
Ementa

ABANDONO DE EMPREGO

— Caracterização 01

AÇÃO

— Civil pública. Liberdade de contratar. Terceirização. Licitude 02
— Rescisória. Prazo decadencial. Cômputo 03
— Rescisória. Transação. Inexistência de vício do consentimento. Validade .. 04
— Rescisória. Violação a literal dispositivo de lei 05

ACIDENTE DE TRABALHO

— No curso de contrato de trabalho temporário. Inocorrência da estabilidade provisória prevista no art. 118 da Lei n. 8.213/91 06

ACORDO

— Coletivo. Interpretação. Restritividade 07
— Coletivo. Transação. Validade para extinção e quitação do contrato de trabalho. Art. 7º, incisos VI e XXVI, da CF/88 08
— Dispensa incentivada. Quitação válida 09
— Judicial. Cláusula penal. Aplicação. Restrições 10
— Judicial. Efeitos. Cumprimento 11
— Multa convencional 12

ADICIONAL

— De horas extras. Salário por produção 13
— De insalubridade. Base de cálculo. Salário mínimo. Art. 192 da CLT. Enunciado n. 228 do TST 14

— De periculosidade. De forma integral. Setor de energia elétrica. Atividades em áreas de risco de forma intermitente 15
— De periculosidade. Eletricitários. Incidência. Não cabimento 16
— De periculosidade. Inflamáveis 17
— De periculosidade. Intermitência. Cabimento 18
— De transferência 19
— De transferência. Condição tácita de transferência. Definitividade 20
— De transferência. Indevido 21
— Noturno. Adicional de insalubridade. Adicional de periculosidade. Parcelas suplementares de natureza salarial. Cessação do direito à percepção 22

ANISTIA

— Condições para readmissão 23

APOSENTADORIA

— Extinção do contrato de trabalho. Multa do FGTS 24
— Voluntária. Dirigente sindical. Perda do direito à estabilidade 25
— Voluntária ou espontânea. Extinção do contrato de trabalho. Indenização por tempo de serviço anterior à opção pelo regime do FGTS. Não incidência 26

AVISO PRÉVIO

— Dispensa do cumprimento. Benefício para o empregado. Incabimento 27
— Nulidade 28
— Proporcional ao tempo de serviço. Não cabimento 29

BANCÁRIO

— Horas extras. Repercussão nos sábados. Validade da pactuação coletiva 30
— Multa convencional em decorrência do labor suplementar 31

CARGO

— De confiança. Gerente. Horas extras. Não cabimento 32
— De confiança. Horas extras. Devidas. Não caracterização 33

CATEGORIA PROFISSIONAL

— Diferenciada. Art. 611 da CLT, *caput* e § 2º 34

CIPEIRO

— Garantia de emprego. Suplente 35

CIRCO

— Parceria circense. Inexistência de vínculo empregatício 36

COISA JULGADA 37

— Conciliação. Revisão 38
— Dissídio coletivo e dissídio individual 39

COMISSIONISTA

— Horas extras. Remuneração 40

COMPENSAÇÃO

— De horas. Acordo 41
— Especial de horas. Ajuste expresso. Desnecessidade. Fatos especiais carecem de interpretação ponderada por parte do julgador 42

COMUNICAÇÃO DE DISPENSA

— Enfermidade superveniente. Suspensão do contrato. Inocorrência 43

CONCESSÃO DO SERVIÇO PÚBLICO 44

CONDENAÇÃO CRIMINAL

— Por furto. Justa causa 45

CONFISSÃO

— Enunciado n. 338, TST. Ausência de determinação judicial para juntada de registros de horário. Inaplicabilidade 46

CONTINUIDADE DA PRESTAÇÃO LABORAL

— Após a aposentadoria espontânea. Início de novo contrato de trabalho. Inteligência do *caput* do art. 453 da CLT 47

CONTRATAÇÃO

— De trabalhadores por empresa interposta. Tomadora: EBCT — Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Órgão da Administração Indireta da União Federal 48
— Pelo município, sem prévia aprovação em concurso público. Nulidade 49
— Por tempo determinado para atender necessidade temporária de excepcional interesse público. Art. 37, IX, da CF 50
— Sem prévia aprovação em concurso público. Nulidade do contrato 51

CONTRATO

— A prazo. Determinado. Sucessivos. Nulidade 52

— Coletivo de trabalho. Fepasa. Vacância de cargo. Preenchimento. Majoração salarial 53

— De aprendizagem. Estabilidade provisória 54

— De arrendamento. Inexistência de solidariedade dos arrendadores ou dos locadores na relação de emprego da arrendatária com seus empregados 55

— De representação comercial autônoma. Inexistência da efetiva direção e comando da força de trabalho. Ausência da relação de emprego 56

— De safra. Colheita da laranja. Validade 57

— De safra. Término 58

— De subempreitada. Art. 455 da CLT 59

— De trabalho. Com município. Ausência de concurso. Nulidade 60

— De trabalho. Por prazo determinado. Validade 61

— De trabalho. Unicidade. Períodos descontínuos. Interregnos entre-contratos 62

— De trabalho. Vinculação do sócio como empregador. Impossibilidade. Teoria da despersonalização do empregador 63

— Regido pela CLT. Pessoas jurídicas de direito público 64

CONTRIBUIÇÃO

— Assistencial 65/66

— Assistencial. Devida somente pelos filiados ao sindicato. Autorização do empregado para desconto. Aplicação do Precedente Normativo n. 119, do C. TST 67

— Confederativa. Contribuição assistencial 68

— Confederativa e assistencial. Não sindicalizado. Cobrança indevida. Arts. 5º, XX, e 8º, V, da CF e Precedente Normativo n. 119 do TST 69

— Sindical. Prevista no art. 578, da CLT. Competência da Justiça Estadual. Súmula n. 222 do STJ 70

COOPERATIVA

— De trabalho. Rural 71/72

CORREÇÃO MONETÁRIA

— Época própria 73

— Época própria. Índice do mês do salário e do respectivo pagamento 74

DANO MORAL

— Anotações na CTPS. Cabimento. Carteira de trabalho 75

DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO

— Reclamante que pugna pela consideração, nos cálculos, dos valores recebidos pelo cargo em comissão, em meses anteriores a dezembro. Impossibilidade. Arts. 1º, § 1º, da Lei n. 4.090/62 e 1º do Decreto n. 57.155/65 76

DEDUÇÃO

— E compensação. De quantias em juízo 77

DEPÓSITO

— Bancário judicial. Juros trabalhistas. Responsabilidade do devedor. Continuidade 78

DESCONTOS

— Fiscais. Base de cálculo. Incidência sobre o montante da liquidação. Interpretação da Lei n. 8.541/92, art. 46 79

DESPEDIDA

— Indireta. Necessidade de prova robusta que a configure. Art. 483 da CLT 80

DIFERENÇAS SALARIAIS

— Categoria diferenciada. Reclamado não signatário das normas coletivas apresentadas pelo autor. Improcedência 81

DIRIGENTE SINDICAL

— Encerramento da empresa. Impossibilidade de despedimento. Direito aos salários até o vencimento do mandato sindical 82

DONO DA OBRA

— Responsabilidade solidária ou subsidiária. Inexistência 83

— Responsabilidade subsidiária pelas dívidas de natureza trabalhista assumidas pela construtora 84

DUPLA FUNÇÃO

— Frentista e caixa. Inexistência 85

DURAÇÃO DO TRABALHO

— Supressão do intervalo para refeição e descanso. Labor extraordinário 86

EMPREGADA

— Gestante. Garantia de emprego. Confirmação no curso do aviso prévio. Cabimento 87

EMPREGADO

— Público 88/89

ENGENHEIRO

— Jornada de trabalho 90

ENUNCIADO

— N. 330. Ação trabalhista 91

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

— Indevida. Identidade de funções não comprovada 92
— Recebimento pelo paradigma de salário inferior ao do reclamante 93
— Requisitos. Interpretação 94

ERRO MATERIAL

— Exame em embargos declaratórios de efeito modificativo. Possibilidade .. 95

ESTABILIDADE

— Acidentária. Desconhecimento da doença pela empresa 96
— Acidentária. Reintegração 97
— CIPA 98
— Da gestante. Renúncia ao direito 99
— Provisória. Acidente do trabalho. Contrato de trabalho por prazo determinado 100
— Servidor público 101

FALÊNCIA

— Correção monetária. Débito trabalhista. Cessação dos juros moratórios ... 102
— Multa do art. 477 da CLT. Cabimento.. 103

FÉRIAS

— Terço constitucional. Indenização pelo não deferimento no tempo oportuno. Período aquisitivo anterior à CF/88. Irrelevância. Incidência. Arts. 7º, XVII, da CF/88 e 142 da CLT e Enunciado n. 7 do C. TST 104

FORÇA MAIOR

— Não configurada. Falência 105

GERENTE

— Horas extras. Cabimento 106

HORAS

— Extras. Cartões de ponto corretos. Ônus do reclamante para indicar diferenças 107
— Extras. Compensação não contratada. Devido só o adicional 108
— Extras. Ganho por produção. Cabimento 109
— Extras. Habituais. Integração. Limites 110
— Extras. Intervalo para refeição e descanso superior ao limite legal 111
— Extras. Intervalo para repouso. Remuneração por produção 112
— Extras. Limite 113
— Extras. Remuneração por produção. Divisor 114
— Extras. Supressão 115
— Extras. Trabalho por produção 116
— *In itinere*. Inexistência de transporte público de forma a satisfazer as necessidades do empregado para a correta execução do contrato de trabalho. Cabimento 117
— *In itinere*. Norma coletiva 118

IMPROBIDADE

— Caracterização 119

INDENIZAÇÃO

— Adicional 120

INTERVALO 121

— Destinado para repouso e refeições (art. 71 e seu § 4º, da CLT). Turnos ininterruptos. Devido como extra quando não concedido o intervalo 122
— Intrajornada. Bancário. Jornada de seis horas 123

JORNADA DE TRABALHO

— Posto de pedágio. Acordo tácito no regime 12 x 36 horas 124
— Turnos ininterruptos de revezamento. Negociação coletiva 125

JUSTA CAUSA

— Mau procedimento. Exposição de colega ao ridículo 126
— Negociação habitual e concorrência desleal. Caracterização 127
— Recusa de trabalho em horário extraordinário. Inocorrência de insubordinação 128
— Violação de segredo da empresa. Concorrência desleal 129
— Violação de segredo da empresa. Letra *g* do art. 482 da CLT 130

LAUDO PERICIAL

— Periculosidade. Sentença que acolhe suas conclusões. Valoração. Ausência de vinculação do juízo 131

MULTA

— De 40%. Aposentadoria. Aplicação 132
— Do art. 477 da CLT. Ausência da concessão do aviso prévio ao empregador. Indevida 133
— Rescisória. Litigiosidade das verbas. Não cabimento 134

NORMA COLETIVA 135

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS

— Da empresa. Natureza remuneratória 136

PERÍCIA

— Insalubridade. Desativação do local de trabalho 137

PODER DISCIPLINAR

— Dosagem da pena 138

PRESCRIÇÃO

— Ato único do empregador. Alteração salarial 139
— Interrupção. Efeitos 140
— Interrupção da contagem do prazo 141
— Usina de açúcar 142

PRESTAÇÕES SUCESSIVAS

— Prescrição nuclear 143

PROMOÇÃO

— Por merecimento. Competência exclusiva da diretoria da empresa 144

RECOLHIMENTOS

— Fiscais. E previdenciários. Responsabilidade do empregado e do empregador 145

REINTEGRAÇÃO

— Empregado "aidético" 146
— Ou indenização. Acidente de trabalho. Art. 118 da Lei n. 8.213/91. Estabilidade de doze meses 147

REPRESENTANTE COMERCIAL

— Autônomo. Lei n. 4.886/65. Ausência do contrato formal 148

RESPONSABILIDADE 149

— Solidária. Dono da obra. Não configuração 150
— Solidária. Sucessão de empresas. Débitos trabalhistas a cargo da sucessora. Arts. 10 e 448 da CLT 151
— Subsidiária 152
— Subsidiária. Da tomadora de serviços 153
— Subsidiária. Serviços terceirizados 154
— Subsidiária. Tomador de serviços 155

SALÁRIO

— *In natura*. Habitação. Usina hidroelétrica 156
— Substituição. Não cabimento 157

SEGURO-DESEMPREGO

— Conversão de obrigação de fazer em obrigação de dar. Descabimento 158

SERVIDOR

— Celetista. Estabilidade 159
— Contratação temporária por excepcional interesse público. Caráter extraordinário 160
— Não submissão a prévio concurso público. Admissão sob a égide da CF/67. Nulidade *ex tunc* — *ex nunc*. Inocorrência 161

SOBREAVISO

— Não caracterização 162

SUCESSÃO

— De empregadores. Ônus da prova. Configuração e requisitos 163

TÉCNICO

— De laboratório. Falta de habilitação profissional. Lei n. 3.999/61. Alcance. 164

TERCEIRIZAÇÃO 165

TRABALHO

— Externo. Motorista. Art. 62, I, da CLT 166

TRANSAÇÃO

— Coisa julgada. Adesão a programa de demissão voluntária. Inocorrência . 167

— Coisa julgada. Adesão a programa de demissão voluntária. Validade. Extinção do processo com julgamento de mérito. Art. 269, III, do CPC 168

— Judicial homologada. Irrecorribilidade 169

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO

— Horas extras. Ajuste coletivo. Não cabimento 170

— Jornada. Ferroviário 171

— Jornada de oito horas. Acordo coletivo. Validade 172

— Jornada de trabalho que se desenvolve alternadamente, pela manhã, à tarde e à noite. Caracterização 173

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

— Motorista com veículo próprio. Caracterização 174

— Vendedor. Subordinação. Traço distintivo entre o trabalho autônomo e o empregado 175

001 — AÇÃO CAUTELAR. NÃO PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL. DECADÊNCIA

A inércia dos requerentes em não propor ação principal no trintídio (art. 806, CPC) após a efetivação da medida cautelar implica em decadência do direito à cautela, impondo-se a extinção *ex officio* da cautelar, cessando a eficácia da medida (art. 808, I, CPC), o que não impede, em princípio, a propositura da reclamação trabalhista. TRT/SP 15ª Região 9.722/98 — Ac. 3ª T. 31.304/99. Rel. Samuel Hugo Lima. DOE 11.11.99, pág. 90.

002 — AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. RECURSO NÃO CONHECIDO. PRAZO ININTERRUPTO

Nas hipóteses em que o recurso interposto não tenha sido conhecido, por qualquer que seja o motivo, deve-se reconhecer a inexistência de interrupção do prazo decadencial da ação rescisória, eis que, caso contrário, a parte poderia alongar prazo peremptório maliciosamente, usando de recurso que previamente sabe que não será conhecido com o intuito de renovar o *dies a quo* do prazo decadencial. TRT/SP 15ª Região 1.113/98-AR — Ac. SE 139/00-A. Rel. Antonio Tadeu Gomieri. DOE 16.2.00, pág. 3.

003 — AÇÃO RESCISÓRIA. DESISTÊNCIA. NÃO HOMOLOGAÇÃO. FRAUDE TRABALHISTA COM REPERCUSSÕES NA ESFERA PENAL. INTERESSE PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO PARA ATUAR NA AÇÃO

Conquanto a desistência da ação com a concordância do réu seja direito das partes — art. 267, § 4º e art. 158, parágrafo único, ambos do CPC —, em se tratando de ação rescisória, o interesse público sobrepõe-se ao dos litigantes, mormente quando a sentença é o efeito de colusão para fraudar a lei, justificando o ingresso do Ministério Público, como parte no feito, diante da legitimidade que lhe assegura a letra *b* do inciso III do art. 487 do CPC. TRT/SP 15ª Região 863/97-ARE — Ac. SE 1.065/99-A. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 10.12.99, pág. 5.

004 — AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTO NOVO

O fato jurídico subsumível à norma insculpida no inciso VII, do art. 485, do CPC, enseja que o documento novo tenha sua existência desconhecida pela parte e que surja para ela a impossibilidade de sua utilização por circunstâncias alheias à sua vontade. Exige-se, ainda, que o mesmo seja capaz o bastante para reverter a decisão rescindenda. A ausência de comprovação desses requisitos descarateriza o documento como "novo", no exato sentido da lei, evidenciando a incúria da parte que dele pretende se beneficiar e que deve assumir as conseqüências por não tê-lo apresentado oportunamente. TRT/SP 15ª Região 936/98-ARE — Ac. SE 77/00-A. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DOE 11.2.00, pág. 3.

005 — 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. TRT/SP 15ª Região 109/99-AG — Ac. SE 983/99-A. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 12.11.99, pág. 98.

006 — AÇÃO RESCISÓRIA. SINDICATO ATUANDO COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE

O STF já proclamou que o art. 8º, inciso III, da CF assegurou às entidades sindicais o direito à substituição processual ampla e irrestrita para atuar na defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria que representa, entendimento este adotado pelo legislador originário através da Lei n. 8.073/90. Ademais, o Enunciado n. 310, inciso IV, do C. TST é expresso a respeito da legitimidade do sindicato para atuar na condição de substituto processual visando à satisfação de reajustes salariais previstos em lei de política salarial e, portanto, não havendo que se cogitar de ilegitimidade do pólo ativo da relação jurídica processual da ação, da qual se originou a decisão, objeto da presente ação rescisória. TRT/SP 15ª Região 1.305/98-AR — Ac. SE 65/00-A. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 11.2.00, pág. 3.

007 — ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. AUSÊNCIA DE PERÍCIA. NULIDADE

Argüida periculosidade ou insalubridade, o Juiz designará perito para sua apuração; não o fazendo, o processado é nulo, ante a determinação contida no § 2º do art. 195 da CLT. TRT/SP 15ª Região 19.309/98 — Ac. 1ªT 2.043/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 18.1.00, pág. 79.

008 — ADJUDICAÇÃO. PRAZO PARA SEU REQUERIMENTO

Não fere a lei o deferimento da adjudicação requerida quando da notificação de que praça e leilão foram negativos em sede do Juízo deprecado, devendo ser considerado como ato contínuo à praça realizada estendendo-se no tempo através dessa notificação e, ademais, atende ao princípio da celeridade processual. TRT/SP 15ª Região 16.701/99 — Ac. SE 2.116/00. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 18.1.00, pág. 81.

009 — ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INQUÉRITO JUDICIAL PARA APURAÇÃO DE FALTA GRAVE. CUSTAS. PAGAMENTO AO FINAL

As disposições do Decreto-lei n. 779/69 são aplicáveis aos entes públicos indistintamente. Portanto, tratando-se de reclamações trabalhistas ou de inquéritos judiciais para apuração de falta grave, as custas processuais serão recolhidas ao final. TRT/SP 15ª Região 9.677/99 — Ac. 1ª T. 5.133/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 15.

010 — AGRAVO DE INSTRUMENTO. INEXISTÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO

O remédio utilizado é próprio para desconstituir os fundamentos do despacho denegatório do recurso obstado. Este visa a alterar decisão negativa de admissibilidade recursal. Por isso, há necessidade de que a parte demonstre expressamente os motivos pelos quais o ato decisório deve ser alterado. Não se trata do caso dos autos, já que o agravante

pretende desconstituir penhora, suspender execução e excluir a aplicabilidade de juros de mora em conta de liquidação. Portanto, se o agravo não ataca os argumentos do despacho trancatório, há que se negar provimento ao mesmo. TRT/SP 15ª Região 9.422/99 — Ac. 5ª T. 33.810/99. Rel. Alberto da Costa Júnior. DOE 23.11.99, pág. 91.

011 — AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ORDINÁRIO CONSIDERADO DESERTO. FALTA DE DEPÓSITO RECURSAL E PAGAMENTO DAS CUSTAS. CARACTERIZAÇÃO. PROVIMENTO NEGADO

Os princípios constitucionais que garantem o livre acesso ao Poder Judiciário, ao contraditório e à ampla defesa, não são absolutos, devendo ser exercidos pelos jurisdicionados, por intermédio das normas processuais que regem a matéria. Em assim sendo, não atendidas as disposições do art. 899 da CLT, Lei n. 5.584/70, art. 8º da Lei n. 8.542/92, no tocante ao depósito recursal, bem como o art. 789, § 4º, da CLT, relativo ao pagamento das custas, inadmissível o apelo. TRT/SP 15ª Região 26.508/99 — Ac. 2ª T. 6.910/00. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 86.

012 — AGRAVO DE PETIÇÃO. DEPÓSITO RECURSAL. DESERÇÃO

A parte que, em sede de Embargos à Execução, é apenada com multa por litigância de má-fé está obrigada, sob pena de deserção, a efetuar depósito judicial do referido valor, para ver processado o seu Agravo de Petição — Instrução Normativa n. 3/93 TRT/SP 15ª Região 14.289/99 — Ac. 1ª T. 34.401/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 112.

013 — AGRAVO DE PETIÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. NÃO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. CONHECIMENTO. PENHORA DE BEM OBJETO DE CÉDULA DE CRÉDITO INDUSTRIAL. POSSIBILIDADE

Diante do entendimento firmado pelo C. STF no julgamento da RE n. 116.208-2 e da inexistência de lei federal regulando a forma de cálculo, pagamento e recolhimento das custas, não há que se exigir o recolhimento destas, por ocasião da interposição do agravo de petição. É possível a penhora de bem, objeto de cédula de crédito industrial, em face da inexistência de norma legal que regula a impenhorabilidade absoluta dos bens vinculados à cédula de crédito industrial e, em razão do privilégio inerente aos créditos trabalhistas de natureza alimentar, que se sobrepõe a qualquer outro crédito, nos termos do art.186, CTN e art. 449, § 1º da CLT. TRT/SP 15ª Região 9.136/99 — Ac. SE 33.668/99. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 23.11.99, pág. 85.

014 — AGRAVO DE PETIÇÃO. EXCESSO DE PENHORA

Não caracteriza excesso de penhora, a constrição de bem capaz de satisfazer a importância da condenação, acrescida de custas e despesas processuais, juros e correção monetária, podendo, no entanto, a executada, sentindo-se prejudicada, substituí-lo por dinheiro, nos termos do art. 15, inciso I, da Lei n. 6.830/80, de aplicação subsidiária na execução trabalhista. TRT/SP 15ª Região 16.384/99 — Ac. SE 5.921/00. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 14.2.00, pág. 47.

015 — AGRAVO DE PETIÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO § 1º DO ART. 897 DA CLT. PRECLUSÃO

Não sendo conhecido o agravo de petição pela inobservância do preconizado no art. 897, § 1º, da CLT, a matéria objeto do agravo em questão está precluса, sendo inviável a interposição de novo agravo de petição para efeito de

sanar a falta de delimitação justificada das matérias e dos valores impugnados e, mediante tal artifício, dilatando o prazo a interposição desse recurso. TRT/SP 15ª Região 20.818/99 — Ac. 3ª T. 1.892/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 18.1.00, pág. 72.

016 — AGRAVO DE PETIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. PRECLUSÃO DA IMPUGNAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXEGESE DOS ARTS. 879 E 897 DA CLT. FALTA DE DELIMITAÇÃO DAS MATÉRIAS RECURSAIS SOMADA À INDICAÇÃO DO VALOR INCONTROVERSO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

As novas regras que norteiam a liquidação e a execução trabalhistas devem ser analisadas de forma sistemática, todas sob o prisma da concretização eficaz do título judicial, com destaque para a prevenção do uso indevido dos recursos. Assim, devem ser conjugadas as regras dos arts. 879 e 897 da CLT, vedando-se o conhecimento de agravo de petição no qual se pretenda discutir cálculos de liquidação, cuja impugnação restou preclusa. Ainda que isso não bastasse, exige-se para o conhecimento do agravo de petição, além da delimitação justificada das matérias, a indicação dos valores impugnados, simultaneamente, ou seja, com a explicitação do valor incontroverso, para que se possibilite a respectiva execução, até o final. Tratando-se de defesa exercitada sem a observância de requisito legal e protelatória, impõem-se multa e indenização. TRT/SP 15ª Região 18.404/99 — Ac. SE 5.994/00. Rel. Desig. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 14.2.00, pág. 49.

017 — ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. PRESSUPOSTO NECESSÁRIO PARA SUA CONCESSÃO

A tutela antecipada, a que alude o art. 273 do CPC, tem como pressuposto necessário a verossimilhança da alegação, entendida como direito ou fato incontestável e, portanto, induvidoso e, se dependente de comprovação, de prova inequívoca a respeito. Se não há verossimilhança da alegação, seja porque carente de prova inequívoca, seja porque o direito alegado é de interpretação controvertida, não há que se perquirir a respeito da existência dos outros requisitos, no caso, de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou de abuso de direito de defesa ou, ainda, de manifesto intuito protelatório. TRT/SP 15ª Região 282/99-MS — Ac. SE 1.012/99-A. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 12.11.99, pág. 99.

018 — CARTÕES DE PONTO. NÃO JUNTADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. INOCORRÊNCIA

A não juntada dos cartões de ponto somente gera a presunção de veracidade do horário de trabalho declinado na inicial, se houver determinação judicial para que os cartões de ponto sejam juntados aos autos no prazo assinado (Enunciado n. 338 do C. TST e art. 359, inciso II, do CPC), a qual, por ser relativa, pode ser infirmada por outras provas. Logo, inexiste inversão do ônus da prova pela não juntada dos cartões de ponto, eis que não se trata de fato extintivo ou impeditivo do direito do autor, mas de mera falta de prova documental que, em razão da presunção relativa, admite prova em contrário, o que é diferente. TRT/SP 15ª Região 25.177/98 — Ac. 3ª T. 2.985/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 1.2.00, pág. 23.

019 — CERCEAMENTO DE DEFESA

De acordo com o art. 416 do CPC, é permitido ao juiz indeferir as perguntas da parte à testemunha, não caracterizando o ato cerceamento de defesa. TRT/SP 15ª Região 26.845/98 — Ac. 1ª T. 34.441/99. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 23.11.99, pág. 114.

020 — CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PERGUNTAS À TESTEMUNHA, RELATIVA À MATÉRIA NÃO CONTROVERTIDA. INOCORRÊNCIA. ART. 416, §1º, DO CPC

Não ocorre cerceamento de defesa quando o Juiz — a quem cabe determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias — indefere perguntas às testemunhas, por encontrar amparo no preceito insculpido no art. 416, § 1º, do CPC. HORAS EXTRAS. RECLAMANTE QUE EXERCE PREPONDERANTEMENTE AS FUNÇÕES DE TELEFONISTA. PRETENSÃO DE VER APLICADO O ART. 227 DA CLT. INCABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ENUNCIADO N. 178 DO C. TST. — Não tem direito a horas extras a reclamante que exerce preponderantemente, e não apenas, as funções de telefonista, não podendo o art. 227 da CLT ser extensivo a hipóteses não previstas no Enunciado n. 178 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 34.960/98 — Ac. 2ª T. 6.975/00. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 90.

021 — CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO CONFIGURAÇÃO

O juiz tem o poder-dever de indeferir as diligências inúteis, ao teor do art. 130 do CPC. Desta forma, não caracteriza o cerceamento de defesa, o fato do MM. Juízo *a quo*, encerrar a instrução processual, quando a prova requerida pelo autor apresenta-se desnecessária para a elucidação dos fatos. TRT/SP 15ª Região 16.129/99 — Ac. SE 2.115/00. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 18.1.00, pág. 81.

022 — COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais que tenham origem no cumprimento de convenções coletivas de trabalho, mesmo quando propostos por sindicato patronal contra empregador, visando a cobrança de contribuição assistencial. Exegese do art. 1º da Lei n. 8.984/95 e do art. 114 da CF. TRT/SP 15ª Região 13.943/98 — Ac. 3ª T. 56/00. Rel. Desig. Mauro Cesar Martins de Souza. DOE 18.1.00, pág. 9.

023 — COMPETÊNCIA TERRITORIAL. LOCAL DA PRESTAÇÃO (EXECUÇÃO) DOS SERVIÇOS. PAGAMENTO DE HORAS *IN ITINERE*. IRRELEVÂNCIA

Competente à JCJ jurisdicionante do local da prestação laboral, este definido como o da execução dos serviços, consoante art. 651 da CLT. Horas "itinerantes" não se inserem como de efetiva execução do labor; assim, não pode ditar competência concorrente o local de embarque do trabalhador, particularidade esta não albergada pelas excludentes dos §§ 1º a 3º do referido regramento consolidado. TRT/SP 15ª Região 14.543/98 — Ac. 5ª T. 33.718/99. Rel. Valdevir Roberto Zanardi. DOE 23.11.99, pág. 88.

024 — CONFISSÃO FICTA. EFEITOS. PRESUNÇÃO E PRECLUSÃO

A confissão ficta decorre do descumprimento de um ônus processual, seja com relação ao réu que, apesar de regularmente citado, queda-se inerte e não oferece contestação, seja com relação às partes que, devidamente intimadas para prestarem depoimentos, não comparecem à audiência na qual deveriam depor, seja no que concerne ao preposto que deveria ter conhecimento dos fatos. E o descumprimento de um ônus processual acarreta a preclusão, que consiste na perda da faculdade de praticar aquele ato processual. Mas, não é só. O descumprimento do ônus processual de oferecer contestação ou de prestar depoimento implica também na presunção de veracidade dos

fatos articulados pela parte adversa, a qual, por ser relativa, pode ser infirmada por outros elementos já existentes nos autos. Por isso mesmo, se autor e réu não comparecem à audiência de instrução, embora devidamente intimados para prestarem depoimentos, sob a cominação de confissão quanto à matéria fática, o litígio há que ser dirimido com fulcro no art. 818 da CLT e art. 333, incisos I e II, do CPC. TRT/SP 15ª Região 24.659/98 — Ac. 3ª T. 2.980/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 1.2.00, pág. 23.

025 — CONFISSÃO FICTA. JORNADA DE TRABALHO

Acolhe-se a jornada declinada na petição inicial se os cartões de ponto não contêm a assinatura do empregado; são impugnados por não refletirem a verdadeira duração do trabalho e se a Reclamada não comparece à audiência em que deveria depor, decorrendo de sua ausência, a confissão ficta quanto à matéria de fato. TRT/SP 15ª Região 28.901/98 — Ac. 1ª T. 2.717/00, Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 1.2.00, pág. 13.

026 — CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEFESA. PEDIDO EXPRESSO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PRINCÍPIO DA EVENTUALIDADE. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 300 E 302 DO CPC

Tendo sido formulado pedido expresso e a contestação deixado de abordar o tema, presume-se verdadeira a alegação formulada na petição inicial. Pelo princípio da eventualidade, a parte deve apresentar defesa de toda a matéria. Em assim não procedendo, presumem-se verdadeiros os fatos alegados, a impor a obrigação de responder pelo pedido, nos termos dos arts. 300 e 302, do CPC, de aplicação subsidiária ao processo laboral. TRT/SP 15ª Região 35.115/98 — Ac. 2ª T. 6.979/00. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 91.

027 — CUMULAÇÃO SUBJETIVA DE AÇÕES. LITISCONSÓRCIO ATIVO OU RECLAMATÓRIA PLÚRIMA. IMPOSSIBILIDADE

A cumulação subjetiva de ações, litisconsórcio ativo ou reclamatória plúrima somente é possível em se tratando do mesmo empregador e desde que haja identidade de matéria, consoante art. 842 do diploma consolidado. Porém, ainda que sendo o mesmo empregador e havendo identidade de matéria, o juiz pode e deve limitar o número de litisconsortes se, em função do número de litigantes no pólo ativo da relação jurídica processual, possa acarretar dificuldade para a defesa e houver prejuízo na rapidez da solução do litígio, especialmente quando os litisconsortes, como no caso, estão submetidos a regimes jurídicos distintos, ante a aplicação subsidiária do preconizado no parágrafo único do art. 46 do CPC, conforme autoriza o art. 769 do texto consolidado. TRT/SP 15ª Região 25.421/98 — Ac. 3ª T. 6.486/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 14.2.00, pág. 69.

028 — CUSTAS. PROCESSUAIS. VALOR CONDENATÓRIO. ARBITRAMENTO

O arbitramento do valor condenatório não pode ficar ao sabor da vontade do Julgador, devendo guardar coerência com as verbas objeto da condenação, em respeito ao princípio da ampla defesa, assegurado por mandamento constitucional — inciso LV, art. 5º da CF. TRT/SP 15ª Região 26.544/98 — Ac. 1ª T. 5.696/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 38.

029 — 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 co-

bradas 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. TRT/SP 15ª Região 300/99-MS — Ac. SE 1.013/99-A. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 12.11.99, pág. 99.

030 — DEPOSITÁRIO INFIEL. APERFEIÇOAMENTO FORMAL DA PENHORA. PRISÃO, ILEGALIDADE. *HABEAS CORPUS* CONCEDIDO

É com o depósito do bem penhorado que o ato de constrição se aperfeiçoa, consoante art. 664 do CPC, significando que não basta a nomeação do depositário, sendo imprescindível a sua aceitação e o depósito, eis que somente com o aceite da nomeação o depositário assume a condição de auxiliar do juízo (art. 139 do CPC) e, portanto, a partir de então, passa a exercer função de direito público com todos os poderes e deveres inerentes, inclusive podendo ser responsabilizado civil e criminalmente. TRT/SP 15ª Região 1.134/99-HC — Ac. SE 1.054/99-A. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 10.12.99, pág. 5.

031 — DEPOSITÁRIO INFIEL. CARACTERIZAÇÃO. CONTRA-ORDEM DE PRISÃO INDEFERIDA

Aquele que, na qualidade de depositário judicial, e por força de penhora incidente sobre o faturamento da empresa, assume a obrigação de depositar, em juízo, os valores arrecadados com a venda de mercadoria, e, por sua própria conta, recusa-se a efetuar tal depósito, caracteriza-se como infiel depositário, por descumprimento dos seus deveres legais, ensejando, assim, a sua prisão administrativa, nos termos do art. 5º do inciso LXVII da CF justificada e não-abusiva a prisão civil decretada com base no art. 904, parágrafo único do CPC. Pedido de contra-ordem de prisão que se indefere, em respeito à própria dignidade da justiça. TRT/SP 15ª Região 1.721/99-HC — Ac. SE 231/00-A. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 25.2.00, pág. 1.

032 — DEPÓSITO RECURSAL

A norma que estabelece o depósito recursal, como pressuposto objetivo de admissibilidade de recurso, não representa ofensa ao princípio da igualdade. Trata-se, simplesmente, de garantia à celeridade processual, justificável, em vista da natureza alimentar do crédito objeto da demanda, traduzida na máxima aristotélica, segundo a qual a igualdade consiste em tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais. O art. 5º, LV, da CF, assegura aos litigantes o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a eles inerentes, devendo, sempre, adequar-se à lei processual vigente, *in casu*, à Lei n. 8.542/92. TRT/SP 15ª Região 21.058/99 — Ac. 3ª T. 36.464/99. Rel. Luciane Storel da Silva. DOE 6.12.99, pág. 128.

033 — DEPÓSITO RECURSAL. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO, BEM COMO DE INCONSTITUCIONALIDADE DAS LEIS QUE O EXIGEM. NECESSIDADE. ART. 899 DA CLT, LEI N. 5.584/70 E ART. 8º DA LEI N. 8.542/92

Os princípios constitucionais que garantem o livre acesso ao Poder Judiciário,

ao contraditório e à ampla defesa não são absolutos, devendo ser exercidos pelos jurisdicionados, por intermédio das normas processuais que regem a matéria. Em assim sendo, devem ser atendidas as disposições do art. 899 da CLT, Lei n. 5.584/70, art. 8º da Lei n. 8.542/92, no tocante ao depósito recursal, não havendo que se falar em afronta a dispositivos constitucionais. TRT/SP 15ª Região 33.388/98 — Ac. 2ª T. 6.954/00. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 89.

034 — DESERÇÃO

Os benefícios concedidos pelo Enunciado n. 86 do C. TST quanto à dispensa do depósito recursal e das custas não se estendem aos assistentes litisconsorciais da massa falida, eis que decorrem de característica própria quanto à indisponibilidade de seus bens por força dos efeitos do concurso universal. Recurso ordinário que deve ser tido por deserto. TRT/SP 15ª Região 5.808/99 — Ac. 3ª T. 35.957/99. Rel. Domingos Spina. DOE 6.12.99, pág. 111.

035 — DILAÇÃO DO PRAZO. PARA APRESENTAÇÃO DE CÁLCULOS. PRECLUSÃO. INAPLICABILIDADE AO JUIZ. RESPEITO À COISA JULGADA

O juiz pode conceder dilação de prazo para o exeqüente apresentar seus cálculos, não estando sujeito ao instituto da preclusão, que só se aplica às partes. O interesse da Justiça é que se cumpra a decisão transitada em julgado. Na pior das hipóteses (*ad argumentandum tantum*) haveria prazo de dois anos para o início da liqüidação, o que não ocorreu. O que não se admite é a prevalência, por si só, dos cálculos da executada, os quais não obedeciam os parâmetros do título judicial, desfalcando o credor de adicionais. No processo do trabalho não vige o suposto "princípio" da conta mais benéfica nem o da mais prejudicial; vige, sim, o estrito respeito à coisa julgada. Agravo a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 11.953/99 — Ac. SE 34.097/99. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 23.11.99, pág. 102.

036 — EMBARGOS À EXECUÇÃO. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE ARGÜIÇÃO. ARTS. 884, § 1º, DA CLT E 741 DO CPC

No processo trabalhista de execução não pode prevalecer exclusivamente o conteúdo do art. 884, § 1º, da CLT e, conseqüentemente, sua interpretação literal, que, de todas, se manifesta como a mais pobre das técnicas hermenêuticas, sob pena de se infringir direitos legítimos do executado. Nada obstante o princípio da celeridade, informador do processo laboral, que lhe impõe um caráter simples, não se pode olvidar de certos direitos essenciais à defesa dos interesses das partes. Assim sendo, de perfeita aplicabilidade o art. 741 do CPC, nos termos do art. 769 da CLT. TRT/SP 15ª Região 12.272/99 — Ac. SE 33.684/99. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 23.11.99, pág. 86.

037 — EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRAZO. FAZENDA PÚBLICA

Cabe ao executado apresentar embargos à execução no prazo de 10 dias, ao teor do art. 730 do CPC. Sendo que no processo do trabalho, esse prazo começa a fluir a partir da efetiva citação. Não se aplica, portanto, o disposto no inciso I do art. 738, do CPC. TRT/SP 15ª Região 16.659/99 — Ac. SE 34.139/99. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 23.11.99, pág. 103.

038 — EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. IMPROPRIEDADE

No processo trabalhista de execução não pode prevalecer exclusivamente o conteúdo do art. 884, § 1º, da CLT e, conseqüentemente, sua interpretação literal, que, de todas, se manifesta como

a mais pobre das técnicas hermenêuticas, sob pena de se infringir direitos legítimos do executado. Nada obstante o princípio da celeridade, informador do processo laboral, que lhe impõe um caráter simples, não se pode olvidar de certos direitos essenciais à defesa dos interesses das partes. Assim sendo, de perfeita aplicabilidade o art. 741 do CPC, nos termos do art. 769 da CLT. TRT/SP 15ª Região 12.272/99 — Ac. SE 33.684/99. Rel. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 23.11.99, pág. 86.

039 — EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA

O caráter protelatório dos embargos de declaração evidencia-se quando não apresentada qualquer omissão, obscuridade ou contradição no julgado e a dúvida do embargante não guarda qualquer pertinência com o que consta na sentença. TRT/SP 15ª Região 26.330/97 — Ac. 3ª T. 32.717/99. Rel. Desig. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DOE 11.11.99, pág. 146.

040 — EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROTOCOLO INTEGRADO

Não se conhecem embargos de declaração das decisões proferidas em sede recursal, quando recebidos via protocolo integrado. TRT/SP 15ª Região 16.066/98 — Ac. 1ª T. 2.665/00. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 1.2.00, pág. 10.

041 — 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. TRT/SP 15ª Região 12.032/99 — Ac. SE 34.347/99. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 6.12.99, pág. 67.

042 — EMBARGOS DE TERCEIRO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INSTRUMENTO PARTICULAR SEM REGISTRO

Ainda que provado o instrumento particular através de testemunhas, somente o regular registro público teria o condão de fazer com que seus efeitos se operassem com relação a terceiros. Assim, inocorre cerceamento de defesa, quando o juiz encerra a instrução processual, diante de documentos aptos a formar a sua convicção. Inteligência do art. 135 do CC e art. 8º da CLT. TRT/SP 15ª Região 16.926/99 — Ac. SE 2.119/00. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 18.1.00, pág. 81.

043 — EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REAPRECIAÇÃO DA PROVA. NÃO CABIMENTO

Embargos declaratórios desservem como meio de promover a reapreciação do conjunto probatório dos autos, ante a restritividade prevista pelo art. 535 do CPC. TRT/SP 15ª Região 14.229/98 — Ac. 1ª T. 2.661/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 1.2.00, pág. 10.

044 — ENTES PÚBLICOS. EFEITOS DA REVELIA E CONFISSÃO

Os entes públicos estão sujeitos ao ônus da impugnação específica, insculpido nos arts. 302 e 319 do CPC, aplicáveis subsidiariamente ao Processo do Trabalho, por força do art. 769, da CLT. As exceções consubstanciadas no parágrafo único do art. 302, do Diploma Processual Civil não abrangem as Pessoas Jurídicas de Direito Público. TRT/SP 15ª Região 5.524/99 — Ac. 3ª T. 35.956/99. Rel. Domingos Spina. DOE 6.12.99, pág. 111.

045 — EXCESSO DE PENHORA

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. Não há o apontado excesso de penhora, estando o devedor resguardado pelo disposto no art. 710 do CPC. Sentido-se prejudicado poderá ainda remir a execução conforme art. 651 do CPC. TRT/SP 15ª Região 16.589/99 — Ac. 5ª T. 36.129/99. Rel. Eliana Felippe Toledo. DOE 06.12.99, pág. 118.

046 — EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA

Apenas os bens indispensáveis à sobrevivência digna da família estão abrangidos na exceção instituída pela Lei n. 8.009/90. TRT/SP 15ª Região 11.839/99 — Ac. 1ª T. 4.805/00. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DOE 1.2.00, pág. 87.

047 — EXECUÇÃO. CONTRA BANCO. PENHORA EM DINHEIRO. POSSIBILIDADE

Não viola dispositivo legal a penhora efetuada em dinheiro que se encontra depositado no banco executado, mesmo porque, o que se persegue com a penhora de bens é, justamente, sua conversão em dinheiro. TRT/SP 15ª Região 17.589/99 — Ac. SE 3.374/00. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 1.2.00, pág. 36.

048 — EXECUÇÃO. CONTRA EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. POSSIBILIDADE

Se o devedor principal não tem lastro financeiro e patrimonial para suportar a execução do crédito trabalhista, é justo que se busque, em suas ramificações — empresas coligadas, nas quais injetou capital —, a satisfação do crédito do trabalhador, sob pena de se deixar este à mercê de sua própria sorte. Merece reservas a aplicação do Enunciado n. 205 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 15.294/99 — Ac. 1ª T. 34.406/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 112.

049 — EXECUÇÃO. DEFINITIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA A DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE PETIÇÃO PELA INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO § 1º DO ART. 897 DA CLT E, CONCOMITANTEMENTE, ATRIBUIU EFEITO SUSPENSIVO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, AO NEGAR AO IMPETRANTE O DIREITO DE LEVANTAMENTO DA QUANTIA DEPOSITADA. CABIMENTO DA SEGURANÇA

Em se tratando de execução definitiva, o exeqüente dispõe do direito líquido e certo de levantar o montante do depósito, se denegado seguimento ao agravo de petição pela inobservância do preconizado no § 1º do art. 897, ainda que dessa decisão tenha sido interposto agravo de instrumento, uma vez que o recurso em tela não possui efeito suspensivo, consoante § 2º do mesmo art. 897. TRT/SP 15ª Região 273/99-MS — Ac. SE 1.011/99-A. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 12.11.99, pág. 99.

050 — EXECUÇÃO. EMPREGADO DIRETOR NÃO ACIONISTA. PRÁTICA DE ATOS ABUSIVOS OU ILEGAIS NÃO COMPROVADA. RESPONSABILIDADE EXCLUÍDA

Não pode o empregado diretor ser atingido pela execução se não era acionista da empresa e se não ficou comprovado nenhum ato fraudulento ou abusivo, durante o exercício do cargo. De acordo com o art. 158 da Lei n. 6.404/76, o administrador somente responde civilmente pelos prejuízos que causar, quando pro-

ceder com culpa ou dolo, assim como quando violar a lei ou o estatuto da empresa. Agravo de petição provido para excluir o agravante do pólo passivo da execução. TRT/SP 15ª Região 14.326/99 — Ac. SE 34.579/99. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 6.12.99, pág. 67.

051 — EXECUÇÃO. PENHORA DE BENS DE SÓCIO. EXECUTADO NÃO INTEGRANTE AO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE LEGAL

Não é exigível a integração do sócio da empresa executada no pólo passivo da ação para que responda ele com seus próprios bens. Sua integração posterior decorre da responsabilidade executória secundária. Aplicação do art. 592, II, do CPC. TRT/SP 15ª Região 2.097/99 — Ac. SE 33.640/99. Rel. Maria Cecília Fernandes Alvares Leite. DOE 23.11.99, pág. 84.

052 — EXECUÇÃO. PROVISÓRIA. SOBRESTAMENTO DO FEITO APÓS OS ATOS DE APERFEIÇOAMENTO DA PENHORA

A execução provisória trabalhista prossegue até a penhora, devendo alcançar os atos de aperfeiçoamento da constrição, como a propositura e o julgamento dos embargos à execução, bem como, os recursos a ele inerentes. TRT/SP 15ª Região 6.401/99 — Ac. SE 33.658/99. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 23.11.99, pág. 85.

053 — *HABEAS CORPUS*. DEPOSITÁRIO. PRISÃO CIVIL. TRATADO INTERNACIONAL QUE PROÍBE PRISÃO POR DÍVIDA. NORMA INFRACONSTITUCIONAL. EXEGESE DO ART. 5º, INCISO LXVII, E SEU § 2º DA CF

O depositário lógico e legal dos bens penhorados é o devedor-executado, na forma do *caput* do art. 666 do CPC. De conseqüência, esse último não pode escusar-se desse encargo nem deixar de assinar o respectivo auto, sendo ineficaz essa recusa, sob pena de obstrução ilegítima da execução e de consagração de fraude. A prisão por depósito infiel não pressupõe ação específica de depósito, podendo ser decretada no próprio processo em que se constituiu o encargo (Súmula n. 619 do STF). A Convenção Americana sobre Direitos Humanos não suplantou o inciso LXVII da CF, daí sendo possível a prisão por depósito infiel. Essa norma internacional passou a integrar o sistema jurídico brasileiro com *status* de norma ordinária; raciocínio diverso consagraria total subversão da rigidez constitucional, prevista no art. 60 e seus parágrafos da Carta Política. Ordem de *habeas corpus* denegada. TRT/SP 15ª Região 1.582/99-HC — Ac. SE 81/00-A. Rel. Desig. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 11.2.00, pág. 3.

054 — INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. CONDIÇÃO

A inépcia da petição inicial somente pode ser decretada se, assinalado prazo razoável (10 dias) para os esclarecimentos necessários e a correção do exórdio, a parte a tanto notificada permanecer omissa, deixando transcorrer *in albis* o aludido prazo, sem qualquer manifestação — CPC, art. 13 e Enunciado n. 263 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 18.112/98 — Ac. 1ª T. 34.426/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 113.

055 — INQUÉRITO JUDICIAL. PRAZO PARA AJUIZAMENTO. DECADENCIAL. ENUNCIADO N. 403 DO STF E ART. 853 DA CLT

O ajuizamento de inquérito destinado à apuração de falta grave deverá ser feito dentro de trinta dias a contar da suspensão do empregado estável, sob pena de decadência, a rigor do art. 853 da CLT e

Enunciado n. 403 do STF. Por esses dispositivos, não poderá o empregador propor o inquérito a seu bel-prazer: deverá fazê-lo dentro do prazo legal citado, para atender ao princípio da atualidade. Se demorar muito para a propositura do inquérito, sua inércia poderá ser entendida como um perdão tácito, não mais podendo discutir aquela falta grave. Se a lei estipulou um prazo certo, dentro do qual a parte deve agir judicialmente, é evidente que estamos tratando de prazo de decadência. Não sendo a prerrogativa citada, usada dentro do prazo de trinta dias contados da suspensão do trabalhador, não mais poderá o empregador, pela mesma falta, ajuizar o inquérito. O intento principal do legislador parece ter sido impedir que a ameaça do inquérito continuasse, por longo tempo, pesando sobre o contrato de trabalho do obreiro estável. O verdadeiro espírito da lei, pois, é impedir que o inquérito, ajuizado depois de trinta dias, contados da suspensão, tenha qualquer efeito, porque, então, a falta grave se terá tornado cediça e ineficaz. Prescrição e decadência, embora figuras distintas, têm um traço comum: fundam-se no transcurso do tempo. Aos prazos legais extintos (decadência), porém, não se aplicam as regras da suspensão e interrupção das prescrições. Assim, expirado o prazo legal de 30 dias num domingo, não se prorroga para segunda-feira, precluindo a empresa de seu direito. Recurso ao qual se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 23.667/98 — Ac. 5ª T. 35.318/99. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 88.

056 — INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA. PENHORA LEGAL. PRIVILÉGIO TRABALHISTA

Bem objeto de cédula rural pignoratícia pode vir a ser penhorado, pois assim o permitem os arts. 449, § 1º, da CLT, 30 da Lei n. 6.830/80 e 186 do CTN. Agravo que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 12.376/99 — Ac. SE 33.639/99. Rel. Desig. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 6.12.99, pág. 67.

057 — INVESTIGAÇÃO. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS

A Justiça do Trabalho não é órgão investigatório auxiliar do advogado, cabendo à parte diligenciar junto ao cartório de registro de móveis, INCRA, bancos e empresas de telefonia sobre a existência de bens em nome do executado. Correta a decisão que indeferiu o pedido de expedição de ofícios para essas entidades. TRT/SP 15ª Região 23.957/99 — Ac. 1ª T. 5.193/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 14.2.00, pág. 17.

058 — JORNADA DE TRABALHO. EXTRAORDINÁRIA. ÔNUS DO AUTOR, NÃO DA RECLAMADA. ART. 818 DA CLT. NÃO OCORRÊNCIA DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA, PREVISTA NO ENUNCIADO N. 338, DO C. TST

Não verificada, no caso, a hipótese prevista no Enunciado n. 338 do C. TST (omissão injustificada da empresa em cumprir determinação judicial de apresentação dos registros de horário), não há se falar na inversão do ônus probatório, quanto à jornada extraordinária, ou seja, de que caberia à reclamada apresentar testemunhas — ou outras provas —, no sentido da não-realização de horas extras. Tal ônus, então, era do autor (a rigor do art. 818, da CLT), e dele não se desincumbiu a contento. Por outro lado, sendo fato incontroverso que, na função de vendedor, o autor executava serviços externos, longe do controle da empregadora, seu enquadramento se faz na exceção prevista no art. 62, inciso I, da CLT, de qualquer forma não fazendo jus a horas extras. Recurso provido, para julgar improcedente a reclamatória. TRT/SP 15ª Região 23.928/98 — Ac. 5ª T. 35.324/99. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DOE 6.12.99, pág. 88.

059 — JUNTADA DE DOCUMENTO

A sentença que julga contra o fato que a parte pretendia provar através de documentos, tempestivamente requeridos, cuja juntada foi indeferida, é nula por cercear legítimo direito de defesa. TRT/SP 15ª Região 25.186/98 — Ac. 2ª T. 4.614/00. Rel. Édison Giurno. DOE 1.2.00, pág. 79.

060 — LITIGANTE DE MÁ-FÉ. POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO, INCLUSIVE HAVENDO EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. INTELIGÊNCIA DO ART. 17 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO

O art. 17 do CPC pode ser aplicado ainda quando haja extinção do feito sem julgamento do mérito, uma vez que não há qualquer restrição nesse sentido, bastando a configuração de quaisquer das hipóteses nele elencadas. TRT/SP 15ª Região 33.263/98 — Ac. 2ª T. 6.951/00. Rel. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 88.

061 — LITISPENDÊNCIA. EXISTÊNCIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA TENDO COMO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR OS MESMOS DEDUZIDOS NA RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. NÃO CONFIGURAÇÃO. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 81, PARÁGRAFO ÚNICO, III, 103, §§ 1º, 2º E 3º, E 104, TODOS DO CDC

O exercício das ações coletivas, seja a fim de tutelar interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos, não impedem que os co-titulares dos interesses exerçam ações individuais para a defesa dos interesses individuais divisíveis que tenham em comum fundamentos de fato e de direito. É o que se vislumbra dos arts. 103, §§ 1º, 2º e 3º, e 104, todos do CDC. A ressalva expressa nesses artigos era até desnecessária, pois os interesses individuais não se confundem com os metaindividuais, são de outra dimensão e, por isso, serão outras as ações, não havendo porque se cogitar de litispendência ou eventual ofensa à coisa julgada. TRT/SP 15ª Região 34.757/98 — Ac. 2ª T. 6.972/00. Rel. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 90.

062 — MANDADO DE SEGURANÇA. TUTELA ANTECIPADA *INAUDITA ALTERA PARTE*. DIREITO AO CONTRADITÓRIO. EMPREGADO DETENTOR DE ESTABILIDADE CONVENCIONAL. REINTEGRAÇÃO LIMINAR. DESPEDIMENTO DANOSO. COGNIÇÃO RESTRITA DA MATÉRIA DE FUNDO. VALORES DE JUSTIÇA E SEGURANÇA

Inexistindo recurso específico no Processo do Trabalho, a decisão concessiva de tutela antecipada poderá ser questionada por mandado de segurança, cujos contornos se restringirão à análise dos pressupostos do art. 273 do CPC, ao possível dano irreparável ou a aberração decisória. O direito ao contraditório e à ampla defesa devem ser harmonizados com o do próprio acesso ao Poder Judiciário, cuja intervenção preventiva (ameaça de lesão) autoriza sejam tomadas decisões sem ouvir a parte adversa. A jurisdição tem compromisso com a efetividade das suas atuações, tendo o próprio legislador percebido que até o sagrado direito de defesa pode ser exercitado de forma abusiva ou protelatória. Descabe, outrossim, nesta ação especialíssima, aprofundada cognição ou exaurimento probatório da matéria de fundo, sob pena de usurpação da competência do Juízo de primeiro grau. O mito da busca da coisa julgada material, ou seja, depois de esgotados todos os inúmeros recursos, possíveis e imaginados, parece prestigiar a certeza jurídica, quando, no entanto, as

condições do mundo moderno, exigem, preponderantemente, mais Segurança e Justiça nas relações humanas. Entre o constrangimento de uma reintegração forçada liminar e sua possível reversão posterior, deve-se prestigiar a primeira, seja porque atende à finalidade de sobrevivência do trabalhador, de sua família e de sua dignidade, seja porque é moralmente mais justo trabalhar e ganhar do que só auferir a indenização compensatória, exclusivamente monetarista. Ação improcedente. TRT/SP 15ª Região 356/99-MS — Ac. SE 113/00-A. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 11.2.00, pág. 5.

063 — NULIDADE. DA CITAÇÃO. CONVALIDAÇÃO

Não sendo localizado o devedor, compete ao Oficial de Justiça promover o arresto de bens suficientes à garantia da execução. Realizado o arresto, se o executado, ao depois, comparece espontaneamente e se dá por citado, conforme art. 214, § 1º, do CPC, o arresto é convertido em penhora e começa a fluir o prazo para pagamento ou nomeação de outros bens à penhora, consoante art. 652 do CPC. Porém, se o executado, de imediato, ingressa com embargos à execução, da mesma forma, o arresto é convertido em penhora, não havendo mais que se cogitar de nulidade por vício ou ausência de citação. TRT/SP 15ª Região 15.742/99 — Ac. SE 2.106/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 18.1.00, pág. 81.

064 — PENHORA. AMPLIAÇÃO. CABIMENTO DA INTERPOSIÇÃO DE "NOVOS" EMBARGOS À EXECUÇÃO OU À PENHORA

A ampliação da penhora já anteriormente levada a cabo, mediante o denominado reforço de penhora, não tem o condão de reabrir o prazo para interposição de embargos se os embargos anteriormente opostos foram rejeitados ou se decorrido *in albis* o prazo para interposição, salvo se os "novos" embargos versarem intrinsecamente sobre o último ato de constrição, o que não é o caso, uma vez que o embargante pretende, após realizado o reforço de penhora, discutir a conta de liqüidação, matéria preclusa em razão da sua inércia no momento processual oportuno. TRT/SP 15ª Região 16.001/99 — Ac. SE 34.149/99. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 23.11.99, pág. 104.

065 — PENHORA. BEM MÓVEL INDIVISÍVEL. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENHORA

Não configura excesso, a penhora de bem móvel indivisível cujo valor é maior do que o valor do débito. Em caso de arrematação, o valor excedente será restituído ao executado. Inteligência dos arts. 685, inciso II e 690, § 2º do CPC, de aplicação subsidiária. TRT/SP 15ª Região 17.262/99 — Ac. SE 2.120/00. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 18.1.00, pág. 81.

066 — 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. TRT/SP 15ª Região 12.767/99 — Ac. SE 34.105/99. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 23.11.99, pág. 102.

067 — PREPOSTO. DESCONHECIMENTO. PENA DE CONFISSÃO

O preposto, consoante comando do art. 843, parágrafo único, da CLT, deve ter conhecimento dos fatos, sendo que as suas declarações obrigam a empresa. O fato de não ter laborado contemporaneamente ao autor não exime o preposto de ter ciência, ainda que de forma indireta, da jornada de trabalho daquele. Quando revela total desconhecimento, o réu deve arcar com a pena de confissão. TRT/SP 15ª Região 17.996/98 — Ac. 1ª T. 33.093/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 67.

068 — PRESCRIÇÃO. ARGÜIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. INADMISSIBILIDADE

Apenas as partes têm legitimidade para argüir a prescrição, conforme estatuído pelo art. 300 do CPC. Não prospera o argumento de que o art. 162 do CC dá tratamento diverso à matéria, visto que a Lei n. 5.869/73, que instituiu o Estatuto Processual Civil, ao infocar diferentemente a questão, revogou tacitamente aquela norma anterior, não havendo como acolher a argüição de ofício pela d. Procuradoria Regional, ainda que a mesma esteja defendendo o patrimônio público e social. TRT/SP 15ª Região 32.523/98 — Ac. 1ª T. 2.728/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 1.2.00, pág. 13.

069 — PROCESSUAL. RECURSO ORDINÁRIO INDEPENDENTE INTEMPESTIVO. RECURSO ADESIVO POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. PRECLUSÃO DO DIREITO DE RECORRER

Não se conhece recurso adesivo, por preclusão da oportunidade recorrer, se a parte teve antes denegado processamento ao seu recurso ordinário independente, por intempestivo. O recurso adesivo não se destina a oferecer nova oportunidade para recorrer, a quem interpôs recurso autônomo, depois de escoado o prazo legal. Este remédio processual só tem cabimento em caso de sucumbência recíproca, quando uma parte não recorre, porém, diante do recurso da parte contrária, admite-se que aquela que inicialmente não tinha intenção recorrer, venha aderir ao recurso da parte contrária (art. 500 CPC). Opera-se os efeitos da preclusão lógica e temporal, verificada. Recurso adesivo que não se conhece. TRT/SP 15ª Região 34.348/98 — Ac. 2ª T. 32.294/99. Rel. José Antonio Pancotti. DOE 11.11.99, pág. 130.

070 — RECURSO. ADESIVO. INTERESSE DA AGRAVANTE

Apesar da improcedência da ação, eventual condenação, sem manifestação de inconformismo da parte, quanto à rejeição de preliminar, acarretará prejuízo à agravante, vez que referida matéria como já decidida, não comportará reexame, pois o julgamento proferido pelo tribunal substituirá a sentença recorrida, apenas no que tiver sido objeto do recurso. Inteligência do disposto no art. 512, do CPC. TRT/SP 15ª Região 21.209/99 — Ac. 3ª T. 5.827/00. Rel. Elency Pereira Neves. DOE 14.2.00, pág. 43.

071 — RECURSO. ADESIVO. NÃO CABIMENTO. ORDINÁRIO INTEMPESTIVO

O recurso adesivo não é sucedâneo de recurso ordinário intempestivo não processado, porque ao interpor recurso ordinário a parte tacitamente desiste do

adesivo, tampouco pode utilizar-se de mais de um recurso para atacar uma mesma decisão e muito menos contornar a perda de prazo pela interposição de outro recurso. TRT/SP 15ª Região 16.652/98 — Ac. 1ª T. 31.083/99. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 11.11.99, pág. 89.

072 — RECURSO. NECESSIDADE DE FUNDAMENTAÇÃO DAS MATÉRIAS EM DISCUSSÃO

No que se refere às preliminares de inépcia da exordial e litigância de má-fé, nota-se que a recorrente reporta-se aos termos de sua defesa. Entretanto, tal procedimento não enseja a apreciação das referidas matérias por este E. Regional. Isto porque não basta fazer menção a determinadas peças dos autos em que a matéria já teria sido enfocada. Há necessidade de atacar a sentença nos pontos em que desfavorável à parte, fundamentando-se as questões em discussão. O apelo deve trazer o inconformismo manifestado de forma objetiva. Assim não procedendo, não há o que se analisar em relação às matérias supramencionadas. TRT/SP 15ª Região 30.013/98 — Ac. 1ªT. 5.242/00. Rel. Desig. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 20.

073 — RECURSO. ORDINÁRIO. INTEMPESTIVIDADE

Embargos declaratórios intempestivos não interrompem o prazo para a interposição de Recurso Ordinário. Recurso não conhecido não produz qualquer efeito, menos ainda o de interromper qualquer prazo, pois é como se o mesmo não existisse. Recorrer intempestivamente ou não recorrer se equivalem. Assim, não tendo o recurso ordinário sido apresentado dentro do prazo improrrogável de oito dias, contados do recebimento da notificação da sentença, não pode ser conhecido, por intempestivo. TRT/SP 15ª Região 22.941/98 — Ac. 3ª T. 1.935/00. Rel. Luiz Carlos de Araújo. DOE 18.1.00, pág. 75.

074 — RECURSO. PRAZO

Ao retirar os autos do cartório, o advogado tem ciência da decisão e nessa data inicia a contagem do prazo recursal, elidindo-se, desta forma, a presunção do Enunciado n. 16, do C. TST. TRT/SP 15ª Região 16.226/98 — Ac. 1ªT 31.081/99. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 11.11.99, pág. 89.

075 — RECURSO. PRODUÇÃO DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE

Provas devem ser produzidas pelos contendores ainda na fase instrutória do feito. Em sede recursal, é impossível fazê-lo, devendo a atuação das partes, nesse campo, limitar-se à reiteração das provas já apresentadas e que restaram desconsideradas pelo Juízo de origem. Uma única exceção é admitida na hipótese de documentos novos, destinados à prova de fatos ocorridos depois dos articulados na inicial ou na defesa, ou para contrapô-los aos que foram juntados aos autos depois da última oportunidade de falar no processo — CPC, art. 397. TRT/SP 15ª Região 14.423/98 — Ac. 1ª T. 31.708/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 11.11.99, pág. 110.

ÍNDICE DAS EMENTAS

DIREITO PROCESSUAL

Referência
Ementa

AÇÃO

— Cautelar. Não propositura da ação principal. Decadência 01
— Rescisória. Decadência. Recurso não conhecido. Prazo ininterrupto 02
— Rescisória. Desistência. Não homologação. Fraude trabalhista com repercussões na esfera penal. Interesse público. Legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho para atuar na ação 03
— Rescisória. Documento novo 04
— Rescisória. Prazo decadencial. Contagem. Deserção e/ou intempestividade detectadas. Trânsito em julgado da última decisão de mérito 05
— Rescisória. Sindicato atuando como substituto processual. Legitimidade . 06

ADICIONAL

— De insalubridade. Periculosidade. Ausência de perícia. Nulidade 07

ADJUDICAÇÃO

— Prazo para seu requerimento 08

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

— Inquérito judicial para apuração de falta grave. Custas. Pagamento ao final 09

AGRAVO

— De instrumento. Inexistência de fundamentação 10
— De instrumento. Recurso ordinário considerado deserto. Falta de depósito recursal e pagamento das custas. Caracterização. Provimento negado 11
— De petição. Depósito recursal. Deserção 12
— De petição. Embargos de terceiro. Não recolhimento das custas. Conhecimento. Penhora de bem objeto de cédula de crédito industrial. Possibilidade 13

— De petição. Excesso de penhora 14
— De petição. Inobservância do disposto no § 1º do art. 897 da CLT. Preclusão 15
— De petição. Não conhecimento. Preclusão da impugnação da conta de liquidação. Exegese dos arts. 879 e 897 da CLT. Falta de delimitação das matérias recursais somada à indicação do valor incontroverso. Litigância de má-fé 16

ANTECIPAÇÃO DA TUTELA

— Pressuposto necessário para sua concessão 17

CARTÕES DE PONTO

— Não juntada. Inversão do ônus da prova. Inocorrência 18

CERCEAMENTO DE DEFESA 19

— Indeferimento de perguntas à testemunha, relativa à matéria não controvertida. Inocorrência. Art. 416, §1º, do CPC 20
— Não configuração 21

COMPETÊNCIA

— Da Justiça do Trabalho 22
— Territorial. Local da prestação (execução) dos serviços. Pagamento de horas *in itinere*. Irrelevância 23

CONFISSÃO FICTA

— Efeitos. Presunção e preclusão 24
— Jornada de trabalho 25

CONTESTAÇÃO

— Ausência de defesa. Pedido expresso. Presunção de veracidade. Princípio da eventualidade. Inteligência dos arts. 300 e 302 do CPC 26

CUMULAÇÃO SUBJETIVA DE AÇÕES

— Litisconsórcio ativo ou reclamatória plúrima. Impossibilidade 27

CUSTAS

— Processuais. Valor condenatório. Arbitramento 28
— Reclamação improcedente. Majoração do valor da causa por parte do Juiz. Abuso de poder. Decisão teratológica. Cabimento de segurança 29

DEPOSITÁRIO

— Infiel. Aperfeiçoamento formal da penhora. Prisão, ilegalidade. *Habeas corpus* concedido 30

— Infiel. Caracterização. Contra-ordem de prisão indeferida 31

DEPÓSITO

— Recursal 32

— Recursal. Alegação de afronta aos princípios da ampla defesa e do duplo grau de jurisdição, bem como de inconstitucionalidade das leis que o exigem. Necessidade. Art. 899 da CLT, Lei n. 5.584/70 e art. 8º da Lei n. 8.542/92 33

DESERÇÃO 34

DILAÇÃO DO PRAZO

— Para apresentação de cálculos. Preclusão. Inaplicabilidade ao Juiz. Respeito à coisa julgada 35

EMBARGOS

— À execução. Matérias passíveis de argüição. Arts. 884, § 1º, da CLT e 741 do CPC 36

— À execução. Prazo. Fazenda Pública 37

— De declaração. Caráter infringente. Impropriedade 38

— De declaração. Multa 39

— De declaração. Protocolo integrado 40

— De terceiro. Bens hipotecados. Crédito trabalhista. Privilégio. Penhora mantida 41

— De terceiro. Cerceamento de defesa. Instrumento particular sem registro 42

— Declaratórios. Reapreciação da prova. Não cabimento 43

ENTES PÚBLICOS

— Efeitos da revelia e confissão 44

EXCESSO DE PENHORA 45

EXECUÇÃO

— Bem de família 46

— Contra banco. Penhora em dinheiro. Possibilidade 47

— Contra empresas do mesmo grupo econômico. Possibilidade 48

— Definitiva. Agravo de instrumento interposto contra a decisão que negou seguimento ao agravo de petição pela inobservância do disposto no § 1º do art. 897 da CLT e, concomitantemente, atribuiu efeito suspensivo ao agravo de instrumento, ao negar ao impetrante o direito de levantamento da quantia depositada. Cabimento da segurança 49

— Empregado diretor não acionista. Prática de atos abusivos ou ilegais não comprovada. Responsabilidade excluída 50

— Penhora de bens de sócio. Executado não integrante ao pólo passivo da demanda. Possibilidade legal 51

— Provisória. Sobrestamento do feito após os atos de aperfeiçoamento da penhora 52

HABEAS CORPUS

— Depositário. Prisão civil. Tratado internacional que proíbe prisão por dívida. Norma infraconstitucional. Exegese do art. 5º, inciso LXVII, e seu § 2º da CF 53

INÉPCIA

— Da petição inicial. Condição 54

INQUÉRITO JUDICIAL

— Prazo para ajuizamento. Decadencial. Enunciado n. 403 do STF e art. 853 da CLT 55

INSTITUIÇÃO BANCÁRIA

— Cédula rural pignoratícia. Penhora legal. Privilégio trabalhista 56

INVESTIGAÇÃO

— Expedição de ofícios 57

JORNADA DE TRABALHO

— Extraordinária. Ônus do autor, não da reclamada. Art. 818 da CLT. Não ocorrência da inversão do ônus da prova, prevista no Enunciado n. 338, do C. TST 58

JUNTADA DE DOCUMENTO 59

LITIGANTE DE MÁ-FÉ

— Possibilidade de reconhecimento, inclusive havendo extinção do processo sem julgamento do mérito. Inteligência do art. 17 do CPC. Não configuração 60

LITISPENDÊNCIA

— Existência de ação civil pública tendo como pedido e causa de pedir os mesmos deduzidos na reclamatória trabalhista. Não configuração. Inteligência dos arts. 81, parágrafo único, III, 103, §§ 1º, 2º e 3º, e 104, todos do CDC 61

MANDADO DE SEGURANÇA

— Tutela antecipada *inaudita altera parte*. Direito ao contraditório. Empregado detentor de estabilidade convencional. Reintegração liminar. Despedimento danoso. Cognição restrita da matéria de fundo. Valores de justiça e segurança 62

NULIDADE

— Da citação. Convalidação 63

PENHORA

— Ampliação. Cabimento da interposição de "novos" embargos à execução ou à penhora 64
— Bem móvel indivisível. Impossibilidade de redução da penhora 65
— Em bens do sócio. Meação da mulher. Constrição judicial mantida. Aproveitamento familiar. *Disregard doctrine*. Art. 28 do CDC 66

PREPOSTO

— Desconhecimento. Pena de confissão 67

PRESCRIÇÃO

— Argüição pelo Ministério Público. Inadmissibilidade 68

PROCESSUAL

— Recurso ordinário independente intempestivo. Recurso adesivo posterior. Inadmissibilidade. Preclusão do direito de recorrer 69

RECURSO

— Adesivo. Interesse da agravante 70
— Adesivo. Não cabimento. Ordinário intempestivo 71
— Necessidade de fundamentação das matérias em discussão 72
— Ordinário. Intempestividade 73
— Prazo 74
— Produção de provas. Impossibilidade 75

001 — CORRETOR DE IMÓVEIS. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DA LEI N. 6.530/78. SUBORDINAÇÃO NÃO COMPROVADA

Tratando-se de profissão regulamentada, cuja habilitação e requisitos para o seu exercício estão previstos na Lei n. 6.530/78, em princípio, o corretor de imóveis é profissional autônomo. Porém, ainda que possuindo título de técnico em transações imobiliárias e sendo inscrito no Conselho Regional dos Corretores de imóveis, desde que comprovada a existência de subordinação, indubitavelmente será empregado. Da mesma forma, mesmo ante a inobservância dos requisitos para o exercício dessa profissão, se não comprovada a subordinação, não há que se falar na existência do vínculo empregatício, uma vez que a inobservância daqueles requisitos exigidos para o exercício dessa profissão, por si só, não tem o condão de suprir a falta de comprovação da existência da subordinação. TRT/SP 15ª Região 25.770/98 — Ac. 3ª T. 6.449/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 14.2.00, pág. 67.

002 — DISSÍDIO COLETIVO. GREVE. ABUSIVIDADE MERAMENTE FORMAL. EFEITOS

O reconhecimento da abusividade da greve quanto à não observância dos pressupostos formais, não faz emergir o efeito de demissão sumária dos participantes, uma vez não ocorrentes os traços delineadores da abusividade material, externados pelos meios violentos para tentar concretizá-la. GREVE. DEFLAGRAÇÃO DURANTE VIGÊNCIA DE CONVENÇÃO COLETIVA. — A ocorrência da parede quando ainda em curso, — ainda se em final de vigência—, convenção coletiva, não se exterioriza como agressão a direito ou abusividade material, uma vez que não se encontram as partes impedidas de negociação, a qualquer tempo, quando se avizinha o final da vivência do direito coletivo. GREVE. ABUSIVIDADE FORMAL. PROPOSTA CONCILIATÓRIA ACEITA PELAS PARTES. EFEITOS. — O desconto salarial referente aos dias de paralisação, ainda que se configure direito assegurado à empresa, dado o reconhecimento formal da abusividade do movimento, cede diante do assentimento conferido pelas partes à proposta de acordo apresentada em audiência conciliatória. A possibilidade de composição entre as partes, leva à conclusão inelutável do afastamento completo das divergências, se afastadas as condições impedientes da manifestação conjunta da vontade. TRT/SP 15ª Região 1.854/99-DC — Ac. SE 38/00-A. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DOE 2.2.00, pág. 2.

003 — EBCT

A EBCT é passível de penhora, pois explora atividade econômica, quer pela prestação de seus serviços específicos de correios e telégrafos, como pela venda de carnês, de títulos de capitalização, bilhetes de sorteio etc. Conseqüentemente, entendo-a incursa no disposto do art. 173 da CF. TRT/SP 15ª Região 13.774/97 — Ac. SE 32.850/99. Rel. Fany Fajerstein. DOE 11.11.99, pág. 151.

004 — ESTABILIDADE. PROVISÓRIA. DIRIGENTE SINDICAL. 20º COLOCADO PARA INTEGRAR CONSELHO CONSULTIVO. NÃO RECONHECIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 522 DA CLT RECEPCIONADO PELA CF/88

O STF, já expressou entendimento de que o art. 522 da CLT, foi recepcionado pela novel Constituição, na medida apenas

em que disciplina a garantia. Assim, apenas os membros da diretoria, no máximo de sete, e os integrantes do conselho fiscal, composto de três membros, estão garantidos pelo direito constitucional da estabilidade provisória. TRT/SP 15ª Região 32.686/98 — Ac. 2ª T. 6.945/00. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 88.

005 — ESTABILIDADE. PROVISÓRIA. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA

Restando induvidoso que a dispensa rotulada como imotivada teve por fim obstaculizar a aquisição da estabilidade pré-aposentadoria negociada em Convenção Coletiva com o intuito de garantir a permanência do trabalhador no emprego até o jubilamento, é de concluir-se pela intenção maliciosa do empregador, conducente à presunção de fraude e, em conseqüência, à nulidade da dispensa, com efeito reintegratório ou, na impossibilidade, indenizatório do empregado, no *quantum* correspondente ao período abrangido pela garantia de emprego. TRT/SP 15ª Região 22.035/98 — Ac. 1ª T. 5.667/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 36.

006 — GARANTIA DE EMPREGO. À GESTANTE. INCABÍVEL A REINTEGRAÇÃO POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL, ESPECIALMENTE MEDIANTE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA, A QUE ALUDE O ART. 273 DO CPC. CABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA

A decisão judicial que defere a tutela antecipada para efeito de determinar a reintegração da gestante no emprego não se limita à antecipação dos efeitos da tutela pretendida, consoante art. 273 do CPC, eis que não se traduz numa providência parcial e precária a ser substituída pela definitiva, mas é o próprio provimento definitivo em si mesmo com a agravante de que a gestante possui garantia de emprego, a qual não se confunde com estabilidade, motivo pelo qual foi editado o Enunciado n. 244 do C. TST, sendo destituída de fundamento jurídico a decisão que determina sua reintegração, embora as partes possam, em havendo convergência, celebrarem acordo para que a mesma seja reintegrada, o que não significa possa o juiz decidir por essa reintegração, o que é diferente. TRT/SP 15ª Região 241/99-MS — Ac. SE 236/00-A. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 25.2.00, pág. 2.

007 — ILEGALIDADE. DA CONTRATAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA RURAL VIA COOPERATIVA. DESCABIMENTO DA CONCESSÃO DE MEDIDA LIMINAR NO BOJO DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA PARA EFEITO DE IMPEDIR ESSE PROCEDIMENTO, INCLUSIVE SUSPENDENDO AS ATIVIDADES DA COOPERATIVA

A ausência de lesão irreparável ou de difícil reparação, decorrente do *periculum in mora*, desautoriza a concessão de medida liminar para efeito de impedir a contratação de trabalhadores através de cooperativa de mão-de-obra rural e suspender as atividades da cooperativa, configurando-se ilegalidade ou abuso da autoridade, dita coatora, ensejando a concessão da segurança, ante a inexistência de recurso específico na esfera trabalhista. TRT/SP 15ª Região 886/98-MS — Ac. SE 214/00-A. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 22.2.00, pág. 5.

008 — INDENIZAÇÃO. LICENÇA-PRÊMIO PREVISTA EM LEI ESTADUAL. AQUISIÇÃO DO DIREITO PELO EMPREGADO. PERÍODO NÃO GOZADO EM VIRTUDE DE APOSENTADORIA VOLUN-

TÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. NÃO APLICAÇÃO DOS ARTS. 879 E 880 DO CC

O empregado aposentado voluntariamente, que tenha adquirido o direito à licença-prêmio prevista em lei, não tem direito à sua conversão em pecúnia, por falta de amparo legal e uma vez não provada a culpa do empregador em não concedê-la na vigência do pacto laboral, não incidindo os arts. 879 e 880 do CC. TRT/SP 15ª Região 19.813/99 — Ac. 5ª T. 6.159/00. Rel. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 14.2.00, pág. 55.

009 — LICENÇA-GESTANTE. À MÃE ADOTANTE. DIREITO QUE NÃO LHE ASSISTE

Princípio da isonomia, tratando desigualmente os desiguais. Inteligência dos art. 7º, XVIII, CF, arts. 392 e 393, da CLT, art. 71, da Lei n. 8.213/91, art. 210, da Lei n. 8.112/90. TRT/SP 15ª Região 6.020/99 — Ac. 3ª T. 33.893/99. Rel. Luciane Storel da Silva. DOE 23.11.99, pág. 94.

010 — PRECATÓRIO. DIFERENÇAS DE ATUALIZAÇÃO. ENTE PÚBLICO. EXPEDIÇÃO DE NOVO PRECATÓRIO

A correção monetária não é um tipo de pena, mas tão-somente, a atualização da moeda em razão espiral inflacionária, devendo ser observada a legislação pertinente, atualizando-se até a data da efetivação do crédito — inteligência do Enunciado n. 193 do C. TST. Não há falar, por conseguinte, em inconstitucionalidade do art. 116 da Constituição do Estado de São Paulo frente ao que dispõe o art. 100, § 1º da Constituição da República. Uma vez detectadas eventuais diferenças entre o valor condenatório e o depositado, não há falar em necessidade de expedição de novo precatório. TRT/SP 15ª Região 1.499/99 — Ac. 3ª T. 2.468/00. Rel. Domingos Spina. DOE 1.2.00, pág. 3.

011 — SEXTA-PARTE. FUNCIONÁRIO PÚBLICO ESTADUAL

A sexta-parte é benefício instituído pelo Estatuto dos Funcionários Públicos do Estado de São Paulo, posteriormente recepcionado pela Constituição Estadual, que reduziu o prazo para o direito à vantagem. Os celetistas não tinham direito à mencionada vantagem, e a Constituição Estadual para estes não é auto-aplicável, pois necessita de lei ordinária, uma vez que a CF instituiu o regime jurídico único, até hoje não adotado pelo Estado de São Paulo. TRT/SP 15ª Região 1.039/99 — Ac. 1ª T. 5.189/00. Rel. Antônio Miguel Pereira. DOE 14.2.00, pág. 17.

012 — TERCEIRIZAÇÃO. DO SETOR DE DIGITAÇÃO E CONFERÊNCIA POR EMPRESA PÚBLICA BANCÁRIA

Atualização de dados em contas vinculadas do FGTS, não é mera realização material de tarefas executivas de que trata o § 7º do art. 10 do Decreto-lei n. 200/67, mas atividade inerente à finalística da Caixa Econômica Federal (arts. 4º, *i*, e 9º da Lei n. 8.036/90). Ação civil pública tornada procedente no que tange à imposição de obrigação de não fazer. TRT/SP 15ª Região 25.812/98 — Ac. 4ª T. 33.338/99. Rel. Flávio Allegretti de Campos Cooper. DOE 23.11.99, pág. 74.

013 — UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. REQUERIMENTO PELA PARTE APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO. EXTEMPORANEIDADE. NÃO CABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 476 DO CPC C/C ART. 896, § 3º, CLT

O incidente de uniformização da jurisprudência não é recurso, mas mero incidente no curso do processo em apreciação nos TRT's. Confere ele mais celeridade aos processos, bem como incentiva

acordos entre as partes, devido ao reconhecimento da inutilidade da reclamatória ou inocuidade da resistência à pretensão dos empregados. É incabível havendo enunciado do TST a respeito da matéria e pode ocorrer no plano horizontal, ou seja, no âmbito do próprio Tribunal, ou no plano vertical, isto é, através de recurso de revista para o TST. O incidente de uniformização, previsto no § 3º do art. 896 da CLT e art. 476 do CPC tem como pressupostos: julgamento em curso sobre qualquer matéria, em processo de qualquer natureza, em turma, câmara ou grupo de câmara; divergência acerca da interpretação do direito de cuja solução dependa o teor do acórdão a ser proferido, entre: 1) decisão da qual se recorreu para a Turma e algum acórdão anterior ou posterior àquela, de outra Turma, não reformado ou anulado pelo Tribunal; 2) o próprio julgamento em curso e algum acórdão de outra Turma, não reformado ou anulado pelo Tribunal; 3) entre dois acórdãos proferidos antes do julgamento por órgãos distintos do mesmo Tribunal e não reformados ou anulados por este, podendo um deles ter emanado da própria Turma Julgadora. Os legitimados podem fazê-lo "ao arrazoar o recurso ou em petição avulsa", ou seja, na própria Sessão de Julgamento, quando da sustentação oral, portanto, antes do julgamento, — art. 554 do CPC, sob pena de preclusão. Se o julgamento já houver se encerrado não cabe suscitar o incidente, que não tem índole recursal. TRT/SP 15ª Região 1.975/98 — Ac. 5ª T. 1.146/00. Rel. Luis Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 18.1.00, pág. 49.

014 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. GUARDA-MIRIM. ENTIDADE BENEFICENTE. NÃO CONFIGURAÇÃO

Notório o projeto de cunho social, lançado pela Guarda-Mirim, no intuito de dar uma oportunidade aos menores de se especializarem em algum tipo de serviço, tirando-os da ociosidade, dando oportunidade aos filhos de famílias de baixa renda que não conseguem, em sua maioria, orientar e controlar seus filhos, que passam, via de regra, a exercer atividades do mercado informal, encaminhando-se, muitas das vezes, para a marginalidade. O trabalho desenvolvido por esta entidade visa exatamente, retirar tais menores das ruas, dar-lhes um ambiente saudável, levando-os à aprendizagem e experiência profissional que, a par da escolaridade exigida, como condição de permanência no Projeto, os capacite a encontrar, depois de 18 anos, colocação no mercado formal de trabalho. Caso se reconheça o vínculo empregatício, estar-se-á acarretando, a médio prazo, o fim desta entidade citada, assim como de outros projetos similares. Não há que ser falar em vínculo empregatício entre esta entidade e o reclamante, mesmo porque, em momento algum houve prestação de serviços a ela, além de não estarem preenchidos os requisitos dos arts. 2º e 3º da CLT. TRT/SP 15ª Região 35.203/98 — Ac. 1ª T. 2.610/00. Rel. Antonio Tadeu Gomieri. DOE 1.2.00, pág. 8.

ÍNDICE DAS EMENTAS

MATÉRIA NOVA

Referência
Ementa

CORRETOR DE IMÓVEIS

— Inobservância dos requisitos da Lei n. 6.530/78. Subordinação não comprovada 01

DISSÍDIO COLETIVO

— Greve. Abusividade meramente formal. Efeitos 02

EBCT 03

ESTABILIDADE

— Provisória. Dirigente sindical. 20º colocado para integrar Conselho Consultivo. Não reconhecimento. Inteligência do art. 522 da CLT recepcionado pela CF/88 04

— Provisória. Previsão em norma coletiva 05

GARANTIA

— De emprego. À gestante. Incabível a reintegração por determinação judicial, especialmente mediante antecipação da tutela, a que alude o art. 273 do CPC. Cabimento do mandado de segurança 06

ILEGALIDADE

— Da contratação de mão-de-obra rural via cooperativa. Descabimento da concessão de medida liminar no bojo da ação civil pública para efeito de impedir esse procedimento, inclusive suspendendo as atividades da cooperativa 07

INDENIZAÇÃO

— Licença-prêmio prevista em lei estadual. Aquisição do direito pelo empregado. Período não gozado em virtude de aposentadoria voluntária. Impossibilidade. Não aplicação dos arts. 879 e 880 do CC 08

LICENÇA-GESTANTE

— À mãe adotante. Direito que não lhe assiste 09

PRECATÓRIO

— Diferenças de atualização. Ente público. Expedição de novo precatório 10

SEXTA-PARTE

— Funcionário público estadual 11

TERCEIRIZAÇÃO

— Do setor de digitação e conferência por empresa pública bancária 12

UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA

— Requerimento pela parte após o julgamento do recurso. Extemporaneidade. Não cabimento. Inteligência do parágrafo único do art. 476 do CPC c/c art. 896, § 3º, CLT 13

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

— Guarda-mirim. Entidade beneficente. Não configuração 14

001 — AVISO PRÉVIO. RURÍCOLA. REDUÇÃO DA JORNADA EM UM DIA POR SEMANA. LEGALIDADE. ART. 15, DA LEI N. 5.889/73

Ativando-se o empregado de segunda-feira a sábado, e este sendo dia útil, porém não trabalhado durante o aviso prévio concedido, resta plenamente cumprida a exigência insculpida no art. 15, da Lei n. 5.889/73, tendo-se pela improcedência do pleito de indenização, eis que legalmente concedido o aviso prévio. TRT/SP 15ª Região 18.720/98 — Ac. 1ª T. 606/00. Rel. Antonio Tadeu Gomieri. DOE 18.01.00, pág. 29.

002 — EMPREGADO. QUE PRESTA SERVIÇOS EM USINA AÇUCAREIRA. AGROINDÚSTRIA SITUADA EM PROPRIEDADE RURAL. NÃO INCIDÊNCIA DA LEI N. 5.889/73

A condição para que o trabalhador que presta serviços em indústria, situada em propriedade rural, seja considerado rurícola decorre do disposto no art. 2º, §§ 3º e 4º, do Decreto n. 73.626/74, que estatuiu normas reguladoras do trabalho rural. Assim, somente é considerado rural o trabalhador que presta serviço em estabelecimento agrário, cuja atividade econômica é restrita ao primeiro tratamento dos produtos agrários *in natura*, sem que haja transformação na natureza desses produtos, mas simples modificação e preparo da matéria-prima de origem animal ou vegetal para posterior venda ou industrialização, significando que, se houver transformação que implique na alteração da natureza do produto agrário, retirando-lhe a condição de matéria-prima, a atividade enquadra-se como industrial, estando excluída do campo de aplicação da Lei n. 5.889/73 e, por via de conseqüência, sendo tal trabalhador considerado industriário. TRT/SP 15ª Região 25.553/98 — Ac. 3ª T. 2.992/00. Rel. Samuel Corrêa Leite. DOE 1º.2.00, pág. 23.

003 — HORAS EXTRAS. RURÍCOLA. CORTE DE CANA. COLHEITA DE LARANJA. REMUNERAÇÃO POR METRO LINEAR OU TONELADA OU CAIXA DE LARANJA. SALÁRIO POR UNIDADE DE PRODUÇÃO. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. PERTINÊNCIA

O trabalhador rural safrista percebendo remuneração por metro linear de cana cortada ou por caixa de laranja colhida, 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. 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. Havendo labor em excesso de jornada diária ou semanal, a ordem jurídica pátria não afasta a obrigação de pagamento de hora extra com adicional constitucional, quando a remuneração for por produção, pois, do contrário, configuraria desrespeito aos limites constitucionais (art. 7º, XIII, CF/88) e legais (art. 58 da CLT). Estas normas não fazem distinção do trabalhador que percebe salários por unidade de tempo (hora, dia ou mês) ou por unidade de produção ou tarefa. Estabelecendo à Constituição um adicional mínimo de 50% por hora do tra-

balho extraordinário, sem fazer distinção não pode o intérprete fazer distinguir a pretexto de forma de pagamento de salários. Recurso ordinário a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 24.160/98 — Ac. 2ª T. 32.260/99. Rel. José Antonio Pancotti. DOE 11.11.99, pág. 129.

004 — TRABALHADOR RURAL. INTERVALO PARA REFEIÇÃO REDUZIDO. INAPLICABILIDADE DO § 4º DO ART. 71 DA CLT

No âmbito rural, o intervalo para repouso e alimentação tem regras próprias, observados os usos e costumes de cada região (inteligência do art. 5º da Lei n. 5.889/73). Tal peculiaridade afasta da matéria a incidência do comando inserto no art. 71 da CLT, salvo se inobservados os ditames da lei que regulamenta o trabalho rural. TRT/SP 15ª Região 17.868/98 — Ac. 1ª T. 34.032/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 99.

005 — TRABALHO. RURAL. HORAS EXTRAS. PROVA

O trabalho rural é regido por regras especiais quanto à jornada de trabalho, tais como os intervalos concedidos conforme os usos e costumes da região e não contagem dos intervalos entre uma e outra tarefa diária, para os serviços intermitentes — arts. 5º e 6º da Lei n. 5.889/73. Assim, o labor extraordinário requer prova robusta de sua ocorrência, para que se imponha o ônus da paga do adicional extraordinário. TRT/SP 15ª Região 18.067/98 — Ac. 1ª T. 34.425/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 113.

006 — VÍNCULO EMPREGATÍCIO. TOMADOR DOS SERVIÇOS. TURMEIRO. COOPERATIVA. FRAUDE

O trabalhador que presta serviços angariando mão-de-obra, transportando-a e prestando serviços com a turma reúne os requisitos do trabalho subordinado protegido pela legislação obreira, estando eivada de nulidade sua contratação como membro de cooperativa de mão-de-obra, devendo o vínculo empregatício ser reconhecido diretamente com o tomador dos serviços. TRT/SP 15ª Região 16.845/98 — Ac. 1ª T. 33.066/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 65.

ÍNDICE DAS EMENTAS

DIREITO RURAL

Referência
Ementa

AVISO PRÉVIO

— Rurícola. Redução da jornada em um dia por semana. Legalidade. Art. 15, da Lei n. 5.889/73 01

EMPREGADO

— Que presta serviços em usina açucareira. Agroindústria situada em propriedade rural. Não incidência da Lei n. 5.889/73 02

HORAS

— Extras. Rurícola. Corte de cana. Colheita de laranja. Remuneração por metro linear ou tonelada ou caixa de laranja. Salário por unidade de produção. Adicional de horas extras. Pertinência 03

TRABALHADOR

— Rural. Intervalo para refeição reduzido. Inaplicabilidade do § 4º do art. 71 da CLT 04

TRABALHO

— Rural. Horas extras. Prova 05

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

— Tomador dos serviços. Turmeiro. Cooperativa. Fraude 06

001 — ARREMATAÇÃO. AUTO LAVRADO PELO JUÍZO. EXEQÜENTE QUE, EM 24 HORAS, REQUER A ADJUDICAÇÃO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO § 1º DO ART. 888 DA CLT E INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 5º DA LICC, 24 DA LEI N. 6.830/80, 620, 690, 694 E 714 DO CPC

No processo do trabalho, o credor pode adjudicar mesmo inexistindo licitantes, não incidindo na espécie o art. 24, I, da Lei n. 6.830/80 e tampouco o art. 714, *caput*, do CPC, pois a adjudicação somente pode ser requerida na praça: não havendo licitante, pelo valor da avaliação, havendo licitante, pelo valor da melhor oferta, preferencialmente, com apoio no § 1º do art. 888 da CLT. Assim como a adjudicação, também constitui direito subjetivo processual do credor a arrematação dos bens constritos, inferência esta que se faz do disposto no art. 690, § 2º, do CPC. Para que se opere a arrematação pelo credor, imprescindível que seja ele intimado do dia, lugar e hora da hasta pública, a fim de que possa demonstrar seu interesse na aquisição dos bens. Assim poderá disputá-los em igualdade de condições com os demais licitantes. Há que considerar também que, a teor do art. 694, *caput*, do CPC, assinado o auto pelo juiz e por quem mais de direito, a arrematação considerar-se-á perfeita, acabada e irretratável, podendo desfazer-se somente nos casos determinados pelo parágrafo único do mesmo artigo. Como conclusão, tendo em vista os arts. 5º da LICC e 620 do CPC, tem-se como impossível a adjudicação levada a efeito. TRT/SP 15ª Região 21.223/99 — Ac. 5ª T. 2.202/00. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DOE 18.1.00, pág. 84.

002 — ARREMATAÇÃO. CREDOR. NULIDADE INEXISTENTE

Perfeitamente possível a arrematação feita pelo credor, nos termos do art. 690, §§ 1º e 2º do CPC. No processo do trabalho, o credor-arrematante está obrigado tão-somente a depositar a diferença entre o valor do maior lanço e o do seu crédito, quando houver. Inteligência do art. 888, § 1º da CLT. TRT/SP 15ª Região 8.562/99 — Ac. SE 34.123/99. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 23.11.99, pág. 103.

003 — ARREMATAÇÃO DE BEM. PREÇO VIL. NÃO CARACTERIZAÇÃO

A arrematação que alcança lance superior a 50% (cinqüenta por cento) do valor do bem não constitui preço vil. TRT/SP 15ª Região 15.150/99 — Ac. 1ª T. 33.45/99. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 23.11.99, pág. 64.

004 — *ASTREINTES*. MULTA DE 10% SOBRE O VALOR ATUALIZADO DO DÉBITO

Opor-se maliciosamente à execução, resistindo injustificadamente à ordem de pagamento. Aplicação da multa prevista no art. 601 do CPC, de aplicação subsidiária. TRT/SP 15ª Região 10.280/99 — Ac. SE 34.129/99. Rel. Antônio Mazzuca. DOE 23.11.99, pág. 103.

005 — ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. ÉPOCA PRÓPRIA

Aplica-se a atualização monetária aos créditos trabalhistas pelos índices do mês subseqüente ao laborado, considerando-se aí o nascimento da obrigação, se houver comprovação de que os salários eram pagos de acordo com a previsão do parágrafo único do art. 459 da CLT. TRT/SP 15ª Região 28.602/98 — Ac. 1ª T. 5.238/00. Rel. Desig. Luiz Antonio Lazarim. DOE 14.2.00, pág. 20.

006 — BEM DE FAMÍLIA. LEI N. 8.009/90. ALCANCE

A impenhorabilidade dos bens que guarnecem a residência deve restringir-se àqueles indispensáveis à vida familiar, cabendo ao devedor comprovar esta condição dos bens constritos. TRT/SP 15ª Região 24.47/99 — Ac. 1ª T. 3.988/00. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DOE 1.2.00, pág. 57.

007 — 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. TRT/SP 15ª Região 12.304/99 — Ac. SE 34.100/99. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 23.11.99, pág. 102.

008 — BENS DE SÓCIO. PENHORA

Legítima a penhora efetuada sobre bens de sócio, quando inúteis esforços envidados na busca ao patrimônio da empresa. Aplicação da teoria da desconsideração da pessoa jurídica. BEM DE FAMÍLIA. CARACTERIZAÇÃO. — Não há que se falar em bem de família, diante da superfluidade dos bens descritos no auto de penhora. Para a caracterização pretendida, mister a indispensabilidade dos bens para a sobrevivência doméstica e a moradia sã. TRT/SP 15ª Região 6.097/99 — Ac. SE 33.652/99. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DOE 23.11.99, pág. 85.

009 — CARTA PRECATÓRIA. CONSTRIÇÃO JUDICIAL DE BENS. ENCERRAMENTO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL NA SEDE DA EXECUÇÃO

Se o devedor não efetua nomeação válida de bens existentes no foro da execução, de acordo com o art. 659 do CPC, correta a constrição realizada por precatória, mormente porque comprovado que o executado não mais exerce qualquer atividade na cidade sede da reclamatória. Agravo a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 11.990/99 — Ac. SE 34.146/99. Rel. José Pedro de Camargo Rodrigues de Souza. DOE 23.11.99, pág. 104.

ÍNDICE DAS EMENTAS

EXECUÇÃO

Referência
Ementa

ARREMATAÇÃO

— Auto lavrado pelo juízo. Exeqüente que, em 24 horas, requer a adjudicação. Possibilidade. Incidência do § 1º do art. 888 da CLT e inteligência dos arts. 5º da LICC, 24 da Lei n. 6.830/80, 620, 690, 694 e 714 do CPC 01
— Credor. Nulidade inexistente 02
— De bem. Preço vil. Não caracterização 03

ASTREINTES

— Multa de 10% sobre o valor atualizado do débito 04

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

— Época própria 05

BEM DE FAMÍLIA

— Lei n. 8.009/90. Alcance 06
— Penhora de objetos que guarnecem o lar. Aparelhos de som e televisão. Regularidade 07

BENS DE SÓCIO

— Penhora 08

CARTA PRECATÓRIA

— Constrição judicial de bens. Encerramento da atividade empresarial na sede da execução 09

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
Emílio Alves Ferreira Júnior
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 Samuel Corrêa Leite
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 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

Escola da Magistratura da 15ª Região
Diretor: Juiz Luís 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

(*) Representante dos Empregadores
(**) Representante dos Empregados

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
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	Amparo
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	1º 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 Jabuticabal
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 Rio Pardo
Carlos Eduardo Oliveira Dias	1ª Sorocaba
Adelina Maria do Prado Ferreira	2ª São José 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 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 Jabuticabal
Maurício Takao Fuzita	Teodoro Sampaio
Luís Fernando Lupato	Registro
Amauri Vieira Barbosa	Lins
André da Cruz e Souza Wenzel	Pindamonhangaba
Wellington César Paterlini	Barretos
Sérgio Milito Barêa	Andradina

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
Roberto Nicácio	São José do Rio Preto
Renê Jean Marchi Filho	Ribeirão Preto
Maria Helena Salles Cabreira	Bauru
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
Odair Rodrigues da Rocha	São José dos Campos
Jair Fernandes Costa	Campinas
Renata dos Reis D'Avilla 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 Zimmernann	Campinas
Kátia Liriam Pasquini Braiani	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
Luis 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
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
Alcione Maria dos Santos Costa Gonçalves	Bauru
Pedro Edmilson Pilon	Campinas
Valdir Rinaldi Silva	Sorocaba
Alessandro Tristão	São José do Rio Preto
Daniela Renata Rezende Ferreira Borges	São José do Rio Preto
Alan Cezar Runho	À Disposição do TRT
Wilson Cândido da Silva	À Disposição do TRT