



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO
DA 15ª REGIÃO
CAMPINAS

Direção e coordenação da Escola Judicial
Repositório Oficial de Jurisprudência



n. 45
2014

ISSN 1679-8694



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO**

**REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO
DA 15ª REGIÃO
CAMPINAS**

**Direção e coordenação da Escola Judicial
Repositório Oficial de Jurisprudência**

Campinas

n. 45

p. 1 - 338

jul./dez.

2014

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

Rua Barão de Jaguará, 901 - 13015-927 - Campinas/SP
Fone (19) 3236-2100
www.trt15.jus.br

ESCOLA JUDICIAL DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

Rua Barão de Jaguará, 901 - 3º andar - 13015-927 - Campinas/SP
Fone (19) 3731-1783 - Fax (19) 3236-0585
e-mail: escolajudicial@trt15.jus.br

Catálogo na Publicação (CPI) elaborada pela
Seção da Biblioteca/TRT 15ª Região

Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região / Escola
Judicial do TRT - 15ª Região ; n.1, jul./dez. 1991- Campinas/SP, 1991

Semestral

n. 45, jul./ dez. 2014

ISSN 1679 - 8694

1. Direito do Trabalho - Brasil. 2. Direito Processual do Trabalho - Brasil.
3. Jurisprudência - Brasil. 4. Atos Normativos - Brasil. I. Brasil. Escola Judicial.

CDU - 34:331 (81)
347.998.72 (81)

Os textos doutrinários e de jurisprudência desta Revista são de estrita
responsabilidade dos seus autores.

Supervisão: Desembargadora Tereza Aparecida Asta Gemignani
Capa: Marisa Batista da Silva

Colaboradores da organização desta edição:

Camila Gomes Pereira
Elizabeth de Oliveira Rei
Laura Regina Salles Aranha

Agradecimento especial a Silvia Regina
Guerino, pela dedicação nas transcrições
para o inglês.

A REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO
é indexada nos seguintes órgãos, instituições e bibliotecas:

Supremo Tribunal Federal
Superior Tribunal de Justiça
Tribunal Superior do Trabalho
Superior Tribunal Militar
Procuradoria Regional do Trabalho da 15ª Região
Biblioteca Nacional
Biblioteca do Centro de Estudos Judiciários - Conselho da Justiça Federal
Biblioteca do Senado Federal
Biblioteca da Câmara dos Deputados
Biblioteca da OIT - Brasília
Biblioteca do Ministério Público do Trabalho
Academia Nacional de Direito do Trabalho - ANDT
Associação Nacional dos Procuradores do Trabalho - ANPT
Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 15ª Região - AMATRA XV
Biblioteca da Associação São Bento de Ensino de Araraquara - UNIARA
Biblioteca da Faculdade Adamantinense Integrada
Biblioteca da Faculdade Comunitária de Campinas - FAC
Biblioteca da Faculdade de Campinas - FACAMP
Biblioteca da Faculdade de Direito da Alta Paulista - FADAP - Tupã
Biblioteca da Faculdade de Direito da FAAP - São Paulo
Biblioteca da Faculdade de Direito da USP
Biblioteca da Faculdade de Direito de Conselheiro Lafaiete - FDC
Biblioteca da Faculdade de Direito de Itu
Biblioteca da Faculdade de Direito de Marília - FADIMA
Biblioteca da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo
Biblioteca da Faculdade de Direito de São João da Boa Vista - Fundação de Ensino Octávio Bastos - UNIFEOB
Biblioteca da Faculdade de Direito e Administração de Barretos
Biblioteca da Faculdade de Direito Padre Anchieta de Jundiá
Biblioteca da Faculdade de Filosofia e Letras de Catanduva
Biblioteca da Faculdade de Minas - FAMINAS
Biblioteca da Faculdade Metropolitana de Campinas - METROCAMP
Biblioteca da Faculdade Módulo de Caraguatatuba
Biblioteca da Faculdade Municipal de Direito de Franca
Biblioteca das Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo” - UniToledo de Presidente Prudente
Biblioteca das Faculdades Claretianas - Rio Claro
Biblioteca das Faculdades Integradas Cantareira - São Paulo
Biblioteca das Faculdades Integradas - Guarulhos
Biblioteca das Faculdades Integradas - Itapetininga - F. Karnig Bazarian
Biblioteca das Faculdades Integradas UPIS
Biblioteca das Faculdades Radial - São Paulo
Biblioteca das Faculdades Unificadas São Luís de Jaboticabal
Biblioteca da Fundação Educacional de Votuporanga
Biblioteca da Fundação Educacional Dr. Raul Bauab - UNIMAR-Jaú
Biblioteca da Fundação Educacional Sorocabana - FADI
Biblioteca da Ordem dos Advogados do Brasil - Subseção de Campinas
Biblioteca da Ordem dos Advogados do Brasil - Subseção de São Paulo
Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de Campinas
Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
Biblioteca da Pontifícia Universidade Católica do Paraná
Biblioteca da Universidade Bandeirante de São Paulo
Biblioteca da Universidade Braz Cubas de Mogi das Cruzes - UBC
Biblioteca da Universidade Camilo Castelo Branco - UNICASTELO - Fernandópolis

Biblioteca da Universidade Camilo Castelo Branco - UNICASTELO - Descalvado
Biblioteca da Universidade Católica de Pelotas
Biblioteca da Universidade Católica de Santos
Biblioteca da Universidade Cidade de São Paulo
Biblioteca da Universidade Cruzeiro do Sul de São Paulo
Biblioteca da Universidade de Brasília - UNB
Biblioteca da Universidade de Franca - UNIFRAN
Biblioteca da Universidade de Guarulhos
Biblioteca da Universidade de Marília - UNIMAR
Biblioteca da Universidade de Mogi das Cruzes - UMC
Biblioteca da Universidade de Pernambuco - UPE
Biblioteca da Universidade de Ribeirão Preto - UNAERP
Biblioteca da Universidade de Santo Amaro - São Paulo
Biblioteca da Universidade de Sorocaba
Biblioteca da Universidade de Taubaté - UNITAU
Biblioteca da Universidade do Grande ABC - Santo André
Biblioteca da Universidade do Oeste Paulista - Presidente Prudente
Biblioteca da Universidade do Vale do Paraíba - UNIVAP - Jacareí
Biblioteca da Universidade do Vale do Paraíba - UNIVAP - São José dos Campos
Biblioteca da Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho - UNESP - Franca
Biblioteca da Universidade Estadual Paulista Júlio Mesquita Filho UNESP - São Paulo
Biblioteca da Universidade Federal de Juiz de Fora
Biblioteca da Universidade Federal de Minas Gerais - UFMG
Biblioteca da Universidade Federal de Pelotas
Biblioteca da Universidade Federal de Pernambuco - UFPE
Biblioteca da Universidade Federal de Santa Catarina - UFSC
Biblioteca da Universidade Federal do Espírito Santo - UFES
Biblioteca da Universidade Federal do Rio de Janeiro - UFRJ
Biblioteca da Universidade Federal do Rio Grande - UFRG
Biblioteca da Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS
Biblioteca da Universidade Ibirapuera de São Paulo
Biblioteca da Universidade Metodista de Piracicaba - UNIMEP - Lins
Biblioteca da Universidade Metodista de Piracicaba - UNIMEP - Piracicaba
Biblioteca da Universidade Metodista de Piracicaba - UNIMEP - Santa Bárbara D'Oeste
Biblioteca da Universidade Metropolitana de Santos
Biblioteca da Universidade Paulista - UNIP de Araçatuba
Biblioteca da Universidade Paulista - UNIP de Campinas
Biblioteca da Universidade Paulista - UNIP de Ribeirão Preto
Biblioteca da Universidade Paulista - UNIP de São José dos Campos
Biblioteca da Universidade Paulista - UNIP de São José do Rio Preto
Biblioteca da Universidade Paulista - UNIP de São Paulo
Biblioteca da Universidade Paulista - UNIP de Sorocaba
Biblioteca da Universidade Presbiteriana Mackenzie de Campinas
Biblioteca da Universidade Presbiteriana Mackenzie de São Paulo
Biblioteca da Universidade Salgado de Oliveira - UNIVERSO - Salvador
Biblioteca da Universidade Santa Cecília de Santos
Biblioteca da Universidade São Francisco de Bragança Paulista
Biblioteca da Universidade São Judas Tadeu - São Paulo
Biblioteca do Centro de Ensino Superior de São Gotardo - CESH
Biblioteca do Centro Regional Universitário de Espírito Santo do Pinhal
Biblioteca do Centro Universitário Anhanguera de Leme
Biblioteca do Centro Universitário Capital São Paulo
Biblioteca do Centro Universitário Católico Auxilium - UniSalesiano
Biblioteca do Centro Universitário Claretiano de Batatais
Biblioteca do Centro Universitário Claretiano de Campinas
Biblioteca do Centro Universitário de Araras
Biblioteca do Centro Universitário de Rio Preto - UNIRP
Biblioteca do Centro Universitário do Cerrado Patrocínio - UNICERP
Biblioteca do Centro Universitário do Norte Paulista - UNORP - São José do Rio Preto

Biblioteca do Centro Universitário Faculdades Metropolitanas Unidas de São Paulo
Biblioteca do Centro Universitário FIEO de Osasco
Biblioteca do Centro Universitário Monte Serrat de Santos
Biblioteca do Centro Universitário Moura Lacerda de Ribeirão Preto
Biblioteca do Centro Universitário Nove de Julho - São Paulo
Biblioteca do Centro Universitário Salesiano de São Paulo - UNISAL - Americana
Biblioteca do Centro Universitário Salesiano de São Paulo - UNISAL - Campinas
Biblioteca do Centro Universitário Salesiano de São Paulo - UNISAL - Lorena
Biblioteca do Centro Universitário Toledo de Araçatuba - UniToledo
Biblioteca do Instituto de Ensino Superior COC - Ribeirão Preto
Biblioteca do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis - IMESA
Biblioteca do Instituto Municipal de Ensino Superior de São Caetano do Sul - IMES
Biblioteca do Instituto Superior de Ciências Aplicadas - ISCA - Limeira
Biblioteca do Instituto Toledo de Ensino de Bauru - ITE
Biblioteca do TRT da 1ª Região
Biblioteca do TRT da 2ª Região
Biblioteca do TRT da 3ª Região
Biblioteca do TRT da 4ª Região
Biblioteca do TRT da 5ª Região
Biblioteca do TRT da 6ª Região
Biblioteca do TRT da 7ª Região
Biblioteca do TRT da 8ª Região
Biblioteca do TRT da 9ª Região
Biblioteca do TRT da 10ª Região
Biblioteca do TRT da 11ª Região
Biblioteca do TRT da 12ª Região
Biblioteca do TRT da 13ª Região
Biblioteca do TRT da 14ª Região
Biblioteca do TRT da 16ª Região
Biblioteca do TRT da 17ª Região
Biblioteca do TRT da 18ª Região
Biblioteca do TRT da 19ª Região
Biblioteca do TRT da 20ª Região
Biblioteca do TRT da 21ª Região
Biblioteca do TRT da 22ª Região
Biblioteca do TRT da 23ª Região
Biblioteca do TRT da 24ª Região
Editora Champanhath - Curitiba
Escola Judicial do TRT da 1ª Região
Escola Judicial do TRT da 2ª Região
Escola Judicial do TRT da 3ª Região
Escola Judicial do TRT da 4ª Região
Escola Judicial do TRT da 5ª Região
Escola Judicial do TRT da 6ª Região
Escola Judicial do TRT da 7ª Região
Escola Judicial do TRT da 8ª Região
Escola Judicial do TRT da 9ª Região
Escola Judicial do TRT da 10ª Região
Escola Judicial do TRT da 11ª Região
Escola Judicial do TRT da 12ª Região
Escola Judicial do TRT da 13ª Região
Escola Judicial do TRT da 14ª Região
Escola Judicial do TRT da 16ª Região
Escola Judicial do TRT da 17ª Região
Escola Judicial do TRT da 18ª Região
Escola Judicial do TRT da 19ª Região
Escola Judicial do TRT da 20ª Região
Escola Judicial do TRT da 21ª Região
Escola Judicial do TRT da 22ª Região

Escola Judicial do TRT da 23ª Região
Escola Judicial do TRT da 24ª Região
Escola Superior da Magistratura do Estado Ceará
Escola Superior de Direito Constitucional - ESDC
Escola Superior do Ministério Público - ESMP
Instituto Brasileiro de Ciências Jurídicas - IBCJ
Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - IPEA
Tribunal Regional Federal da 2ª Região
Tribunal Regional Federal da 3ª Região

- Exterior

Argentina

Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires

China

Centro de Formação Jurídica e Judiciária de Macau

Espanha

Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas de la Universidad Carlos III de Madrid

Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid

Universidad Pablo de Olavide - Sevilla

Universidad de Sevilla

França

Département des Etudes Internationales, Européennes et Comparatives de L'université Paris I -
Panthéon-Sorbonne - Paris

Université Cergy Pontoise - Cergy

Portugal

Consulado Geral do Brasil em Portugal

Departamento de Direito da Universidade Portucalense Infante Dom Henrique - Porto

Embaixada do Brasil em Lisboa

Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa de Lisboa

Faculdade de Direito da Universidade Católica Portuguesa do Porto

Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra

Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa

Faculdade de Direito da Universidade do Minho - Braga

Faculdade de Direito da Universidade do Porto

Faculdade de Direito da Universidade Lusíada - Vila Nova Amalição

Faculdade de Direito da Universidade Lusíada de Lisboa

Faculdade de Direito da Universidade Lusíada do Porto

Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa

Faculdade de Direito Universidade Autónoma de Lisboa Luís de Camões

Ministério da Educação - Lisboa

Ordem dos Advogados - Lisboa

Uruguai

Facultad de Derecho de la Universidad de Montevideo

Universidad de la Republica - Facultad de Derecho - Montevideo

ESCOLA JUDICIAL DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

Des. Samuel Hugo Lima - Diretor
Des. Tereza Aparecida Asta Gemignani - Vice-diretora

CONSELHO EDITORIAL

Des. Tereza Aparecida Asta Gemignani - Editora-chefe

Des. Maria Cristina Mattioli
Des. Fabio Grasselli
Juiz José Roberto Dantas Oliva
Juiz Guilherme Guimarães Feliciano
Juíza Luciana Caplan de Argenton e Queiroz
Juiz Henrique Macedo Hinz

Exterior:

Professor Jorge Miranda - Universidade Clássica de Lisboa - Portugal
Professor David Sanchez Rubio - Universidad de Sevilla - Espanha
Professor Doutor Rafael de Asís Roig - Universidad Carlos III de Madrid - Espanha
Professor Carlos Miguel Herrera - Université Cergy Pointoise - Cergy - França
Juiz Mauricio César Arese - Universidad de Cordoba - Argentina
Professor Mario Garmendia Arigón - Universidad de la Republica - Montevideo - Uruguai

CONSELHO CONSULTIVO

Des. Flavio Allegretti de Campos Cooper
Des. Fernando da Silva Borges
Des. Henrique Damiano
Des. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella
Des. José Pitás

CONSELHO TÉCNICO

PARECERISTAS NACIONAIS

Membros do TRT da 15ª Região

Des. Manuel Soares Ferreira Carradita
Des. Manoel Carlos Toledo Filho
Des. Roberto Nóbrega de Almeida Filho
Des. Carlos Alberto Bosco
Des. Luiz Felipe Paim da Luz Bruno Lobo
Des. Fabio Allegretti Cooper
Juíza Olga Regiane Pilegis
Juiz Marco Antônio de Souza Branco
Juiz José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva
Juiz Flávio Landi
Juiz Firmino Alves Lima
Juíza Eliana dos Santos Alves Nogueira
Juíza Ana Cláudia Pires Ferreira de Lima
Juiz José Guido Teixeira Junior
Juíza Fernanda Cristina de Moraes Fonseca
Juíza Candy Florencio Thomé
Juíza Rosilene da Silva Nascimento

PARECERISTAS INTERNACIONAIS

Professor João Leal Amado - Universidade de Coimbra - Portugal
Professor Álvaro Sánchez Bravo - Universidade de Sevilla - Espanha
Professora Iciar Alzaga Ruiz - Universidade de Educação à Distância de Madrid - Espanha
Professor Jordi Garcia Viña - Universidade de Barcelona - Espanha
Professor Miguel Cardenal Carro - Universidade de Extremadura - Espanha
Professor Alberto Levi - Universidade di Modena e Reggio Emilia - Itália
Professora Luísa Galantino - Universidade di Modena e Reggio Emilia - Itália
Professora Martha Elisa Monsalve Cuellar - Universidade La Gran Colombia - Colômbia
Professor Diego López Hernández - Universidade do Chile - Chile
Professor Carlos Alberto Toselli - Universidade de Córdoba - Argentina
Professor Adrián Goldin - Universidad San Andres - Argentina

COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL

PRESIDENTE

Flavio Allegretti de Campos Cooper

VICE-PRESIDENTE ADMINISTRATIVO

Fernando da Silva Borges

VICE-PRESIDENTE JUDICIAL

Henrique Damiano

CORREGEDOR REGIONAL

Eduardo Benedito de Oliveira Zanella

VICE-CORREGEDOR REGIONAL

José Pitas

DESEMBARGADORES

Olga Aida Joaquim Gomieri
Eduardo B. de Oliveira Zanella
Renato Buratto
Henrique Damiano
Flavio Allegretti de Campos Cooper
Luiz Antonio Lazarim
José Pitas
Luiz Roberto Nunes
Lorival Ferreira dos Santos
Manuel Soares Ferreira Carradita
Fernando da Silva Borges
Flavio Nunes Campos
Gerson Lacerda Pistori
Mariane Khayat
Helena Rosa M. da Silva Lins Coelho
Gisela R. M. de Araújo e Moraes
Edmundo Fraga Lopes
Tereza Aparecida Asta Gemignani
Ana Amarylis V. de Oliveira Gulla
Thomas Malm
Susana Graciela Santiso
Samuel Hugo Lima
Maria Cristina Mattioli
Maria Madalena de Oliveira
Fabio Grasselli

Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi
Valdevir Roberto Zanardi
Dagoberto Nishina de Azevedo
Thelma Helena M. de Toledo Vieira
Manoel Carlos Toledo Filho
Antonio Francisco Montanagna
Rita de Cássia Penkal B. de Souza
Luiz José Dezena da Silva
Francisco A. da M. Peixoto Giordani
João Alberto Alves Machado
Claudinei Zapata Marques
José Otávio de Souza Ferreira
Ana Paula Pellegrina Lockmann
Roberto Nóbrega de Almeida Filho
Helcio Dantas Lobo Junior
Eder Sivers
Antonia Regina Tancini Pestana
Carlos Augusto Escanfella
Eleonora Bordini Coca
Carlos Alberto Bosco
João Batista Martins César
Luiz Felipe P. da Luz Bruno Lobo
Fábio Allegretti Cooper
Maria Inês Corrêa de C. César Targa
Edison dos Santos Pelegrini

ÓRGÃO ESPECIAL

- Des. Flavio Allegretti de Campos Cooper (Presidente)
- Des. Olga Aida Joaquim Gomieri
- Des. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella
 - Des. Renato Buratto
 - Des. Henrique Damiano
 - Des. Luiz Antonio Lazarim
 - Des. José Pitas
 - Des. Luiz Roberto Nunes
 - Des. Lorival Ferreira dos Santos
 - Des. Manuel Soares Ferreira Carradita
 - Des. Fernando da Silva Borges
 - Des. Gerson Lacerda Pistori
- Des. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes
 - Des. Edmundo Fraga Lopes
 - Des. Tereza Aparecida Asta Gemignani
 - Des. Samuel Hugo Lima
 - Des. Luiz José Dezena da Silva
- Des. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani
 - Des. João Alberto Alves Machado
 - Des. Claudinei Zapata Marques
 - Des. José Otávio de Souza Ferreira
 - Des. Ana Paula Pellegrina Lockmann
 - Des. Helcio Dantas Lobo Junior

SEÇÃO DE DISSÍDIOS COLETIVOS

- Des. Flavio Allegretti de Campos Cooper (Presidente)
- Des. Henrique Damiano
- Des. Lorival Ferreira dos Santos
- Des. Flavio Nunes Campos
- Des. Gerson Lacerda Pistori
- Des. Tereza Aparecida Asta Gemignani
 - Des. Samuel Hugo Lima
 - Des. Maria Cristina Mattioli
 - Des. Valdevir Roberto Zanardi
- Des. Antonio Francisco Montanagna
- Des. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani
 - Des. João Alberto Alves Machado
 - Des. Helcio Dantas Lobo Junior
 - Des. Eder Sivers
 - Des. João Batista Martins César

1ª SEÇÃO DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS

Des. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella (Presidente)
Des. Luiz Antonio Lazarim
Des. Luiz Roberto Nunes
Des. Manuel Soares Ferreira Carradita
Des. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes
Des. Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla
Des. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi
Des. Dagoberto Nishina de Azevedo
Des. Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira
Des. Rita de Cássia Penkal Bernardino de Souza
Des. Claudinei Zapata Marques
Des. Ana Paula Pellegrina Lockmann
Des. Fabio Allegretti Cooper

2ª SEÇÃO DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS

Des. José Pitas (Presidente)
Des. Renato Buratto
Des. Mariane Khayat
Des. Helena Rosa Mônaco da Silva Lins Coelho
Des. Manoel Carlos Toledo Filho
Des. José Otávio de Souza Ferreira
Des. Roberto Nóbrega de Almeida Filho
Des. Antonia Regina Tancini Pestana
Des. Carlos Augusto Escanfella
Des. Eleonora Bordini Coca

3ª SEÇÃO DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS

Des. Fernando da Silva Borges (Presidente)
Des. Olga Aida Joaquim Gomieri
Des. Edmundo Fraga Lopes
Des. Thomas Malm
Des. Susana Graciela Santiso
Des. Maria Madalena de Oliveira
Des. Fabio Grasselli
Des. Luiz José Dezena da Silva
Des. Carlos Alberto Bosco
Des. Luiz Felipe Paim da Luz Bruno Lobo
Des. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa
Des. Edison dos Santos Pelegrini

1ª TURMA

Primeira Câmara

Des. Olga Aida Joaquim Gomieri (Presidente da 1ª Câmara)
Des. Tereza Aparecida Asta Gemignani
Des. Maria Cristina Mattioli

Segunda Câmara

Des. José Otávio de Souza Ferreira (Presidente da Turma e da 2ª Câmara)
Des. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella
Des. Mariane Khayat
Des. Helena Rosa Mônaco da Silva Lins Coelho
Des. Susana Graciela Santiso

2ª TURMA

Terceira Câmara

Des. Edmundo Fraga Lopes (Presidente da 3ª Câmara)
Des. José Pitas
Des. Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla
Des. Helcio Dantas Lobo Junior
Des. Antonia Regina Tancini Pestana

Quarta Câmara

Des. Rita de Cássia Penkal B. de Souza (Presidente da Turma e da 4ª Câmara)
Des. Dagoberto Nishina de Azevedo
Des. Manoel Carlos Toledo Filho
Des. Luiz José Dezena da Silva
Des. Eleonora Bordini Coca

3ª TURMA

Quinta Câmara

Des. Gisela R. M. de Araújo e Moraes (Presidente da Turma e da 5ª Câmara)
Des. Lorival Ferreira dos Santos
Des. Samuel Hugo Lima
Des. Maria Madalena de Oliveira
Des. Ana Paula Pellegrina Lockmann

Sexta Câmara

Des. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani (Presidente da 6ª Câmara)
Des. Henrique Damiano
Des. Fábio Allegretti Cooper

4ª TURMA

Sétima Câmara

Des. Renato Buratto (Presidente da 7ª Câmara)

Des. Luiz Roberto Nunes

Des. Manuel Soares Ferreira Carradita

Des. Carlos Augusto Escanfella

Des. Carlos Alberto Bosco

Oitava Câmara

Des. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi (Presidente da Turma e da 8ª Câmara)

Des. Flavio Allegretti de Campos Cooper

Des. Thomas Malm

Des. Claudinei Zapata Marques

Des. Roberto Nóbrega de Almeida Filho

5ª TURMA

Nona Câmara

Des. Gerson Lacerda Pistori (Presidente da Turma e da 9ª Câmara)

Des. Luiz Antonio Lazarim

Des. Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira

Des. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa

Décima Câmara

Des. Fabio Grasselli (Presidente da 10ª Câmara)

Des. Fernando da Silva Borges

Des. Valdevir Roberto Zanardi

Des. João Alberto Alves Machado

Des. Edison dos Santos Pelegrini

6ª TURMA

Décima Primeira Câmara

Des. Eder Sivers (Presidente da Turma e da 11ª Câmara)

Des. Flavio Nunes Campos

Des. Antonio Francisco Montanagna

Des. João Batista Martins César

Des. Luiz Felipe Paim da Luz Bruno Lobo

JUIZES TITULARES DE VARA DO TRABALHO

Em 1º.9.2014

<u>Nome</u>	<u>Vara do Trabalho</u>	<u>Nome</u>	<u>Vara do Trabalho</u>
Luciane Storel da Silva	Itatiba	Walney Quadros Costa	2ª Ribeirão Preto
Ricardo Antonio de Plato	2ª Jundiá	Ronaldo Oliveira Siandela	Piedade
Paulo Augusto Ferreira	Batatais	Wilson Pocidonio da Silva	Bragança Paulista
José Carlos Ábile	2ª Lençóis Paulista	Levi Rosa Tomé	Ourinhos
Rosemeire Uehara Tanaka	Campo Limpo Paulista	Claudia Giglio Veltri Corrêa	1ª São Carlos
Jorge Luiz Souto Maior	3ª Jundiá	Marco Antonio de Souza Branco	1ª Assis
João Batista da Silva	2ª Taubaté	Maurício Takao Fuzita	3ª Araçatuba
Orlando Amâncio Taveira	Caçapava	Luís Fernando Lupato	Ubatuba
Keila Nogueira Silva	2ª Marília	Amauri Vieira Barbosa	Cajuru
Larissa Carotta Martins da Silva Scarabelim	1ª Jundiá	Wellington César Paterlini	2ª Sertãozinho
Mari Angela Pelegrini	Rancharia	André da Cruz e Souza Wenzel	Aparecida
Maria da Graça Bonança Barbosa	5ª São José dos Campos	Sérgio Milito Barêa	Taquaritinga
Ricardo Regis Laraia	11ª Campinas	Roberto Nicácio	Caragatatuba
Eliane de Carvalho Costa Ribeiro	2ª Campinas	José Roberto Dantas Oliva	1ª Presidente Prudente
Renan Ravel Rodrigues Fagundes	Santa Bárbara D'Oeste	Marcelo Carlos Ferreira	Salto
Wilton Borba Canicoba	3ª Campinas	Renê Jean Marchi Filho	1ª Sertãozinho
Andrea Guelfi Cunha	4ª Jundiá	José Roberto Thomazi	1ª Jaú
Edna Pedroso Romanini	Mogi Mirim	Hamilton Luiz Scarabelim	Itu
Regina Dirce Gago de Faria Monegatto	Atibaia	Wagner Ramos de Quadros	1ª Catanduba
Hélio Grasselli	1ª São José do Rio Preto	Jaide Souza Rizzo	Birigüi
Marcelo Garcia Nunes	4ª São José dos Campos	André Augusto Ulpiano Rizzardo	12ª Campinas
Marcos da Silva Pôrto	5ª Ribeirão Preto	Luiz Antonio Zanqueta	Lins
Rita de Cássia Scagliusi do Carmo	10ª Campinas	Luciana Moro Loureiro	Leme
Adriene Sidnei de Moura David Diamantino	2ª Piracicaba	Roberta Jacopetti Bonemer	3ª Ribeirão Preto
Marcelo Magalhães Rufino	3ª São José do Rio Preto	Robson Adilson de Moraes	5ª Campinas
Jorge Luiz Costa	1ª Franca	Dora Rossi Góes Sanches	2ª Jacaré
Margarete Aparecida Gulmaneli Solcia	2ª Catanduba	José Antonio Ribeiro de Oliveira Silva	6ª Ribeirão Preto
Antonia Sant'Ana	3ª São José dos Campos	Flávio Landi	Itapira
Ana Cláudia Torres Vianna	6ª Campinas	Marina de Siqueira Ferreira Zerbinatti	4ª Campinas
Scynthia Maria Sisti Tristão	Tanabi	Renato de Carvalho Guedes	1ª Limeira
Cinthia Maria da Fonseca Espada	Garça	Firmino Alves Lima	2ª Sorocaba
Mônica Aiex	1ª Marília	Inez Maria Jantália	Itanhaém
Renato Henry Sant'Anna	1ª Ribeirão Preto	Eliana dos Santos Alves Nogueira	2ª Franca
Carlos Eduardo Oliveira Dias	1ª Campinas	Sandra de Poli	1ª Jacaré
Adelina Maria do Prado Ferreira	1ª Lençóis Paulista	Guilherme Guimarães Feliciano	1ª Taubaté
Regiane Cecília Lizi	Pederneiras	Rosana Fantini	Hortolândia
Maria de Fátima Vianna Coelho	9ª Campinas	Renata dos Reis D'Ávilla Calil	Capivari
Cláudia Cunha Marchetti	2ª Paulínia	Maria Angélica Mineto Pires	Indaiatuba
Olga Regiane Pilegis	8ª Campinas	Juliana Benatti	2ª Limeira
Julio Cesar Roda	Araras	Luciana Nasr	4ª Sorocaba
Jorge Antonio dos Santos Cota	7ª Campinas	Ana Cláudia Pires Ferreira de Lima	1ª Bauru
Tárcio José Vidotti	4ª Ribeirão Preto	Alexandre Vieira dos Anjos	São José do Rio Pardo
Oséas Pereira Lopes Junior	1ª Paulínia	Gisele Pasotti Fernandes Flora Pinto	2ª Bauru

<u>Nome</u>	<u>Vara do Trabalho</u>	<u>Nome</u>	<u>Vara do Trabalho</u>
Marcelo Schmidt Simões	Itapeva	Alzeni Aparecida de Oliveira Furlan	Tietê
Fernanda Cavalcanti Varzim Gaetano	Bebedouro	Alessandro Tristão	Fernandópolis
Maria Cristina Brizotti Zamunér	1ª Sorocaba	Alvaro dos Santos	Mogi Guaçu
Mauro César Luna Rossi	Capão Bonito	Sandro Valério Bodo	Botucatu
Walter Gonçalves	3ª Sorocaba	Nelma Pedrosa Godoy Sant'Anna Ferreira	Presidente Venceslau
José Guido Teixeira Júnior	Itararé	Marcus Menezes Barberino Mendes	São Roque
Kátia Liriam Pasquini Braiani	2ª Presidente Prudente	Gislene Aparecida Sanches	Pindamonhangaba
Cristiane Montenegro Rondelli	2ª Americana	Adhemar Prisco da Cunha Neto	1ª Araçatuba
Eliane Aparecida Aguado Moreno	Itapetininga	Tânia Aparecida Claro	Cruzeiro
André Luiz Alves	3ª Bauru	Alcione Maria dos Santos Costa Gonçalves	2ª Araçatuba
Ismar Cabral Menezes	2ª Jaboticabal	Pedro Edmilson Pilon	Tatuí
Leandra da Silva Guimarães	Amparo	Valdir Rinaldi Silva	Registro
Patrícia Glugovskis Penna Martins	3ª Piracicaba	Isabela Tófono de Campos Leite Pereira	Rio Claro
Lúcia Zimmermann	São Sebastião	Renato da Fonseca Janon	2ª São Carlos
Luís Rodrigo Fernandes Braga	1ª Piracicaba	Luciana Caplan de Argenton e Queiroz	3ª Araraquara
Laura Bittencourt Ferreira Rodrigues	Sumaré	Márcia Cristina Sampaio Mendes	Orlândia
Adriana Fonseca Perin	2ª São José do Rio Preto	Kathleen Mecchi Zarins Stamato	São João da Boa Vista
Ana Paula Alvarenga Martins	1ª Americana	Andréia Alves de Oliveira Gomide	São Joaquim da Barra
Evandro Eduardo Maglio	Mococa	José Antônio Gomes de Oliveira	Votuporanga
Júlio César Trevisan Rodrigues	4ª São José do Rio Preto	Valéria Cândido Peres	Porto Ferreira
Pedro Marcos Olivier Sanzovo	Tupã	Daniela Renata Rezende Ferreira Borges	Olimpia
Alexandre Garcia Muller	José Bonifácio	Alan Cezar Runho	Matão
Arilda Cristiane Silva de Paula Calixto	Cravinhos	Eucymara Maciel Oliveto Ruiz	Adamantina
Cássia Regina Ramos Fernandes	1ª São José dos Campos	Fernanda Cristina de Moraes Fonseca	Itápolis
Júlio César Marin do Carmo	4ª Bauru	Daniela Macia Ferraz Giannini	Santa Cruz do Rio Pardo
José Eduardo Bueno de Assumpção	Pirassununga	Marcelo Bueno Pallone	Avaré
Denise Ferreira Bartolomucci	2ª São José dos Campos	Renato César Trevisani	Ituverava
Andréia de Oliveira	Guaratinguetá	Henrique Macedo Hinz	2ª Araraquara

JUIZES DO TRABALHO SUBSTITUTOS

Em 1º.9.2014

<u>Nome</u>	<u>Circunscrição</u>	<u>Nome</u>	<u>Circunscrição</u>
Paulo Cesar dos Santos	S.José dos Campos	Carmen Lucia Couto Taube	S.José dos Campos
Fernando Lucas U.Martins dos Santos	S.José do Rio Preto	João Batista de Abreu	S.José dos Campos
Wilson Candido da Silva	S.José dos Campos	Clóvis Victório Júnior	Araçatuba
Conceição A. Rocha de Petribu Faria	S.José do Rio Preto	André Luiz Menezes Azevedo Sette	Campinas
Mônica M. Barretto Volasco Foschi	Ribeirão Preto	Artur Ribeiro Gudwin	Campinas
Decio Umberto Matoso Rodovalho	Campinas	Cristiane Kawanaka de Pontes	Campinas
Antonia Rita Bonardo	Campinas	Lenita Aparecida Pereira Corbanezi	Campinas
Marcos Roberto Wolfgang	Pres. Prudente	Christina Feuerharmel	Campinas
Azael Moura Junior	Campinas	Maurício Matsushima Teixeira	S.José dos Campos
Carlos Eduardo Vianna Mendes	S.José dos Campos	Solange Denise Belchior Santaella	S.José dos Campos
Cleber Antonio Grava Pinto	Araçatuba	Saint-Clair Lima e Silva	Campinas
Afrânio Flora Pinto	Bauru	Ronaldo Capelari	Campinas
João Baptista Cilli Filho	Ribeirão Preto	Mauricio Bearzotti de Souza	Campinas
Rosana Alves Siscari	Campinas	Salete Yoshie Honma Barreira	Campinas
Rodrigo Penha Machado	Ribeirão Preto	Vinicius Magalhães Casagrande	Sorocaba
Marcelo Siqueira de Oliveira	Bauru	Aparecido Batista de Oliveira	S.José dos Campos
Candy Florencio Thomé	S.José dos Campos	André Luiz Tavares de Castro Pereira	Campinas
Lucineide Almeida de Lima Marques	Bauru	Leticia Gouveia Antonioli	Campinas
Sandra Maria Zironi	S.José do Rio Preto	Antonio Carlos C. de Oliveira	Araçatuba
Sidney Pontes Braga	S.José do Rio Preto	Mauro César Moreli	S.José do Rio Preto
Elen Zoraide Módolo Jucá	Araçatuba	Ricardo Luis Valentini	Ribeirão Preto
Ana Maria Eduardo da Silva	Sorocaba	Rogério Princivalli da Costa Campos	S.José dos Campos
Cláudio Issao Yonemoto	Pres. Prudente	Paulo Eduardo Belloti	Sorocaba
Regina Rodrigues Urbano	Campinas	Roberto dos Santos Soares	S.José dos Campos
Manoel Luiz Costa Penido	S.José dos Campos	Sérgio Polastro Ribeiro	Bauru
Paulo B. C. de Almeida Prado Bauer	Bauru	Rosana Nubiato Leão	Araçatuba
Ana Paula Silva Campos Miskulin	S.José do Rio Preto	Tony Everson Simão Carmona	Sorocaba
Déborah Beatriz O. Inocêncio Nagy	Sorocaba	Rodrigo Adelio Abrahão Linares	S.José dos Campos
Teresa Cristina Pedrasi	Campinas	Paulo Henrique Coiado Martinez	Ribeirão Preto
Diovana Bethania O. Inocencio Fabreti	Sorocaba	Eduardo Souza Braga	Ribeirão Preto
Priscila de Freitas Cassiano Nunes	S.José dos Campos	Mércio Hideyoshi Sato	Campinas
Ana Flávia de Moraes Garcia Cuesta	Campinas	Camila Moura de Carvalho	Campinas
Ana Maria Garcia	Ribeirão Preto	Alexandre Klimas	S.José dos Campos
José Antonio Dosualdo	Campinas	Siumara Junqueira de Oliveira	S.José dos Campos
Rodarte Ribeiro	S.José do Rio Preto	Carlos Alberto Frigieri	Ribeirão Preto
Suzeline Longhi Nunes de Oliveira	Araçatuba	Milena Casacio Ferreira Beraldo	Campinas
Alexandre Chedid Rossi	Sorocaba	Camila Ceroni Scarabelli	Campinas
Mauricio de Almeida	Bauru	Thiago Henrique Ament	Campinas
Flávio Henrique Garcia Coelho	Bauru	Fabio Natali Costa	Ribeirão Preto
Andréa Maria Pfrimer Falcão	Ribeirão Preto	Newton Cunha de Sena	Campinas
Denise Santos Sales de Lima	Ribeirão Preto	Polyanna Sampaio C. da Silva Santos	Ribeirão Preto
Ana Lucia C.Casari Castanho Ferreira	Campinas	Amanda Barbosa	Ribeirão Preto
Maria Flávia R. de Oliveira Alaite	Campinas	Maria Teresa de Oliveira Santos	Ribeirão Preto
Alexandre Alliprandino Medeiros	Ribeirão Preto	Arthur Albertin Neto	Araçatuba
Sidney Xavier Rovida	Araçatuba	Marcelo Chaim Chohfi	Campinas
Wellington Amadeu	Campinas	Patricia Maeda	Campinas
Carlos Roberto F. de Oliveira Silva	Bauru	Edson da Silva Junior	Bauru
João Dionísio Viveiros Teixeira	Campinas	Renato Ferreira Franco	S.José do Rio Preto
Débora Wust de Proença	S.José dos Campos	Mariângela Fonseca	Bauru
Cecy Yara Tricca de Oliveira	Campinas	Luciano Brisola	Sorocaba
Marco Antonio Folegatti de Rezende	S.José dos Campos	Rogério José Perrud	Pres. Prudente

Nome	Circunscrição	Nome	Circunscrição
Josué Cecato	Campinas	Karina Suemi Kashima	Bauru
Ludmilla Ludovico E. Matsuguma	Campinas	Carolina Sferra Croffi	Campinas
Rafael Marques de Setta	Campinas	Renata Carolina Carbone Stamponi	Bauru
Érica Escarassatte	Campinas	José Augusto de A. P. F. de Castilho	Bauru
Luís Augusto Fortuna	Ribeirão Preto	Bruna Müller Stravinski	Campinas
Ricardo Luis da Silva	Sorocaba	Gustavo Zabeu Vasen	Campinas
Estefânia Kelly Reami Fernandes	Campinas	Grasiela Monike Knop Godinho	Campinas
Marcelo Luís de Souza Ferreira	Campinas	Adriane da Silva Martins	Sorocaba
Andréia Nogueira Rossilho de Lima	Pres. Prudente	Christophe Gomes de Oliveira	S.José do Rio Preto
Ana Missiato de Barros Pimentel	Campinas	Amanda Sarmento Gakiya	Ribeirão Preto
Luís Furian Zorzetto	S.José do Rio Preto	Renata Mendes Cardoso	Campinas
Patricia Juliana Marchi Alves	Campinas	Cauê Brambilla da Silva	S.José do Rio Preto
Cristiane Souza de Castro Toledo	Campinas	Ana Paula Sartorelli Brancaccio	Sorocaba
Luiz Roberto L. dos Santos Filho	Ribeirão Preto	Paula Rodrigues de Araujo Lenza	Ribeirão Preto
Lays Cristina de Cunto	Campinas	Daniele Fernandes dos Santos	Campinas
Vanessa Cristina Pereira Salomão	Campinas	Rafael de Almeida Martins	Campinas
Liana Maria Freitas de Sá Cavalcante	Campinas	Fábio Camera Capone	Campinas
Laura Rodrigues Benda	Campinas	César Reinaldo Offa Basile	Campinas
Maria Lucia Ribeiro Morando	S.José dos Campos	Iuri Pereira Pinheiro	Campinas
Vanessa Maria S. Villanova Matos	Pres. Prudente	Lady Ane de Paula S. Della Rocca	Campinas
Caio Rodrigues Martins Passos	Campinas	Gustavo Naves Guimarães	Campinas
Roberta Confetti Gatsios Amstalden	Campinas	Valdir Barbieri Junior	Sorocaba
Rosério Firmo	Campinas	Maurício Graeff Burin	Sorocaba
Fernanda Amabile M. de S. Gomes	S.José do Rio Preto	Juliana Martins Barbosa	Campinas
Natália Scassiotta Neves Antoniassi	Campinas	Guilherme Camurça Filgueira	Sorocaba
Francieli Pissoli	Ribeirão Preto	Marcela Casanova Viana Arena	Ribeirão Preto
Zilah Ramires Ferreira	Bauru	Maíra Guimarães Aaratjo de La Cruz	Ribeirão Preto
Andressa Venturi da Cunha Weber	Ribeirão Preto	Bernardo Moré Frigeri	Sorocaba
Elias Terukiyo Kubo	S.José dos Campos	Cássia Ortolan Grazziotin	Ribeirão Preto
Sofia Lima Dutra	Campinas	Fred Morales Lima	Ribeirão Preto
Gothardo R. Backx Van Buggenhout	S.José dos Campos	Rodrigo de Mattos Takayassu	Ribeirão Preto
Luciene Pereira Scandiuci Ridolfo	Campinas	Fernanda Frare Ribeiro	Ribeirão Preto
Alessandra Regina Trevisan Lambert	Campinas	Mariana Cavarra Bortolon Varejão	Sorocaba
Breno Ortiz Tavares Costa	Bauru	Carolina Popoff Ferreira da Costa	Bauru
Guilherme Alves dos Santos	Ribeirão Preto	Michele do Amaral	Bauru
Cláudia Bueno Rocha Chiuizuli	Ribeirão Preto	José Bispo dos Santos	Ribeirão Preto
Danielle Guerra Florentino Lopes	S.José dos Campos	Mila Malucelli Araujo	Ribeirão Preto
Erika Ferrari Zanella	Sorocaba	Filipe de Souza Sickert	S. José do Rio Preto
Luciane Cristina Muraro de Freitas	Campinas	Marcel de Avila Soares Marques	S. José do Rio Preto
Pablo Souza Rocha	Campinas	Maurício Brandão de Andrade	S. José do Rio Preto
Karine Vaz de Melo Mattos Abreu	Campinas	Marina dos Santos Ribeiro	Ribeirão Preto
Reginaldo Lourenço Pierrotti Junior	Campinas	Alexandre Franco Vieira	Araçatuba
Daniele Comin Martins	Bauru	Vinícius de Paula Loblein	Ribeirão Preto
Gustavo Triandafelides Balthazar	Campinas	Pedro Henrique B. S. de Oliveira	Ribeirão Preto
Viviane M. N. da Rocha Borges Costa	Ribeirão Preto	Mouzzart Luis Silva Brenes	Pres. Prudente
Anderson Relva Rosa	Campinas	Eduardo Costa Gonzales	Bauru
Régis Antônio Bersanin Niedo	Pres. Prudente	Érika de Franceschi	Ribeirão Preto
Bárbara Baldani Fernandes Nunes	Pres. Prudente	Érika Rodrigues Pedreus	Presidente Prudente
Rosilene da Silva Nascimento	Ribeirão Preto	José Rodrigues da Silva Neto	À disposição do TRT
Karine da Justa Teixeira Rocha	Campinas	Letícia Helena Juiz de Souza	À disposição do TRT
Eliete Thomazini Perin	S. José do Rio Preto	Rodrigo Fernando Sanitá	À disposição do TRT
Adriel Pontes de Oliveira	Pres. Prudente	Pedro Figueiredo Waib	À disposição do TRT
Mônica Rodrigues Carvalho	Ribeirão Preto	Ricardo Filipe dos Santos	À disposição do TRT
Vinícius de Miranda Taveira	Campinas	Renata Franceschelli de Aguiar Barros	À disposição do TRT
Camila Ximenes Coimbra	Campinas	Edma Alves Moreira	À disposição do TRT
Renato Clemente Pereira	Bauru	Sheila dos Reis Mondin Engel	À disposição do TRT
Veranici Aparecida Ferreira	Campinas	Otávio Lucas de Araújo Rangel	À disposição do TRT
Leandro Renato Catelan Encinas	S.José do Rio Preto	Marcio Cavalcanti Camelo	À disposição do TRT

SUMÁRIO

EDITORIAL

SEÇÃO ESPECIAL

Tutela preventiva no meio ambiente do trabalho.....25
LAURINO, Salvador Franco de Lima

A dramática realidade dos trabalhadores infantis.....31
ABREU, Cláudia Telho Corrêa

ARTIGOS

Doutrina Nacional

Problemas relativos ao trabalho infantojuvenil e o movimento pela erradicação.....39
OLIVEIRA, Oris

Efetividade na execução trabalhista: admissibilidade da penhora de salários e o princípio da proporcionalidade.....49
ARAÚJO, Dislaine Maróstica

A terceirização e o descompasso com a higidez, saúde e segurança no meio ambiente laboral: responsabilidade solidária do tomador do serviço a partir das normas de saúde e segurança no trabalho.....71
ARAÚJO JÚNIOR, Francisco Milton

A Justiça do Trabalho e a conciliação impossível.....89
FILGUEIRAS, Vitor Araújo

Neoconstitucionalismo e a interpretação em Robert Alexy: análise da colisão das normas de direitos fundamentais.....115
FERREIRA, Dirce Nazaré de Andrade

Comentários às alterações processuais trabalhistas decorrentes da Lei n. 13.015, de 22.7.2014.....131
MACIEL, José Alberto Couto

A ação trabalhista e a <i>legitimatío ad causam</i>	145
GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta	

Doutrina Internacional

La lucha contra el desempleo y la garantía juvenil en la Unión Europea y España.....	163
CALVO GALLEGO, Francisco Javier	

Trabalhos do Meio Científico

Breves considerações sobre o Comitê de Liberdade Sindical e sua inserção na estrutura de controle da Organização Internacional do Trabalho.....	203
SOUZA, André Luis Nacer de	

JURISPRUDÊNCIA

Direito Material.....	225
Direito Processual.....	279
Direito Rural.....	291
Execução.....	295
Súmulas.....	301

ATOS NORMATIVOS

Atos Normativos.....	307
----------------------	-----

ÍNDICE

Jurisprudência.....	311
Onomástico.....	327

Normas para Submissão e Publicação.....	337
---	-----

EDITORIAL

Atenta aos novos desafios que o mundo do trabalho vem apresentando na era contemporânea, a **Revista 45** do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região enfrenta a discussão de temas candentes.

A Seção Especial documenta a apresentação sobre a “Tutela preventiva no meio ambiente do trabalho”, feita por Salvador Franco de Lima Laurino em um dos painéis do Congresso de Direito do Trabalho realizado pelo TRT15 em junho de 2014, e o pronunciamento de Cláudia Telho Corrêa Abreu na abertura do seminário “Sistema de Justiça e o Combate ao Trabalho Infantil”, abordando “A dramática realidade dos trabalhadores infantis”.

Nos artigos de Doutrina Nacional destaca-se a lúcida análise de Oris Oliveira sobre os “Problemas relativos ao trabalho infantojuvenil e o movimento pela erradicação”, o estudo de Dislaine Maróstica Araújo sobre “Efetividade na execução trabalhista: admissibilidade da penhora de salários e o princípio da proporcionalidade”, as ponderações de Francisco Milton Araújo Junior sobre “A terceirização e o descompasso com a higidez, saúde e segurança no meio ambiente laboral: responsabilidade solidária do tomador do serviço a partir das normas de saúde e segurança no trabalho”. Revisitando conceitos até então estabelecidos, Vitor Araújo Filgueiras faz reflexões importantes sobre “A Justiça do Trabalho e a conciliação impossível”, Dirce Nazaré de Andrade Ferreira examina o “Neoconstitucionalismo e a interpretação em Robert Alexy: análise da colisão das normas de direitos fundamentais”, enquanto José Alberto Couto Maciel enfrenta atualíssimo tema tecendo “Comentários às alterações processuais trabalhistas decorrentes da Lei n. 13.015, de 22.7.2014” e Tereza Aparecida Asta Gemignani discorre sobre a “A ação trabalhista e a *legitimatío ad causam*” ante as novas situações jurídico-processuais provocadas pelo intenso movimento de terceirização no mundo do trabalho.

Em Doutrina Internacional, Francisco Javier Calvo Gallego destaca “La lucha contra el desempleo y la garantía juvenil en la Unión Europea y España”.

Na seção destinada a divulgar os Trabalhos do Meio Científico, André Luis Nacer de Souza faz “Breves considerações sobre o Comitê de Liberdade Sindical e sua inserção na estrutura de controle da Organização Internacional do Trabalho”.

Como repositório oficial, a Seção de Jurisprudência publica as ementas de acórdãos selecionados e também uma relação das súmulas em vigor, incluindo as últimas aprovadas pelo Tribunal Pleno.

Por derradeiro, a divulgação sistematizada dos Atos Normativos mais relevantes editados no período.

Além da publicação em papel, que o Conselho Editorial deliberou manter ainda por mais um tempo, tenho a satisfação de ressaltar que a Revista também está sendo editada em sua versão eletrônica no *site* do TRT15, conferindo divulgação mais ampla aos artigos doutrinários e à jurisprudência selecionada dos autos físicos, além de criar um canal de acesso ao ementário do PJe - Processo Judicial Eletrônico -, possibilitando a pesquisa desses julgados e a atualização mensal do acervo pelas ferramentas digitais.

Assim, cumpre seu papel institucional de contribuir para o debate das questões controversas da atualidade, passando a valer-se dos novos instrumentos digitais para otimizar este objetivo, facilitando a pesquisa e conferindo publicidade ao intenso e profícuo trabalho jurisdicional realizado pelo TRT15, apesar da exiguidade dos recursos materiais e pessoais deste Regional.

Tereza Aparecida Asta Gemignani,
pelo Conselho Editorial



SEÇÃO ESPECIAL

TUTELA PREVENTIVA NO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO*

Salvador Franco de Lima Laurino**

A locução “meio ambiente do trabalho” significa o conjunto de condições existentes no local de trabalho no que se refere à saúde e à segurança do trabalhador. Por sua vez, “tutela” é expressão do gênero “tutela jurídica”, a proteção que o Estado confere aos direitos ou, mais precisamente, às pessoas que sejam titulares desses direitos, já que o verdadeiro destinatário da proteção são as pessoas e não os direitos. A tutela será “preventiva” sempre que se destinar a evitar a violação do direito ou sua repetição em relações continuativas.

Nesses termos, a “tutela preventiva do meio ambiente do trabalho” representa a proteção que se destina a impedir a ofensa à saúde ou à integridade física do trabalhador. É sabido que o principal atributo desses bens jurídicos é não permitir reparação adequada após a consumação da ofensa. Nem sempre a técnica jurídica do desfazimento é capaz de recompor de forma satisfatória a malha rompida pela violação. Não há como restituir a vida e nem a integridade física perdida. Daí que é fundamental que a tutela jurídica no meio ambiente do trabalho seja preordenada de forma a impedir a ofensa ou a continuidade da violação das normas de proteção da saúde e segurança do trabalhador.

Em essência, dois motivos justificam a tutela preventiva no meio ambiente do trabalho. Primeiro, um imperativo de respeito à dignidade humana de quem trabalha e que se encontra em situação de sujeição ao poder de direção do empregador. Segundo, um imperativo de ordem pública, dado que acidentes do trabalho e doenças de origem profissional têm elevado custo para a sociedade. Cuidados médicos e hospitalares, processos de reabilitação profissional, benefícios previdenciários geram elevados custos sociais, econômicos e financeiros que poderiam ser evitados com maior respeito aos atributos da personalidade envolvidos no meio ambiente do trabalho.

A tutela preventiva opera nos dois planos da ordem jurídica: no plano do **direito material** e no plano do **direito processual**. O **direito material** regula a convivência em sociedade por meio de regras gerais

*Texto de exposição no XIV Congresso Nacional de Direito do Trabalho e Processual do Trabalho, promovido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, no primeiro painel do dia 6 de junho de 2014.

**Desembargador no Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região. Mestre em Direito Processual pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Especializou-se no Instituto de Direito do Trabalho da Universidade de Lisboa.

e abstratas que estabelecem situações de vantagem e correspondentes situações de desvantagem, direitos e deveres em face dos **bens da vida**. Em sentido abrangente, bens da vida são todas as coisas, situações e mesmo pessoas que podem ser objeto de direito, o que, no meio ambiente do trabalho, compreende a saúde e a segurança do trabalhador.

Como nem sempre a disciplina do direito material é suficiente para evitar crises nas relações entre as pessoas, que, de modo geral, se manifestam na pretensão de alguém a um bem da vida e na resistência de outrem a satisfazê-la, há o outro plano da ordem jurídica, o **direito processual**, o conjunto articulado de instituições e procedimentos por meio do qual os juízes e tribunais exercem a jurisdição de forma a atribuir **tutela jurisdicional**: a tempestiva, adequada e efetiva proteção a quem tem um direito ameaçado ou violado. A tutela jurisdicional não é um direito do autor, mas um direito de quem tem razão no processo, seja o autor, seja o réu.

O sistema processual é governado por dois grandes princípios: o **acesso à justiça**, que significa o direito à tutela jurisdicional, e o **devido processo legal**, que significa o direito a um “processo justo”, o pressuposto de legitimação política da tutela jurisdicional. Ao lado deles, figura o princípio de **independência dos juízes**. Em função do estatuto jurídico que lhes é conferido pela Constituição, os princípios do acesso à Justiça e do devido processo legal equilibram a tensão entre **autoridade** e **liberdade** e, por isso, devem orientar a interpretação e a aplicação das regras de direito processual, operação que no processo do trabalho é sempre bastante controvertida em razão da imprecisão das fronteiras que delimitam o terreno do processo especial e legitimam a aplicação subsidiária do processo comum.

No campo do direito material, a proteção aos bens jurídicos envolvidos no meio ambiente do trabalho pode se concretizar no **plano privado** ou no **plano público**. No plano privado, a tutela se faz por meio de **mecanismos consensuais**, que se integram na autonomia privada dos sujeitos da relação jurídica. No **plano público**, a tutela se faz por meio de **mecanismos coercitivos**, que utilizam a força pública, são aplicados por instituições do Estado e recaem sobre o patrimônio ou a esfera jurídica de alguém.

No **plano privado**, a tutela preventiva no meio ambiente do trabalho opera por meio da atuação dos sujeitos da relação de trabalho - trabalhadores, empregadores, CIPA, entidades sindicais. A missão confiada à CIPA e aos sindicatos é dupla. De um lado, fiscalizar e pressionar o empregador de forma a oferecer treinamento adequado e cumprir as normas de medicina e segurança do trabalho. De outro lado, esclarecer os próprios trabalhadores sobre a importância de cumprir essas normas. É uma forma de proteção que opera mediante a **cooperação** dos sujeitos da relação de trabalho, sem que seja necessária a intervenção de órgãos do Estado.

No **plano público**, a proteção ao meio ambiente do trabalho opera na esfera administrativa, seja por meio da fiscalização do Ministério do Trabalho, seja por meio do inquérito civil instaurado pelo Ministério Público. Por meio da fiscalização, o Ministério do Trabalho tem o poder de impor penalidades pecuniárias ou medidas restritivas de direito, como a interdição do estabelecimento para o fim de assegurar a proteção da saúde e da segurança do trabalhador. E por meio do inquérito civil, a atuação do Ministério Público pode resultar no ajustamento da conduta do empregador às normas de medicina e segurança do trabalho.

Quando os mecanismos de tutela do direito material são insuficientes para a proteção do meio ambiente do trabalho, abre-se o caminho da tutela jurisdicional. Em linhas gerais, o sistema processual oferece três formas de tutela jurisdicional: a) a tutela preventiva, b) a tutela reintegratória e c) a tutela ressarcitória. A **tutela preventiva** destina-se a evitar a violação de um direito ou a continuidade da violação em relações continuativas. A **tutela reintegratória** tem por finalidade reconstituir as condições em que o titular do direito se encontrava antes da ofensa. E a **tutela ressarcitória** tem por finalidade eliminar as consequências da violação ou compensar pecuniariamente a vítima da ofensa.

Há três pontos no sistema processual que são estratégicos para a efetividade da tutela preventiva no meio ambiente do trabalho: a) a legitimação para ação, b) as medidas de urgência e c) os mecanismos de efetivação do direito.

A **legitimação para a ação** varia conforme a natureza do direito: **individual** - puro ou homogêneo -, ou **metaindividual** - coletivo ou difuso. Tratando-se de **direito individual puro**, em que preponderam aspectos pessoais em detrimento de aspectos comuns a um grupo de trabalhadores, a intervenção da Justiça do Trabalho pode ser provocada pelo próprio trabalhador, ou pelo sindicato profissional, como substituto processual. O Ministério Público do Trabalho também pode agir como substituto processual para a defesa de direitos individuais puros, desde que o litígio envolva índios, menores ou incapazes. Quando o direito individual é **homogêneo**, ou seja, quando os aspectos comuns preponderam sobre os pessoais, o Ministério Público não enfrenta essa restrição e sua legitimação é mais alargada. Tratando-se de direito **coletivo ou difuso** -, as entidades sindicais e o Ministério Público têm a via da ação coletiva, cuja vantagem é permitir uma tutela mais abrangente, já que de modo geral as ofensas ao meio ambiente do trabalho atingem grupos de trabalhadores de maneira indistinta.

O segundo ponto estratégico para a tutela preventiva são as **medidas de urgência**, gênero que engloba a antecipação de tutela e as medidas cautelares. O tempo é um inimigo contra o qual o juiz luta sem trégua no processo, em particular quando há risco de dano irreparável ou de difícil reparação. O sistema processual permite adiantar os efeitos da

tutela jurisdicional de maneira sumária, ou seja, sem um juízo de certeza, antes que se tenham esgotado as chances de participação dos litigantes na formação do convencimento do juiz.

Apesar da superficialidade da investigação, a decisão fundada em cognição sumária pode operar transformações físicas na realidade, o que nos leva ao terceiro ponto estratégico para a tutela preventiva, que são as **medidas de satisfação do direito**. A antecipação de tutela permite uma execução em sentido amplo, que combina medidas de sub-rogação com medidas coercitivas destinadas a pressionar a vontade do ofensor ao imediato cumprimento da ordem, seja por meio de multas, seja por meio de medidas capazes de levar ao resultado prático equivalente ao previsto na lei, como, por exemplo, a interdição do estabelecimento. Apesar de **provisória**, a execução pode ser **completa**, em ordem a introduzir modificações físicas na realidade para o fim de ajustá-la de imediato às normas de proteção da saúde e segurança do trabalhador.

Em face desses elementos - legitimação ampla, medidas de urgência adequadas, medidas de coerção eficientes para assegurar o cumprimento das ordens judiciais, além de mecanismos reparatórios que se criaram ao longo do tempo, que também têm uma função preventiva, como as indenizações por dano moral coletivo -, permito-me dizer que o sistema processual está bem estruturado para oferecer tutela preventiva no meio ambiente do trabalho.

Não se ignora que existem fatores que aqui e acolá prejudicam a tutela jurisdicional preventiva. O sistema processual não é perfeito. Mas de um modo geral, sobretudo quando olhamos para o modelo existente até a primeira reforma do Código de Processo Civil, em 1994, podemos dizer que o processo está bem estruturado para permitir tutela preventiva no meio ambiente do trabalho. A propósito disso, lembro de clássico ensaio escrito por Barbosa Moreira em 1978 - "Tutela sancionatória e tutela preventiva" -, em que o eminente jurista do Rio de Janeiro identificava e recriminava na ordem processual da época a prevalência do "ter" sobre o "ser", justamente porque não existiam os mecanismos de tutela preventiva de que atualmente dispomos em nosso sistema processual.

Em resumo, a tutela jurídica do meio ambiente do trabalho opera num circuito que começa com os próprios sujeitos da relação de trabalho, avança para a esfera administrativa e chega a um sistema judiciário que, apesar das deficiências pontuais de estrutura, conta com um sistema processual que está preordenado para oferecer proteção tempestiva, adequada e efetiva aos bens jurídicos envolvidos no meio ambiente do trabalho.

Entretanto, quando observamos as estatísticas de acidentes e doenças ocupacionais no Brasil, percebemos que a luta pela proteção específica da saúde e da segurança do trabalhador está longe de ser ganha. Segundo os dados mais recentes do Ministério da Previdência

Social, no ano de 2011 morreu um trabalhador por acidente do trabalho a cada três horas, foram reconhecidos mais de 80 acidentes e doenças ocupacionais por hora, e a cada dia mais de 40 trabalhadores deixaram de retornar ao trabalho por invalidez. São números alarmantes, que colocam o Brasil dentre os países que têm os mais elevados números de acidentes de trabalho no mundo.

Não sou antropólogo de profissão, mas, ao lado de outros fatores, creio ser possível vislumbrar uma força poderosa que conspira contra a efetividade do sistema jurídico de proteção do meio ambiente do trabalho, que se manifesta não apenas na elevada quantidade de acidentes de trabalho e de doenças ocupacionais, mas também nos números absurdos de homicídios, de atropelamentos, de acidentes de trânsito. A impressão é de que, conjugada com a lógica predatória do capitalismo, nossa cultura, por razões históricas que não tenho proficiência para inventariar, banalizou o respeito à vida das pessoas, o que se reflete no meio ambiente do trabalho, que afinal é um microcosmo da sociedade.

Um sinal dessa banalização pode ser visto em duas recentes declarações largamente divulgadas pela imprensa, envolvendo mortes de operários na construção dos estádios para a Copa. Quando indagado a respeito da morte do terceiro operário na Arena de São Paulo, nosso grande Pelé respondeu que considerava morte de operário em obra algo “normal”, mas que preocupante mesmo era o atraso das obras nos aeroportos. A outra declaração foi de Luiz Antônio de Medeiros, a maior autoridade do Ministério do Trabalho em São Paulo, justamente o órgão incumbido de zelar pela segurança do trabalho, que, a propósito do mesmo acidente, declarou: “Estamos fazendo de conta que não vemos algumas coisas irregulares. Se esse estádio não fosse da Copa, os auditores teriam paralisado a obra”.

Não pretendo formular juízo de valor sobre quem quer que seja, mas somente ilustrar com fatos a percepção dessa mentalidade de banalização da vida e da segurança das pessoas, talvez situada no plano do inconsciente coletivo e que se manifesta não apenas no meio ambiente do trabalho, mas também na elevada quantidade de homicídios, de atropelamentos, de acidentes de trânsito de que resultam mortos ou feridos graves.

Embora não seja propriamente um otimista, acredito que essa mentalidade, ao menos no que diz com o meio ambiente de trabalho, está a se modificar graças a fatores como a facilitação de acesso à justiça - que além da tutela preventiva permite a imposição de vultosas indenizações por dano moral coletivo, o que constitui uma poderosa força financeira contrária ao descaso com a saúde e segurança do trabalhador - e em virtude de campanhas de esclarecimento da sociedade, como a que o Tribunal Superior do Trabalho já vem fazendo há alguns anos - o “Programa Trabalho Seguro”.

Do que precede, é possível concluir que os mecanismos de tutela preventiva do meio ambiente do trabalho configuram uma estrutura jurídica que, apesar de não ser perfeita, evoluiu sobremaneira ao longo dos últimos 20 anos, conquanto ainda esbarre em uma mentalidade de banalização da vida e da segurança que conspira contra a desejada finalidade de tornar mais efetiva a proteção da saúde e da segurança do trabalhador. Talvez essa mentalidade seja o grande obstáculo a vencer na luta pela efetiva proteção dos bens jurídicos envolvidos no meio ambiente de trabalho.

REFERÊNCIAS

DI MAJO, Adolfo. **Tutela civile dei diritti**. Milano: Giuffrè, 1987.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Fundamentos do processo civil moderno**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

MINISTÉRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. Disponível em: <<http://www.mpas.gov.br/>>. Acesso em: 5 jun. 2014.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Tutela sancionatória e tutela preventiva. *In: Temas de direito processual (segunda série)*. São Paulo: Saraiva, 1980.

NO PAÍS DA COPA, A SEGURANÇA DO TRABALHO TAMBÉM ATRASA. **Revista Veja**. São Paulo, 13 maio 2014. Notícias. Esporte. Disponível em: <<http://veja.abril.com.br/noticia/esporte/no-pais-da-copa-a-seguranca-no-trabalho-tambem-atrasa>>. Acesso em: 13 maio 2014.

PELÉ VÊ MORTE NO ITAQUERÃO COMO “NORMAL” E ALERTA PARA AEROPORTOS. **Folha de São Paulo**. São Paulo, 7 abr. 2014. Folha Esporte. Disponível em: <<http://www1.folha.uol.com.br/esporte/folhanacopa/2014/04/1437026-pele-ve-morte-no-itaquerao-como-normal-e-alerta-para-aerportos.shtml>>. Acesso em: 7 abr. 2014.

RAPISARDA, Cristina. **Profili della tutela civile inibitoria**. Padova: CEDAM, 1987.

A DRAMÁTICA REALIDADE DOS TRABALHADORES INFANTIS*

Cláudia Telho Corrêa Abreu**

Cento e sessenta e oito milhões de crianças e adolescentes entre cinco e dezessete anos ainda se encontram em situação de trabalho infantil no mundo. São quatro Argentinas, ou duas França, ou quase um Brasil inteiro de mãos imaturas, labutando nas mais variadas formas de ganhar a vida, ou de perdê-la, já que quase a metade desse número absurdo se refere ao trabalho em atividades perigosas que expõem os pequenos obreiros a graves riscos físicos ou morais.

É uma realidade dramática, mas já foi pior. Segundo a Organização Internacional do Trabalho - OIT, o número representa uma queda de um terço em relação a 2010, fenômeno ainda mais marcante no Brasil, onde, entre 2011 e 2012, houve um decréscimo de 14,3% no número de trabalhadores mirins, o que, felizmente, revela que reduzir o trabalho infantil dá trabalho, mas é possível. O mundo parece ter acordado para uma das suas mais perversas mazelas.

Na Bolívia, quase um terço das crianças e adolescentes trabalha. E elas não brincam em serviço, são tão profissionais que têm até um sindicato: União das Crianças e Adolescentes Trabalhadores da Bolívia.

No Sri Lanka, o trabalho infantil é proibido, mas crianças com cerca de dez anos laboram, diariamente, em minas de pedras preciosas que podem ter até quinze metros de profundidade.

No Paquistão, entre 2010 e 2013 pelo menos dezoito meninas que trabalhavam em serviços domésticos morreram vítimas de abusos violentos dos seus empregadores.

Nas China, é comum crianças e adolescentes trabalharem em cadeias produtivas de produtos de grandes corporações internacionais, inclusive americanas e europeias, em longas e extenuantes jornadas, sob condições degradantes e que, muitas vezes, caracterizam trabalho forçado.

O panorama brasileiro não é tão desolador, mas ainda está longe de ser aceitável.

No Nordeste, triste campeão das estatísticas de trabalho infantil, crianças e adolescentes laboram no cultivo de cana-de-açúcar, abacaxi, coco e sisal, atividades penosas e desgastantes até para o corpo preparado do rurícola adulto.

*Pronunciamento feito na abertura do seminário “Sistema de Justiça e o Combate ao Trabalho Infantil”, promovido conjuntamente entre o TRT da 18ª Região, o Conselho Nacional do Ministério Público (CNMP), o Ministério Público de Goiás, o Ministério Público do Trabalho em Goiás, o Ministério do Trabalho e Emprego e a Associação dos Magistrados do Trabalho da 18ª Região, em Goiânia/GO, no dia 20 de março de 2014.

**Procuradora Regional do Trabalho do Ministério Público do Trabalho em Goiás - PRT da 18ª Região.

Na região Norte, quase meio milhão de crianças e adolescentes trabalham para ajudar na renda familiar.

Na região Sul, a mão de obra infantil é adotada em vinte e uma atividades diversas, especialmente no plantio de milho, café, batata e fumo, na indústria madeireira e até na insalubre extração de ametista.

No Sudeste, em razão da grande concentração urbana, crianças e adolescentes mourejam no comércio e em serviços informais, no trabalho doméstico, no setor de transportes e na indústria da confecção.

O Centro Oeste utiliza-se, em larga escala, do trabalho infantojuvenil em serviços domésticos, no comércio e no agronegócio.

Calha aqui reproduzir as tristes palavras da poetiza goiana mais célebre, Cora Coralina (1965), que retratando as suas próprias dores, desenhou a dura realidade íntima de tantas crianças que sofrem no mundo:

Intimidada. Diminuída. Incompreendida.
Atitudes impostas. Falsas. Contrafeitas.
Repreensões ferinas, humilhantes.
E o medo de falar...
E a certeza de estar sempre errando...
Aprender a ficar calada.
Menina abobada, ouvindo sem responder (...)

Sem carinho de Mãe
Sem proteção de Pai...
- melhor fora não ter nascido.
E nunca realizei nada na vida.
Sempre a inferioridade me tolheu.
E foi assim, sem luta, que me acomodei na mediocridade
do meu destino.

Segundo a organização Repórter Brasil (2013), autora do relatório “Brasil Livre do Trabalho Infantil”, ainda não se conseguiu um melhor resultado no combate ao trabalho infantojuvenil porque “[...] as políticas são consideradas isoladas e insuficientes para resolver o problema de forma sustentável no país.” A falta de articulação e de diálogo entre os diversos órgãos responsáveis pelo trabalho de prevenção e erradicação do problema é apontada como um dos principais obstáculos ao avanço das políticas já existentes. Por isso a importância de um evento como esse, no qual buscamos nos aproximar e nos conhecer melhor, em busca de uma atuação conjunta e realmente eficaz.

Em relação ao Ministério Público do Trabalho, podemos dizer que a tarefa tem sido árdua.

Em 2012 já tínhamos quase nove mil procedimentos autuados nas Procuradorias do Trabalho do país, a partir dos quais foram

celebrados cerca de mil e seiscentos Termos de Ajustamento de Conduta, propostas quase duzentas ações judiciais e expedidas setenta notificações recomendatórias, todos relativamente ao trabalho infantojuvenil. Esses números cresceram significativamente em 2013. Atualmente, apenas em Goiás, entre procedimentos em curso e arquivados com Termo de Ajustamento de Conduta, há mais de mil e cem procedimentos.

Em razão do direcionamento de multas decorrentes do descumprimento de obrigações pactuadas por empresas infratoras da legislação trabalhista, em procedimentos administrativos ou em processos judiciais, o MPT tem obtido grandes conquistas materiais em favor dos órgãos responsáveis pela temática da criança e do adolescente, podendo ser citada, apenas a título de exemplo, em Goiás, a aquisição do imóvel da recém-inaugurada Delegacia de Proteção à Criança e ao Adolescente - DPCA, bem como dos aparelhos de ar-condicionado que a guarnecem.

Merece destaque, ainda, a capacitação de cerca de 70% dos Conselhos Tutelares de Goiás quanto ao trabalho infantil, feita por intermédio do Exmo. Procurador do Trabalho de Rio Verde, Coordenador Regional da Coordinfância em Goiás, Dr. Tiago Ranieri, que tem promovido cursos e treinamentos com os respectivos conselheiros.

Cinco veículos e onze *notebooks* já foram doados por empresas infratoras, também por meio do direcionamento de multas, para os Conselhos Tutelares da região sudoeste do Estado de Goiás, e está em andamento negociação para beneficiar os cinco Conselhos Tutelares de Goiânia e os três de Aparecida de Goiânia, com outros nove carros e quarenta e cinco *notebooks*; a meta, todavia, é atender a todos os demais Conselhos do Estado.

Para concluir, novamente me permito outra citação, agora da obra de Carlos Drummond de Andrade (1972), que me foi enviada no último Natal e que resume, com toda a doce genialidade do seu autor, o sonho de todos nós:

(...) não parece absurdo imaginar que, pelo desenvolvimento da linha, e pela melhoria do homem, o ano inteiro se converta em Natal, abolindo-se a era civil, com suas obrigações enfadonhas ou malignas. Será bom. (...) O trabalho deixará de ser imposição para constituir o sentido natural da vida, sob a jurisdição desses incansáveis trabalhadores, que são os lírios do campo. Salário de cada um: a alegria que tiver merecido. Nem juntas de conciliação nem tribunais de justiça, pois tudo estará conciliado na ordem do amor. Todo mundo se rirá do dinheiro e das arcas que o guardavam, e que passarão a depósito de doces, para visitas. Haverá dois jardins para cada habitante, um

exterior, outro interior, comunicando-se por um atalho invisível.

A morte não será procurada nem esquivada, e o homem compreenderá a existência da noite, como já compreendera a da manhã.

O mundo será administrado exclusivamente pelas crianças, e elas farão o que bem entenderem das restantes instituições caducas, a Universidade inclusive. E será Natal para sempre.

Obrigada.

REFERÊNCIAS


ANDRADE, Carlos Drummond de. **Cadeira de Balanço**. 5. ed. Rio de Janeiro: José Olympio, 1972.

CORALINA, Cora. **Poemas dos becos de Goiás e estórias mais**. 2. ed. São Paulo: José Olympio, 1965.

REPÓRTER BRASIL. **Brasil livre do trabalho infantil**: o debate sobre as estratégias para eliminar a exploração de crianças e adolescentes. Disponível em: <http://reporterbrasil.org.br/documentos/BRASILLIVREDETRABALHOINFANTIL_WEB.pdf>. Acesso em: 8 maio 2013.



ARTIGOS



Doutrina Nacional

PROBLEMAS RELATIVOS AO TRABALHO INFANTOJUVENIL E O MOVIMENTO PELA ERRADICAÇÃO*

PROBLEMS RELATED TO CHILDREN AND YOUTH WORK AND THE MOVEMENT FOR ERADICATION

Oris de Oliveira**

Resumo: No presente artigo são demonstrados o movimento pela erradicação do trabalho infantojuvenil na sociedade brasileira e a forma como a legislação foi e é interpretada e aplicada a partir do Código de Menores de 1927, com a atuação judicial nas situações consideradas de exceção ou conflituosas. São também apontadas normas genéricas a serem observadas na proteção ao menor trabalhador, dada a dificuldade ainda existente em se reconhecer e eliminar os fatores que condicionam a manutenção do trabalho proibido.

Palavras-chave: Trabalho do menor. Situação social. Procedimento judicial. Proteção.

Abstract: It is demonstrated in the present article the movement for eradication of Children and Youth work in the Brazilian society and how the legislation was and is interpreted and applied from the 1927 Minor's Code, with the judicial action in considered situations of excess or conflict. Generic standards are also pointed out to be observed in the protection of the underage worker, given the still existent difficulty in recognizing and eliminating factors that condition the maintenance of forbidden work.

Keywords: Underage work. Social situation. Judicial procedure. Protection.

*Convocado a proferir palestra no "Seminário sobre Justiça do Trabalho e Infância e Juventude" sobre tema em epígrafe, o autor apresenta o conteúdo por escrito, acrescentando algumas reflexões que não fizeram parte da palestra, e reformula posições doutrinárias anteriormente expostas em palestras e artigos.

**Possui graduação (1966), mestrado (1976) e doutorado em Direito pela Universidade de São Paulo (1982). Professor titular da Universidade de Franca e aposentado da Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho, atua principalmente nos seguintes temas: trabalho infantil, direito do trabalho, obrigações da relação de trabalho, trabalho e profissionalização do adolescente.

1 ATUAÇÃO DO JUIZADO DE MENORES NO CAMPO DO TRABALHO

Marco importante da então inquestionável competência dos Juizados de Menores para decidir sobre trabalho se expressou no Código de Menores de 1927, que tinha longo capítulo sobre o tema com dispositivos sobre direito material, processual de jurisdição contenciosa e voluntária.

É sobejamente conhecido o papel do Juiz Mello Matos na edição do Código de 1927 e no empenho para obediência às suas normas, inclusive as pertencentes ao trabalho.

No art. 406 da CLT, em que se enumeram os trabalhos proibidos, dá-se ao Juiz de Menores dispor sobre exceções levando em consideração ser o trabalho indispensável para subsistência do “menor” e de seus familiares¹.

Maior destaque merece o inc. IX do art. 157 da Constituição de 1946 que, após fixar idade mínima e trabalhos proibidos, acrescentou: “respeitadas em qualquer caso, as condições estabelecidas em lei e as exceções admitidas pelo juiz competente.” Sem contestações pela doutrina, entendeu-se ser o Juiz de Menor o competente para decidir sobre as exceções.

Portanto, ao menos entre 1946 a 1967, havia amparo constitucional para se abrirem exceções sobre a da idade mínima.

Embora tal dispositivo tenha desaparecido nas constituições posteriores, permaneceu o costume de utilização de tal competência.

O art. 149 do Estatuto da Criança e do Adolescente - ECA - atribui ao Juiz da Infância e da Juventude dar as autorizações previstas no texto.

Além da logística dos Juizados da Infância e Juventude para desincumbir-se de suas funções, criou-se uma cultura jurídica não só junto a operadores de direito, juízes, promotores, mas também na sociedade. Ainda hoje a população quando quer uma autorização de trabalho legalmente proibido procura o Juizado da Infância.

2 PREDOMINÂNCIA DO ASPECTO SOCIAL EM CONFRONTO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE

No passado criaram-se várias entidades “assistenciais” (entre outras, guardas-mirins, patrulheiros) que se propunham encaminhar adolescentes ao trabalho (prévia preparação, higiene, comportamental, exigência de frequência à escola) e o encaminhamento ao trabalho em

¹Norma no mínimo paradoxal porque o trabalho enumerado é tido como prejudicial a todo menor. Como justificar uma exceção em *beneficior* dos mais carentes, por vários motivos mais sujeitos aos efeitos deletérios do trabalho apontado como prejudicial? Trata-se de um “desfavor”, uma “ação negativa” cuja “literalidade” ainda permanece nas edições da CLT apresentada sem crítica em livros de doutrina e em aulas, embora em conflito com as normas de proteção integral do Estatuto da Criança do Adolescente.

empresas. Estas entidades e seus programas tinham grande aceitação da população local².

Caso protótipo foi do Programa do Bom Menino, cujo decreto regulamentar (hoje revogado) dispunha inexistir relação empregatícia nos serviços prestados.

Uma lei qualificou como “assistido” o trabalho quando feito sob patrocínio de entidades assistenciais, e não faltaram autores que viram no “trabalho assistido” uma modalidade com disciplina jurídica específica.

Vários pronunciamentos do Ministério Trabalho, expedidos com respaldo do setor jurídico, orientaram os agentes à fiscalização não impugnar tais programas.

Tal entendimento teve (e ainda tem) respaldo em decisões judiciais, inclusive de tribunais trabalhistas, em pronunciamentos de eminentes juslaboralistas. E não faltaram decisões de Juízes da Infância e da Adolescência proibindo agentes de fiscalização tomar medidas administrativas multando as empresas.

A justificativa predominante de tais entendimentos era de que o **aspeto social** (melhor trabalhar do que vadiar nas ruas) suplantava o rigor de uma interpretação “lógico-formal” da lei de que se deduzia haver relação empregatícia em trabalho em tais “programas sociais”. Elogiável a primeira fase de tais programas, que operando com crianças e adolescentes de população social e economicamente carente, ensinava-lhes hábitos mais elementares de cidadania. Quanto ao trabalho executado fora de formação profissional, oportuna lição de Maurício Godinho Delgado quando deles trata:

A ordem jurídica repele utilização precarizante do trabalho do jovem no país, sem os imperativos direitos trabalhistas e previdenciários determinados pela Constituição (art. 227, § 3º, II). A circunstância de ser ele, eventualmente, parte de grupos sociais excluídos não autoriza sua inserção no mercado de trabalho pela via de uma nova exclusão (ainda que bem intencionada). Afora as três situações excetivas acima especificadas - que se harmonizam, necessariamente, a dinâmicas e fins pedagógicos (art. 227, § 3º, III, CF/88) a prestação de trabalho pelo adolescente a um tomador de serviços, com os elementos da relação de emprego, implica a óbvia incidência dos preceitos laborativos.³

²Para tentar dar regularidade ao trabalho face à lei criou-se uma modalidade de terceirização: a entidade assistencial comparecia como empregadora assumindo os riscos dos direitos trabalhistas e a entidade tomadora assumia a obrigação de pagar, via entidade assistencial, os valores devidos aos adolescentes.

³DELGADO, 2012, p. 808-809. As três situações excetivas a que o autor se refere são contrato de aprendizagem, de estágio e do trabalho educativo.

3 INTERPRETAÇÃO DO INC. XXXIII DO ART. 7º DA CF

Todos os incisos do art. 7º indicam garantias referentes à relação de emprego, embora dela não faça menção explícita.

Duas interpretações são dadas à proibição de “qualquer trabalho”.

Na interpretação extensiva, “qualquer trabalho” abrange todo executado pelo adolescente, **qualquer** que seja a modalidade relação jurídica de trabalho de emprego ou não na faixa etária indicada.

Na interpretação restritiva, as garantias elencadas nos incisos do art. 7º da CF/1988 se limitam à relação de emprego, restrição que se fundamenta na lição lembrada por Carlos Maximiliano:

O sentido e as palavras da lei devem afeiçoar-se ao título sob o qual se acham colocados; ampliem-se ou restrinjam-se conforme o assunto a que estão subordinados. (1951, p. 325)

A *subjecta materia* de todo o art. 7º da Lei Maior é a relação de emprego cuja conceituação, todavia, é deixada para o legislador ordinário. Consequentemente o inc. XXXIII se aplica ao trabalho do adolescente quando configurada a relação de emprego; donde a importância face a casos concretos saber se a lei ordinária situa o trabalho como de emprego ou não. Não se aplicará, portanto, com força constitucional, o trabalho do adolescente em outras relações jurídicas, tais como sócios em cooperativa (escolar, agrária), em regime familiar no campo e na cidade, no trabalho eventual, em escolas profissionais⁴.

4 RELAÇÃO DE EMPREGO CONCEITUADA EM LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA

A clássica definição de empregado do art. 3º celetista, por ser marco de referência, tem papel relevante cada vez que se abordam temas trabalhistas no direito brasileiro⁵.

⁴Outra interpretação restritiva se dá ao termo “trabalho” na Emenda Constitucional n. 45, em que se elasteceu a competência da Justiça do Trabalho. Pensou-se que se estenderia a todo trabalho, dos mais simples (como disse alguém, ao de “passar cachorros de madames na praia de Copacabana”) aos mais sofisticados, como dos profissionais liberais em relação a seus clientes individuais. O STF decidiu não aplicar-se ao trabalho do servidor estatutário.

⁵Não corresponde à boa técnica incluir em definição um “conceito infinito”. No caso pressupõe-se que se saiba o que seja serviço “não eventual”; a história da doutrina mostra que há várias interpretações. Correto o entendimento esposado por Orlando Gomes, que traduz “não eventual” por “contínuo”. O legislador “acertou” mais tarde substituindo por “contínuo” na definição da relação de trabalho do doméstico.

Oportunas anotações sobre terminologia legislativa e doutrinária sobre “relação de emprego” e “relação empregatícia”; o adjetivo “empregatícia” qualifica a relação de emprego. Todavia, há casos em que comparecem literalmente os pressupostos da relação de emprego mas legislação e doutrina afirmam que inexistir “relação empregatícia”, significando que, na figura em foco, não decorrem os **direitos trabalhistas** elencados no art. 7º da CF e na CLT. Isso porque se entende que apesar da literalidade há explícita ou implicitamente elemento fático-jurídico além dos pressupostos do art. 3º celetista. Este **pressuposto a mais** era levado em consideração porque imposto por uma lei de igual hierarquia à do art. 3º da CLT ou quando decorrente de norma hierarquicamente superior, por exemplo, de Convenção Internacional ratificada que verse sobre direitos humanos.

5 JURISDIÇÃO CONTENCIOSA E VOLUNTÁRIA

5.1 Atuação no âmbito da jurisdição contenciosa

Após a edição da Emenda n. 45 não há dúvida de que, no âmbito da jurisdição contenciosa, é da competência da Justiça do Trabalho julgar conflitos ocorrentes no trabalho infantojuvenil seja qual for a modalidade de relação jurídica, de emprego ou não, em que situar o trabalho.

5.2 Atuação judicial no âmbito da jurisdição voluntária

O art. 8º da Convenção n. 138 dispõe caber a cada país-membro indicar a autoridade competente para ocupar-se da autorização nele mencionada.

Países como Portugal e França atribuem a função a órgãos administrativos.

Na linha de velha tradição, o art. 149 do ECA, cuja redação se inspirou no art. 138 da Convenção n. 138, a atribuição é conferida a órgão da justiça no notório exercício de jurisdição voluntária. Não há razões de conveniência e oportunidade para que atribuição prevista no referido artigo saia do âmbito da justiça e emigre para órgãos administrativos⁶.

Ao exercer ambas as jurisdições, a Justiça do Trabalho terá necessidade da montagem de toda uma logística em consonância com a absoluta prioridade exigida pelo art. 127 da CF.

⁶Juiz do Trabalho e professor José Roberto Dantas Oliva defende a tese de que o comando da Emenda n. 45 abrange tanto a jurisdição contenciosa como a voluntária. Não seria, pois, apenas uma razão de conveniência e oportunidade a competência de ambas as jurisdições deverem ser exercidas pela Justiça do Trabalho.

6 O TRABALHO ARTÍSTICO DISCIPLINADO NO ART. 8º DA CONVENÇÃO N. 138 E NO 149 DO ECA

As atenções têm se voltado insistentemente sobre o trabalho infantojuvenil na participação em trabalho “como de representações artísticas” ou de “espetáculos públicos”. Embora haja uma única modalidade, (lembre-se, entre outras, trabalho nos circos) a participação na televisão tem recebido maior destaque graças à sua maior visibilidade.

Tem-se notícia de que o Ministério Público do Trabalho (ao menos no Estado do Rio de Janeiro) tem tomado uma louvável atitude pragmática celebrando **Termos de Ajuste de Conduta** para que casos ocorrentes obedeçam a parâmetros que resguardecam a proteção da criança e do adolescente.

A figura tem como peculiaridade um trabalho que pode situar-se quer na fase de criança (até 12), quer na adolescência (até 18 anos).

Os autores, que esposam o entendimento que “qualquer trabalho” do inc. XXXIII do art. 7º da CF regula todo trabalho infantojuvenil, têm dificuldade em aceitar a figura do trabalho disciplinada pelo art. 8º da Convenção n. 138 e pelo art. 149 do ECA.

Não basta dizer, sem mais, ou que se trata de algo excepcional ou que não pode ser desprezada “a realidade social” que poderá desprezar o direito.

Cabe à doutrina tentar uma explicação jurídica que se apresenta complexa porque se tem que levar em consideração:

- a) ser a matéria disciplinada não só por norma nacional, mas, também, por Convenção Internacional ratificada;
- b) apresentar justificação jurídica de trabalho abaixo das idades mínimas do inc. XXXIII do art. 7º da CF;
- c) expor a natureza jurídica que se estabelece entre o tomador de serviços e criança ou adolescente.

A Convenção n. 138 tem sido proclamada mais de uma vez pela OIT como uma de suas normas **fundamentais** exprimindo inequivocamente um dos **direitos humanos**, em consonância, aliás, com a Declaração dos Direitos da Criança⁷. Tida como tal, inarredável indagar qual posição hierárquica que assume no conjunto das normas jurídicas nacionais.

É sabida por juristas a diversidade de posições doutrinárias sobre efeitos de uma ratificação de norma de conteúdo de direitos humanos.

Salvo melhor juízo, deve ser acatada a posição dos que afirmam que a Emenda n. 45 de 2004 (hoje § 3º do art. 5º da CF) deu “formalidade” a

⁷Oportuno lembrar que nos Tratados e Convenções internacionais (entre elas A Convenção sobre Direitos da Criança) os termos *child*, *niño* e *enfant* designam a pessoa do nascimento até os 18 anos.

normas a ela posteriores sobre direitos humanos, sem todavia, infirmar o conteúdo “material constitucional” de normas anteriormente ratificadas, que é o caso da Convenção n. 138.

A leitura da Convenção impressiona quanto à sua flexibilidade porque, embora fixando claramente a idade básica para o trabalho (fim da escolaridade obrigatória, nunca antes dos 15 anos) eximiu de sua aplicação o executado em regime familiar no setor agrícola (art. 5º, n. 2) e em cursos profissionalizantes (art. 6º). Também não vislumbrou incompatibilidade com seus princípios a permissão de “atividades artísticas” (com expressão exceção do disposto no 2º) dentro de parâmetros precisos limitativos: supervisão de autoridade competente, limites de horas e de duração do trabalho e impondo condições. O art. 149 enfatizou as limitações exigindo medidas fundamentadas, caso a caso, vedadas autorizações gerais.

Ao ratificar a Convenção n. 138 o Brasil não ofereceu nenhuma ressalva entendendo que se aplica em sua inteireza, cabendo ao exegeta explicar como a norma internacional ratificada se coaduna com as normas nacionais.

Com tais fundamentos, dada a posição hierárquica da Convenção n. 138 no direito nacional, impõe-se a conclusão **jurídica** de que a figura do trabalho em representações artísticas não encontra óbice para ser acatada no direito pátrio.

Sobre a natureza jurídica que se estabelece entre o tomador de serviços e criança ou adolescente, há quem responda ser de emprego porque na figura se encontrariam todos os pressupostos da conceituação do art. 3º da CLT.

Na verdade falta-lhe um dos pressupostos: o da continuidade, que não tem e não pode ter limites no trabalho, é permitido na Convenção n. 138 e no ECA. Sobre a “continuidade” qual oportuno lembrar a lição de Maurício Godinho Delgado:

A ideia da permanência atua no Direito do Trabalho em duas dimensões principais: de um lado, na duração do contrato empregatício, que tende a ser incentivada ao máximo pelas normas juslaboralistas. Rege esse ramo jurídico, nesse aspecto, o princípio de continuidade da relação de emprego, pelo qual se incentiva, normativamente, a permanência indefinida do vínculo do emprego (...); a ideia da permanência vigora no Direito do Trabalho no próprio instante da configuração do tipo legal da relação empregatícia. Através do elemento fático-jurídico da não eventualidade, o ramo juslaboralista esclarece que a noção de permanência também é relevante à formação sociojurídica da categoria básica que responde por sua origem e desenvolvimento (a relação de emprego). (2012, p. 286-287)

O mesmo autor dissertando sobre trabalho eventual assim o caracteriza:

A descontinuidade da relação de trabalho, entendida como a não permanência em uma organização com âmbito definitivo; não fixação jurídica a uma única fonte de trabalho, com pluralidade variável de tomadores de serviço; curta duração do trabalho prestado; natureza do trabalho tende a ser concernente a evento certo, determinado e episódico no tocante à regular dinâmica do empreendimento tomado dos serviços; em consequência, a natureza do trabalho tenderá a não corresponder, também, ao padrão dos fins normais do empreendimento. (DELGADO, 2012, p. 321)

Há total correspondência entre os dois textos supra citados com a figura do trabalho em representações artísticas tal como descrita no art. 8º da Convenção n. 138 e no art. 19 do ECA, ou seja, submetido a uma autoridade competente, limitação de horas, de duração do trabalho e condições em que é dada a permissão.

O art. 149 do ECA enfatiza: decisões fundamentadas, caso a caso, proibição de concessões gerais.

Pode-se afirmar, pois, que a relação que une a criança e o adolescente na “representação artística” é de **trabalho eventual**, repetindo-se à saciedade, dentro dos parâmetros em que o trabalho é permitido⁸.

Impõe-se regulamentação do trabalho em representações artísticas proposta por educadores, psicólogos, psiquiatras, psicanalistas, assistentes sociais, profissionais da área que conhecem as condições de seleção de candidatos, a duração das gravações. Tudo sem perda da frequência e o aproveitamento escolar.

7 NORMAS GENÉRICAS DE PROTEÇÃO DO ADOLESCENTE TRABALHADOR

Seja qual for a modalidade da relação jurídica de trabalho da criança e do adolescente, impõe-se a observância de normas genéricas de proteção presentes em vários dispositivos legais e aqui sintetizadas:

⁸Autores há que a propósito da matéria estudada trazem à colação, com ilações indevidas, a Lei n. 6.533/1978 e seu Regulamento n. 82.385/1978, que dispõem sobre a regulamentação das profissões de Artistas e de Técnicos em Espetáculos de Diversões. No exercício do trabalho regido pela art. 8º da Convenção e 149 do ECA, crianças e adolescentes não atuam como profissionais. Um sindicato de São Paulo de artistas e técnicos de São Paulo mantém cursos de aprendizagem **escolar** para adolescentes que pretendem no futuro ser profissionais. Os contratos de aprendizagem e de estágio oferecem oportunidade correta para o adolescente profissionalizar-se e poder trabalhar em empresas do ramo artístico.

- respeito da idade mínima quando requerida pela modalidade do trabalho;
- assistência do poder familiar;
- proibição de trabalho insalubre;
- proibição do trabalho perigoso (inseguro);
- proibição do trabalho noturno;
- proibição de trabalho prejudicial ao desenvolvimento moral e social;
- proibição de trabalho penoso físico ou psíquico;
- prioridade da escolaridade em tempo integral (ou programas sócio-educativos no contraturno) que implique real possibilidade de acesso (regresso) à escola, de permanência e de sucesso.

8 ERRADICAÇÃO DO TRABALHO INFANTOJUVENIL E SEUS FATORES CONDICIONANTES

As estatísticas mostram que de 1992 até nossos dias houve uma sensível diminuição do trabalho infantil no Brasil.

A luta se mostrou bastante árdua no início das ações que visavam a erradicação do trabalho infantil. A dificuldade foi menor de convencer operadores de direito que a erradicação do trabalho infantil era consequência do império das normas constitucionais e ordinárias.

Argumentos jurídicos, todavia, não impressionavam as pessoas para quem a perversão da rua deveria ser superada pelo “trabalho” disciplinador ainda que este contrariasse normas legais. “Também a fome é inconstitucional” disse assistente de palestra em que se mostrava que determinados trabalhos contrariavam norma constitucional. Se não justificável tal reação, mostrava que para muitas pessoas o trabalho dos filhos era único meio de sustentação da família.

Deve ser ressaltado: a) importância de o Brasil ter-se integrado ao Programa Internacional do Trabalho Infantil - IPEC, patrocinado pela OIT; b) os programas entre os quais ainda se destacou e destaca o Programa de Erradicação do Trabalho Infantil - PETI (hoje integrado ao Bolsa Família); c) a atuação da sociedade civil contando com a colaboração dos conselhos municipais, estaduais e nacional de direitos da criança e do adolescente criados pelo ECA.

Há, todavia, um grande caminho a percorrer, porisso é indispensável saber quais fatores que continuam condicionando a existência do trabalho infantojuvenil proibido. Alguns deles por condições especiais, por exemplo, o rural e o doméstico, oferecem dificuldade, a começar pela abordagem.

O conhecimento dos fatores condicionantes é indispensável para os programas que visam, ao menos a médio ou longo prazo, a erradicação do trabalho infantil:

- 1) econômico macro: modelo econômico concentrador;
- 2) econômico micro: nível de renda familiar;
- 3) interesse econômico por mão de obra mais barata e “dócil”;
- 4) social: deficiência sistema escola: falta de tempo integral ou de programas sócio-educativos no contraturno escolar;
- 5) cultural: controle social; fatalidade da pobreza; dilema fechado e sofisticado em relação ao pobre - ou o trabalho que dignifica e disciplina, ou a rua que perverte;
- 6) políticas: ausência ou insuficiência de políticas públicas ao menos compensatórias.

Esta enumeração é apenas didática porque na realidade os fatores se entrecruzam e se condicionam mutuamente.

A luta contra o trabalho infantojuvenil só é exitosa quando **propositiva**, ou seja, se vier acompanhada do preenchimento do “vazio” da proibição por algo positivo que ofereça alternativas concretas, ainda que sejam vinculadas a medidas compensatórias públicas.

A falta de programas alternativos imediatos levaram (e ainda levam) juízes estaduais a optar pelo “direito da sobrevivência” ainda que o trabalho fosse (ou seja) legalmente proibido.

Os esforços para erradicação do trabalho infantil devem ser colocados em contexto mais amplo e integrados a programas de renda para as famílias, e que tenham o efeito de garantir as normas genéricas de proteção da criança e do adolescente no trabalho.

9 REFERÊNCIAS

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 2012.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do Direito**. 5. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1951.

EFETIVIDADE NA EXECUÇÃO TRABALHISTA: admissibilidade da penhora de salários e o princípio da proporcionalidade

EFFECTIVENESS IN LABOR ENFORCEMENT: eligibility of wage confiscation and proportionality principle

Dislaine Maróstica Araujo*

Resumo: Objetiva-se com o presente trabalho questionar a impenhorabilidade absoluta de salários prevista no art. 649, inciso IV do CPC à luz do princípio da proporcionalidade e defrontá-la com as verbas trabalhistas. Visa-se, ainda, superar a visão meramente positivista, defendendo a admissibilidade da penhora parcial do salário como meio de efetivar-se o crédito trabalhista judicialmente reconhecido.

Palavras-chave: Efetividade. Penhora. Salário. Princípio da proporcionalidade.

Abstract: This study aims to question the absolute unseizability of salary provided in 649th Article, IV paragraph from the Civil Procedure Code from the light of the proportionality principle and confront it with the labor rights. Also it aims to surpass a purely positivist view, arguing the admissibility of partial wage garnishment as a resource to actualize the labor credit judicially recognized.

Keywords: Effectiveness. Garnishment. Wage. Proportionality principle.

1 INTRODUÇÃO

No presente trabalho apresentar-se-á, como um meio de superar o congestionamento de execuções trabalhistas frustradas, a penhora de salários do executado e ex-empregador.

Em uma execução trabalhista, a maioria das verbas reconhecidas é de indiscutível natureza alimentar, e ao defrontá-la com o salário do executado estarão em oposição duas verbas de caráter alimentício.

Diante dessa oposição, será defendida a relativização da impenhorabilidade absoluta de salários prevista no art. 649, inciso IV do CPC, analisando esse dispositivo legal através do princípio da proporcionalidade.

*Servidora do TRT da 15ª Região. Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais pela PUC - Campinas. Pós-graduanda (especialização *Latu Sensu*) em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho pela Faculdade de Direito Professor Damásio de Jesus.

Valendo-se do princípio supramencionado, demonstrar-se-á que a impenhorabilidade absoluta de salários prevista no ordenamento jurídico em detrimento da satisfação de uma execução trabalhista ofende o direito fundamental de efetividade do processo e, conseqüentemente, essa regra deverá ser relativizada.

Por fim, realizar-se-á pesquisa jurisprudencial a fim de reforçar a tese da relativização da impenhorabilidade de salários diante de uma execução trabalhista, demonstrando que tal tese já vem sendo aplicada por alguns TRTs, embora ainda não seja o entendimento majoritário.

2 A IMPENHORABILIDADE DE SALÁRIOS E A NATUREZA ALIMENTAR DAS VERBAS TRABALHISTAS

O CPC dita em seu art. 649, inciso IV, a impenhorabilidade de salários nos seguintes moldes abaixo transcritos:

São absolutamente impenhoráveis:

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo.

A CLT “não disciplina as hipóteses de impenhorabilidade do salário. Desse modo, por força dos arts. 769 e 889 da CLT, aplica-se à execução trabalhista o art. 649, IV, do CPC” (SCHIAVI, 2010, p. 168).

Cumpra salientar que “a Consolidação das Leis do Trabalho consagra apenas dezessete artigos à execução (876 a 892), regulamentando-a de forma muitíssimo lacunosa” (GIGLIO; CORRÊA, 2007, p. 521).

Em razão disso, a execução no procedimento trabalhista é regulada:

a) em primeiro lugar, pelo que determinam a CLT e as leis específicas que a complementam (L. 5584/80, DL. 779/69, privilégio de atividades de entidades estatais, e DL. 858/69, correção monetária em falência); b) em segundo lugar, e, subsidiariamente, pela L. 6830/80, da cobrança da dívida pública, por remissão, do art. 889 da CLT; c) em terceiro lugar, pelo CPC (em virtude da remissão dos arts. 655 e 769 da CLT e da própria L. 6830/80, cujo art. 1º remete àquele Código). (CARRION, 2012, p. 883)

Amauri Mascaro Nascimento conceitua o salário como “principal obrigação do empregador no contrato de trabalho. Para o empregado é o mais importante direito trabalhista” (NASCIMENTO, 2008, p. 23).

Nesse sentido, destaca Mauro Schiavi:

O salário destina-se à subsistência do trabalhador. Por isso, a legislação lhe atribui caráter alimentar e disciplinou mecanismos para sua proteção, visando resguardar a dignidade da pessoa humana do trabalhador.

Entre as medidas legais destinadas à proteção do salário está a impenhorabilidade. (SCHIAVI, 2012, p. 270)

Tal proteção justifica-se em parte, e o § 2º do art. 649 do CPC traz a exceção à regra da impenhorabilidade absoluta de salários: “O disposto no inciso IV do *caput* deste artigo não se aplica no caso de penhora para pagamento de prestação alimentícia (Incluído pela Lei n. 11.382, de 2006).”

Diante do disposto no § 2º do artigo supramencionado, Tereza Aparecida Asta Gemignani faz uma notável consideração:

É importante registrar que a exceção legal não se refere apenas a “pensão alimentícia”, pois não foi esse o conceito agasalhado pela lei, mas sim “prestação alimentícia”, que detém conotação mais abrangente, assim incluindo os créditos trabalhistas, que ostentam inequívoca natureza alimentar, pois é com eles que o trabalhador consegue prover a sua subsistência, de modo que a tese da impenhorabilidade absoluta dos salários do ex-empregador, em desfavor dos salários do ex-empregado, revela-se insustentável pelo ordenamento processual em vigor. (GEMIGNANI, 2007, p. 68)

3 VERBAS TRABALHISTAS E SUA NATUREZA ALIMENTAR

Inicialmente, mister se faz a consideração acerca da origem histórica da obrigação alimentícia no direito romano.

Yussef Said Cahali leciona, mencionando Segrè, que

[...] no direito romano, a obrigação alimentar foi estatuída inicialmente nas relações de clientela e patronato, vindo a ter aplicação muito tardia (na época imperial) nas relações de família. [...] A doutrina

mostra-se uniforme no sentido de que a obrigação alimentícia fundada sobre as relações de família não é mencionada nos primeiros momentos da legislação romana. (CAHALI, 2002, p. 41)

Muito embora, à época, a relação de patronato derivasse “exclusivamente da manumissão de escravos” (TOLEDO FILHO, 2006, p. 172), Mozart Victor Russomano, citando Orlando Gomes, assinala a existência de grandes fases no desenvolvimento histórico da relação de trabalho: “regime de escravidão, regime de servidão, regime das corporações, regime das manufaturas e, finalmente, regime do salariado” (RUSSOMANO, 1957, p. 551).

Ademais, a interpretação gramatical da palavra **patronato** significa a **autoridade de patrão**, conforme pesquisa no dicionário Aurélio (FERREIRA, 2004, p. 1509). Tal palavra e suas variações são amplamente utilizadas no âmbito da Justiça do Trabalho.

Nota-se, portanto, que a ideia de prestação de alimentos não teve sua origem no Direito de Família e, ainda que às avessas, surgiu na relação de trabalho entre patrão e escravo.

Retomando-se o conceito de salário nas palavras do professor e atual desembargador do TRT da 15ª Região, Manoel Carlos Toledo Filho, salário refere-se a:

Contraprestação pecuniária devida pelo empregador ao empregado, em decorrência do monejo por este prestado em benefício daquele. Sua quitação consubstancia, sem dúvida, o primeiro e o mais importante dever patronal, justamente, porque, afinal, trata-se de uma obrigação vinculada ao mais vital e elementar direito do laborista, que é o de ser pago pelo seu trabalho. (TOLEDO FILHO, 2006, p. 170)

É incontroversa, portanto, a natureza alimentar dos salários. Neste sentido, segue a interpretação de Orlando Gomes e Elson Gottschalk:

O caráter alimentar do salário é, talvez, o seu mais incisivo traço face às demais retribuições próprias dos denominados contratos de atividade. O salário do empregado é, antes de tudo, destinado ao seu próprio sustento e ao da família. Com as energias despendidas no trabalho obtém os meios de vida e de subsistência, única fonte de renda e de manutenção a que pode aspirar. (GOMES; GOTTSCHALK, 2004, p. 200)

Neste sentido ainda, expõe Mauricio Godinho Delgado que

[...] o caráter alimentar do salário deriva do papel socioeconômico que a parcela cumpre, sob a ótica do trabalhador. O salário atende, regra geral, a um universo de necessidades pessoais e essenciais do indivíduo e de sua família. (DELGADO, 2012, p. 733)

4 PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

O princípio em destaque no presente trabalho é o da proporcionalidade, pois este é um dos pilares que dará sustentação para a admissibilidade de penhora de salários no âmbito trabalhista, relativizando a regra do art. 649, inciso IV do CPC, que dispõe sobre a impenhorabilidade absoluta de tais verbas.

Em razão de sua importância, far-se-ão algumas considerações sobre a origem do princípio nos ensinamentos do professor Amauri Mascaro Nascimento:

O princípio surgiu no direito público, voltado principalmente para questões nas quais está em discussão o tema ordem pública geral e absoluta e suas adaptações quando duas normas do mesmo nível de inderrogabilidade mostram-se em confronto, situação em que são discutidas a questão de hierarquia e a forma de superar o conflito.

O princípio passou a ser aplicado também no direito privado e, por sua vez, no direito do trabalho, por força do art. L-120-2 do “Code Du Travail”, da França, que dispunha que as restrições impostas a certas liberdades seriam justificadas pela natureza da tarefa a cumprir e proporcionais aos fins procurados, o que é explicado por Nadège como um esforço necessário de adequação entre a justificação e a proporção entre o sacrifício da liberdade e os imperativos da ordem pública. A Corte de Cassação da França já o aplicou em uma questão trabalhista na qual se discutiu se o empregado estava obrigado a usar equipamentos de proteção à vida e à integridade física que considerava desconfortáveis, e a aplicação do princípio foi no sentido de que o desconforto era necessário diante do bem maior tutelado. (NASCIMENTO, 2010, p. 466-467)

O princípio da proporcionalidade também é chamado de regra da proporcionalidade ou lei da ponderação, entre outras expressões.

Diante das controvérsias sobre a definição e aplicação do princípio ou regra da proporcionalidade, adotar-se-á o posicionamento do professor Virgílio Afonso da Silva, que expõe que “o objetivo da aplicação da regra da proporcionalidade, como o próprio nome indica, é fazer com que nenhuma restrição a direitos fundamentais tome dimensões desproporcionais” (SILVA, 2002, p. 24).

O princípio ou regra da proporcionalidade subdivide-se em três regras: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

O autor supramencionado sustenta o exame das sub-regras da seguinte forma:

A análise da adequação precede a da necessidade, que, por sua vez, precede a da proporcionalidade em sentido estrito.

A real importância dessa ordem fica patente quando se tem em mente que a aplicação da regra da proporcionalidade nem sempre implica a análise de todas as suas três sub-regras. Pode-se dizer que tais sub-regras relacionam-se de forma subsidiária entre si. Essa é uma importante característica, para a qual não se tem dado a devida atenção. A impressão que muitas vezes se tem, quando se mencionam as três sub-regras da proporcionalidade, é que o juiz deve sempre proceder à análise de todas elas, quando do controle do ato considerado abusivo. Não é correto, contudo, esse pensamento. É justamente na relação de subsidiariedade acima mencionada que reside a razão de ser da divisão em sub-regras. Em termos claros e concretos, com subsidiariedade quer-se dizer que a análise da necessidade só é exigível se, e somente se, o caso já não tiver sido resolvido com a análise da adequação; e a análise da proporcionalidade em sentido estrito só é imprescindível se o problema já não tiver sido solucionado com as análises da adequação e da necessidade. (SILVA, 2002, p. 34)

Ainda na visão de Virgílio Afonso da Silva, analisar-se-á, rapidamente, as sub-regras.

Inicialmente, entende-se que adequação

[...] não é somente o meio com cuja utilização um objetivo é alcançado, mas também o meio com cuja utilização

a realização de um objetivo é fomentada, promovida, ainda que o objetivo não seja completamente realizado. (SILVA, 2002, p. 36)

Em outras palavras,

[...] para que uma medida seja considerada adequada, nos termos da regra da proporcionalidade, não é necessário que o seu emprego leve à realização do fim pretendido, bastando apenas que o princípio que legitime o objetivo seja fomentado. (SILVA, 2002, p. 45)

Deste modo, o autor supramencionado conclui que “uma medida somente pode ser considerada inadequada se sua utilização não contribuir em nada para fomentar a realização do objetivo pretendido” (SILVA, 2002, p. 37).

Depois vem ao exame a sub-regra da necessidade, explicado pelo autor supramencionado da seguinte forma:

Um ato estatal que limita um direito fundamental é somente necessário caso a realização do objetivo perseguido não possa ser promovida, com a mesma intensidade, por meio de outro ato que limite, em menor medida, o direito fundamental atingido.

[...]

A diferença entre o exame da necessidade e o da adequação é clara: o exame da necessidade é um exame imprescindivelmente comparativo, enquanto que o da adequação é um exame absoluto.

[...]

Na análise da necessidade de uma medida, deve-se indagar sobre a existência de medida igualmente eficaz. (SILVA, 2002, p. 38-39)

Por fim, examina-se a proporcionalidade em sentido estrito:

Ainda que uma medida que limite um direito fundamental seja adequada e necessária para promover um outro direito fundamental, isso não significa, por si só, que ela deve ser considerada como proporcional. Necessário é ainda um terceiro exame, o exame da proporcionalidade em sentido estrito, que consiste em um sopesamento entre a intensidade da restrição ao direito fundamental atingido e a importância da

realização do direito fundamental que com ele colide e que fundamenta a adoção da medida restritiva. (SILVA, 2002, p. 40)

Embora não haja previsão expressa deste princípio em nossa Constituição Federal, não se pode negar sua existência, trata-se de “princípio de princípios”. Neste sentido, leciona a processualista Teresa Arruda Alvim Wambier:

A doutrina tem aludido com frequência àquele que se poderia chamar de princípio dos princípios e que é, na verdade, uma regra para se lidar com os demais princípios: princípio da proporcionalidade. Diz-se que é o princípio dos princípios, porque, na verdade, tem conteúdo que se pode chamar, sob certo aspecto, de metodológico. Com isso quer-se dizer que se trata de um princípio para lidar com os outros princípios, de molde a preservar os direitos fundamentais, previstos na Constituição Federal. (WAMBIER, 2002, *apud* GIORDANI, 2006, p. 26)

“O fundamento constitucional do princípio da proporcionalidade encontra-se no conteúdo do princípio do Estado de Direito, havendo, ainda, quem entenda situar no princípio do devido processo legal” (NERY JR., 2004, p. 197).

Nesse sentido, leciona também o professor Luís Roberto Barroso:

O princípio tem seu fundamento na ideia de devido processo legal substantivo e na justiça. Trata-se de um valioso instrumento de proteção dos direitos fundamentais e do interesse público, por permitir o controle das discricionariedades dos atos do Poder Público e por funcionar como a medida com que uma norma deve ser interpretada no caso concreto para a melhor realização do fim constitucional nela embutido ou decorrente do sistema.

[...]

O sistema pode operar, também, no sentido de permitir que o juiz gradue o peso da norma, em uma determinada incidência, de modo a não permitir que ela produza um resultado indesejado pelo sistema, assim fazendo justiça no caso concreto. (BARROSO, 2009, p. 375)

A seguir, tratar-se-á da aplicação do princípio exposto, passando por suas três sub-regras, no dispositivo legal sobre impenhorabilidade absoluta de salários.

5 RELATIVIZAÇÃO DA IMPENHORABILIDADE DE SALÁRIOS

Em seu estudo jurídico sobre “o princípio da proporcionalidade e a penhora de salário”, o autor e atual desembargador do TRT da 15ª Região Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani defende que:

[...] não há mais espaço para a aplicação praticamente mecânica do artigo 649, IV, do CPC, devendo ser feito o exame do caso concreto, tendo bem presente as agruras do trabalhador/credor/necessitado, pena de desrespeito ao direito que lhe foi reconhecido, o que pode representar uma agressão à própria Constituição Federal e a princípios a ela muito caros. (GIORDANI, 2006, p. 35)

Portanto, diante dos interesses contrapostos, quais sejam, o do credor trabalhista em receber o que lhe é devido e o do devedor ex-empregador, que tem seu salário protegido pelo manto da impenhorabilidade absoluta de seus salários, torna-se necessário equacionar tal problema sob o prisma do princípio da proporcionalidade, “a fim de preservar as garantias constitucionais e gerar importantes reflexos no balizamento das condutas sociais” (GEMIGNANI, 2007, p. 70).

Tereza Aparecida Asta Gemignani pondera sobre a proteção do salário do executado e o direito do exequente de ver seu crédito satisfeito:

Se, por um lado, existe a garantia que a lei concedeu aos salários do devedor, por se tratar de um meio de subsistência, por outro, é preciso reconhecer que esse mesmo direito está assegurado aos salários do credor, que também detém o direito constitucional de acesso a uma jurisdição revestida de utilidade, para que o trâmite processual tenha razoável duração.

[...]

Destarte, falacioso é o argumento dos que alegam ser preciso observar o princípio da legalidade e reconhecer a impenhorabilidade apenas em benefício do devedor, porque não foi isso que a lei estabeleceu.

Pelo contrário, até mesmo o Código de Processo Civil ressaltou a natureza especial e superior das verbas salariais em face de dívidas de outra natureza, assim respaldando o raciocínio de ponderação supra-referido, que preserva os salários tanto do credor quanto do devedor, na justa medida necessária para garantir o cumprimento de uma decisão judicial. Ressalte-se que a lei expressamente excepcionou da impenhorabilidade absoluta as prestações alimentícias, assim apontando que o crédito do trabalhador, que ostenta essa natureza, detém condição preferencial em relação aos demais, de modo a corroborar como correto o procedimento referido, adotado para garantir o recebimento do crédito trabalhista do ex-empregador. (GEMIGNANI, 2007, p. 71)

Estamos diante do direito fundamental de efetividade da prestação jurisdicional, em que está em questão a satisfação do pagamento de verbas alimentares e a regra do art. 649, inciso IV do CPC, que restringe a busca pela quitação do crédito através do salário do executado, assinalando-o como absolutamente impenhorável, ainda que esteja em confronto com outra verba de caráter alimentar e, conseqüentemente, destinada à subsistência do exequente.

Atravessando pelas sub-regras do princípio da proporcionalidade, notar-se-á que a regra da impenhorabilidade absoluta de salários é medida apta e adequada a fomentar a proteção desse crédito de subsistência do executado, ou seja, é uma medida adequada a legitimar o objetivo incitado.

Todavia, essa regra não ultrapassa o exame da necessidade, visto que, sendo absolutamente impenhorável o salário, limita-se o direito fundamental à efetividade da prestação jurisdicional do exequente perante uma execução trabalhista frustrada em que não há outros meios para sua satisfação e em que está em pauta o pagamento de verbas alimentares.

Portanto, a proteção do salário do executado não pode ser absoluta diante de dívidas de caráter salarial. Proteger o salário do executado parcialmente, garantindo-lhe o necessário para sua subsistência, não fere o princípio da dignidade humana e, assim, é medida igualmente eficaz a da proteção absoluta.

Cumprе salientar a observação feita por Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani sobre situações em que o salário do executado é diminuto:

Logicamente, em situações muito extremas, em que, efetivamente, os estípidios recebidos sejam muito reduzidos - até para a realidade brasileira, é

importante realçar -, e que, se efetivada a constrição judicial, o devedor ficará com sua dignidade ferida, por absolutamente inviável o manter-se, aí sim poderá haver um choque entre os princípios da proporcionalidade e da dignidade da pessoa humana, levando a que, nesse caso específico, não se efetue a penhora, mas, importa insistir - e muito -, isso só poderá ter lugar se o executado receber salários em valor que, mesmo para o padrão brasileiro, sejam tidos como manifestamente reduzidos, o que, força é convir, reduz, acentuadamente, as possibilidades de que tal se verifique. (GIORDANI, 2006, p. 34)

Por consequência, não atendendo à análise da necessidade, a impenhorabilidade absoluta de salários descrita no art. 649, inciso IV do CPC, em detrimento da satisfação da execução de verbas de caráter alimentar mostra-se desproporcional, ferindo o direito fundamental da efetividade do processo.

Ainda que, hipoteticamente, tal regra pudesse transpor o exame da necessidade, procedendo-se ao sopesamento entre a proteção absoluta que traz a regra da impenhorabilidade do salário do executado e a restrição à satisfação do crédito de natureza alimentar do exequente, a norma ainda é, manifestamente, desproporcional nos termos acima descritos.

Desse modo, reconhecendo que a regra da impenhorabilidade absoluta do salário do executado não deve ser aplicada em detrimento de dívidas de verbas salariais, atinge-se o objetivo do princípio da proporcionalidade já exposto, qual seja, fazer com que nenhuma restrição a direitos fundamentais tome dimensões desproporcionais.

No presente trabalho, a restrição está no direito à efetividade da prestação jurisdicional, que é imprescindível ao exercício da cidadania e da dignidade da pessoa humana, ainda mais em se tratando de direitos trabalhistas reconhecidos, que são, em geral, revestidos de caráter salarial.

Entende-se que a fixação da penhora “em 30% dos salários é razoável e permite atender aos interesses do credor, sem ignorar os do devedor” (GIORDANI, 2006, p. 34). Não obstante, esse percentual poderá variar de acordo com o caso concreto.

A atual desembargadora do TRT da 15ª Região Tereza Aparecida Asta Gemignani infere sobre o percentual apontado e a efetividade dada à prestação jurisdicional em seu artigo “Penhora sobre salários, proventos da aposentadoria e poupança”, nos seguintes termos abaixo transcritos:

Com efeito, ao proceder à penhora de um percentual - geralmente 30% - dos salários do ex-empregador para garantir o pagamento dos salários que deve

ao ex-empregado, o Estado confere utilidade e eficácia ao exercício da jurisdição, assim garantindo a credibilidade das instituições, ao mesmo tempo em que sinaliza ao devedor que este deve honrar seus compromissos, nem que para isso tenha que se privar de algo, pois é preciso reconhecer que as necessidades do outro, pelo recebimento de um crédito de natureza alimentar, são tão importantes quanto as suas, assim resgatando o sentido da alteridade, base de edificação do ordenamento jurídico.

A impenhorabilidade salarial absoluta, prevista no inc. IV do art. 649 do CPC, só pode ser reconhecida quando houver conflito de interesses entre um crédito de natureza civil e uma verba salarial, caso em que o juiz se limita à subsunção do fato à regra.

Entretanto, quando o conflito envolve interesses salariais das duas partes, o caso é diferente, levando o julgador a socorrer-se dos princípios constitucionais como bússolas de orientação, pois é preciso proceder à interpretação do direito posto no inciso supra-referido, não como norma isolada, mas em consonância com o § 2º do mesmo art. 649 do CPC, a fim de se obter a justa solução da lide. (GEMIGNANI, 2007, p. 70)

Portanto, diante do caso concreto de uma execução trabalhista frustrada que não esteja na hipótese de salário ínfimo e estejam em confronto duas verbas de natureza alimentar, deve ser admitida a penhora de um percentual do salário do executado para que o exequente veja seu crédito alimentar satisfeito em consonância com o exposto nesse trabalho.

6 JURISPRUDÊNCIA FAVORÁVEL À PENHORA DE SALÁRIOS NO ÂMBITO TRABALHISTA

A admissibilidade de penhora de um percentual do salário do executado para o pagamento de verbas trabalhistas ainda não é o entendimento majoritário. Entretanto, já temos decisões nesse sentido, ainda que muitas vezes não estejam embasadas no princípio da proporcionalidade, em alguns TRTs, conforme as ementas transcritas abaixo:

1. IMPENHORABILIDADE SALARIAL. CARÁTER ALIMENTAR. COLISÃO DE PRINCÍPIOS. PROTEÇÃO DA DIGNIDADE HUMANA DO DEVEDOR E CONFRONTO COM A PROTEÇÃO DA

DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA E VALOR SOCIAL DO TRABALHO DO CREDOR TRABALHISTA (ART. 1º, IV DA CF/88 E ART. 100, § 1º-A DA CF/88). PONDERAÇÃO E PREVALÊNCIA *PRIMA FACE* DE UM DOS PRINCÍPIOS, DIANTE DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. PONDERAÇÃO JÁ FEITA PELO LEGISLADOR (ART. 620 E 649, INCISOS IV E VI, DO CPC E LEI 8009/90). De um lado, o trabalhador na reclamação trabalhista persegue verba de natureza salarial, substrato da sua sobrevivência e fator de realização da dignidade da pessoa humana. De outro, o credor tem o direito de ver a execução se processar pelo meio menos gravoso e ver também o seu salário (recebido como trabalhador comum) ser colocado à salvo de penhora, cujo desiderato é também proteger a sobrevivência e dignidade. Na colisão entre dois princípios, de igual matriz, de igual hierarquia, quando não há solução ditada na lei, mister se faz recorrer à técnica da ponderação. E, diante das circunstâncias do caso concreto deve prevalecer *prima facie* um dos princípios em conflito. Há casos, porém que o próprio legislador já fez a ponderação: é o caso da proteção da dignidade do devedor nas hipóteses de impenhorabilidade dos salários, dos instrumentos de trabalho e do bem de família (arts. 620 e 649, incisos IV e VI, do CPC e Lei 8009/90). Não se trata, pois, de desprezo ao valor social do trabalho ou ao caráter alimentar da verba devida ao empregado, mas, de acatar a ponderação já feita pela lei e apontar para a busca de outros caminhos para realização da execução. (TRT 2ª Região. AP em Rito Sumaríssimo. Processo n. 01550-2001-031-02-00-2. Acórdão n. 2008755229. Relatora Desembargadora Ivani Cintini Bramante. 6ª Turma. Julgamento: 26.8.2008. Publicação: 5.9.2008)

2. PENHORA SOBRE SALÁRIO. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. POSSIBILIDADE. A impenhorabilidade dos salários, é verdade, goza de proteção estatal, através do dispositivo legal de todos conhecido (art. 649, IV, CPC), visando preservar a dignidade do executado de maneira a lhe garantir os meios necessários de provimento da própria subsistência e da de sua família. A hermenêutica que desse histórico dispositivo pode advir é a de que a vida humana merece guarida tão especial que, além da proteção que se lhe

dá o aparelho repressivo do Estado, cuidando para que a espécie seja preservada incólume e segura - e daí os cânones norteadores do direito penal -, também os negócios jurídicos encetados pelo homem não lhe devam ser tão adversos que o levem a não dispor de condições básicas de sobrevivência para si e para sua família. O princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil, que dá o envoltório geral do capítulo dos direitos fundamentais explicitados na Carta Magna brasileira, não discrimina quem é o seu destinatário; antes ao contrário, alberga em si todos os que no solo pátrio estejam, firme no generalista dispositivo que inaugura o elenco dos direitos e deveres individuais e coletivos expressos na Constituição, segundo o qual todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade. Assim considerada, uma vida humana não se sobrepõe a outra, fundamentalmente, e não há porque proteger-se uma em detrimento de uma que lhe é semelhante. Ambas têm, no ordenamento jurídico, um cabedal de normas protetivas indistintas, se as visualizarmos sob o prisma dos fatos e valores que a informam. Na Justiça Laboral discutem-se créditos de natureza alimentar, essenciais à sobrevivência e à manutenção da dignidade mínima da pessoa humana, a todos assegurada. Daí porque, *data venia*, não se pode proteger uma vida humana em detrimento da outra, razão pela qual, o princípio da proporcionalidade autoriza que se a penhora de pequena parcela do salário a fim de que também a dignidade humana do credor alimentício seja assegurada. (TRT 5ª Região. Agravo Regimental n. 00349-2007-000-05-40-3. Acórdão n. 23687/2007. Relatora Desembargadora Luíza Lomba. Subseção II da SEDI. Julgamento: 15.8.2007. Publicação: 18.9.2007)

3. MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA. CONTA SALÁRIO. POSSIBILIDADE. DIREITOS INDIVIDUAIS. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. Admite-se a possibilidade de que seja efetivada penhora em conta salário, observados critérios de proporcionalidade e razoabilidade, nos direitos individuais assegurados e que colidem, do exequente,

no crédito alimentício do trabalho executado e já reconhecido em juízo como devido, como também do executado, no que auferido como fruto do seu trabalho pessoal e em proveito da própria subsistência, em um mesmo patamar de tratamento constitucional. (TRT 5ª Região. Mandado de Segurança n. 0106200-27.2007.5.05.0000. Acórdão n. 005285/2008. Relatora Juíza Convocada Margareth Rodrigues Costa. Subseção II da SEDI. Julgamento: 12.3.2008. Publicação: 3.4.2008)

4. MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA SOBRE SALÁRIO DA IMPETRANTE. POSSIBILIDADE. COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS DA MESMA CATEGORIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE, RAZOABILIDADE E EFETIVIDADE DO PROCESSO. Conquanto a legislação pátria, mais especificamente o art. 649, incisos IV e VII do CPC, estabeleça a impenhorabilidade dos salários e das pensões pagas por institutos de previdência, têm se inclinado a doutrina e a jurisprudência no sentido de que, em se tratando de execução de crédito trabalhista, o qual, como se sabe, em regra, também possui natureza alimentar, é perfeitamente possível, ante a ponderação de direitos de mesma categoria, estabelecer constrição sobre o salário do executado, de forma a garantir a eficácia da tutela jurisdicional que assegurou ao trabalhador o direito ao pagamento do seu crédito. (TRT 5ª Região. Mandado de Segurança n. 0091900-31.2005.5.05.0000. Acórdão n. 006862/2006. Relatora Desembargadora Débora Machado, Subseção II da SEDI. Julgamento: 22.3.2006. Publicação: 20.4.2006)

5. PENHORA PARCIAL CONTA CORRENTE DE RECEBIMENTO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. A impenhorabilidade dos salários goza de proteção estatal, através do art. 649, IV, CPC, que visa preservar a dignidade do devedor de maneira a lhe garantir os meios necessários de provimento da própria subsistência e da sua família. Por outro lado, o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil, que dá o envoltório geral do capítulo dos direitos fundamentais explicitados na Carta Magna, não discrimina quem

é o seu destinatário; antes ao contrário, alberga em si todos os que no solo pátrio estejam, porquanto também estabelece a Constituição que todos são iguais perante a lei. Assim, uma vida humana não se sobrepõe a outra, fundamentalmente, e não há porque proteger-se uma em detrimento de outra que lhe é semelhante. Nesse sentido, contra o direito é interpretar-se a norma restritiva da constrição apenas pelo viés da proteção ao devedor, para que a execução lhe seja menos gravosa. Ao assim fazer-se, se está violando o princípio da isonomia, constitucionalmente inculpidado, e se valorar desigualmente vidas humanas, todas dignas de proteção do Estado, deixando ao revés o crédito de natureza alimentar do obreiro. Desse modo, em nome dos princípios da dignidade da pessoa humana, da isonomia, da proporcionalidade, da razoabilidade, da economia e celeridade processuais e da razoável duração do processo, ante a ponderação de interesses em conflito, entendo possível a penhora parcial em conta salário. (TRT 5ª Região. Mandado de Segurança n. 0000495-98.2011.5.05.0000. Acórdão n. 088063/2012. Relatora Desembargadora Luíza Lomba. Subseção II da SEDI. Julgamento: 24.1.2012. Publicação: 31.1.2012)

6. PENHORA DE SALÁRIOS PARA SALDAR DÍVIDA TRABALHISTA. POSSIBILIDADE. LEGALIDADE. A impenhorabilidade prevista no art. 649, IV, do CPC, cede na presença de débito de natureza alimentícia. Os créditos trabalhistas têm natureza alimentícia (art. 100, § 1º-A, da CF), portanto, autorizada está a penhora de salários para saldá-los. A determinação de penhora de trinta por cento dos salários da executada para saldar dívida trabalhista está em consonância com as disposições legais que regem a espécie, não havendo falar em violação dos artigos 5º, II, LIV, LV, da CF e 649, IV, do CPC. Agravo conhecido e não provido. (TRT 10ª Região. Processo n. 01002-2001-007-10-85-8-AP. Relatora Juíza Cilene Ferreira Amaro Santos. 1ª Turma. Julgamento: 16.11.2005. Publicação: 2.12.2005)

7. MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA. CONTA SALÁRIO. Embora o art. 649, IV, do CPC verse acerca da ilegalidade da penhora salarial, a 1ª SDI-1 deste Regional, por sua d. maioria, entende que a

imunidade versada no dispositivo civil adjetivo não pode ter aplicação ampla irrestrita em sede trabalhista, por uma só razão: se de natureza alimentícia se reveste o salário do executado, esta é também e exatamente a qualidade inerente ao crédito exequendo. De resto, a impenhorabilidade não é regra absoluta, devendo ser examinada individualmente, caso a caso. Invocando a sabedoria popular - sempre pertinente, de que **não se pode despir um santo para vestir outro**, concede-se parcialmente a segurança apenas para limitar a ordem de penhora da conta-salário. (TRT 3ª Região. Mandado de Segurança n. 00431-2005-000-03-00-2. Redator Juiz Fernando Antônio Viégas Peixoto. 1ª Seção Especializada de Dissídios Individuais. Julgamento: 4.8.2004. Publicação: 19.8.2005)

8. IMPENHORABILIDADE RELATIVA DE SALÁRIOS. Em atenção ao espírito da norma que dimana do inc. IV do art. 649 do CPC, insta reconhecer que há neste dispositivo apenas um rol exemplificativo de verbas impenhoráveis marcadas, contudo, por um traço comum, ou seja, terem caráter alimentar. Assim, mesmo os salários estariam abrangidos pela impenhorabilidade. Mas não se pode olvidar que a restrição à penhora cede em face de execução de prestação alimentícia que, outrossim, não pode ser considerada restritivamente, como se apenas contemplasse pensão alimentícia, de tal forma que também as verbas trabalhistas possibilitam a penhora sobre salários. (TRT 3ª Região. Agravo de Petição n. 00600-2000-109-03-00-5. Relator Juiz José Eduardo de Resende Chaves Júnior. 4ª Turma. Julgamento: 3.10.2010. Publicação: 12.3.2010)

9. PENHORA SOBRE 30% DO SALÁRIO DO RECLAMADO. COLISÃO DE NORMAS. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. O CPC (art. 649, IV), preocupado com a manutenção da dignidade mínima do devedor, prevê que créditos de natureza civil não podem prejudicar o recebimento de salários, salvo para pagamento de prestação alimentícia. Por outro lado, a CF incluiu como um dos princípios norteadores os valores sociais do trabalho (1º, IV), e o da natureza alimentícia do salário (100, § 1º-A). Como se não bastasse, a CLT está ancorada no princípio da proteção. Frente a tal aparente

colisão de normas, não pode o Julgador proteger o devedor mediante a proibição da penhora sobre qualquer parcela salarial e, em contrapartida, virar as costas para um desprotegido empregado que obteve judicialmente um direito de natureza alimentar, estando assim numa situação extremamente indigna. Pelo contrário, amparando-se no princípio da proporcionalidade, deve avaliar e permitir a coabitação das diversas normas, encontrando uma solução harmônica que melhor se aplique aos casos concretos, diferentes e dinâmicos. Razoável, assim, que a penhora recaia sobre 30% do salário até que sejam pagos os direitos de natureza alimentar do reclamante. (TRT 15ª Região. Agravo de Petição n. 0051000-11.2002.5.15.0104. Relator Desembargador Samuel Hugo Lima. 3ª Turma, 5ª Câmara. Publicação: 21.1.2011)

Em pesquisa realizada junto aos *sites* dos TRTs notou-se grande incidência de decisões favoráveis à penhora de salário no TRT da 5ª Região, localizado no Estado da Bahia.

As decisões em que tiveram recursos interpostos e conhecidos no TST foram as ementas número 7 e 9, nas quais foram desconstituídas as penhoras sobre o salário, conforme abaixo transcrito, respectivamente:

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE CONTA SALÁRIO. Acórdão em que se determina o bloqueio de “30% dos depósitos mensais oriundos dos proventos de vereação do impetrante”. Decisão fundamentada na identidade de natureza jurídica entre crédito e patrimônio apreendido. Exceção não prevista em lei. Os valores penhorados são referentes à remuneração que o Impetrante recebe como vereador, ocorrendo, pois, ofensa ao art. 649, inciso IV, do CPC. Recurso ordinário a que se dá provimento. (TST. Processo n. TST-ROMS-431/2005-000-03-00.2. Subseção II Especializada em Dissídios Individuais. Ministro Relator Gelson de Azevedo. Julgamento: 12.9.2006. Publicação: 6.10.2006)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE VALORES EXISTENTES EM CONTA SALÁRIO. ILEGALIDADE. Demonstrada a possível afronta ao art. 7º, X, da CF, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de

instrumento conhecido e provido. RECURSO DE RE-VISTA. EXECUÇÃO. PENHORA SOBRE VALORES EXISTENTES EM CONTA SALÁRIO. ILEGALIDADE. A determinação de penhora em conta salário viola o artigo 7º, X, da Constituição e a proteção ao salário nele inserta. Aplicação analógica da OJ n. 153 da SDI-2 desta Corte. Precedente. Recurso de revista conhecido e provido. (TST. Processo n. TST-RR-51000-11.2002.5.15.0104. 8ª Turma. Ministra Relatora Dora Maria da Costa. Julgamento: 13.6.2012. Publicação: 15.6.2012)

Enquanto os processos das ementas de número 4, 5 e 6 já se encontram arquivados, ou seja, a prestação jurisdicional foi efetivada.

Importante salientar que a jurisprudência majoritária do TRT da 3ª Região é contrária à penhora de salários do executado, tendo editado OJ abaixo transcrita:

ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL N. 8 (Alterada)*
MANDADO DE SEGURANÇA. BLOQUEIO DE CONTA BANCÁRIA. VALORES RESULTANTES DE SALÁRIO OU BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. Fere direito líquido e certo da pessoa física impenhorante a determinação de penhora ou bloqueio de valores existentes em sua conta bancária, quando resultantes de salário ou benefício previdenciário, por lei considerados absolutamente impenhoráveis (inciso IV do art. 649 do CPC). (DJMG 22.8.2006, 23.8.2006 e 24.8.2006. DEJT/TRT3 27.6.2012, 28.6.2012 e 29.6.2012)

*ALTERADA a redação da OJ, para atualização do dispositivo legal referido - substituição de "incisos IV e VII do art. 649 do CPC" por "inciso IV do art. 649 do CPC" -, sem modificação, contudo, do entendimento do Órgão Julgador firmado no verbete).¹

Entretanto, ainda que tenha OJ consolidada, alguns órgãos do respectivo Tribunal admitem e mantêm penhora sobre salário conforme ementas supramencionadas.

É notório o posicionamento contrário do TST em relação à penhora de salários, ainda que de um percentual. Nesse sentido, publicou-se a OJ n. 153 da SDI-II:

¹Disponível em: <<http://www.trt3.jus.br/bases/orientacoes/oj.htm>>. Acesso em: 12.10.2012.

MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. ORDEM DE PENHORA SOBRE VALORES EXISTENTES EM CONTA SALÁRIO. ART. 649, IV, DO CPC. ILEGALIDADE. (DEJT divulgado em 3, 4 e 5.12.2008)

Ofende direito líquido e certo decisão que determina o bloqueio de numerário existente em conta salário para satisfação de crédito trabalhista, ainda que seja limitado a determinado percentual dos valores recebidos ou a valor revertido para fundo de aplicação ou poupança, visto que o art. 649, IV, do CPC contém norma imperativa que não admite interpretação ampliativa, sendo a exceção prevista no art. 649, § 2º, do CPC espécie e não gênero de crédito de natureza alimentícia, não englobando o crédito trabalhista.

Muito embora haja essa OJ em vigência, o dinamismo do Direito permite a mudança conforme se nota pelas decisões dos TRTs que admitem a penhora sobre salários, pautando-se nos princípios e valores em discussão, não se limitando, simplesmente, à aplicação literal do art. 649, inciso IV do CPC e à OJ n. 153 transcrita acima.

Joycemar Tejo introduz seu artigo sobre o “Princípio da Eficiência e o dinamismo do Direito” discursando sobre a sociedade, que é dinâmica e, por consequência, torna o Direito também dinâmico, já que a sociedade e o Direito estão intimamente ligados:

O Direito é um organismo vivo, cuja função é regular a vida em sociedade. Daí o vetusto CÍCERO dizer que “a manutenção da sociedade é o fim de todas as leis” (2002, p. 77), de modo que o Direito existe para a sociedade, e não o contrário. Ora, as sociedades são dinâmicas. A dialética da História mostra que não há organismo social estagnado no tempo, ao contrário, as relações humanas estão em um profundo processo evolutivo, nascendo a síntese do embate entre a tese e a antítese, convertendo-se a síntese ela própria em tese a ser batida. É por isso que vemos o acerto de ENGELS (1976, p. 102), numa fala que tanto se aplica aos fenômenos naturais quanto aos sociais: “A vida não é, pois, por si mesma, mais que uma contradição encerrada nas coisas e nos fenômenos, e que se está produzindo e resolvendo incessantemente: ao cessar a contradição, cessa a vida e sobrevém a morte.” Assim, sendo a sociedade um complexo multipolar de relações, em constante mudança, não se pode pretender que o

Direito, cuja função é disciplinar tais relações, seja ele próprio congelado e insensível às inflexões sociais. (TEJO, 2008)

Assim, visa-se com o presente trabalho incitar a reflexão para a admissibilidade da penhora de salários, ainda que esta não seja a tese majoritária junto ao Colendo Tribunal Superior do Trabalho e à maioria dos Tribunais Regionais do Trabalho. Justifica-se através da doutrina, da jurisprudência e do cenário atual quanto à fase de execução do processo buscar novos meios que ampliem a possibilidade da efetividade da prestação jurisdicional.

7 REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

CAHALI, Yussef Said. **Dos alimentos**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 37. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

DELGADO, Mauricio Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 11. ed. São Paulo: LTr, 2012.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da Língua Portuguesa Aurélio**. 3. ed. Curitiba: Positivo, 2004.

GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. Penhora sobre salários, proventos da aposentadoria e poupança: o princípio da legalidade e a utilidade da jurisdição. **Revista CEJ**, Brasília, Ano XI, n. 38, setembro de 2007.

GIGLIO, Wagner D.; CORRÊA, Claudia Giglio Veltri. **Direito Processual do Trabalho**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

GIORDANI, Francisco Alberto da Motta Peixoto. O princípio da proporcionalidade e a penhora de salários. **Rev. TST**, Brasília, v. 72, n. 1, jan./abr. 2006. Disponível em: <<http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/handle/1939/2697>>. Acesso em: 11.10.2012.

GOMES, Orlando; GOTTSCHALK, Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Curso de Direito do Trabalho**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. **Salário: conceito & proteção**. São Paulo: LTr, 2008.

NERY JR., Nelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 8. ed. São Paulo: RT, 2004.

RUSSOMANO, Mozart Victor. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 4. ed. Rio de Janeiro: José Konfino, v. 2, 1957.

SCHIAVI, Mauro. **Comentários às questões polêmicas e atuais de concurso**. 2. ed. São Paulo: LTr, v. 2, 2010.

SCHIAVI, Mauro. **Execução no processo do trabalho**. 4. ed. São Paulo: LTr, 2012.

SILVA, Virgílio Afonso da. O proporcional e o razoável. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 798, 2002.

TEJO, Joycemar. **Princípio da eficiência e o dinamismo do Direito**. Academia Brasileira de Direito, 29 dez. 2008. Disponível em: <http://www.abdir.com.br/doutrina/ver.asp?art_id=1782&categoria=TGD>. Acesso em: 1º.11.2012.

TOLEDO FILHO, Manoel Carlos. **Fundamentos e perspectivas do processo trabalhista brasileiro**. São Paulo: LTr, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Efetividade na execução. LTr, 2002, *Apud* GIORDANI, Francisco Alberto da Motta Peixoto. O princípio da proporcionalidade e a penhora de salários. **Rev. TST**, Brasília, v. 72, n. 1, jan./abr. 2006. Disponível em: <<http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/handle/1939/2697>>. Acesso em: 11.10.2012.

**A TERCEIRIZAÇÃO E O DESCOMPASSO COM A HIGIEDEZ,
SAÚDE E SEGURANÇA NO MEIO AMBIENTE LABORAL:
responsabilidade solidária do tomador do serviço a partir das
normas de saúde e segurança no trabalho**

**THE OUTSOURCING AND DISCREPANCY WITH THE
HEALTHINESS, HEALTH AND SECURITY AMID WORKING
ENVIROMENT: Borrower service from health and safety at
work standards**

Francisco Milton Araújo Júnior*

Para que não haja divisão no corpo, mas antes tenham os membros igual cuidado uns dos outros. De maneira que, se um membro padece, todos os membros padecem com ele; e, se um membro é honrado, todos os membros se regozijam com ele. Ora, vós sois o corpo de Cristo, e seus membros em particular. (1 Coríntios 12, v. 25-27)

Resumo: Iniciando com uma contextualização histórica das condições sociais, econômicas e políticas a partir do Século XX, este artigo mostra que as tentativas de se manter a ordem capitalista figuram como fatores desencadeantes da precarização das relações de trabalho, notadamente com a terceirização, cuja lógica de diminuição de custos e maximização de lucros leva à redução salarial, à elevação do ritmo de trabalho, à concentração de tarefas e, conseqüentemente, ao aumento dos acidentes de trabalho, com destaque para os fatais. Por isso a necessidade de se fazer uma releitura do ordenamento jurídico para aplicar a responsabilidade solidária das empresas envolvidas, favorecendo não só a reparação do trabalhador, mas também estimulando os investimentos em prevenção. A CF/1988, as normas infraconstitucionais, as específicas e as internacionais tornam plenamente viável essa responsabilização.

Palavras-chave: Terceirização. Acidente de trabalho. Responsabilidade solidária. Normas.

*Juiz do Trabalho Titular da 5ª Vara de Macapá/AP. Mestre em Direito do Trabalho pela Universidade Federal do Pará. Especialista em Higiene Ocupacional pela Universidade de São Paulo. Especialista em Direito Sanitário pela Fundação Oswaldo Cruz - Escola Superior do Ministério Público. Professor das disciplinas de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho na Faculdade SEAMA/AP e colaborador da Escola Judicial do TRT da 8ª Região.

Abstract: Starting with a historical contextualization of the social, economical and political conditions from the XXth Century, this article shows that the attempts to maintain the capitalistic order appear as triggering factors of the precariousness of work relationships, notably with the outsourcing, whose logic of cost reduction and profit maximization leads to salary reduction, an increase in work rhythm, tasks concentration and, consequently, an increase in work accidents, especially fatal ones. Thus the necessity of a re-reading of the judicial planning to apply the joint liability of involved companies, favouring not only the worker's reparation, but also stimulating the investments in prevention. The CF/1988, the infraconstitutional, specific and international standards make this responsabilization perfectly viable.

Keywords: Outsourcing. Work accident. Joint ability. Standards.

1 NOÇÕES INTRODUTÓRIAS: contexto histórico

Realizando um corte epistemológico na história e, por conseguinte, tendo como ponto de partida as primeiras duas décadas do Século XX, pode-se destacar, no plano social, econômico e político, a primeira grande crise do capitalismo, com destaque para o crescimento do movimento sindical, o empobrecimento da população, o deterioramento das relações sociais e o definhamento da ordem econômica liberal nos anos que sucederam a Primeira Guerra Mundial, tendo como ápice do colapso econômico a quebra da Bolsa de Nova York em 24 de outubro de 1929.

De acordo com Carlos Alonso Barbosa de Oliveira,

[...] o padrão de regulação econômica e social derivado do livre funcionamento era inadequado para manter a coesão social e para atender aos interesses das grandes massas. Nos anos 20, a economia capitalista caracterizou-se pela instabilidade, baixo crescimento, guerras comerciais entre nações e fortes movimentos especulativos que desaguaram na grande crise de 1929. A crise desorganizou completamente as relações econômicas internacionais e o desemprego cresceu em todo o mundo desenvolvido, até atingir a explosiva marca de 25% da população ativa dos Estados Unidos, sendo que na Alemanha o desemprego foi ainda maior. (OLIVEIRA, 1998, p. 8)

Dentro dessa realidade de grave crise do capital, o movimento sindical gerava ainda mais temor na burguesia pela possível tomada do poder político pelos trabalhadores na Europa e na América do Norte, pois:

[...] como demonstra a historiografia tradicional, “os pobres” podiam ser ignorados a maior parte do tempo pelos seus “superiores” e, portanto, permanecerem largamente invisíveis a eles, precisamente porque os acontecimentos eram ocasionais, esparsos e efêmeros. Se, desde o final do século XVIII, isto não mais acontece é porque eles se tornaram uma força institucional organizada. (HOBSBAWM, 1995, p. 412)

As alternativas de manutenção da ordem capitalista, ainda que sob o viés da superação do liberalismo pela regulação estatal, começam a surgir, ganhando destaque os sociais-democratas, que se baseavam na “humanização do capital” a partir da intervenção do Estado para estabelecimento de reformas na ordem social, como pode ser verificado com a implantação do programa *New Deal* nos Estados Unidos pelo presidente Franklin Roosevelt; também surgem movimentos autoritários de manutenção do capitalismo, como o fascismo na Itália com Mussolini e o nazismo na Alemanha com Hitler, que se fundamentam na supressão das liberdades individuais e na supervalorização do desenvolvimento do nacionalismo.

Marcelo Weishaupt Proni comenta que

[...] no início dos anos 30, o programa de recuperação nazista e o *New Deal* do governo Roosevelt adotaram medidas de combate ao desemprego e defesa da renda interna baseadas no gasto público; políticas econômicas que rompiam com a ortodoxia dos equilíbrios fiscais (...) depois de 1945 e da “economia de guerra”, um retorno ao *laissez-faire* (ou ao livre mercado) estava fora de questão. Tornou-se consensual que uma economia de mercado precisava de parâmetros seguros e de mecanismos de proteção para não derivar rumo às crises e às catástrofes sociais. Em decorrência, as economias capitalistas seriam marcadas por um traço comum: a necessidade crescente do planejamento público e da regulação estatal sobre as variáveis-chave do mercado (juros, câmbio, salários). (PRONI, 1997, p. 22)

O espelho do socialismo, que não mais se limitava à União das Repúblicas Socialistas Soviéticas e já abrangia todo o Leste Europeu, impulsionou o Estado Capitalista a adotar políticas sociais que passaram a atender às necessidades fundamentais do proletariado, como o estabelecimento de regulação mínima que assegure a dignidade humana nas relações laborais, a garantia de seguridade, com o benefício da aposentadoria aos trabalhadores, o acesso aos benefícios da saúde, com

hospitais e saneamento básico a todas as camadas sociais, o estímulo do desenvolvimento da educação dos trabalhadores e da participação política de todos sustentada na racionalidade do processo eleitoral e no alicerce ideológico da meritocracia, do sucesso individual baseado no esforço próprio e na oportunidade que todos possuem para desenvolver os seus talentos pessoais.

Atrelado ao Estado Social Democrata que se desenvolvia na sociedade capitalista no pós Segunda Guerra Mundial, a classe burguesa atua na neutralização do avanço das manifestações operárias com a concessão de ganhos salariais aos trabalhadores, ou seja, o sistema capitalista passa a adotar

[...] uma concepção da relação salarial segundo a qual o modelo de consumo é integrado nas condições de produção. E isso é suficiente para que amplas camadas de trabalhadores - mas não todos os trabalhadores - saiam da situação de extrema miséria e insegurança permanente. (CASTEL, 1998, p. 432)

Robert Castel prossegue afirmando que nessa nova ordem socioeconômica do capitalismo

[...] esboça-se uma política de salários ligada aos progressos da produtividade através da qual o operariado tem acesso a um registro da existência social: o do consumo e não mais exclusivamente o da produção, (...) o “desejo de bem-estar”, que incide sobre o carro, a moradia, o eletrodoméstico etc., permitem - gostem ou não os moralistas - o acesso do mundo operário a um novo registro de existência. (CASTEL, 1998, p. 432)

Nesse período, a junção das práticas do Estado Social Democrata e a concessão progressiva dos ganhos salariais pela burguesia à classe trabalhadora no pós Segunda Guerra Mundial proporcionaram pelos próximos trinta anos o que Eric Hobsbawm denominará de “anos dourados do capitalismo” (HOBSBAWM, 1995).

Cabe destacar que todas essas conquistas sociais e econômicas dos trabalhadores foram feitas num período de Guerra Fria, no qual havia a bipolaridade entre o Mundo Capitalista e o Mundo Socialista e, por conseguinte, pairava, na atmosfera das ideias, o temor dos capitalistas de que a ideologia socialista poderia germinar em solo capitalista e gerar movimentos revolucionários de tomada do poder pela classe trabalhadora.

Esses trinta anos de prosperidade do capitalismo chegam ao fim na década de 1970 com a eclosão do que Dominique Plihon denomina

de “crise estagflacionária” (PLIHON, 1996, p. 86), ou seja, com a eclosão de nova crise econômica que atrelava baixo crescimento da economia com a elevação da inflação.

Dominique Plihon comenta que

[...] o regime de crescimento rápido começou a se desestruturar no início dos anos 70 com o desmoronamento do sistema monetário internacional de Bretton Woods, com o aquecimento inflacionário nos Estados Unidos em 1972 e com o choque do petróleo de 1973. O crescimento declinou enquanto que a inflação se acelerou: isto foi a emergência de um processo estagflacionário. Esta ruptura no funcionamento do regime de crescimento resultou da derrocada dos mecanismos de regulação das economias industriais. (PLIHON, 1996, p. 86)

Com a crise do capitalismo alicerçado no **Estado do Bem-Estar Social**, com políticas claras de intervenção do Estado na economia com o objetivo de atrelar o progresso econômico às conquistas sociais (Dominique Plihon denomina de “políticas econômicas keynesianas” - 1996, p. 86), a ordem econômica liberal que naufragou com a quebra da Bolsa de Nova York volta a ganhar prestígio a partir de uma roupagem ainda mais agressiva com a financeirização da economia mundial.

Dominique Plihon comenta que

[...] esta transformação profunda do sistema financeiro internacional foi a consequência da liberalização financeira decidida pelos países industrializados no decurso dos anos 80. Todas as formas de controle administrativo das taxas de juro, do crédito e dos movimentos do capital foram progressivamente abolidas. O objetivo foi desenvolver o mercado financeiro. A “desregulamentação” foi um dos elementos motores da globalização financeira, pois acelerou a circulação internacional do capital financeiro. A abertura do sistema financeiro japonês em 1983/84 foi, em grande medida imposta pelas autoridades monetárias americanas, depois do desmantelamento dos sistemas nacionais de controle cambiais na Europa, com a criação de um mercado único de capitais em 1990. Sob o impulso dos Estados Unidos e do FMI, os novos países industriais seguiram o movimento da liberalização. (PLIHON, 1996, p. 98)

A crise dos anos 70, portanto, estende-se pelos anos 80 e 90, principalmente em razão da adoção das políticas econômicas neoliberais que preconizam maior liberalização e dependência do capital internacional, bem como severo controle inflacionário com arrocho salarial e com a respectiva precarização das condições de trabalho.

Toda essa estrutura neoliberal passou a ter contornos bem definidos pelo Consenso de Washington elaborado por técnicos do governo norte-americano e dos organismos financeiros internacionais (FMI, Banco Mundial e BID), o qual fixou uma cartilha de políticas recessivas a ser adotada especialmente pelas economias periféricas nas áreas fiscal, gastos públicos, reforma tributária, liberalização financeira, regime cambial, liberalização comercial, investimento direto estrangeiro, privatização, desregulação e propriedade intelectual¹.

Especificamente sobre as relações de trabalho, Ricardo Antunes destaca que

[...] as transformações ocorridas no capitalismo recente no Brasil, particularmente na década de 1990 foram de grande intensidade, impulsionadas pela nova divisão internacional do trabalho e pelas formulações definidas pelo Consenso de Washington e desencadearam uma onda enorme de desregulações nas mais distintas esferas do mundo do trabalho. (ANTUNES, 2013, p. 158)

Nesse contexto de precarização das relações de trabalho, a terceirização da cadeia produtiva e a respectiva deterioração da dignidade do trabalhador avança sustentada no discurso da necessidade de maior competitividade do produto nacional no mercado globalizado.

A terceirização, justificada como mecanismo necessário para deter o flagelo do desemprego, fragilizou o mercado de trabalho e comprometeu a higidez, a saúde e a segurança no ambiente laboral, de modo que os trabalhadores terceirizados passaram a ser as principais vítimas de acidente de trabalho.

O presente trabalho, portanto, propõe-se analisar o descompasso entre a terceirização e a segurança no meio ambiente de trabalho, bem como fixar o reconhecimento da responsabilidade solidária das empresas envolvidas na cadeia produtiva nos casos de ruptura do equilíbrio no ambiente laboral e conseqüente afetação de ordem física e/ou moral no trabalhador.

¹Para análise mais aprofundada sobre o Consenso de Washington, ler a respeito em BATISTA, Paulo Nogueira. **O Consenso de Washington**. A visão neoliberal dos problemas latino-americanos Disponível em: <http://www.fau.usp.br/cursos/graduacao/arq_urbanismo/disciplinas/aup0270/4dossie/nogueira94/nog94-cons-washn.pdf>. Acesso em: 17.2.2014.

2 TERCEIRIZAÇÃO E ACIDENTE DE TRABALHO²: a face reflexa

A terceirização que, em linhas gerais, consiste no processo pelo qual o empreendimento econômico transfere para empregados da empresa prestadora de serviço as atividades que anteriormente eram realizadas pelos seus próprios trabalhadores diretamente contratados, ou, como afirma Márcio Túlio Viana, “um fenômeno específico, em que uma empresa se serve de trabalhadores alheios - como se inserisse uma outra dentro de si” (VIANA, 2009, p. 141).

Márcio Túlio Viana prossegue o seu raciocínio destacando que

[...] na verdade, esse fenômeno é ambivalente. A empresa também pratica o movimento inverso, descartando etapas de seu ciclo produtivo e os respectivos trabalhadores - como se lançasse dentro de outra. No limite, pode até se transformar numa **fábrica vazia**, mera gerenciadora de rede, hipótese em que a terceirização, como certa vez notamos, desliza para a terceirização. (VIANA, 2009, p. 141)

A terceirização, que se encontra inserida no contexto do mercado globalizado de produtos, serviços e capitais, facilita a descentralização e a fragmentação da produção objetivando o maior acúmulo de capitais pelas empresas com a exploração mais incisiva do que Marx chamou de “trabalho coletivo”.

De acordo com Marx,

[...] a expansão acrescida dos estabelecimentos industriais constitui por toda parte o ponto de partida para uma organização mais abrangente do trabalho coletivo de muitos, para um desenvolvimento mais amplo de suas forças motrizes materiais, isto é, para a conversão progressiva de processos de produção isolados e rotineiros em processos de produção socialmente combinados e cientificamente dispostos. (MARX, 1996, p. 248)

A terceirização, portanto, consiste no mecanismo de massificação do “trabalho coletivo” com a finalidade de intensificação do acúmulo de capitais pelas empresas, na medida em que o processo de terceirização, ao reorganizar a gestão do empreendimento, possibilita reduzir custos e elevar a produtividade.

²No presente estudo será utilizada a expressão acidente de trabalho em sentido *lato*, de modo a abranger as formas de acidente típico como também as doenças ocupacionais, consoante preceituam os arts. 19 e 20, da Lei n. 8.213/1991.

Essa realidade de exploração do trabalhador por meio da terceirização pode ser verificada observando os dados estatísticos, especialmente quando se considera o salto relevante da quantidade de mão de obra terceirizada que, de acordo com dados do sindicato que representa os trabalhadores terceirizados no Estado de São Paulo (SINDEEPRESS), eram 110 mil empregados em 1,2 mil empresas em 1995 e passaram para 700 mil empregados em 5,4 mil empresas em 2010 no Estado de São Paulo, porém esse crescimento quantitativo não foi acompanhado com ganhos salariais, pelo contrário, os dados demonstram que os trabalhadores terceirizados recebem 54% do salário médio de um trabalhador com carteira assinada no ano 2010³.

Dados do DIEESE demonstram claramente esse retrocesso salarial com a utilização da terceirização, na medida em que na mesma atividade profissional, enquanto o trabalhador efetivo ganha, em média, R\$ 1.444,00, o terceirizado recebe, em média, R\$ 799,00⁴.

Nesse aspecto, verifica-se que a pesquisa da Confederação Nacional da Indústria (CNI) demonstra que 91% das empresas indicam que o único motivo de se utilizar a terceirização consiste em reduzir o custo⁵, o que, por via de consequência, eleva o ritmo de trabalho, de concentração de tarefas e de responsabilidades, de modo a maximizar os lucros e reduzir os custos por meio da precarização das relações de trabalho.

A crescente da terceirização se estende por diversos setores da economia, como no das telecomunicações, que de acordo com o Ministério Público do Trabalho, empresa como a TIM, por exemplo, já em 2009 possuía apenas 350 empregados próprios e 4.000 trabalhadores terceirizados, como também a empresa Claro, que em 2011 e 2012 utilizava 2.500 empregados terceirizados.

Na indústria de confecções, Ricardo Antunes (2013, p. 162) menciona que a Hering, em Santa Catarina, terceirizou mais de 50% da sua produção, acarretando o desemprego de cerca de 70% da sua força de trabalho.

No âmbito do setor elétrico, pesquisa do DIEESE⁶ revela que em 2007 os trabalhadores terceirizados representavam 51,94% do total da mão de obra do setor elétrico com quantitativo de 112.068 trabalhadores, e em 2008 os trabalhadores terceirizados do setor elétrico passaram a ser 126.333 ou 58,3% do total de trabalhadores do setor.

Essa mesma pesquisa do DIEESE demonstra que a elevação da terceirização no setor elétrico também proporcionou a diminuição de

³Disponível em: <<http://www.cartacapital.com.br/politica/terceirizacao-avanca-mas-e-precario>>. Acesso em: 19.2.2014.

⁴Disponível em: <<http://cntq.org.br/wp-content/uploads/2013/05/Apresenta%C3%A7%C3%A3o-Bandeiras-de-luta.pdf>>. Acesso em: 19.2.2014.

⁵Disponível em: <http://arquivos.portaldaindustria.com.br/app/conteudo_24/2012/09/06/298/20121130184514301297e.pdf>. Acesso em: 19.2.2014.

⁶Disponível em: <<http://www.dieese.org.br/estudosepesquisas/2010/estPesq50Terceirizacao-Eletrico.pdf>>. Acesso em: 19.2.2014.

salários, a redução de benefícios sociais, a diminuição da qualificação da força de trabalho e a precarização das condições de saúde e de segurança no ambiente laboral.

Tratando desse último aspecto da precarização da saúde e segurança no trabalho com o avanço da terceirização no setor elétrico, a pesquisa do DIEESE mostra que os acidentes fatais se concentram nos trabalhadores terceirizados, haja vista que no ano de 2007 foram registrados 71 acidentes fatais, desses, 59 ceifaram a vida de trabalhadores terceirizados, e no ano de 2008 foram registrados 75 acidentes fatais, desses, 60 ceifaram a vida de trabalhadores terceirizados, o que demonstra, na totalidade das vítimas de acidentes fatais no setor elétrico, que 83,09% (2007) e 80% (2008) são trabalhadores terceirizados, ou seja, os trabalhadores terceirizados possuem cerca de 5,6 vezes mais chance de morrer em um acidente de trabalho do que os efetivos no setor elétrico.

Ainda no setor elétrico, verifica-se que a Companhia Elétrica de Minas - Cemig, que obteve o lucro de R\$ 2,3 bilhões no ano de 2010, com a maior rede de distribuição elétrica da América do Sul, com mais de 460 mil quilômetros de extensão, atendendo 805 municípios nos Estados de Minas Gerais e Rio de Janeiro (em 2009, a companhia mineira se tornou controladora da Light), possui elevado índice de acidentes fatais entre os trabalhadores terceirizados, de modo que, a cada 45 dias, um trabalhador terceirizado é vítima de acidente fatal⁷.

No setor petrolífero, os terceirizados também são as principais vítimas de acidente do trabalho fatal, conforme demonstra a pesquisa realizada pela Federação Única dos Petroleiros (FUP) que mostra que de 1995 a 2010 foram registradas 283 mortes por acidente de trabalho nas atividades da Petrobras, sendo que 228 tiveram trabalhadores terceirizados como vítimas, de modo que os terceirizados possuem cerca de 5,5 vezes mais chance de morrer em um acidente de trabalho do que os efetivos no setor do petróleo⁸.

Observa-se que, para o processo de terceirização atender ao binômio da maximização dos lucros e redução dos custos, as condições dos trabalhadores tendem a ser profundamente fragilizadas a partir da adoção de políticas de gestão que adotam a seguinte dinâmica gerencial:

a) redução do número de trabalhadores com a fixação de resultados superiores à respectiva capacidade de trabalho, o que eleva o ritmo de trabalho, a concentração de tarefas e os níveis de responsabilidades;

b) fragilização dos níveis de segurança, que passam a ser escassos, não apenas em razão da exigência do cumprimento de tarefas de trabalho acima da capacidade do trabalhador, como também em razão

⁷Disponível em: <<http://www.brasildefato.com.br/content/terceirizados-da-cemig-sofrem-mais-acidentes-de-trabalho>>. Acesso em: 19.2.2014.

⁸Disponível em: <<http://economia.estadao.com.br/noticias/economia,cut-acidente-de-trabalho-ocorre-mais-entre-terceirizado,86611,0.htm>>. Acesso em: 19.2.2014.

da redução de custos com saúde e segurança do trabalho (economia com os equipamentos de proteção - coletivos e individuais - e treinamentos);

c) adoção de políticas de achatamento salarial dos empregados terceirizados, o que força o trabalhador a laborar constantemente em sobrejornada para percepção de horas extras como complemento remuneratório, ocasionando maior desgaste físico e mental do obreiro, o que fatalmente desencadeia elevação dos níveis de acidentes laborais entre os trabalhadores terceirizados.

Nesse sentido, constata-se que os dados estatísticos são muito claros em demonstrar que a probabilidade de ocorrência de acidentes fatais com trabalhadores terceirizados é de cerca de 5,5 a 5,6 vezes maior quando comparados com os índices de acidentes dos empregados que realizam serviços diretamente ao seu empregador.

A terceirização, ao ocasionar a deterioração progressiva das condições de trabalho que se reflete com a elevação dos acidentes de trabalho, impulsiona a releitura do ordenamento jurídico brasileiro como forma de reconhecer a responsabilidade solidária de todas as empresas envolvidas na cadeia produtiva, sejam estas tomadoras ou prestadoras de serviço, haja vista que apenas com a fixação desse ônus financeiro pode-se garantir a reparação dos trabalhadores vitimados com o acidente, como também estimular a adoção de investimentos empresariais em medidas preventivas de segurança e saúde no meio ambiente de trabalho como forma de manter a lucratividade da cadeia produtiva.

Dessa forma, passa-se a analisar a ordem jurídica, em especial as normas de saúde e segurança no meio ambiente laboral, com o objetivo de sistematizar a responsabilidade solidária das empresas envolvidas na cadeia produtiva que provoca desequilíbrio no ambiente laboral.

3 NORMAS DE SAÚDE E SEGURANÇA NO AMBIENTE DE TRABALHO E A SISTEMATIZAÇÃO DA RESPONSABILIZAÇÃO SOLIDÁRIA DA CADEIA PRODUTIVA

A partir da ordem constitucional, verifica-se que a Carta Republicana de 1988, ao fixar as garantias fundamentais, estabelece, dentre os princípios do ordenamento brasileiro, a dignidade humana (art. 1º, inciso III) e os valores sociais do trabalho (art. 1º, inciso IV).

Sobre a dignidade humana, Mauricio Godinho Delgado ressalta que:

[...] alçou o princípio da dignidade da pessoa humana, na qualidade de princípio próprio, ao núcleo do sistema constitucional do país e ao núcleo do sistema jurídico, político e social. Passa a dignidade a ser, portanto, princípio (logo, comando jurídico regente e

instigador). Mas, não só: é princípio fundamental de todo o sistema jurídico. (...) A dignidade humana passa a ser, portanto, pela Constituição, fundamento da vida no país, princípio jurídico inspirador e normativo, e ainda, fim, objetivo de toda a ordem econômica. (DELGADO, 2007, p. 76-77)

No mesmo sentido, Ana Paula de Barcellos afirma que

[...] a partir da Constituição de 1988, é certo que a dignidade da pessoa humana tornou-se o princípio fundante da ordem jurídica e a finalidade principal do Estado, com todas as consequências hermenêuticas que esse *status* jurídico confere ao princípio. (BARCELLOS, 2008, p. 279)

Observa-se que a elevação da dignidade humana ao patamar máximo do ordenamento fundamental proporcionou a limitação dos atos praticados pelo Estado ou por terceiros que atente contra a dignidade do ser humano (dimensão negativa), sendo lícito desconstituir qualquer tipo de ato praticado pelo Poder Público ou por particulares que acarrete a degradação do ser humano, ou seja, a redução do homem à condição de mero objeto.

Verifica-se também que a Constituição Federal estabeleceu como pilar estruturante o valor social do trabalho (art. 1º, inciso IV), de modo que esses valores devem conduzir e orientar as relações socioeconômicas como forma de assegurar “uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social”, consoante estabelece o preâmbulo da Carta Magna.

Sobre o valor do trabalho, Ana Cláudia Redecker ressalta que:

[...] ter como base o primado do trabalho significa colocar o trabalho acima de qualquer outro fator econômico, por se entender que nele o homem se realiza com dignidade. Este princípio se traduz no reconhecimento de que o trabalho constitui o fator econômico de maior relevo, entendendo-se até, por vezes, que é o único originário. (REDECKER, 2009)

Gomes Canotilho também comenta que

[...] a Constituição erigiu o trabalho, o emprego, os direitos dos trabalhadores e a intervenção democrática dos trabalhadores em elemento constitutivo da própria ordem constitucional global e em instrumento privilegiado de realização do princípio da democracia econômica social. (CANOTILHO, 2003, p. 347)

Nesse sentido, o empreendimento econômico, no contexto de toda a sua cadeia produtiva, antes mesmo de objetivar a acumulação de capital, vincula-se à ordem econômica estruturada pelo texto constitucional que estabelece como princípios a dignidade humana (art. 1º, inciso III), o valor social do trabalho (art. 1º, inciso I) e a função social da propriedade (art. 170, inciso III, da CF), o que impulsiona a ação empresarial responsável como instrumento de proteção ao meio ambiente do trabalho.

As normas de saúde e segurança no trabalho também foram inseridas na Constituição Federal, que preceitua, dentre os direitos mínimos do trabalhador, a “redução dos riscos inerentes ao trabalho” (art. 7º, inciso XXII), cabendo ao Poder Público e à coletividade (trabalhadores, empregadores e a sociedade em geral) defender o ambiente do trabalho ecologicamente equilibrado (art. 225).

Observa-se que o texto constitucional, ao consagrar o direito à redução dos riscos inerentes ao trabalho (art. 7º, inciso XXII), reconhece como matriz ordenadora das relações de trabalho o princípio do risco mínimo regressivo cunhado por Sebastião Geraldo de Oliveira.

Nesse aspecto, Sebastião Geraldo de Oliveira comenta que:

[...] a primeira atuação do empregador deve ter como objetivo eliminar totalmente os riscos à vida ou à saúde do trabalhador. Mas, quando isso não for viável tecnicamente, a redução deverá ser a máxima possível e exequível de acordo com os conhecimentos da época. Dizendo de outra forma: a exposição aos agentes nocivos deverá ser a mínima possível e, mesmo assim, deverá reduzir progressivamente na direção de risco zero. (OLIVEIRA, 2010, p. 124)

A defesa do ambiente hígido, saudável e seguro pertence ao Estado, à sociedade, ao trabalhador e ao empreendedor, cabendo a esses agentes sociais a busca por mecanismos que reduzam os riscos inerentes ao trabalho, ou seja, a busca da implementação dos mecanismos de segurança no trabalho que perpassam pelas fases de antecipação, identificação, avaliação e controle dos riscos ocupacionais⁹.

Cabe ressaltar que as conquistas atuais atinentes à redução dos riscos no ambiente laboral são frutos das lutas históricas entre o capital e o trabalho, o que não comporta o retrocesso social, motivo pelo qual inclusive a norma constitucional se encontra lastreada pelo princípio da proibição de retrocesso social, ou seja, nas palavras de Gomes Canotilho,

[...] o princípio da democracia econômica e social aponta para a proibição de retrocesso social. A ideia aqui expressa também tem sido designada como proibição de

⁹Para aprofundamento sobre o assunto, vide ARAÚJO JÚNIOR, 2013, p. 29-35.

‘contra revolução social’ ou da ‘evolução reacionária’. Com isso quer dizer-se que os direitos sociais e econômicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. (CANOTILHO, 2003, p. 332)

Com base na fixação dos pilares constitucionais, inicia-se a análise das normas infraconstitucionais a partir do reconhecimento do dever do empregador de desenvolver uma gestão humanizada, dentro dos parâmetros mínimos de saúde e segurança, o que proporciona também a fixação de responsabilidades em caso de ocorrência de acidente de trabalho, haja vista que o empregador, dentro da cadeia produtiva, assume a totalidade dos “riscos da atividade econômica”, a teor do art. 2º, da CLT.

Entrelaçando as atividades produtivas e as respectivas responsabilidades, verifica-se que a leitura do art. 942, parágrafo único, do Código Civil, estabelece que “são solidariamente responsáveis com os autores os co-autores”, de modo a estabelecer claramente que o sistema produtivo, ao adotar o processo de terceirização e, por conseguinte, ao conectar as empresas tomadoras e prestadoras de serviço, fixa que o conjunto produtivo assume e divide a lucratividade e o ônus das atividades, neste último se inserindo a responsabilidade solidária das empresas (tomadoras/terceirizadas) no caso de acidente de trabalho.

Sebastião Geraldo de Oliveira comenta que

[...] aquele que se beneficia do serviço deve arcar, direta ou indiretamente, com todas as obrigações decorrentes da sua prestação (...) o art. 942 do Código Civil estabelece a solidariedade na reparação dos danos autores, coautores (...) fundamento esse sempre invocado nos julgamentos para estender a solidariedade passiva do tomador dos serviços. (OLIVEIRA, 2010, p. 293)

Especificamente sobre as normas de saúde e segurança, a legislação estabelece expressamente o dever do empregador de “cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho” (art. 157, inciso I, da CLT), de modo que o empreendimento econômico, mesmo objetivando a acumulação de capital, possui o dever de manter o ambiente de trabalho hígido e seguro.

Nessa perspectiva, as Normas Regulamentares (NRs - Portaria n. 3.214/1978) são formatadas para, dentre outros aspectos, instrumentalizar a ação responsável dos empregadores com a saúde e a

segurança do trabalho, inclusive no que concerne ao inter-relacionamento das empresas na cadeia produtiva com os respectivos deveres e responsabilidades de ordem solidária.

Iniciando-se a análise das Normas Regulamentares pela NR-5, que trata da Comissão Interna de Prevenção de Acidente - CIPA, verifica-se que são fixados mecanismos de ação integrada da gestão das empresas na órbita da saúde dos trabalhadores (são exemplos os item 5.47, 5.48¹⁰ e 5.49¹¹ da NR-5), reconhecendo expressamente a responsabilidade entre as empresas, em especial da empresa contratante, pois “a empresa contratante adotará as providências necessárias para acompanhar o cumprimento pelas empresas contratadas que atuam no seu estabelecimento, das medidas de segurança e saúde no trabalho” (item 5.50).

A dinâmica da NR-5, portanto, centraliza-se na corresponsabilidade das empresas (contratante e contratada) pela saúde do trabalhador a partir do regramento do art. 157, da CLT, ou seja, de que a empresa tomadora do serviço deve “cumprir e fazer cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho” pela empresa terceirizada exatamente em razão da responsabilidade solidária que ambas possuem em caso de acidente de trabalho de empregado da empresa terceirizada.

Essa sistemática de coalização de ações preventivas de acidente e aplicação da responsabilidade solidária entre as empresas tomadoras e prestadoras de serviço nos casos de acidentes laborais vai se espalhar pelas Normas Regulamentares.

A NR-7, que institui o Programa de Controle Médico de Saúde Ocupacional - PCMSO, e a NR-9, que institui o Programa de Preservação de Riscos Ambientais - PPRA, fixam, em dispositivos próprios (item 7.13¹² da NR-7 e item 9.6.1¹³ da NR-9), expressamente a responsabilidade da empresa contratante em informar sobre os riscos da atividade desenvolvida e de implementar os programas preventivos em face da corresponsabilidade entre as empresas.

A NR-10, que trata da “Segurança em Instalações e Serviços em Eletricidade”, estabelece especificamente que “as responsabilidades

¹⁰5.48. A contratante e as contratadas, que atuam num mesmo estabelecimento, deverão implementar, de forma integrada, medidas de prevenção de acidentes e doenças do trabalho, decorrentes da presente NR, de forma a garantir o mesmo nível de proteção em matéria de segurança e saúde de todos os trabalhadores do estabelecimento.

¹¹5.49. A empresa contratante adotará medidas necessárias para que as empresas contratadas, suas CIPAs, os designados e os demais trabalhadores lotados naquele estabelecimento recebam as informações sobre os riscos presentes nos ambientes de trabalho, bem como sobre as medidas de proteção adequadas.

¹²7.13. Caberá à empresa contratante de mão de obra prestadora de serviços, informar à empresa contratada, os prestadores de serviços, informar à empresa contratada, os riscos existentes e auxiliar na elaboração e implementação do PCMSO nos locais de trabalho onde os serviços estão sendo prestados.

¹³9.6.1. Sempre que vários empregadores realizem simultaneamente atividades no mesmo local de trabalho terão o dever de executar ações integradas para aplicar as medidas previstas no PPRA visando a proteção de todos os trabalhadores expostos aos riscos ambientais gerados.

quanto ao cumprimento desta NR são solidárias aos contratantes e contratados envolvidos” (NR-10.13.1), bem como estabelece o compartilhamento entre as empresas sobre as informações atinentes aos riscos e à adoção das medidas preventivas (item 10.13.2¹⁴ da NR-10).

A NR-22, que trata da “Segurança e Saúde na Mineração”, a NR-24, que trata das “Condições Sanitárias e de Conforto nos Locais de Trabalho”, e a NR-31, que trata da “Segurança e Saúde no Trabalho na Agricultura, Pecuária, Silvicultura, Exploração Florestal e Aquicultura”, também estabelecem dispositivos sobre a responsabilidade da empresa contratante, inclusive para que as medidas de higiene e segurança sejam estendidas aos trabalhadores terceirizados (item 22.3.5¹⁵ da NR-22, item 24.6.1.1¹⁶ da NR-24 e item 31.23.8¹⁷ da NR-31).

A NR-32, que trata da “Segurança e Saúde no Trabalho em Estabelecimento de Saúde”, e a NR-33, que trata da “Segurança e Saúde nos Trabalhos em Espaços Confinados”, retornam as especificações da NR-10 referente à responsabilidade solidária entre empresas tomadoras e empresas prestadoras de serviço terceirizados (item 24.6.1.1¹⁸ da NR-24 e item 31.23.8¹⁹ da NR-31).

Ainda no plano das normas de segurança e saúde laboral, porém na órbita do arcabouço internacional, verifica-se que a Convenção n. 155²⁰, da OIT, sobre Segurança e Saúde dos Trabalhadores (ratificada pelo Brasil - Decreto n. 1.254/1994) e a Convenção n. 167²¹, da OIT, sobre Segurança e Saúde na Construção, que foi devidamente ratificada pelo Brasil (Decreto n. 6.271/2007), estabelecem a responsabilidade sobre

¹⁴**10.13.2.** É de responsabilidade dos contratantes manter os trabalhadores informados sobre os riscos a que estão expostos, instruindo-os quanto aos procedimentos e medidas de controle contra os riscos elétricos a serem adotados.

¹⁵**22.3.5.** A empresa ou Permissionário de Lavra Garimpeira coordenará a implementação das medidas relativas à segurança e saúde dos trabalhadores das empresas contratadas e promoverá os meios e condições para que estas atuem em conformidade com estas Norma.

¹⁶**24.6.1.1.** A empresa que contratar terceiro para a prestação de serviços em seus estabelecimentos deve estender aos trabalhadores da contratada as mesmas condições de higiene e conforto oferecidas aos seus próprios empregados.

¹⁷**31.23.8.** Devem ser garantidas aos trabalhadores das empresas contratadas para a prestação de serviços as mesmas condições de higiene, conforto e alimentação oferecidas aos empregados da contratante.

¹⁸**32.11.4.** A responsabilidade é solidária entre contratantes e contratados quanto ao cumprimento desta NR.

¹⁹**33.5.2.** São solidariamente responsáveis pelo cumprimento desta NR os contratantes e contratados.

²⁰Art. 17. Sempre que duas ou mais empresas desenvolvam simultaneamente atividade num mesmo lugar de trabalho terão de colaborar na aplicação das medidas preventivas no presente convênio (Convenção n. 155, da OIT).

²¹Art. 8º Quando dois ou mais empregadores estiverem realizando atividades simultaneamente na mesma obra: a) a coordenação das medidas prescritas em matéria de segurança e saúde e, na medida em que for compatível com a legislação nacional, a responsabilidade de zelar pelo cumprimento efetivo de tais medidas recairá sobre o empreiteiro ou sobre outra pessoa ou organismo que estiver exercendo controle efetivo ou tiver o principal responsabilidade pelo conjunto de atividades na obra (Convenção n. 167, da OIT).

prevenção de acidente de trabalho de forma integrada das empresas, ou seja, as empresas que desempenham suas atividades simultaneamente num mesmo empreendimento econômico devem buscar de forma conjunta todos os mecanismos adequados objetivando a prevenção de acidentes de trabalho, haja vista que todas as empresas envolvidas na cadeia produtiva são responsáveis pela integridade física e mental do trabalhador, inclusive dos trabalhadores terceirizados.

Assim, alicerçando a interpretação nos princípios constitucionais estruturantes da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III) e do valor social do trabalho (art. 1º, inciso IV), bem como nas normas de proteção da higiene, segurança e saúde do trabalhador no ordenamento pátrio (NR's 5, 7, 9, 10, 22, 24, 31, 32, 33) e internacional (Convenção n. 155 e n. 167, da OIT), verifica-se que resta plenamente estabelecido no ordenamento jurídico brasileiro a responsabilidade solidária das empresas envolvidas na cadeia produtiva (empresas tomadoras do serviço e empresas prestadoras de serviço terceirizado) pela manutenção do meio ambiente do trabalho ecologicamente equilibrado, de modo que toda e qualquer violação do equilíbrio do ambiente laboral que provoque afetação de ordem física e/ou moral no trabalhador também ensejará a responsabilidade solidária das empresas.

4 CONCLUSÕES

No transcorrer do estudo, todas as conclusões fixadas nesse trabalho já se encontram enunciadas nos tópicos anteriores.

Nesse sentido, passa-se a reunir as seguintes conclusões:

a) o processo de terceirização, enquadrando-se no binômio capitalista da maximização dos lucros e redução dos custos, aprofunda a precarização das condições dos trabalhadores e a fragilização dos níveis de saúde, higiene e segurança no ambiente laboral;

b) a interpretação dos princípios constitucionais estruturantes da dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III) e do valor social do trabalho (art. 1º, inciso IV), bem como das normas de proteção da higiene, segurança e saúde do trabalhador no ordenamento pátrio (NR's 5, 7, 9, 10, 22, 24, 31, 32, 33) e internacional (Convenção n. 155 e n. 167, da OIT), proporciona o estabelecimento da responsabilidade solidária das empresas envolvidas na cadeia produtiva (empresas tomadoras do serviço e empresas prestadoras de serviço terceirizado) pela manutenção do meio ambiente do trabalho ecologicamente equilibrado, de modo que toda e qualquer violação do equilíbrio do ambiente laboral que provoque afetação de ordem física e/ou moral no trabalhador também ensejará a responsabilidade solidária das empresas.

5 REFERÊNCIAS

ANTUNES, Ricardo. A nova morfologia do trabalho e as formas diferenciadas da reestruturação produtiva e da informalidade no Brasil. *In*: REIS, Daniela Muradas; MELLO, Roberta Dantas de; COURA, Solange Barbosa de Castro (Coord.). **Trabalho e Justiça Social: um tributo a Mauricio Godinho Delgado**. São Paulo: LTr, 2013, p. 158.

ARAÚJO JÚNIOR, Francisco Milton. **Doença ocupacional e acidente de trabalho: análise multidisciplinar**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2013.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

BATISTA, Paulo Nogueira. **O Consenso de Washington: a visão neoliberal dos problemas latino-americanos**. Disponível em: <http://www.fau.usp.br/cursos/graduacao/arq_urbanismo/disciplinas/aup0270/4dossie/nogueira94/nog94-cons-washn.pdf>. Acesso em: 17.2.2014.

BÍBLIA SAGRADA. Traduzida em português por João Ferreira de Almeida. 2. ed. São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 1993.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7. ed. Lisboa: Almedina, 2003.

CASTEL, Robert. **As metamorfoses da questão social: uma crônica do salário**. Tradução Iraci D. Poleti. 3. ed. Petrópolis: Vozes, 1998.

DELGADO, Mauricio Godinho. Direitos fundamentais na relação de trabalho. *In*: SILVA, Alessandro da; MAIOR, Jorge Luiz Souto; FELIPPE, Kenarik Boujikian; SEMER, Marcelo (Coord.). **Direitos humanos: essência do Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, 2007.

HOBBSAWM, Eric J. **A Era dos Extremos: o breve Século XX (1914-1991)**. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

MARX, Karl. **O Capital**. Crítica da economia política. Livro Primeiro: o processo de produção do capital. Tomo 2 (Capítulos XIII a XXV). Coordenação e revisão de Paul Singer. Tradução de Regis Barbosa e Flávio R. Kothe. São Paulo: Nova Cultural, 1996.

OLIVEIRA, Carlos Alonso Barbosa de. Industrialização, desenvolvimento e trabalho no pós-guerra. *In*: **Economia & Trabalho: textos básico**. Campinas: Instituto de Economia da Unicamp, 1998.

OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. **Proteção jurídica à saúde do trabalhador**. 5. ed. São Paulo: Ltr, 2010.

PLIHON, Dominique. Desequilíbrios mundiais e instabilidade financeira (a responsabilidade das políticas liberais: um ponto de vista keynesiano). **Economia e Sociedade**, Campinas, v. 7, dez. 1996, p. 85-127.

PRONI, Marcelo Weishaupt. O império da concorrência: uma perspectiva histórica das origens e expansão do capitalismo. **Revista Paranaense de Desenvolvimento**, n. 92, Curitiba, 1997.

REDECKER, Ana Cláudia. **Comentários à Constituição Federal de 1988**. Coordenadores Científicos: Paulo Bonavides, Jorge Miranda, Walber de Moura Agra. Coordenadores Editoriais: Francisco Bilac Pinto Filho, Otávio Luiz Rodrigues Junior. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

VIANA, Márcio Túlio. As várias faces da terceirização. **Revista da Faculdade de Direito da UFMG**, n. 54, Belo Horizonte, jan./jun. 2009.

A JUSTIÇA DO TRABALHO E A CONCILIAÇÃO IMPOSSÍVEL

THE LABOR COURT AND THE IMPOSSIBLE CONCILIATION

Vitor Araújo Filgueiras*

Resumo: Este texto objetiva descrever o padrão de atuação hegemonicamente vigente nas últimas décadas na Justiça do Trabalho (JT), umas das três instituições de vigilância do direito do trabalho, e como tal forma de atuação se relaciona com o desrespeito às normas de proteção ao trabalho. Ou seja, discute-se o impacto do funcionamento da JT no comportamento das empresas frente à legislação trabalhista no país. A pesquisa que serviu de base para o artigo combinou dados agregados da instituição, dados regionais, informações de Varas do Trabalho, jurisprudência, estudos de caso, entrevistas e publicações de magistrados.

Palavras chaves: Justiça do Trabalho. Direito do Trabalho. Conciliação.

Abstract: This text aims to describe the pattern of the current hegemonic performance in the last decades in the Labor Court, one of the three institutions of surveillance of the labor law, and how such form of action relates to the disrespect with labor protection standards. Ie, it discusses the impact on the operation of the Labor Court on the companies behavior face at the labor laws in the country. The research that formed the basis for the Article combined aggregate data of the institution, regional data, information from the labor courts, jurisprudence, studies of cases, interviews and publications of magistrates.

Keywords: Labour Court. Labor Law. Conciliation.

1 INTRODUÇÃO

A Justiça do Trabalho (JT) é uma instituição federal que, historicamente, processa e julga as ações concernentes à relação de

*Graduado em Economia pela Universidade Federal da Bahia (UFBA), mestre em Ciência Política pela Universidade Estadual de Campinas (Unicamp), doutor em Ciências Sociais pela UFBA, pós-doutorando em Economia pela Unicamp, pesquisador do Centro de Estudos Sindicais e Economia do Trabalho (CESIT) da Unicamp e coordenador do grupo de pesquisa “Indicadores de regulação do emprego”.

emprego¹, ajuizadas por trabalhadores, empregadores e os respectivos representantes.

Sendo a riqueza social hegemonicamente produzida pelo trabalho assalariado, uma instituição como a JT é agente fundamental na definição das características da nossa sociedade. Sua influência ocorre na medida em que a JT garante e incentiva (ou não) a efetividade do direito do trabalho, o que abarca, dentre diversos exemplos, desde a distribuição de renda até a preservação da vida daqueles que trabalham. Se garantir a efetividade integral do direito do trabalho no mercado de trabalho é tarefa impossível para a JT, por limitações estruturais de várias ordens (além da existência de outros agentes e fatores envolvidos no processo), ao menos se pode esperar que sua atuação incentive a obediência às normas pelos empregadores.

O objetivo deste artigo é analisar como o padrão de atuação da JT se relaciona com a efetividade do direito do trabalho. O texto está baseado em tese de doutorado que focou a última década do Século XX e a primeira do Século XXI (FILGUEIRAS, 2012). Alguns indicadores são atualizados para os anos mais recentes. Os principais instrumentos utilizados na investigação foram dados e resultados agregados de toda a JT (Varas e Tribunais), jurisprudência, entrevistas, reportagens, documentos, pesquisas de outros autores e depoimentos de juízes.

2 “CONCILIAR É A MELHOR SOLUÇÃO”

Conforme já indicado, a JT é uma instituição que decide sobre discórdias entre capitalistas e trabalhadores (eventualmente envolvendo outros órgãos) acerca da observância das normas trabalhistas. Uma das partes que se considere prejudicada ingressa com uma ação, quase sempre o trabalhador, na qual relata os supostos descumprimentos de regras. O processo trabalhista, se não for extinto sem avaliação do mérito, possui dois desfechos possíveis: ou a Justiça irá proferir uma decisão sobre a lide, ou promover um acordo entre os litigantes. Na decisão (ou sentença, como também chamarei²) judicial é o juiz que determina o resultado da ação, declarando a improcedência, procedência ou procedência parcial do(s) pedido(s) formulado(s) pelo demandante. No acordo (ou conciliação), há um entendimento formal entre as partes para pôr fim ao processo, realizado com a chancela do juiz, impedindo que o demandante volte a reivindicar aqueles mesmos direitos.

¹A Constituição foi alterada em 2004, e passaram a constar, no escopo da JT, as ações oriundas das relações de trabalho.

²A despeito de o acordo ocorrer formalmente por meio de uma sentença homologatória, quando se fala em sentença no meio jurídico quase sempre está se falando da decisão determinada pelo juiz.

O padrão de atuação da JT, desde a sua formação e mesmo antes de sua emancipação do Executivo, é buscar a conciliação formal entre trabalhador e patrão. Em consonância com essa tradição e com o movimento de incentivo à conciliação nas últimas décadas, houve alteração no quadro jurídico para tornar obrigação formal do juiz a dupla proposição de acordo nos processos. Contudo, na prática, a conciliação só é realizada se o juiz conclui pela sua pertinência. Se ele entende que há algum direito indisponível do trabalhador atingido por qualquer tentativa de acordo, pode não realizá-lo. Isso porque faz parte do quadro jurídico o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, empregado pelos juízes quando o entendem cabível. Portanto, os juízes têm autonomia para decidir sobre seu modo de atuação na condução dos processos.

Essa autonomia é fato consensual entre os juízes: “Cabe ao juiz do trabalho apreciar livremente a renúncia, a transação e a conciliação e pode deixar de homologá-la se for prejudicial ao empregado e tiver intuito de fraudar a lei” (SCHIAVI, 2006). Esse entendimento sobre o controle das conciliações é passado aos magistrados desde sua formação, conforme conteúdo do curso aos magistrados iniciantes no módulo sobre “técnica de juízo conciliatório” da Escola Nacional de Magistratura. O documento repete inúmeras vezes que não se deve fazer o acordo a “qualquer preço”, e que cabe ao juiz a apreciação das condições de conciliação, que não podem prejudicar o empregado.

Ocorre que, em suas atividades, os juízes têm padrão de atuação extremamente semelhante. Quase sempre, conforme entrevistas, conversas e mesmo através de declarações públicas e oficiais, os juízes admitem que tentam, por premissa, conduzir o processo para um acordo.

Essa condução para o acordo pode ocorrer sem qualquer ressalva, ou tentando resguardar, em alguma medida, os direitos dos trabalhadores. Os próprios juízes admitem a realização de acordos com renúncia de direitos incontroversos, muitas vezes defendendo desse tipo de conciliação (BONDIM, 2010). Há juízes que defendem até a conciliação sem o reconhecimento do vínculo empregatício, sob a justificativa que não tem:

[...] nenhuma valia o reconhecimento empregatício por um determinado período, puro e simples. Os únicos efeitos patrimoniais de tal declaração (a não ser os do Direito do Trabalho, **que podem ser transacionados no acordo**) são os atinentes à contagem do tempo de serviço para concessão de benefícios previdenciários. Mas estes **não são direitos trabalhistas e com estes não se deve preocupar o juiz do trabalho mais do que o próprio trabalhador** [...]. (SILVA, 2001, p. 161) (grifos meus)

As entrevistas que realizei com juízes indicam a dinâmica de consecução de conciliações com sonegação de direitos. Quando os

processos já não chegam à audiência com proposta de conciliação, os juízes normalmente insistem para realizar os acordos, muitas vezes pressionando o trabalhador. Trata-se de fato estilizado e reconhecido pelos próprios juízes:

Não raramente os juízes convencem o trabalhador a fazer um acordo sob a advertência do risco de nada receber, já que a demora da finalização da sentença e dos possíveis recursos poderá encontrar o devedor sem condições de pagar. (ALEMÃO; SOARES, 2009)

Etnografia realizada por Setti (1995, p. 116) observa esse padrão de atuação da JT já na década de 1990:

[...] a negociação para obtenção de acordo judicial ocupa boa parte do tempo das duas audiências. (...) O interesse dos juízes na obtenção do acordo judicial é grande, e sempre que há possibilidade eles investem insistentemente na busca do acordo judicial. (...) Em relação ao reclamante, os juízes insinuam que a ação não é tão boa assim como ele pensava e que o resultado é incerto, isto é, que quando da sentença do reclamante poderia considerar, aí já é tarde demais, o acordo um bom negócio.

A despeito dessa postura da JT, pouco menos da metade das ações tiveram como desfecho a conciliação formal entre 1988 e 2008, com média anual variando entre 43,1% e 53,6% de conciliações no total de ações ajuizadas. Contudo, olhando os dados da JT a partir dos diferentes desfechos possíveis para uma ação (discriminados os resultados das sentenças e desconsideradas as desistências), o resultado mais provável dos processos é, disparado, a conciliação (sempre mais que metade do total). Depois dos acordos, aparece a procedência parcial dos pedidos, bem atrás fica a improcedência e, por último, a procedência de toda a ação.

Outro fato estilizado é que quase sempre a JT atende aos trabalhadores após eles terem sido dispensados do emprego que ensejou a ação. Evidência disso é que grande parte dos pedidos versa sobre formalização do vínculo e rescisão contratual, conforme dados apresentados por Cardoso (2003) e depoimentos dos juízes à pesquisa do CESIT (2008). Como não há garantia contra dispensa imotivada, o ingresso na Justiça é quase sinônimo de perda do emprego.

O padrão de atuação da JT tem algum grau de relação com a carga de trabalho dos magistrados. Há pressões internas para que os juízes tramitem os processos o mais rápido possível, sendo normalmente aspecto de atividade jurisdicional uma grande quantidade de respostas (audiências, despachos etc.). Mas isso não torna inexorável a adoção

de postura mais ou menos conciliatória. Vale ressaltar que os juízes comumente contam com servidores ajudantes, não raramente até para redigir as sentenças (BRITO, 2007).

Uma característica a ser considerada no padrão de atuação da JT é o tempo do trâmite dos processos, pois impacta diretamente nos resultados das ações. Esse tempo está diretamente relacionado aos recursos interpostos nas ações, que costuma ser alto, sendo considerado um dos principais entraves à celeridade dos processos. Entretanto, alguns recursos não necessariamente têm que ser admitidos. O padrão de atuação da JT é permissível com a postergação dos processos pelos empregadores, e isso é admitido e criticado por diversos juízes³. Ademais, os recursos, em regra, não possuem efeito suspensivo para a execução, que pode correr até a penhora dos bens, pressionando o infrator ao cumprimento da sentença⁴.

Mesmo que os recursos sejam conhecidos, eles podem subir aos TRTs com o pagamento de direitos já efetuado. Isso pode ser feito por meio de antecipação da tutela, procedimento plenamente plausível no atual ordenamento jurídico. Assim, o trabalhador ficaria menos pressionado para aceitar subtração dos seus direitos. Ao obrigar a empresa a antecipar a efetivação de direitos com o processo em curso, a Justiça inverteria o ônus da espera, subvertendo a lógica atualmente vigente. Essa é a questão essencial sobre o tempo de trâmite de todo o processo trabalhista.

Ocorre que o uso das liminares é muito reduzido. Com base na tramitação de todos os processos de três Varas de Salvador, entre 2003 e 2010, em todos os anos, menos de 1% do total de ações tiveram antecipações de tutela deferidas pelos juízes, a pedido ou de ofício. É muito importante destacar - como evidência de que esse padrão de reduzidíssimo uso das cautelares é derivado das opções dos juízes, com consequências para todo o processo - o procedimento utilizado pelo Judiciário quando demandado pelas empresas. Ao contrário da ampla maioria das ações, quando as empresas entram com algum pedido, especialmente para suspensões de interdições efetuadas pela fiscalização do Ministério do Trabalho - MTE, elas são rapidamente apreciadas e, não raro, providas. Independentemente do mérito das decisões, elas mostram que são viáveis respostas céleres às demandas apresentadas à JT.

³Já no início dos anos 1990, Vasconcelos (1991, p. 43-47) apresentava diversas alternativas de interpretação que poderiam restringir os recursos.

⁴Conforme as taxas de congestionamento das execuções na JT (dados até 2010), cerca de 30% dos trabalhadores que conseguem sentenças que reconhecem algum direito recebem os valores devidos no mesmo ano. É difícil comparar o tempo gasto para efetivação da execução com o tempo total para quitação da dívida quando há acordo, pois não foram encontrados dados confiáveis para o segundo, muito individualizados por Vara e por procedimento do juiz. Por exemplo, nos acordos quase sempre os valores acertados são parcelados em diversos meses, muitas vezes em prazos superiores a um ano. Há um senso comum no Judiciário de que, na conciliação, os valores são mais rapidamente recebidos, mas não há evidências conclusivas.

Assim, o tempo médio de trâmite e o próprio desfecho dos processos estão relacionados com a postura da JT. O endurecimento pontual dos juízes em relação aos devedores levaria o processo mais rapidamente à solução. Se houvesse endurecimento coletivo, o impacto seria ainda maior, via efeito demonstração.

Apesar das diferentes consequências que acarretariam padrões de atuação distintos, a atuação da JT também é afetada por limites da sua estrutura física e humana. O tempo de processamento de ações e de pagamento das dívidas é condicionado pelos meios disponíveis. O quadro jurídico formatado sobre recursos é outro condicionante, em que pese o fato de diversos instrumentos serem pouco utilizados pelos juízes para acelerar as ações. Contudo, a característica essencial do padrão de atuação da JT, engendrada pela esperança da conciliação, é que o trabalhador é credor ao longo de todo o processo, e o tempo de trâmite conspira contra ele.

3 O PROCESSO JUDICIAL COMO FENÔMENO SOCIAL

Apesar de minoritárias, algumas iniciativas alternativas são adotadas por juízes do trabalho que destoam do padrão de conciliação, buscando utilizar o processo para incentivar a observância do direito do trabalho pelos patrões. Essas ações engendram, para além do cumprimento em atraso das suas obrigações legais, imposição das normas por meio de promoção de perdas financeiras às ações ilegais dos empregadores. Algumas delas encontram disputa ferrenha no interior da instituição, enquanto outras são pacificamente aceitas, mas raramente utilizadas. De todo modo, outro padrão de atuação da JT teria sido plenamente possível nas últimas duas décadas.

Um desses empreendimentos é aplicar sanções pedagógicas denominadas como *punitive damage* sobre as empresas reiteradamente infratoras. A ideia do procedimento é impor ao empregador uma compensação pela ilegalidade, normalmente baseada no argumento do *dumping* social provocado pela postura patronal. A adoção desse tipo de medida é até estimulada por meio de enunciado aprovado em Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho.

Há precedentes de decisões em sede de recurso que mantiveram as punições pedagógicas aos infratores, que concluem que a prática empresarial de precarizar direitos trabalhistas engendra concorrência desleal. Contudo, a imposição de valores pecuniários como instrumento de pedagogia aos infratores foi prática extremamente minoritária dentro da JT nas últimas décadas, especialmente quando não havia pedido expresso na inicial pela indenização. As poucas iniciativas nesse sentido, inclusive, foram muito divulgadas e combatidas pelos empregadores.

A regra, muito pelo contrário, tem sido decisões com baixíssimo valor, mesmo com pedido expresso de dano moral coletivo. A despeito do

reconhecimento do dano, as decisões frequentemente estão distantes de provocar qualquer comoção aos infratores. Por exemplo, o TST reduziu o valor da indenização por dano moral coletivo arbitrada pelo TRT da 15ª Região à empresa CUTRALE (TST-RR-117100-43.2005.5.15.0006), em razão do pagamento incorreto das horas extras e ausência de controle de jornada da coletividade dos empregados rurais a ela vinculados, de oitocentos mil reais para duzentos mil reais, a pretexto de assegurar “equilíbrio entre os danos e o ressarcimento, evitando, dessa forma, a inviabilização da continuidade econômica desenvolvida pela empresa, haja vista que é fonte de emprego e renda ao trabalhador”. A estimativa da receita da empresa para o ano de 2010 era de oitocentos milhões de reais, de modo que a condenação inicial estava longe de poder causar qualquer obstáculo ao normal funcionamento da empresa.

Uma alternativa de ação coercitiva pela JT é a intervenção judicial em empresas reiteradamente infratoras das normas, quando há imposição ao cumprimento do quadro jurídico pela Justiça. Ao intervir diretamente nas decisões das empresas, tal medida implica tanto a efetivação imediata dos direitos quanto um fator de incentivo ao cumprimento das normas pelos empresários, via efeito demonstração. A intervenção judicial pode ocorrer como “medida emergencial visando garantir o pagamento dos salários atrasados e demais créditos dos trabalhadores”⁵. Todavia, o procedimento quase nunca é efetuado. Para se ter uma ideia, desde a fundação do TRT15, em 1986, até 2008, ocorreram apenas duas intervenções judiciais no Tribunal.

O fato de que existem instrumentos subutilizados, à disposição do Judiciário, para pressionar os empregadores a cumprir as normas trabalhistas, é indicado até pelo TST. Tratando especificamente da hipoteca judiciária, acórdão do processo TST-RR-11214151.2008.5.03.0105 afirma que normas para efetivação do direito do trabalho existentes não são aproveitadas pelos juízes. Além disso, a decisão expõe um aspecto essencial da explicação da postura da JT, qual seja, a naturalização, como profecia autorrealizável, de eventuais (ou mesmo criadas) dificuldades para efetivação dos direitos impositivamente e, com base nisso, a justificação da postura conciliatória como inexorável. Os juízes reclamam que não têm mecanismos para impor o cumprimento das regras, mas sequer utilizam os instrumentos disponíveis, o que colaboraria para que a atuação da instituição fosse mais eficiente⁶.

⁵Segundo o desembargador Luiz Carlos de Araújo, em reportagem (“Presidente do TRT encerra intervenção judicial na Serrana Papel e Celulose”), obtida em: <<http://trt-15.jusbrasil.com.br/noticias/173886/presidente-do-trt-encerra-intervencao-judicial-na-serrana-papel-e-celulose>>.

⁶Nesse sentido, mesmo que houvesse reforma legislativa com redação de texto extremamente duro para impelir os empregadores a quitar as dívidas, interpretações flexibilizantes poderiam surgir, reproduzindo as dificuldades para impor as decisões judiciais. Esse comportamento é comum na cultura da JT (detalhes em FILGUEIRAS, 2012).

Mas, dentre todas as medidas alternativas de condução dos processos na JT, sem dúvida a concessão da antecipação de tutela, já aludida, seria a mais efetiva para a mudança do atual modo operatório. A sua aplicação subverte a lógica de todo o processo e, se fosse expandida (inclusive de ofício e com bloqueio de conta para pagamento do trabalhador), impactaria toda a jurisdição e o comportamento dos empregadores em relação à obediência às normas de proteção ao trabalho.

Assim, é importante ressaltar que o *modus operandi* da JT não se restringe à primazia da conciliação como instrumento para enfrentar o desrespeito à legislação, apesar de ele ser base da atuação. Não se trata de atribuir uma predeterminação total ao conteúdo adquirido pelos instrumentos apenas na sua escolha pelo agente. Ou seja, o conteúdo das conciliações realizadas pode comportar alguma variação. Contudo, os instrumentos têm natureza e limites definidos.

É possível, em hipóteses esparsas, que imposições da norma pelo Estado sejam mais flexíveis que acordos realizados com os patrões. Contudo, é inviável que esse padrão se generalize, pois a imposição do Estado é a própria referência tomada pelo empregador para o acordo. Nesse caso, mesmo que o juiz tente ser impositivo, ele precisa da concordância da empresa. Portanto, propostas de acordos mais onerosos do que o padrão das sentenças não são economicamente racionais para as empresas. Ademais, se os acordos contemplarem valores maiores do que o ilícito, eles deixam de ser aceitos ou a própria ilegalidade tende a ser eliminada, ou seja, também deixam de acontecer os acordos. A sentença, apesar de ser impositiva, pode ser também extremamente flexível. Mas, por não contemplar a anuência do agente, tende sempre a ser mais dura.

4 A CONCILIAÇÃO IMPOSSÍVEL

A atuação da JT é um dos fatores relacionados à obediência às normas trabalhistas pelos empregadores (dentre outros, cito a capacidade reivindicativa dos sindicatos de trabalhadores). Apesar de ser um fator dentre vários existentes, a atuação da JT é um item de cálculo utilizado pelo empregador para observância ou não às regras, que se soma às suas expectativas em relação aos fatores, engendrando a sua decisão.

Qualquer forma de regulação estatal, mesmo aquelas estritamente coercitivas, engendra necessariamente um aprendizado aos agentes que dela são objeto. A fiscalização do trânsito, a abordagem policial na rua etc., vão sempre, à luz do agente ou relação regulada, ser interpretadas de acordo com a natureza do objeto da regulação. Esse é o caso do capital em relação às abordagens do Estado. Ele apreende (e aprende) as mensagens de acordo com sua natureza, contribuindo para formar seu campo de expectativas e, por conseguinte, suas ações.

A natureza da relação social denominada capital é pouco controversa. Na verdade, a busca do lucro como objetivo do capital é um dos fenômenos mais pacificados das Ciências Sociais, sobre o qual concordam desde os clássicos Marx (2002) e Weber (2003), até a teoria econômica ortodoxa. Seja por personificar o capital, pela ação racionalmente orientada ou pelo hedonismo inerente ao ser humano, concorda-se que o capitalista tem como objetivo a busca do lucro sempre renovado.

Cardoso e Lage (2007) analisam o cumprimento do direito do trabalho no Brasil a partir da relação entre a possibilidade de o capitalista ser identificado como infrator e o montante da perda financeira prevista pela evasão. É uma proposta profícua para explicação da realidade, justamente porque o cálculo de custo-benefício não é inerente à natureza humana, mas imanente ao capital.

Por isso, a comparação da regulação do trabalho assalariado com a regulação de outras condutas ou relações sociais é, em geral, anacrônica. Em tendo as relações diferentes naturezas, semelhantes formas de intervenção para o cumprimento da lei podem engendrar diversos resultados. Por exemplo, onde não impera a busca do lucro, a sensibilização emocional ou educativa do agente pode ser plausível, como no caso do trânsito. O objetivo e a natureza da relação do motorista com as outras pessoas no trânsito não são predeterminados. No cumprimento da legislação pelo capital, diferentemente, há um objetivo *a priori*. O capital quer se reproduzir. As normas de proteção ao trabalho, em regra, constituem grãos de areia no seu fluxo. Assim, ele tende a cumprir as regras na medida em que elas lhe sejam funcionais (seja para se legitimar socialmente, aumentar a produtividade em casos esporádicos, evitar uma perda maior com possíveis sanções ou ações reivindicativas dos movimentos dos trabalhadores). Por isso, impor uma relação entre cumprimento das regras e taxa de lucro é condição *sine qua non* para a efetividade do direito do trabalho.

Não há qualquer maniqueísmo nessa constatação: os capitalistas podem ser individualmente muito honestos, de boa-fé, mas a tendência é de subsunção de valores individuais às pressões internas (lógica do lucro) e externas (concorrência) da relação social, com os agravantes do nosso capitalismo retardatário e de tradição escravocrata. Associada à gana do capital, sua condição de monopólio social permite normalmente impor suas vontades sobre o outro partícipe da relação.

Analisar as ações dos capitalistas individuais com base em alguma propensão ao cumprimento da lei, ou ao caráter social do direito do trabalho, colide com vários indicadores: como explicar que 34% da população expressamente empregada não tinha carteira de trabalho assinada em 2008? Seria coincidência? Os empresários, em grande medida, são malvados? Pensando em termos de política pública: é incontroverso que o comportamento dos capitalistas é influenciado pela determinação da

taxa de juros pelo Estado, por exemplo, e ninguém espera que, com juros altos, os empresários vão investir mais na produção por preocupação em garantir os empregos de seus trabalhadores. Por que, no caso do direito do trabalho, cálculo idêntico não seria feito?

Essa “vontade” de respeitar a lei, eventualmente, pode advir do fato de que o descumprimento das normas pelos empregadores pode atingir a legitimidade do capital. Se estendida ao limite, a evasão da lei contrariaria seus próprios interesses, já que “a lei” - leia-se, a ordem, em particular, a propriedade privada - precisa ser respeitada para a fluência normal do capital, sendo periodicamente evocada pelos capitalistas (veja greves e ocupações de terra). Para tentar driblar essa contradição, a estratégia do capital, no Brasil, desde a sistematização da legislação trabalhista, é patrocinar uma campanha perene de justificação do desrespeito ao direito do trabalho pelas empresas, baseada na eterna suposta impossibilidade de cumprimento (seja por anacronismo ou complexidade), quando, na verdade, trata-se de uma efetiva estratégia de legitimação da ilegalidade que lhe convém.

Apesar da natureza idêntica, a ação do capital, baseada em expectativas, não produz resultados matematicamente exatos quando considerado cada capitalista individual. Isso porque as próprias expectativas partem de capacidades de cálculo diferentes, quantidade de informações distinta, em suma, há algum grau de variação nas expectativas. É essa variação nas expectativas que fundamentalmente explica as diferenças entre os comportamentos dos patrões frente ao direito do trabalho. Isso não quer dizer que o comportamento é aleatório, longe disso. O comportamento é baseado numa mesma natureza, e, por isso, falamos aqui em capital. Partir da ação individual sem considerar a natureza social e a qualidade histórica da natureza do capital, em geral, é cair no mais ingênuo idealismo. Em geral, isso vai tomar forma no maniqueísmo, normalmente pressupondo uma propensão natural ao cumprimento das normas. Ocorre que, como cada capital individual pode sofrer alguma variação na conformação das suas expectativas, são possíveis oscilações nas suas estratégias para se reproduzir. Desse modo, uma mesma ação do Estado pode produzir efeitos mais ou menos rápidos para cada capitalista individual. É nesse sentido que podem variar, em alguma medida, e devem ser analisadas as diferenças nas ações dos capitalistas individuais. A ação do capitalista é racional porque se baseia no **objetivo** de conseguir o lucro, **instrumentalizando** os meios, mas, de nenhum modo, isso significa que ele conseguirá obter o lucro e utilizará os meios mais eficientes. Isso será feito à luz da natureza da relação e das limitações do empresário individual.

De toda forma, ao operar de modo a tentar convencer os capitalistas a cumprirem as normas de proteção ao trabalho sem oferecer uma perda pecuniária correspondente à infração cometida, a JT incentiva

objetivamente os empregadores a não cumprirem as normas. O incentivo é objetivo no sentido de que independe das intenções reais ou declaradas do agente do Estado, já que é a incidência da sua ação externalizada que afeta o comportamento do empregador. Ou seja, nenhuma relevância tem boa ou má intenção do juiz ou da Justiça, pois quem age é o capitalista, é a sua subjetividade que media a ação concreta que se apresenta. No caso, como o capitalista, personificação de uma relação social, possui subjetividade datada e não aleatória, a desconexão entre descumprimento da lei e perda de dinheiro engendra necessariamente um incentivo a não obedecer às regras.

5 “NA JUSTIÇA A GENTE FAZ UM ACORDO”

A relação entre o *modus operandi* da JT e a evasão das normas de proteção ao trabalho pelos empregadores ocorre de dois modos. Primeiro, ao promover a conciliação nos processos judiciais, em regra há a subtração direta de direitos dos trabalhadores. Além disso, a JT, ao realizar as conciliações, promove efeito demonstração de incentivo ao desrespeito às regras, tanto ao capitalista diretamente envolvido quanto ao conjunto dos patrões que têm acesso à informação sobre esse padrão, que é bastante conhecido no conjunto do mercado de trabalho.

Quanto às empresas diretamente acionadas no Judiciário, os acordos, comparados às execuções, evidenciam a evasão de direitos dos trabalhadores, conforme dados globais dos valores pagos aos reclamantes anualmente apresentados pela JT, mesmo quando analisados por diferentes ângulos. No que concerne ao impacto global das ações do Judiciário, a explosão dos processos judiciais e, em especial, a lide simulada, são fenômenos que ajudam a revelar a relação entre postura conciliatória da JT e descumprimento das normas pelos capitalistas no conjunto do mercado de trabalho. Vale destacar que mesmo os processos sentenciados são contaminados pela postura conciliatória, de modo que, comumente, não geram incentivo suficiente aos empregadores para adequar a conduta após o encerramento da lide. Mesmo assim, a decisão da lide imposta pela JT oferece maior incentivo ao cumprimento das normas do que as conciliações.

Cardoso e Lage (2007) já haviam notado que os acordos judiciais implicam subtração de direitos dos trabalhadores. A lógica desse argumento é simples: sendo o capitalista devedor e o trabalhador dependente, inclusive fisicamente - pois quase sempre desempregado -, do pagamento devido, esse último tem todas as chances de abrir mão de parte do pedido, enquanto o primeiro não tem qualquer razão para apressar ou facilitar o desfecho da lide, utilizando-se instrumentalmente do expediente da protelação quando lhe é permitido. Essa situação se agravava pelo modo operatório da JT, que raramente antecipa direitos

demandados pelos empregados, por conseguinte, recrudescer a fragilidade do trabalhador na lide através da pressão que o tempo exerce sobre ele.

O cruzamento dos diversos dados existentes indica a sonegação de direitos trabalhistas derivada dos acordos judiciais, pois há grande discrepância entre os valores resultantes de sentenças e de conciliações. Dados do TST entre os anos de 1998 a 2012 corroboram a desproporção entre conciliações e execuções, sendo sempre maiores os valores totais oriundos das últimas. Mesmo por meio da ponderação por média individual de valor pago, a superioridade das execuções é gritante. Considerando os dados referentes aos anos de 2002 a 2012, os valores médios pagos nas execuções são sempre mais do que o dobro daqueles quitados por meio de acordos.

O argumento de que os acordos regularmente engendram subtração de direitos se reforça pelo fato de que muito raramente uma sentença reconhece os pedidos dos trabalhadores como totalmente procedentes, e há pedidos julgados improcedentes em sua totalidade, ou seja, mesmo com o corte das demandas dos trabalhadores pelos juízes, ainda há ampla desproporção entre quantias de sentenças e de acordos.

Poder-se-ia argumentar que a desproporção seria decorrente das ações que chegam aos tribunais superiores. Contudo, quando é feita a análise dos mesmos dados concernentes às Varas do Trabalho, a situação é a mesma, ou ainda mais acentuada é a desproporção nos valores da comparação entre acordos e sentenças. Em 2005, 2006 e 2008, em apenas um dos 24 tribunais, as execuções não pagaram mais do que os acordos - um tribunal em cada ano. Em 2007, em todas as regiões, as execuções superaram os acordos. Em todos os anos, as execuções em treze ou mais regiões pagaram mais do que duas vezes os valores das conciliações. Em 2008, das 24 regiões que cobrem todo o país, em 23 delas os valores pagos por meio de execução foram superiores aos valores conciliados, sendo que, em quinze delas, o valor foi maior do que o dobro da quantia obtida por meio de acordos.

A subtração de direitos dos trabalhadores pelos acordos já se verificava em fins dos anos 1980 e início dos anos 1990. Estudo realizado na primeira metade da década de 1990, no TRT da 15ª Região, com utilização de dados globais e estudos de caso, chegou à seguinte conclusão:

Os acordos judiciais são fechados apenas se o trabalhador aceitar abrir mão de uma parcela significativa dos direitos a que faria jus. Não há empresas que fazem, à exceção de alguns casos especiais, acordos nos valores corretos. Todas pleiteiam descontos do valor a ser pago ou, então, postergam ao máximo o pagamento dos débitos trabalhistas. Quando a Justiça do Trabalho insiste na feitura dos acordos ou dificulta o encaminhamento do processo judicial por parte do trabalhador

lesado, nada mais faz do que institucionalizar as práticas ilegais de algumas empresas. (SETTI, 1995).

Destarte, conciliação, na JT, em regra e globalmente, significou inobservância de direitos trabalhistas nas últimas décadas. Nada mais previsível, já que, ao contrário da sentença seguida de execução, na qual o Estado impõe ao empregador os direitos que aquele considera devidos, na conciliação, o Estado flexibiliza sua atuação, pois, necessariamente, precisa da aquiescência do empregador sobre a efetivação das normas. Assim, a conciliação, confirmando sua natureza flexibilizadora, engendra como regra o embate direto entre as partes e, ao contrário da hipótese corrente na JT de que o juiz conduziria o processo para efetivar a lei mesmo no âmbito dos acordos, é o confronto de poderes entre capital e trabalho que efetivamente produz o resultado desses acertos formais, como os dados apresentados provam inequivocamente.

Poder-se-ia argumentar que a desproporção entre execuções e acordos decorreria da diferença de tempo necessário ao recebimento do dinheiro, supostamente menor no caso das conciliações. Essa hipótese também não se sustenta, mesmo numa elucubração fantasmagórica. Mesmo o rito ordinário mais demorado atingia aproximadamente um ano e meio, na média do encerramento das execuções. Partindo da premissa de que todas as conciliações eram pagas no mesmo prazo médio no qual ocorria a prolação de uma sentença, hipótese totalmente esdrúxula, já que não raro o pagamento dos acordos é parcelado em intervalo superior a um ano, mesmo assim seria necessária uma taxa de juros superior a 100% nos 18 meses para alcançar o valor.

O argumento de que as conciliações implicam perda de direitos e que assim o é porque constitui uma redução do Estado na afirmação das regras trabalhistas é aprofundado quando analisamos os dados no interior das próprias conciliações. Os acordos judiciais podem ocorrer em todas as instâncias e em todas as fases do processo. Ou seja, mesmo que, na fase da afirmação dos direitos (a cognição), não haja acordo e o juiz defina os direitos que devem ser ressarcidos ao trabalhador por meio de sentença, na execução (efetivação dos valores) dessa sentença pode também ser efetuada uma conciliação referente ao montante de recursos a ser pago ao credor. Pois os dados evidenciam que, quanto mais o Estado impõe ao empregador os direitos evadidos, maior a efetividade dos direitos, ou quanto menos a conciliação (luta direta entre as partes) contamina o processo, menor a evasão. Dados globais concernentes ao TRT5 para o ano de 2011, apenas para os processos com desfecho em conciliação, discriminam os valores pagos a partir de acordos na fase de cognição e acordos na fase de execução (após a sentença). Na cognição, em média, os acordos saíam por 5.755 reais, enquanto que, na conciliação na execução, a média era de 17.394 reais, ou, três vezes mais. Essa proporção é verificada também nos anos de 2010 e 2009, o que reduz as chances de coincidências.

Portanto, há uma hierarquia da evasão das normas trabalhistas oriunda da flexibilização das ações do Estado. Quanto mais ele se omite, maior o desrespeito ao direito do trabalho⁷.

O baixo índice de antecipações de tutela concedidas pelos juízes recrudescem esse cenário de evasão das normas no âmbito dos acordos. Pressionado pelo tempo, o trabalhador é impelido à conciliação com rebaixamento ainda maior de direitos. Tanto a existência quanto o conteúdo dos acordos são determinados pelas expectativas dos resultados, o que é novamente provado pela comparação entre execuções e acordos e entre as fases dos processos nas quais ocorre o acordo, respectivamente. Nesse sentido, procedem as afirmações de Túlio Viana (2007):

Quanto mais conservadores os juízes mais acordos farão, e mais baixos eles serão - já que menores também as expectativas do reclamante. Assim, é preciso que sejamos mais progressistas, especialmente num mundo e num tempo marcados pela precarização.

Quanto menos o Estado impõe o direito do trabalho, piores os resultados em termos de sua efetivação. O autor, inclusive, cita exemplos de ações para atenuar os males dos acordos: “Outro passo interessante seria ampliar o leque das tutelas antecipadas - como tem feito Jorge Luiz Souto Maior, que as defere de ofício e as estende às obrigações de pagar quantia certa” (VIANA, 2007, p. 197-198).

A evasão da norma oriunda das conciliações atinge não apenas as parcelas salariais e rescisórias devidas aos trabalhadores, mas até o próprio direito elementar de formalização do vínculo de emprego, conforme depoimentos de juízes apresentados anteriormente. Essa subtração direta de direitos, todavia, não é a maior contribuição da JT ao descumprimento do direito do trabalho. O efeito demonstração dessa

⁷A conciliação dos processos judiciais na fase de execução engendra uma segunda oportunidade de subtração dos direitos devidos pela empresa acionada, caso não consiga na cognição. Reportagem de Alexandre Cristo (2011) intitulada “Projeto no TRT-SP Conciliação em execuções resolve maioria dos casos” traz interessantes manifestações a esse respeito. Em entrevista, um preposto de uma empresa afirmou que: “para a empresa, além da redução de custos, resolver processos complicados por meio de acordo significa diminuir inclusive os montantes determinados pela Justiça para serem pagos. Como nas conciliações fechadas no Juízo Auxiliar a Eletropaulo quita a dívida com o trabalhador à vista e em até dez dias, muitos são os casos em que os credores aceitam deságios”. Nada mais óbvio do que tal comportamento empresarial, que apenas corrobora os dados que apresentei para a Bahia. Ainda segundo o repórter: “Só da empresa Inajá, em uma audiência, 152 dos 180 reclamantes aceitaram a proposta de pagamento proporcional. ‘Em dissídio coletivo, a empresa ofereceu um imóvel, vendido em hasta pública por R\$ 9 milhões, para quitar uma dívida 20% maior’, conta a juíza Olga Vishnevsky Fortes. Na audiência pública, o Juízo aconselhou os credores a aceitarem um deságio de 20% do que tinham direito. Depois de um tempo, todos aderiram. ‘O gosto é especial porque de uma só vez se soluciona o problema de várias pessoas’, diz. ‘É gratificante ver as pessoas vindo em sua direção para cumprimentar’”.

subtração sobre as expectativas do conjunto dos capitalistas existentes é muito mais abrangente, e pode ser mensurado por alguns indicadores.

Há algumas hipóteses, em forma de senso comum, que se propalam no meio Judiciário sobre o crescimento das ações, como o incremento da população, a suposta litigiosidade e (ou) paternalismo inerentes aos brasileiros, abstraindo a contribuição que a postura da JT deu ao fenômeno. Por exemplo, com base em dados do TST, na década de 1980, os casos novos na Justiça variaram entre 600 e 800 mil por ano, enquanto que, nas duas décadas seguintes, entre 1,5 e 1,9 milhão, apesar de a PEA não ter dobrado, conforme já haviam indicado Cardoso e Lage (2007). Além de fortes indicadores do aumento da evasão de direitos após 1988, esses dados são indícios da relação entre acordos judiciais e incentivo à ilegalidade. Os capitalistas, conscientes do *modus operandi* da JT, são incentivados a reduzir sua obediência às normas, sabendo que podem quitá-las apenas em parte e só posteriormente ao término da relação de emprego. Desse modo, o recurso dos trabalhadores à Justiça cresce sistematicamente. Há juízes que perceberam esse fenômeno:

Muitos empregadores instituíram a prática de não respeitar regularmente os direitos trabalhistas para depois, simplesmente, dispensarem seus empregados sem o correspondente pagamento das verbas rescisórias, forçando os trabalhadores a buscarem a Justiça do Trabalho para reaverem seus direitos, e, nas reclamações trabalhistas propostas, formularem propostas de acordo para pagamento de apenas parte dos direitos devidos, com a obtenção do benefício da quitação do extinto contrato de trabalho. (MAIOR, 2008)

A influência da postura conciliatória da JT nas ações dos capitalistas pode ser também inferida pela generalizada evasão do quadro jurídico vigente para aspectos da relação de emprego que normalmente são temas de ações individuais, como horas extras e outras parcelas salariais. As empresas, sabedoras da possibilidade de conciliação, são impelidas a não regularizar o cumprimento das normas no seu estabelecimento, pois sabem que é mais vantajoso manter a ilegalidade e negociar individualmente com os empregados que eventualmente ingressam na JT.

Não custa repetir que estou falando de apenas um fator de incitação ao descumprimento das normas. Contudo, não se pode negar que o campo de expectativas formado pelas empresas leva isso em conta. Isso fica evidente em outro indicador essencial da relação entre o *modus operandi* de conciliação com os infratores e a evasão das normas: a supracitada lide simulada. Em síntese, a lide simulada é um processo judicial falso forjado pelo empregador. Ao invés de pagar os direitos devidos ao trabalhador dispensado no prazo previsto, o empregador coage ou induz o trabalhador

a entrar formalmente com uma ação na Justiça, para que seja efetuado um acordo, em regra (e obviamente), em valores inferiores ao devido. Ou seja, sabendo da possibilidade de conciliar judicialmente, os capitalistas não apenas deixam de cumprir as regras, mas eles mesmos vão à Justiça, que nenhuma ameaça relevante lhes representa.

Segundo o diretor da Distribuição do TRT da Bahia,

Entre os 200 processos que são distribuídos por dia em Salvador, cerca de 20%, quase 40, possuem características de lide simulada, ou seja, servem apenas de estratégia para as empresas homologarem demissões, garantindo-se contra reclamações futuras. (ALBUQUERQUE, 2010)⁸

Um juiz confirma a expansão do fenômeno:

Embora a ocasional instrumentalização da Justiça do Trabalho por partes mal intencionadas nunca tenha sido desconhecida dos operadores do Direito, **temos assistido, nos últimos anos, a um aumento assustador das denominadas “lides simuladas”, mediante as quais o empregado, ao ser dispensado e por expressa exigência de seu ex-empregador, tem que ajuizar reclamação trabalhista como condição necessária para receber o pagamento de suas verbas rescisórias na verdade incontestadas (frequentemente em valor menor que o devido, fora do prazo legal de quitação e até de forma parcelada)**, mas desde que dê, em Juízo, plena quitação não apenas por seus pedidos iniciais como também “pelo extinto contrato de trabalho”, com os efeitos da coisa julgada previstos no parágrafo único do art. 831, da CLT. (PIMENTA, 1999, p. 120) (grifos meus)

O argumento das empresas é que forçariam a ação para pagar valor correto apenas uma vez e evitar que o trabalhador demande os mesmos pagamentos. Contudo, esse argumento não faz sentido: primeiro porque os acordos implicam subtração de direitos e, segundo, porque

⁸Esse índice é reafirmado recentemente pelo procurador do trabalho Pedro Lino de Carvalho Junior: “Hoje a Justiça do Trabalho tem cerca de 20% de todos os seus processos com algum tipo de lide simulada” (Projeto Homologação Legal é lançado em audiência pública no MPT). Ainda segundo a reportagem, representante das próprias empresas reconhecia a prática: “o presidente do Conselho Regional de Contabilidade (CRC), Wellington Cruz, reconheceu que alguns escritórios e profissionais do setor contábil ainda orientam seus clientes a levar as rescisões trabalhistas para os tribunais” (MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, 2012).

é muito raro que o juiz conceda procedência total a qualquer pedido, ou seja, na sentença, eventuais distorções são corrigidas; portanto, caso cumpra suas obrigações, a empresa não deve se preocupar.

A lide simulada é um estágio avançado da perda de credibilidade da Justiça. Os capitalistas não apenas descumprem as normas, como utilizam a Justiça instrumentalmente para legitimar a evasão. O *modus operandi* empregado pela JT contribui para engendrar um círculo vicioso de descumprimento das normas. Sobre isso e a postura dos juízes:

[...] eu diria, em princípio, que o juiz deve negar-se a homologar toda renúncia de direito. E não tanto pelo mal que isso pode causar ao empregado (mesmo porque o mal maior pode ser voltar para casa sem o dinheiro), mas pelas outras repercussões que provoca - incentivando novas violações. (...) Quanto piores forem os acordos menos a lei será cumprida e maior será a sensação de injustiça. (VIANA, 2007)

Quanto mais acordos são feitos na Justiça, mais proliferada a ilegalidade, mais processos são iniciados, com nova luta por acordos e novo aumento de processos, que só pode ser atenuado por outros fatores ou mudança de postura da instituição. O juiz abaixo apresenta como hipótese exatamente o que aconteceu de fato:

[...] se nós, juízes do trabalho, também na fase de conciliação dos processos trabalhistas, não conseguirmos tornar menos vantajoso (ou pelo menos não tão vantajoso) para os empregadores o descumprimento habitual e disseminado da legislação material do trabalho, estaremos fadados a presenciar, impotentes, o aumento cada vez maior de nossa carga de trabalho - pois, afinal, aos reclamantes não restará qualquer alternativa a não ser continuarem a bater às portas da Justiça do Trabalho, sob pena de nada receberem pelas lesões sofridas (sendo que, na prática, como sabemos, muitos não o fazem, tornando ainda mais vantajoso o sistemático desrespeito à legislação do trabalho, num círculo vicioso que, a persistir tal situação, jamais será rompido). (PIMENTA, 2001, p. 17)

Foi precisamente o que ocorreu nas últimas décadas. A conciliação foi brutalmente vantajosa aos capitalistas. Mais do que uma decorrência da conjuntura, o acordo é, por definição, vantajoso ao empregador, já que há partes desiguais em disputa, e a demora do processo interessa ao mais forte.

Consequência direta do acordo na postura da empresa é descumprir as normas no caso concreto e incentivar a desobediência no seu cotidiano. A Justiça oferece às partes a resolução do problema, mas isso, na verdade, é permitir que o mais forte impere, já que o Estado deixa de impor o direito do trabalho sobre o sonegador. Isso não significa ausência de intervenção do Estado na relação, mesmo da intervenção regulatória do direito do trabalho, mas que essa regulação compensatória é frouxa a ponto de não promover sua efetivação.

Não há, na JT, de fato, livre conciliação entre empregado e patrão, pois o trabalhador é livre para fazer o pedido, é o que ele achava que tem direito. Se ele abre mão do direito reivindicado (mesmo que não tivesse o referido direito), é fruto de fato novo, em regra, de algum exercício de pressão. E não adianta dizer que o juiz conduz o acordo em busca de efetivar os direitos, pois os resultados demonstram que isso globalmente não ocorre.

Exemplos desviantes podem acontecer, mas justamente por um eventual, mas improvável, receio do capitalista de consequência financeira mais profunda (as aludidas oscilações na formação das expectativas). E esse é o limitador estrutural do acordo como forma de efetivar a legislação trabalhista: **se a conciliação for mais onerosa do que o cumprimento da lei, ela inviabiliza os acordos por parte do empregador, que só os faz se vantajosos (se fossem mais onerosos, a empresa não conciliaria ou cumpriria a lei *a priori*).**

Destarte, ao contrário do que é comumente propalado pelo Judiciário, o acordo não resolve o problema que o engendrou. O acordo encerra o processo. O problema que provoca a lide é o descumprimento da regra, e não a disputa que ela constitui. O acordo incentiva o aprofundamento do problema, pois incentiva os empregadores a descumprirem as normas.

Vale ressaltar que o Judiciário contamina as sentenças com a perspectiva conciliatória, pois costuma não adotar as ações mais contundentes para fazer valer suas decisões, estipula valores pedagogicamente pífios quando obrigado a sentenciar, busca conciliações para pagamento mesmo na fase de execução dos processos. Em suma, contemporiza com o infrator mesmo quando declara ser devido o direito. Mesmo assim, ressalte-se, esses fatos não nivelam acordos e sentenças, e mesmo as conciliações são destoantes entre si, quando comparadas as fases de realização.

Vários estudos de casos (FILGUEIRAS, 2012) indicam que, com essa postura da JT, apesar de condenadas judicialmente por suprimir parcelas salariais, empresas continuaram sem adequar suas folhas de pagamento. O mesmo vale para o tempo de trabalho, como nos bancos de horas objetos de decisão judicial, mas que continuaram em vigor na gestão das empresas. Essa é também a conclusão de pesquisa realizada por Lopes (2012), a partir da análise da jurisprudência sobre revista íntima

realizada por duas empresas e investigação dos procedimentos por elas adotados após os processos. Ele demonstra que valores arbitrados como indenização por dano moral aos trabalhadores em nada alteraram a conduta dos empregadores, que continuaram revistando invasivamente, evidenciando que as decisões das empresas, ao manter o procedimento considerado ilegal pela JT, foram resultantes de um cálculo instrumental de comparação entre custo de aquisição de equipamentos que permitiam realizar ações de segurança não desmoralizadoras e os custos de pagamento das causas trabalhistas. Para isso, era realizado cálculo contábil e, como as somas monetárias despendidas na JT eram reduzidas, elas mantiveram a conduta ilícita.

Essa relação entre postura judicial e inadimplência dos empregadores ajuda a explicar por que muitas empresas se tornaram “freguesas” da Justiça, de modo que, em 2008, apenas no TST, 30 empresas tinham mais de mil ações em andamento e 300 mais de cem processos. Se houvesse uma postura pedagógica da JT na condução dos processos, essas empresas se sentiriam impelidas a cumprir as normas que baseavam as lides, arrefecendo a quantidade de ações movidas.

No âmbito coletivo, em regra, a postura majoritária da JT não tem sido diferente. O TST tende a baixar os danos morais coletivos, quase sempre perfazendo valores pífios em relação ao porte das empresas infratoras. Por sinal, uma das hipóteses correntes para explicar a baixa efetividade das ações da JT na regulação do trabalho é a prevalência de ações individuais no total das lides ajuizadas, em detrimento das ações coletivas. Por supostamente (e, de fato, formalmente) versarem sobre um único caso, os processos individuais não repercutiriam socialmente, não atingiriam a coletividade, resolvendo problemas pontuais, além de explicar o grande número de ações judiciais.

Como instrumentos, não se pode igualar a natureza das ações individuais e coletivas. As últimas comportam diretamente a abordagem do Estado sobre o direito de um conjunto de pessoas, facilitando a abrangência das ações. Entretanto, ocorre que, de fato, qualquer ação judicial tem natureza coletiva, seja ela formalmente individual ou coletiva, pois afeta a empresa e todos aqueles que têm informação do processo. Assim, a dicotomia entre ação coletiva e ação individual, *per se*, nada diz sobre a promoção da efetividade da lei. A ação individual pode ser pedagógica para mudar o comportamento do empregador afetado, ou mesmo um conjunto deles, enquanto a ação coletiva pode engendrar incentivo à coletividade dos empregadores para não obedecer às normas.

Assim, a questão central acerca da efetividade dos processos para a promoção do direito do trabalho não é se a lide é individual ou coletiva, mas se o resultado é pedagógico ou não para as empresas como incentivo à legalidade. Tratando as lides como casos isolados, seja o processo individual ou coletivo, pouca diferença fará para a efetivação

do quadro jurídico, pois o resultado (na forma de acordo ou pequena quantia financeira) dificilmente repercutirá como elemento de fomento ao cumprimento das normas.

Uma versão corrente que busca aplacar ou negar os prejuízos ao direito do trabalho advindos das conciliações judiciais é a suposta superestimação dos pedidos pelos trabalhadores, que é também senso comum entre os juízes. Contudo, mesmo admitindo que a referida inflação ocorra, ela é sanada pelas sentenças que, quando reconhecem algum direito ao trabalhador, é quase sempre parcial. Portanto, os juízes “colocaram” os pedidos no devido lugar, reconhecendo apenas parte deles. E mesmo reconhecendo apenas parcela dos direitos demandados, as sentenças são normalmente o dobro do valor dos acordos, explicitando a perda dos direitos, ou seja, a suposta ou efetiva inflação dos pedidos não impede a subtração das normas nas conciliações.

Ainda sobre a existência de superestimação de direito, vale citar que as denúncias são também recorrentes no Ministério do Trabalho (MTE), e normalmente não apenas se confirmam e raramente se atêm ao trabalhador denunciante, como são muito menores do que os problemas efetivamente encontrados pela fiscalização. Do mesmo modo que na análise do capital, o maniqueísmo não permite entender o comportamento do trabalhador, mas também não é possível aplicar a lógica de custo e benefício ao último, pois não necessariamente é seu guia.

Certamente existem trabalhadores que fazem pedidos mentirosos na JT, mas fatos indicam que a grande maioria dos empregados que tiveram seus direitos burlados nas últimas duas décadas sequer recorreram à Justiça. O número de empregados sem carteira em todos os anos, entre 1998 e 2008, era entre seis e sete vezes maior do que o número de novas ações judiciais. Esses trabalhadores, em sua maioria, eram participantes de relações de altíssima rotatividade. Segundo a PNAD, CAGED e RAIS, ano a ano, o emprego formal no Brasil já é extremamente rotativo. Se a média dos contratos informais é inferior aos formais, é quase certo que o número de empregados sem carteira dispensados todos os anos seja proporcionalmente superior. Mesmo assim, apesar de esses trabalhadores terem direito líquido à ação judicial para demanda dos seus direitos, a ampla maioria sequer entrou na Justiça. Destarte, mesmo que todos os trabalhadores que ingressaram na Justiça, nas últimas décadas, não tivessem qualquer direito a reclamar, ainda assim uma quantidade de empregados muitas vezes maior e com demandas procedentes não ajuizou ação. Ou seja, o padrão de comportamento do empregado, no Brasil, é não entrar na Justiça, mesmo tendo direitos certos a pleitear.

Estudos de caso corroboram que muito pouco do público potencial de trabalhadores entra demanda à JT (FILGUEIRAS, 2012). Não bastasse, há outros fatos que indicam ser frágil, globalmente, o argumento de que os trabalhadores demandam em excesso. Os pedidos

mais frequentes nos processos são de horas extras⁹ e as horas extras são, de fato, sistematicamente sonegadas em empresas de todos os portes. Do mesmo modo, o pedido de reconhecimento do vínculo de emprego é recorrente, como amplo é o desrespeito à formalização dos contratos pelos empregadores. Por fim, percentual elevado nas ações judiciais deriva de iniciativa das empresas, especialmente por meio das lides simuladas. O número de ações judiciais não pode ser relacionado à complexidade da legislação, pois as empresas descumprem as normas mais elementares e quase sempre os pedidos versam sobre questões básicas¹⁰.

O pouco acionamento proporcional da JT pelos trabalhadores também derruba o senso comum de uma suposta “litigiosidade” dos trabalhadores, ou mesmo do povo brasileiro (ver, por exemplo, PEREIRA, 2000, p. 31-32, e BRITO, 2007, p. 17-18).

A explicação da efetividade do direito do trabalho, como da demanda judicial, não pode ser buscada nas características individuais ou pessoais dos empregadores ou dos trabalhadores, pois isso engendra hipóteses que não são comprovadas e fatalmente idealistas, como as que envolvem valores intrínsecos de honestidade e bondade. Não é a pessoa do capitalista ou a do trabalhador, individualmente considerados, que sociologicamente explica o fenômeno, mas a natureza da relação social por eles estabelecida, a qual, por definição, objetiva o lucro e, portanto, tende a evadir sistematicamente o direito do trabalho.

O crescimento das ações judiciais (e o conteúdo destas) é indício da desmoralização de todas as instituições de vigilância do direito do trabalho, o que impele as pessoas a buscarem a Justiça por direitos não garantidos¹¹. Mas, quanto ao Judiciário em particular, a lide simulada é indicador direto da relação entre desrespeito das normas e seu padrão de atuação.

6 CONSIDERAÇÕES

Foram arroladas e analisadas evidências de que os capitalistas são incentivados a não cumprir as normas de proteção ao trabalho pelo *modus operandi* da JT e de que, também por isso, efetivamente não as respeitam. Dentre outros indicadores, as infrações reiteradas e o recurso às lides simuladas são evidências de que os empregadores comumente estão, no que tange à Justiça, à espera do processo para considerar a possibilidade de adimplir direitos. Mesmo assim, em regra, até as empresas diretamente alcançadas não são obrigadas a sanar parte das irregularidades cometidas.

Entretanto, tendo em vista o caráter amostral da vigilância do direito do trabalho, o impacto fundamental da JT no comportamento dos

⁹Ver, por exemplo: CARDOSO, 2003; CESIT, 2008 e MAIOR, 2007.

¹⁰Ver: FILGUEIRAS, 2012; CESIT, 2008; MAIOR, 2007; MENDES, 2007.

¹¹O que não significa que esse seja o único fator explicativo para o crescimento das ações.

empregadores é, ao buscar o cumprimento das regras já previstas sem imposição de perda pecuniária adicional, condicioná-los a não respeitar direitos trabalhistas até que (eventualmente) haja o processo.

Essa dinâmica não se restringe à JT, mas abarca o MPT e o MTE. O papel essencial do Estado na vigilância do direito do trabalho é o fornecimento de subsídios para a conformação de expectativas pelos patrões. O cálculo das empresas em relação às instituições do Estado (lembrando que havia outras variáveis aqui não analisadas) é racionalizado buscando projetar o risco de evasão. Essa projeção pode falhar no caso concreto, ou demandar diferentes níveis de pressão para se impelir o empregador ao cumprimento da lei. São essas diferenças nos cálculos dos empresários individuais que explicam a ocorrência de variações, que comportam alguma relevância - mas que não alteram a lógica e a padronização do comportamento dos empregadores - nas respostas das empresas.

A ação individual de cada instituição é uma variável de cálculo para os empregadores. Por isso, as instituições condicionam mutuamente suas atividades. A postura da JT em determinado local é considerada no cálculo dos patrões, sendo potencializada ou atenuada pelas condutas do MPT e do MTE, e vice-versa. Nas três instituições há a chance, ainda que reduzida, de repercussão financeira para a evasão da lei, pois há posturas alternativas ao padrão conciliatório. Além disso, percentual dos empregadores anualmente são diretamente abordados pelas instituições, sendo obrigados, mesmo no padrão conciliatório, a adimplir alguns direitos (sob pena de haver imposição). Todavia não se pode concluir daí que a consequência das atuações das instituições é conseguir, como se fosse mérito, algum cumprimento das normas, pois a missão à qual as instituições se propõem não é obter obediências pontuais das normas, mas zelar pela sua efetividade globalmente. Se impossível cumprir esse objetivo *a priori*, por suas limitações humanas e materiais, as ações institucionais ao menos deveriam incentivar, dentro das suas possibilidades, o respeito às regras no mercado de trabalho. Mas acontece exatamente o contrário: as instituições predominantemente incentivam objetivamente o desrespeito às regras no conjunto do mercado de trabalho.

O efeito demonstração promovido pela postura de conciliação com a infração das instituições de vigilância do direito do trabalho instiga também a concorrência espúria entre os empregadores. Conscientes de que, além de o Estado não impor perdas financeiras à ilegalidade, seus concorrentes também, por isso, desobedecem as normas, os empregadores são impelidos ao descumprimento como estratégia defensiva.

Além da subtração direta de direitos e do efeito demonstração para o conjunto do mercado de trabalho, o *modus operandi* hegemônico acarreta perda crescente de credibilidade das instituições frente a todos os capitalistas, engendrando resistência ascendente à obediência às regras. Desse modo, os prazos são normalmente estendidos, os acordos

mais dóceis ou simulados, ou seja, os empregadores iam alongando a flexibilidade do descumprimento das normas.

É necessário ressaltar a grande importância que a reincidência dos empregadores em relação às normas desrespeitadas e detectadas pelas instituições tem para a explicação do desrespeito do direito do trabalho no Brasil. Apesar das “orientações” das instituições, os empregadores, repetidamente, as descumprem. Mas, se foram informados do conteúdo das normas que supostamente não conheciam, que razões teriam para não cumprir a lei novamente? Hipótese bastante presente nas instituições é de que parte dos empregadores resistiria ao cumprimento das normas por má-fé. Essa hipótese não resiste a diversos indicadores. Por exemplo, os mesmos empregadores que desrespeitam a legislação costumam mudar de postura quando têm perdas financeiras decorrentes de atuações das instituições. A única explicação relevante para as ilicitudes no mercado de trabalho é a lógica do custo-benefício, que se mantém em qualquer circunstância verificada, inclusive e especialmente se houve reincidência nos casos em que o Estado impôs perda financeira ao empregador. Em tais situações, a reiteração ocorreu justamente pela insuficiência do remédio (valor reduzido ou tempo dilatado), corroborando a natureza calculada da ação¹².

Só por redução de ganhos (ou, em casos esporádicos, aumento de lucros) o capital se presta a cumprir as normas. Ocorre que, para exercer a atuação pecuniária, o Estado precisa impor, pois essa é a única maneira de o capital perder dinheiro. Reduzir lucro por boa vontade é um atentado à sua natureza, e a imposição do Estado, por meio da JT, decorre das decisões. Assim, em casos pontuais, pode um acordo superar os valores de uma sentença. Mas, por definição, isso não pode ser comum, como argumentam defensores da conciliação. A imposição é o parâmetro que o capital tem para definir sua conduta. Se ela é menor do que a conciliação, inviabiliza-se a última.

Evidência empírica das diferentes consequências entre as posturas conciliatória e sancionadora relativamente ao cumprimento das normas trabalhistas reside nas reações coletivas das empresas infratoras aos dois tipos de abordagem das instituições do Estado. Enquanto os infratores demonizam as ações que impõem perdas financeiras ao descumprimento das regras, clamam reiteradamente por ações

¹²A adoção de posturas mais rígidas pelas instituições não significa, por óbvio, o cumprimento integral das regras em cem por cento das situações, já que ela continua a ser apenas um entre os fatores de cálculo para ação dos capitalistas. Além disso, as limitações estruturais das instituições, para atingirem um maior número de empregadores todos os anos, pela abordagem proativa ou pelo tempo de tramitação dos processos ajuizados, constituíram incentivo direto e indireto ao não cumprimento das normas pelas empresas, pois reduziram a chance e, por conseguinte, as expectativas dos empregadores de serem apanhados e (ou) pressionados para cumprirem as regras (ver indicadores em FILGUEIRAS, 2012).

conciliatórias (ver FILGUEIRAS, 2014). Isso ocorre exatamente porque a postura sancionadora impele a adoção de ações (cumprimento das regras) que demandam dispêndio de recursos financeiros, portanto, *per se*, não interessam ao empregador, enquanto a conciliação viabiliza (e incentiva) a desobediência às normas até que alguma instituição estatal apareça, quando, então, seria negociado o acordo.

Como o máximo que a postura conciliatória consegue é o cumprimento da norma, que já deveria ter ocorrido *a priori*, mesmo nos casos em que as instituições dizem “resolver” o problema, na verdade estão aprofundando, pois informam aos capitalistas que o descumprimento das regras, na pior (e improvável) das hipóteses, tem como corolário apenas o mesmo dispêndio de recursos que ele teria se tivesse cumprido a norma desde o início da relação. Quanto menos as instituições de vigilância do direito do trabalho se impõem, ou seja, quanto mais flexíveis são com os infratores, menor efetividade o direito do trabalho tende a ter. Como ainda é predominante essa postura, ela é um dos fatores de manutenção da precariedade e precarização do trabalho, e, sem dúvida, foi um dos principais contribuintes para a flexibilização do direito do trabalho nas últimas décadas.

A atuação das instituições de vigilância do direito do trabalho por meio da imposição de suas prerrogativas, ao invés da conciliação, além de contribuir direta e indiretamente para o cumprimento das normas de proteção ao trabalho, longe de arbitrária, constitui uma atenuação do despotismo inerente à relação de emprego. É, apesar de delimitada, uma ação que ligeiramente democratiza o assalariamento, pois este passa a ter outro agente a questionar as imposições do empregador.

Se o objetivo da Justiça do Trabalho é promover a efetividade das normas trabalhistas, se a conciliação almejada pelo Judiciário é a existência do direito do trabalho nas relações empíricas entre patrões e empregados, seu *modus operandi* atual engendra uma conciliação impossível.

7 REFERÊNCIAS

ALBUQUERQUE, Rafael. **PRT5**: empresas se comprometem a não praticar lide simulada. Bahia Notícias, 29 mar. 2010. Disponível em: <<http://www.samuelcelestino.com.br/justica/noticias/2010/03/29/39541>>. Acesso em: 3 abr. 2010.

ALEMÃO, Ivan; SOARES, José. Conciliar é “legal”? Uma análise crítica da aplicação da conciliação na Justiça do Trabalho. **Revista Justiça do Trabalho**: Jurisprudência Trabalhista, Porto Alegre, v. 26, n. 306, jun. 2009.

BONDIM, Gisele. Processo conciliatório: opinião dos colegas. **Revista no Mérito**. Rio de Janeiro, 2010.

BRITO, Rider Nogueira de. O Juiz. **Rev. TST**, Brasília, v. 73, n. 2, abr./jun. 2007. Disponível em: <<http://www.tst.jus.br/documents/1295387/1312860/O+juiz>>.

CARDOSO, Adalberto. **A década neoliberal e a crise dos sindicatos no Brasil**. São Paulo: Boitempo, 2003.

CARDOSO, Adalberto; LAGE, Telma. **As normas e os fatos**. Rio de Janeiro: FGV, 2007.

CESIT [Centro de Estudos Sindicais e Economia do Trabalho]. **Trabalho, justiça e sociedade: o olhar da magistratura do trabalho sobre o Brasil do Século XXI**. Relatório final. Campinas: UNICAMP, 2008.

CRISTO, Alexandre. Projeto no TRT-SP: conciliação em execuções resolve maioria dos casos. **Revista Consultor Jurídico**, 16 maio 2011. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2011-mai-16/conciliacao-execucoes-trt-sp-resolve-60-casos-complexos>>.

FILGUEIRAS, Vitor. **Estado e direito do trabalho no Brasil: regulação do emprego entre 1988 e 2008**. Salvador, UFBA, 2012. Disponível em: <<http://www.ppgcs.ufba.br/site/db/trabalhos/2632013090916.pdf>>.

FILGUEIRAS, Vitor. **Padrão de atuação da fiscalização do trabalho no Brasil: mudanças e reações**. Campinas, 10 mar. 2014. Disponível em: <http://indicadoresderegulacaodoemprego.blogspot.com.br/2014_03_01_archive.html>.

LOPES, Cleber da Silva. **O controle da segurança privada no Brasil: um estudo das condições que geram controle de acordo com o interesse público**. São Paulo: USP, 2012.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. A supersubordinação: invertendo a lógica do jogo. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 48, n. 78, p. 157-193, jul./dez. 2008.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. Basta de violência aos direitos sociais. **Repórter Brasil**, 14 fev. 2007. Disponível em: <<http://reporterbrasil.org.br/2007/02/basta-de-violencia-aos-direitos-sociais/>>.

MARX, Karl. **O capital**. Crítica da Economia Política. São Paulo: Civilização Brasileira, 2002.

MENDES, Marcus Menezes Barberino. **Justiça do Trabalho e mercado de trabalho: trajetória e interação judiciário e a regulação do trabalho no Brasil**. Campinas: UNICAMP, 2007.

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. **Projeto Homologação Legal é lançado em audiência pública no MPT**. Bahia, 13 fev. 2012. Disponível em: <http://portal.mpt.gov.br/wps/portal/portal_do_mpt/comunicacao/noticias/conteudo_noticia!/ut/p/c4/04_SB8K8xLLM9MSSzPy8xBz9CP0os3hH92BPJydDRwN_E3cjA88QU1N3L7OgMC93I_2CbEdFAAovLRY!/?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/wps/wcm/connect/mpt/portal+do+mpt/comunicacao/noticias/projeto+homologacao+legal+e+lancado+em+audiencia+publica+no+mpt>. Acesso em: 13 mar. 2012

PEREIRA, José Luciano de Castilho. A justiça do trabalho e os modelos para a solução de conflitos individuais do trabalho: Estado ou empresa - arbitragem de conflitos. **Revista do TST**, Brasília, v. 66, n. 4, 2000.

PIMENTA, José Roberto Freire. A conciliação judicial na justiça do trabalho após a emenda constitucional n. 24/99: aspectos de direito comparado e o novo papel do juiz do trabalho. **Revista LTr**, v. 65, n. 2, São Paulo: LTR, 2001.

PIMENTA, José Roberto Freire. Lides simuladas: a justiça do trabalho como órgão homologador. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 30, n. 60, p. 119-152, jul./dez. 1999.

SCHIAVI, Mauro. O alcance da expressão “relação de trabalho” e a competência da justiça do trabalho um ano após a Emenda Constitucional n. 45/2004. **Revista do TST**, Brasília, v. 72, 2006.

SETTI, Paulo André Anselmo. **Merecimento e eficácia**: a performance de trabalhadores, advogados e juízes na justiça do trabalho de Campinas. Campinas: UNICAMP, 1995.

SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira. O acordo no processo do trabalho. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região**, São Paulo: LTr, n. 13, 2001.

VASCONCELLOS, José Luiz. Considerações sobre a celeridade processual. **Revista do TST**, Brasília, v. 60, p. 43-47, 1991.

VIANA, Márcio Túlio. Os paradoxos da conciliação: quando a ilusão da igualdade formal esconde mais uma vez a desigualdade real. **Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região**, Belo Horizonte, v. 45, n. 75, 2007.

WEBER, Max. **A ética protestante e o espírito do capitalismo**. São Paulo: Pioneira Thomson Learning, 2003.

NEOCONSTITUCIONALISMO E A INTERPRETAÇÃO EM ROBERT ALEXY: análise da colisão das normas de direitos fundamentais

NEOCONSTITUTIONALISM AND ROBERT ALEXY'S INTERPRETATION: analysis of the impact of standards of fundamental rights

Dirce Nazaré de Andrade Ferreira*

Resumo: Aborda a interpretação hermenêutica das normas de direito fundamentais focalizando que, no paradigma do Estado Democrático de Direito, o neoconstitucionalismo traz a argumentação ampliativa, trabalhando, para além da literalidade da lei, os elementos principiológicos no texto. Robert Alexy discute a tipologia de normas explicando a diferença entre regras e princípios, explicando que na hermenêutica neoconstitucionalista pode haver colisões entre essas duas categorias, e busca demonstrar de que maneira os conflitos entre os dois *standards* devem ser solvidos. A metodologia utilizada no trabalho é uma pesquisa qualitativa do tipo bibliográfica, fazendo uma aproximação da Teoria de Robert Alexy com outros autores.

Palavras-chave: Interpretação. Princípio. Normas.

Abstract: Discusses the hermeneutic interpretation of the rules of fundamental right that focusing on the paradigm of the Democratic State neoconstitutionalism brings ampliative interpretation, working beyond the literalness of law. Robert Alexy discusses the typology of rules explaining the difference between rules and principles, explaining that in neoconstitutionalist hermeneutics may be collisions between these two categories, and seeks to demonstrate how the conflict between the two standards should be resolved. The methodology used in qualitative research is a type of literature by making an approximation of the Theory of Robert Alexy with other authors.

Keywords: Interpretation. Principle. Rules.

*Professora da Universidade Federal do Espírito Santo. Doutoranda em Direito pela Faculdade de Direito de Vitória. Doutoranda em História Social das Relações Políticas pela Universidade Federal do Espírito Santo.

1 INTRODUÇÃO

Entendendo que o Direito Constitucional é fruto de tensões históricas, é possível destacar que no Século XXI a herança que recebemos dos paradigmas do Estado Liberal e do Estado de Bem-estar Social é o modelo denominado Estado Democrático de Direito, cuja interpretação da Constituição se revela mais argumentativa.

Tendo em vista que a atuação do Estado se remodelou com base no pluralismo político, entendemos que o papel dos intérpretes do Direito é, para além de promover segurança jurídica e crença no Poder Judiciário, “[...] construir uma arquitetura constitucional relevante, pois ela é o pólo integrativo em torno do qual se desenvolvem as discussões teóricas” (CARVALHO NETO, 1992).

Assim, reconhecendo que o Estado Democrático de Direito traz consigo o neoconstitucionalismo e que este é um paradigma de interpretação linguística e recursiva, o intérprete é um articulador entre texto normativo e realidade, já que esta é permeada de valorações e pré-compreensões que envolvem o aplicador do direito evocando ambivalência e dubiedade nas interpretações. Essa fusão de horizontes produz um abalo nas relações binárias, invertendo as polaridades e trazendo para dentro do texto uma série de saltos e rupturas que o intérprete não pode desconsiderar.

Neste artigo apresentamos, sem a pretensão de exaurir o tema, relevantes linhas sobre a interpretação de textos jurídicos nos paradigmas Liberal, Estado de Bem-estar Social e Estado Democrático de Direito para, enfim, discorrer sobre o neoconstitucionalismo, movimento que abriga nova inteligência jurídica, principalmente sob a teoria de Ronald Dworkin, Gustavo Zagrebelsky e Robert Alexy. Este último discorreu sobre a interpretação de direitos e garantias fundamentais a partir do modelo alemão, criando assim a teoria de interpretação conjugada entre regras e princípios, formulando também um modelo de como dirimir conflitos e colisões entre essas normas.

Neste percurso, temos a perspectiva de demonstrar a importância do tema na atualidade, e assim suscitar outros questionamentos. A metodologia adotada neste trabalho foi a pesquisa bibliográfica qualitativa, fazendo uma aproximação com a teoria crítica, na perspectiva de responder as seguintes questões:

- Quais as principais características da interpretação no paradigma neoconstitucionalista?
- Como lidar com o “fenômeno da colisão” à luz da Teoria dos Direitos Fundamentais de Robert Alexy?

Portanto, o artigo trata de tema relevante na comunidade científica, pois aborda alguns elementos históricos ou paradigmas que conformam o Direito Constitucional. Por conseguinte, analisamos a interpretação e suas roupagens ao longo desses vetores históricos para, enfim, dialogarmos com a temática principiológica de Robert Alexy, tema relevante na comunidade científica, o qual passamos a discorrer.

2 O PARADIGMA DO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO E A INTERPRETAÇÃO HERMENÊUTICA NEOCONSTITUCIONALISTA

O movimento gerador do constitucionalismo moderno tem raízes localizadas em espaços diacrônicos e fornece uma complexa tessitura histórico-cultural traçando uma trajetória que vai desde o Paradigma Liberal, passando pelo Estado de Bem-estar Social, desaguando assim no paradigma atual, denominado Estado Democrático de Direito. Passamos à rápida análise sobre cada um deles, focalizando a interpretação constitucional implícita em suas roupagens.

É característica do paradigma liberal conceder à interpretação maior carga valorativa às leis, alçando-as como a vontade do povo traduzida em textos jurídicos. Isto porque o momento histórico que gerou o liberalismo estava aderente ao iluminismo aduzindo pelas vias legais um sistema de frenagem. Às cartas liberais cabia disciplinar o poder estatal estabelecendo tanto sua estrutura quanto a proclamação dos direitos fundamentais do indivíduo, tomando por base a liberdade dos cidadãos face ao Estado.

No Estado Liberal a utilização da lei, como fonte inspiradora imediata do operador do direito, representava a perspectiva de estruturar a sociedade e criar um escudo contra o poder executivo, evitando assim o recrudescimento da monarquia. Mas o modelo constitucional liberal era tributário da sinonímia do Estado como subsidiariedade, logo essa neutralidade acabou por gerar um conteúdo deslocado da realidade. Esse distanciamento tem raízes na corrente formalista¹ porque ela vê a norma jurídica como principal objeto da relação, cabendo ao intérprete adequar a moldura formal da lei ao fato, como subsunção.

A interpretação formal se inspirou nas características iluministas, na perspectiva de preconizar igualdade formal, assim como a certeza da aplicação do direito e segurança jurídica. Daí a concepção do ordenamento jurídico vislumbrado qual conjunto fechado e hierarquizado de normas, o que acabou por conduzir o legislador à onipotência, transformando o juiz em mero aplicador da lei, fragmentando a justiça da vida e seus imperativos e reclamos. Se, todavia, a racionalidade foi importante, pois converteu o direito em ciência moderna, com ela eclodiram também vigorosos atos de resistência.

O florescimento de outros ideários sociais deslocou o campo de ação individual do Estado, que passa a desenvolver outras posturas. São do Século XX, por exemplo, as lutas por direitos sociais, cujas demandas se traduzem na busca pela materialização da igualdade consubstanciadas no paradigma histórico estado de bem-estar social. Dessa maneira, cabia

¹As correntes “formalista” e “positivo-realista” compuseram o positivismo, sendo que o positivismo positivo-realista se apropriou do tema da filosofia e o desdobrou nas Escolas: Histórica (Savigny), Escola de Jurisprudência dos Interesses (Philip Heck), Escola da Teoria do Interesse Social (Roscoe Pound), Escola de Uppsala (Alf Ross) e Escola do Positivismo Sociológico (Leon Duguit).

ao Estado fazer intervenções na sociedade para melhor assegurar as formas de existência social.

Logo, o “Estado Providência” (grifos nossos) desenvolveu políticas sociais para equilibrar os contrastes do modelo antecessor, mitigando a interpretação liberal adstrita às leis e a descrença na Constituição cindida da sociedade. Ao assim fazê-lo, emergiu a tese de que a Constituição deveria se aproximar da sociedade, com aspectos materiais bem ressaltados. Bolzan de Moraes (2007, p. 35) destaca que esta passagem “[...] do Estado mínimo ao Estado social intervencionista transformou sua atuação [...] permitindo uma flexibilização e continuidade”, e principalmente deu maior valor à Constituição.

A tese de Lassale (1988, p. 6) é que “[...] a verdadeira essência da Constituição é a acomodação das exigências sociais, ou os fatores reais de poder que regem a sociedade”. Dessa forma, a Constituição como o alicerce e suporte de validade das demais leis, tem, nos fatores reais de poder, a força ativa que informa leis e instituições jurídicas vigentes. O autor conclui afirmando que “[...] a Constituição é uma folha de papel que deve se curvar à realidade concreta, logo os fatores reais do poder quando escritos no papel, se transformam em fatores jurídicos” (LASSALE, 1988 p. 18).

Hesse (2001, p. 34-36) destaca que a Constituição estabelece uma relação com a realidade, por isso deve observar a situação histórica e seus condicionantes. Para ele a força normativa da Constituição depende da práxis conjugada entre sua vontade e a vontade dos partícipes, em uma adaptação às condicionantes fáticas que considera as estruturas dialéticas da própria sociedade e da Constituição.

Atendendo essas tensões necessárias e às próprias forças sociais, a protetividade do Estado de bem-estar social assumiu a incumbência de materializar a igualdade, e assim o fez por intermédio de farta legislação, o que culminou com o fenômeno “inflação legislativa” (BINENBOJM, 2006, p. 62) o que fragilizou o modelo. Ademais, a criação excessiva de normas gerou microssistemas legais atuando fora dos códigos civis, que acabavam por exercer força, culminando com o fenômeno da descodificação. Junte-se a esse fenômeno a complexidade dos conflitos na sociedade demandando instrumentos normativos peculiares para questões pontuais na sociedade, demandando instrumentos normativos peculiares para questões pontuais na sociedade. Portanto, o atendimento a essas demandas diferenciadas gerou o fenômeno “privatização da produção de leis” (BELLO, 2007, p. 9) com forte cunho de atendimento ao mercado e financeirização social, o que, de certa forma, causou descrédito.

Essas transformações advindas de constelações de forças da sociedade e do Estado pressionaram o direito que, como ciência social, não pode se isolar nos códigos. Como resposta, o Século XX conduziu os países à jurisdição constitucional, um movimento ampliativo com conotações diferenciadas. Barroso (2005, p. 5) destaca que “[...] o Século XX apresenta

três momentos histórico-sociais de conotações bem demarcadas”. Para o autor, o Estado liberal

[...] inaugura a etapa da pré-modernidade, seguido pelo Estado de bem-estar social na era da modernidade; e por fim a pós-modernidade foi desenhada com as cores do Estado neoliberal ou Estado democrático de direito.

Sarmento (2005, p. XI) destaca que neste último paradigma, a “[...] dogmática jurídica sofreu profundas transformações [...] que sob a denominação genérica de pós-positivismo ou principialismo tem a perspectiva de superação do legalismo escrito”. O Estado Democrático de Direito se articula com o pós-positivismo e se remodela, diz Sarmento (2005, p. XI). O autor cita como exemplo dessas remodelações:

[...] a atribuição de normatividade aos princípios e a definição de suas relações com valores e regras, a reabilitação da argumentação jurídica, a formação de uma nova hermenêutica constitucional, e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos fundamentais edificada sobre o fundamento da dignidade humana. (2005, p. XI)

Barroso (2005) destaca que são três os marcos delimitadores do neoconstitucionalismo: o marco histórico foi a ressignificação da ciência jurídica no final da Segunda Guerra Mundial, foi neste momento pós-guerra² que valores como ética e moral se reaproximaram do Direito. O marco filosófico que traça a linha limítrofe desse momento histórico foi o questionamento do positivismo com posterior ascensão do pós-positivismo³. E, por fim, o marco teórico significando uma gama de ideias de transformações nas ciências, inclusive o Direito, que traz a Constituição como polo irradiador interpretativo.

Assim a Constituição ganha novo tônus, passando a representar, juntamente com as leis esparsas, um documento relevante. Isso representa a superação da noção reducionista de governo regrado e de garantias individuais formais, apenas. Por via contrária, a Constituição passa a ser vislumbrada como força plural capaz de impulsionar o sistema jurídico, e assim o faz como núcleo interconectado com as demais normas que com ela são complementares e dialógicas, implicando verdadeira sinergia jurídica que, como tal, demanda novas interpretações.

Assim, o reconhecimento da importância da Constituição enquanto *corpus* jurídico de regras aplicadas à sociedade conduz à ideia de

²A Constituição da Alemanha ou Lei Fundamental de 1949 e a Constituição da Itália em 1947 são elementos históricos demarcadores da transmutação constitucional.

³O pós-positivismo é uma releitura do positivismo, uma vez que significa um conjunto complementar de novas ideias, entre elas a argumentação jurídica e a leitura moral do Direito com aproximação da Filosofia.

que somente plasmar a ordenação em um documento escrito não significa assegurar direitos. Nesse aspecto, a ideia de Constituição ganha subjetividade, significando um conjunto político imerso em forças plurais da sociedade vislumbrada como grandeza influenciadora, ou nos dizeres de Sarmiento (2005, p. 70-71), “[...] a Constituição se transforma em estatuto fundamental do Estado e da sociedade”. A partir dessa visão, a forte crítica à racionalidade, principalmente ao modelo legiscêntrico, faz emergir a Constituição com novo papel na sociedade diferenciada. Barroso (2005, p. 12) destaca que, se passa a reconhecer a força normativa da Constituição, plasmando nela um caráter social vinculado dotado de imperatividade.

Bello (2007, p. 13) ressalta que o direito constitucional tornou-se:

[...] o epicentro do ordenamento jurídico hodierno [...] representando a matriz por intermédio da qual devem ser extraídos os elementos e técnicas necessárias para a deliberação do norte de cada ramo subsidiário do Direito.

Por sua vez, Guastini (2003, p. 43) destaca que “[...] o neoconstitucionalismo tem impacto principalmente na cultura legiscêntrica” estabelecendo outras vias de diálogo. Para Cittadino (2004, p. 34) pelo neoconstitucionalismo “[...] existe uma transformação, um jogo mutável de forças plurais” que na sociedade interagem entre si, em si, e com a Constituição. Essa interação impulsiona, dá vida ao ordenamento, transmutando a morfologia jurídica e, por conseguinte, a estrutura constitucional, transformando-a em tessitura aberta.

Portanto há um desafio de que as decisões constitucionais se produzam a partir de uma prática discursiva e que envolvam outros ramos do direito, sendo que a ação que se apresenta é mais dinâmica na interpretação dos fenômenos e dialoga com vários campos de produção do saber, daí a nova concepção da ciência do direito, pois ela supera as regras estáticas e se torna mais aderente aos fenômenos sócio-políticos.

Na trilha deste raciocínio, Barroso (2006, p. 7) destaca que “[...] o neoconstitucionalismo é um conjunto amplo de transformações ocorridas no Estado e no direito Constitucional” envolvendo elementos políticos, éticos e filosóficos. É neste sentido que, para Binenbojm (2006, p. 64):

[...] se pode falar numa supremacia não apenas formal, mas também material da Constituição relacionada ao fato de que os valores mais caros a uma comunidade política costumam ser exatamente acolhidos pela Lei Maior.

A distinção qualitativa que ora se apresenta na interpretação é, dentre outros aspectos, a importante aproximação entre Direito Constitucional e Ética. Barroso (2006, p. 28) ensina que o neoconstitu-

cionalismo ilumina valores que “migrando da filosofia [...] materializam-se em princípios abrigados na Constituição”, logo, a interpretação vai além da legalidade escrita estabelecendo imbricações complexas com a leitura ética da Constituição.

Isto porque há uma rearticulação da ciência jurídica com a ética através do direito constitucional, na perspectiva de reconstrução do próprio fenômeno jurídico e sua interpretação. Barroso (2005, p. 332), para ilustrar essa gramatura, destaca que “[...] a interpretação constitucional envolverá uma operação intelectual singela” envolvendo novas práticas, todavia não desprezando os critérios mais clássicos da subsunção. Daí ser possível falar na complementaridade da interpretação, uma vez que tradição e modernidade se mesclam trazendo à Constituição valores e opções políticas que devem ser considerados na interpretação, segundo o tempo histórico-social.

Logo, o intérprete há de fazer intelecções dialógicas entre elementos multifatoriais que se relacionam e dão tónus ao fenômeno. Neste aspecto, a Constituição é filtro donde escoam elementos do ordenamento jurídico, traçando neste fluir conexões morais, isto porque a Constituição é novo artefato para amalgamar relações jurídicas, de tal maneira que ocorre verdadeiro fenômeno de constitucionalização do direito.

Daí a importância da expansão da interpretação, considerando-se a complexidade com que o fenômeno da constitucionalização do direito dinamiza as relações sociais. Barroso (2005, p. 34-38) destaca que este novo olhar que remodela a interpretação passa a trabalhar com diferentes categorias, tais como: os conceitos indeterminados, a proporcionalidade, as cláusulas gerais, a ponderação, a colisão de normas constitucionais e os princípios.

3 A INTERPRETAÇÃO DE ROBERT ALEXY NO CONFLITO ENTRE REGRAS E COLISÃO DE PRINCÍPIOS DE DIREITOS FUNDAMENTAIS

O Direito é composto por um conjunto de elementos normativos formando um complexo sistema, donde o intérprete remove sentidos para aplicação dos comandos. De acordo com Barcellos (2002, p. 31) “[...] o elemento essencial do direito [...] e da norma jurídica em particular, consiste na imperatividade.” Todavia essa coercitividade não implica isolamento, pois as normas, enquanto comandos, caracterizam-se por um conjunto do qual derivam outros ordenamentos jurídicos que dialogam entre si, dando maior complexidade à interpretação.

Em Alexy (2000) depreende-se que a categoria norma⁴ é gênero jurídico ou tronco donde emanam dois *standards*: regras e princípios,

⁴Diniz (2005, p. 353) destaca que “as norma jurídicas, cuja pluralidade constitui a ordem jurídica vigente para cada cultura, apresentam conteúdo que varia de acordo com as épocas, lugares, políticas dominantes etc.[...]”.

espécies similares que apresentem diferenciações que as individualiza. Se as normas são relatos descrevendo determinadas condutas ou elementos fáticos que serão aplicados à situação, é possível destacar a racionalidade contida em seus comandos, pois pela lógica deôntica as normas de direitos fundamentais são enunciados de “dever-ser” que permitem, proíbem ou ordenam.

Alexy (2000, p. 87) destaca que “[...] a distinção entre regras e princípios não é nova⁵ [...] e a seu respeito imperam falta de clareza e polêmica. Há uma pluralidade desconcertante de critérios distintivos - a terminologia é vacilante”, complementa o autor. Passamos a demonstrar as características das duas espécies, para em seguida iniciar a teoria da interpretação, segundo Robert Alexy.

3.1 A definição de regras e a forma de resolução dos conflitos na interpretação

Alexy (2000) parte da diferenciação de regras e princípios estabelecidos por Ronald Dworkin, estabelecendo um diálogo com o autor e se diferenciando dele a partir de caracteres intrínsecos de sua teoria da colisão. Assim, destaca que as regras são comandos de exatidão ou determinações no âmbito daquilo que é fático e juridicamente possível, de tal forma que apresentam quase uma determinação exata de aplicabilidade imediata, pois são mandamentos definitivos que ordenam a partir do código binário do tudo ou nada: ou valem para aquela situação, ou deverão ser invalidadas.

Barroso (2005, p. 338) ensina que, por serem descrições objetivas, “[...] ocorrendo a hipótese prevista no seu relato, a regra deve incidir pelo mecanismo tradicional da subsunção” estabelecendo-se um liame entre fato e comando que se unem de forma inequívoca, pois as regras representam adstrita observação ao critério da legalidade, logo, “[...] a aplicação de uma regra se opera na modalidade do tudo ou nada”. (BARROSO, 2005, p. 338).

Disso se depreende que na visão de Alexy (2000) as regras são critérios binários no substrato fático, ou por assim dizer, elementos formalizados agindo como procedimentos ou padrões, não admitindo gradações. Enquanto fórmulas legitimadoras, as regras são escritas - geralmente codificadas - e emanadas de um centro de poder legislativo, representando a previsibilidade da conduta de uma sociedade em determinada fatia histórica; e, de fato, o que impulsiona a regra é a ação humana. Daí ser possível dizer que a subsunção é o enquadramento da ação na abstratividade da regra, concretizando-a. A ação objetiva racional de interpretação na subsunção faz uma fusão entre o comando da regra e a atividade fática, de forma a condensar o conteúdo da regra na ação.

⁵Robert Alexy explica que a diferenciação entre regras e princípios tem uma longevidade na doutrina, e que essa duração traz consigo uma série de desdobramentos, críticas e dessemelhanças que, embora fortaleçam o debate, também colaboram com a geração de incertezas e maiores dúvidas.

Dworkin (2002, p. 40), ao estabelecer diferenciação entre regras e princípios, ensina que “[...] os dois conjuntos de padrões distinguem-se quanto à natureza da orientação que oferecem. As regras são aplicáveis à maneira do **tudo-ou-nada** [...]”, significando dizer que vale para aquele caso e oferece resposta, ou em nada auxilia. Diante de um conflito entre regras há uma análise na dimensão de sua validade para mensurar qual delas se aplica ao caso concreto.

Para Alexy (2000), diante do conflito entre regras é possível solver o antagonismo através de dois mecanismos. O primeiro deles é a inserção de uma expressão que equivale a um “senão”, ou “salvo” (grifos nossos), criando uma condicionante entre as duas regras, que passam a ter uma convivência equilibrada ou “cláusula de exceção”. Dito isto, o autor explica como usá-la: “[...] um conflito entre regras [...] pode ser solucionado se se introduz em uma das regras uma cláusula de exceção que elimine o conflito” (ALEXY, 2000, p. 92).

Se a cláusula de exceção não for possível para elucidar, diz o autor, uma das duas regras deverá ser eliminada, sendo que, nessa situação,

[...] uma das regras é declarada inválida e com isso extirpada do ordenamento jurídico [...] pois não é possível que dois juízos concretos de dever-ser contraditórios entre si sejam válidos.

E lembra que, [...] a constatação de que pelo menos uma das regras deve ser declarada inválida quando uma cláusula de exceção não é possível entre regras, nada diz sobre qual das regras deverá ser tratada dessa forma. Sendo assim, finaliza explicando qual critério utilizar para escolha da regra a ser invalidada:

[...] esse problema [o conflito entre regras] pode ser solucionado por meio de regras como *lex posterior derogat legi priori* e *lex speciali derogat legi generali*, mas também é possível proceder de acordo com a importância de cada regra em conflito. O fundamental é: a decisão é uma decisão sobre validade. (ALEXY, 2000, p. 93)

Como se pode ver a técnica para eliminar um conflito entre regras na visão de Robert Alexy (2000) é critério que mais se aproxima da subsunção, tendo afinidade com a Teoria de Ronald Dworkin, mas que em seguida dela se separa ao aplicar a teoria dos princípios.

3.2 A definição de princípios e a forma de resolver a colisão na interpretação

Alexy (2000) diz que os princípios são normas consagradoras de valores, eis então sua característica orgânica, significando propriedades que lhes concedem conteúdos axiológicos aproximativos da moralidade,

pois “formam uma exigência da justiça e da equidade” (BARCELLOS, 2002, p. 47). Os princípios enunciam razões que conduzem a interpretação a determinados fins. Já na visão *dworkiana*, princípios são deontológicos, uma vez que possuem “[...] a dimensão de importantes tipos particulares de padrões” (DWORKIN, 2002, p. 46). Há paridade entre regras e princípios entre os dois autores, significando dizer que ambos consideram os *standards* como categorias simétricas, de forma que não se estabelece entre as duas normas o critério da hierarquia, embora se possa afirmar que os princípios sejam orientações diretivas de caráter mais genérico, que fundamentam o conjunto de regras de determinada sociedade.

Os princípios fazem conexões com outras normas, a ponto de lhes fornecer subsidiariedade, sem contudo sobrepujar-se a elas, pois estão envoltos em elevada carga teleológica, mas nem assim rompem com os próprios objetivos contidos na Constituição. Sendo mutáveis, identificam valores com aderência aos elementos contingenciais que os cercam, daí sua volatilidade, uma vez que suas demarcações são fluidas, têm alta plasticidade, sendo indetermináveis em sua ação dinamizadora.

Ao apresentarem conteúdo axiológico são normas de argumentação difusa, razões ou diretrizes generalizadas nas quais o intérprete pode lançar mão, pois “[...] eles são mandamentos de otimização indicando que algo seja realizado na maior medida do possível dentro das possibilidades jurídicas e fáticas” (ALEXY, 2000). A origem dos princípios também é diferente das regras, enquanto aquelas são emanadas de um centro de poder decisório com competência para legislar; os princípios são heterônomos na sociedade. Dworkin (2002, p. 64) aclara que “[...] as origens dos princípios não se encontram na decisão particular de um poder legislativo ou tribunal, mas na compreensão desenvolvida pela sociedade [...] ao longo do tempo”. Logo, eles são esparsos.

Mas a fluidez dos princípios não significa insegurança, pois embora imprecisos em seus contornos, os princípios podem ser absolutos, significando que há objetivos universalmente aceitos consagrados em seu texto. Esta é a ideia de Mello (2005, p. 84), explicando que princípios são “[...] mandamentos nucleares de um sistema, verdadeiros alicerces [significando] disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito”. Barroso (2005, p. 339) ensina que eles “[...] contêm relatos com maior grau de abstratividade, não especificam a conduta a ser seguida e se aplicam a um conjunto amplo, por vezes indeterminado, de situações”.

Assim, na perspectiva principiológica é possível destacar o intercâmbio que os princípios exercem no ordenamento estabelecendo integração com as normas infraconstitucionais, destacando que enquanto consagradores de valores indicam fins a perseguir por elementos multifatoriais, e por assim dizer, diversos meios, e resultados também diferenciados. Barcellos (2002, p. 47) destaca que eles requerem, portanto, “[...] sopesamento e ponderação, motivando o intérprete a maior variabilidade de ação ao dialogar com o caso concreto”.

O diálogo se torna possível dado o caráter de vagueza contido nos princípios - aqui não se toma o termo como elemento pejorativo - por giro contrário, é a enunciação elástica que lhes permite irradiar-se sobre o ordenamento jurídico. Desta forma, há vocação natural dos princípios para funcionar como suporte, daí ser considerado no vocábulo vagueza uma das características virtuosas que envolvem os princípios, já que “[...] o fim a ser atingido ou o estado ideal a ser transformado em realidade não pode ser objetivamente determinado” (BARROSO, 2005, p. 340).

Na abertura principiológica cabe destacar o caráter de indeterminação, pois eles são elementos informadores de sociedades pluralistas, daí sua carga de subjetividade, Rothenburg (2003, p. 18) lembra ainda que, se “[...] os princípios são dotados de generalidade, [isso] não significa imprecisão”, uma vez que seu significado pode ser colhido por intermédio da ação interpretativa hermenêutica. Isto porque os princípios são dotados de elevado grau de abstração, o que lhes confere elasticidade para ser aplicados de forma adaptativa aos casos concretos, significando plasticidade, que implica alto grau de adequação. Desse caráter de polimorfia advém outra peculiaridade dos princípios implicando produção de múltiplos sentidos quando interpretados, isto porque, na visão de Rothenburg (2003, p. 18), eles demonstram generalidade, trazendo em seu conteúdo certo alargamento polissêmico traduzido em abertura e ampliação, “[...] não significando, todavia, impossibilidade de determinação - e conseqüentemente, de baixa densidade semântico-normativa”.

Destaque-se que a vivacidade aberta dos princípios pode ser complementada pela via dialogical de outras normas que lhes dão tónus jurídico. Todavia, a plasticidade principiológica não poderá romper o liame de significados traduzidos na Constituição. Rothenburg (2003, p. 22) ressalta que “[...] desconsiderar que os princípios carregam um certo e suficiente significado e sustentar sua insuperável indeterminação, representa desprestígio”.

Eis então um dos aspectos mais complexos da teoria neoconstitucionalista - um viés que no afã de tornar a interpretação mais aberta não poderá alargá-la demasiadamente a ponto de escapar-lhe o sentido constitucional. Também não será razoável estabelecer balizamentos demarcatórios na interpretação, caindo na armadilha positivista. Essas caracterizações importam peculiaridades de uma nascente teoria ainda em curso de crescimento, e que apresenta tensões em seu desenvolver.

Cabe destacar ainda a riqueza do tema, pois junto aos princípios gerais de direito são encontrados princípios constitucionais esparsos no ordenamento, que deverão estar ligados aos princípios éticos como forma de interpretar a Constituição. Daí que no conflito entre princípios Alexy (2000) ressalta que ocorre uma dimensão de peso ou valor, traduzida na imprescindibilidade de analisar qual deles é mais adequado ao caso concreto, e desta forma será necessário, na visão do autor, fazer um sopesamento de interesses, sem contudo ser obrigatório tornar um deles inválido.

Na colisão de princípios, um deles tem precedência sobre o outro a partir de determinadas condições do caso concreto, há pois uma relação de precedência condicionada obtida por critérios racionais ou as “três submáximas”, uma vez que a escolha dos princípios é cumprida sob os critérios: “[...] da necessidade, da adequação e da proporcionalidade” (ALEXY, 2000, p. 20).

O autor esclarece que ao optar pelo critério da necessidade se escolhe um princípio que menos cause intervenção no outro, já a adequação implica escolha de um princípio que não prejudique o outro, e a proporcionalidade significa a deliberação menos prejudicial. Por esses critérios, se adentra a lógica otimizante de Pareto, significando a tentativa de aproximação com a decisão mais adequada. Há, todavia, casos complexos em que não é possível afastar custos e prejuízos na escolha principiológica; quando isso ocorre o princípio da proporcionalidade implica ponderar vantagens e prejuízos causados pela adoção de determinado princípio em detrimento ao outro afastado.

Explica Paulo Bonavides (1996) que o princípio da proporcionalidade transforma o aplicador do direito em um funcionário da Constituição, estreitando o espaço de intervenção, já que os princípios servem de escudo aos direitos fundamentais contra os excessos do Estado, principalmente se pensarmos na assimetria entre as pessoas físicas e o Estado supremo.

Logo, Alexy ensina que para resolver a colisão entre princípios é a aplicação da Lei da Colisão, ou “Lei K”, a forma mais adequada, e ressalta a fórmula “(P1, P, P2) C”, explicando que, ao fazer o sopesamento, “P1” e “P2” são os princípios em colisão, “P” é a precedência que um deles terá sobre o outro, e “C” representa as condições do caso concreto.

Alexy (2000) explica que essa fórmula é qualitativa, significando que, ao sopesar os princípios em questão, haverão de ser consideradas a contingencialidade do caso concreto, e principalmente, diz ele,

[...] as condições sob as quais um princípio tem precedência sobre o outro constituem o suporte fático de uma regra que expressa a consequência jurídica do princípio que tem precedência. (ALEXY, 2000, p. 99)

E conclui que junto à lei da colisão é possível usar também a lei da ponderação “[...] cuanto más alto sea el grado de incumplimiento o de menoscabo de um principio, tanto mayor debe ser la importancia del cumplimiento del outro” (ALEXY, 2000, p. 18).

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A teoria principiológica de Robert Alexy se enlaça com a proporcionalidade na interpretação, pois a natureza dos princípios implica máxima utilização de um sobre o outro pela ideia de ponderação

valorativa. Ponderar significa fazer juízo de valor, e neste caso a valoração poderá se revestir dos critérios métrico, comparativo e classificatório - quando o valor é usado para apreciar os princípios colidentes usa-se o critério métrico, em seguida a valoração poderá se transformar em critério comparativo usado para cotejar, correlacionar os princípios e sopesá-los; e por fim, a valoração é critério classificatório quando usado para determinar posições hierárquicas de um princípio suplantando o outro, em uma relação de precedência condicionada, que se assemelha à racionalidade objetiva.

Não se pode obscurecer a importância da utilização do neoconstitucionalismo, tampouco a importância do trabalho de Robert Alexy (2000) ao enfrentar os dilemas da sociedade complexa. Todavia, não há como negligenciar que o autor parte de Ronald Dworkin (2002), mas com ele faz uma cisão, pois teve dificuldade de assimilar o giro hermenêutico que considera a interpretação como compreensão. O autor analisado também rompe com a ideia da hermenêutica da faticidade, que conduz o homem para dentro da compreensão trazendo o intérprete com suas pré-compreensões para dialogar com o texto. Coerente com sua historicidade ele cria regras de prioridade, destacando que os princípios são regras de conteúdo moral.

A teoria *alexiana* destaca que a fórmula peso, as regra de colisão e a ponderação são argumentos morais que fornecem racionalidade, jamais uma única resposta correta, pois o balanceamento muda conforme a aplicação da regra de interpretação, das contingências e do próprio intérprete. Dar uma única resposta, diz o autor, é uma pretensão de certeza que a mutabilidade dos casos não possibilita. Isto porque, para ele, existe impossibilidade de construir uma teoria forte sobre os princípios capaz de extrair-lhes a resposta única, como desejava Dworkin (1996). Para que isso ocorresse, seria necessário uma análise exauriente de todos os princípios e suas relações possíveis em um tempo ilimitado, com informações ilimitadas; fato impossível dada a própria natureza volátil da vida, e da transparência linguística também ilimitada.

Assim, em Alexy (2000) não há que se falar em resposta única, pois a mobilidade dos princípios não permitiria essa condensação; diz ele que razoável seria a criação de uma lista de princípios ou "*topoi*" (grifos nossos), como mero catálogo de consulta para guiar o intérprete e fornecer diretrizes para julgar.

Embora relevante, a obra do autor alemão merece refinada análise, principalmente pelo embaralhamento que fez entre princípios e diretrizes políticas em Dworkin (2002), consideradas por este último como meras aspirações ou políticas públicas, denominadas em certas ocasiões de "porvir" (grifos nossos), e que foram trabalhadas pelo autor alemão como regras principiológicas. Além disso, Alexy (2000) considera na colisão entre princípios um mero afastamento de um deles, assertiva questionável, já que há casos em que a força do princípio é tamanha que ele invariavelmente anula o outro, invalidando-o como se regra fosse.

Some-se a isso a característica da absolutividade dos princípios, pois alguns deles são incondicionais, irrestritos, e não podem ser apostos lateralmente a outros. Daí a fragilidade da cisão *aleyiana* entre regras e princípios, que no primeiro caso afasta a diferenciação entre regras e princípios, e no segundo elimina a ponderação, fazendo-a ineficaz. Além disso, a teoria da ponderação tem uma amplitude exacerbada, o que a torna elástica, podendo incorrer em critérios de subjetividade que decerto em alguns casos traria insegurança jurídica à interpretação.

Ademais, o conflito entre regras nem sempre se encerra na análise de sua validade, pois as situações envolvendo regras antagônicas podem ser dirimidas por meio de ponderação tanto quanto os princípios. Consideramos ainda a técnica *alexiana* demasiadamente genérica, empregada na busca de soluções mais adequadas para quaisquer conflitos normativos, e isso deságua no emprego exacerbado de princípios a ponderar, causando a cultura do panprincipiologismo, na qual se recorre aos princípios para dirimir conflitos, sem ter ancoragem em regras, o que deixa o intérprete volúvel a decisões meramente volitivas.

Daí que, em nosso entendimento, pode advir a ameaça de decisionismos na esfera jurídica, o que de certa forma é uma inconsistência metodológica da ponderação, que abriria espaço para o subjetivismo judicial e insegurança atacando o equilíbrio da justiça, já que a ponderação não impõe critérios racionais, sendo os princípios elementos móveis ao sabor da interpretação. Consideramos também que a abordagem do balanceamento *alexiano* retiraria os direitos constitucionais de seu poder normativo, perdendo sua prioridade estrita, diluindo o direito constitucional no risco de decisões irracionais, já que o balanceamento pode se revelar arbitrário, irrefletido e, portanto, desprovido de racionalidade. Logo, o sopesamento de valores é capaz de produzir um juízo, mas não de justificá-lo, de modo que o sopesamento sofreria uma implosão fatal.

Como se pode ver, o trabalho de Robert Alexy em interpretar normas de direito fundamentais, embora tenha relevante contribuição para o direito no paradigma de Estado Democrático, ainda está longe de ser considerado pronto e acabado, como deseja o autor, pelas vias de suas fórmulas da colisão e da ponderação. A interpretação é discurso de seres datados historicamente; assim, em uma sociedade discursiva e aberta, as fórmulas lógico-dedutivas que tanto se desejou extirpar no modelo lógico-dedutivo parecem recrudescer no modelo *alexiano*, sem contudo conseguir dirimir as dubiedades advindas da sociedade complexa. Daí que, no afã de tentar sair do monopólio interpretativo ou monismo jurídico, Alexy acaba por reproduzi-lo.

5 REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo discursivo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

ALEXY, Robert. **Derechos y razon practica**. México: Distribuidora Fontamara, 2000.

ALEXY, Robert. Direitos Constitucionais, balanceamento e racionalidade. **Ratio Juris**, v. 16, n. 2, jun. 2003, p. 131-140.

ALEXY, Robert. **Teoria de los derechos fundamentales**. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2000.

BARCELLOS, Ana Paula de. **A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

BARROSO, Luis Roberto. Neoconstitucionalismo e constitucionalismo do direito: o triunfo tardio do direito constitucional no Brasil. **Revista de Direito Administrativo**, n. 240, abr./jun. 2005.

BELLO, Enzo. Neoconstitucionalismos, democracia deliberativa e atuação do STF. In: VIEIRA, José Ribas. **Perspectivas da teoria constitucional**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2007.

BINENBOJM, Gustavo. **A nova jurisdição constitucional brasileira: legitimidade democrática e instrumentos de realização**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

BINENBOJM, Gustavo. **Uma teoria do direito administrativo: direitos fundamentais, democracia e constitucionalização**. Rio de Janeiro: Renovar. 2006.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.

BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social**. São Paulo: Malheiros, 1996.

CARVALHO NETTO, Menelick de. **A sanção no procedimento legislativo**. Belo Horizonte: Del Rey, 1992.

CARVALHO NETTO, Menelick de. **O requisito essencial da imparcialidade para a decisão constitucionalmente adequada de um caso concreto no paradigma constitucional do Estado Democrático de Direito**. Nota técnica. Belo Horizonte, 23 mar. 1999.

CITTADINO, Gisele. **Pluralismo, direito e justiça distributiva: elementos da filosofia constitucional contemporânea**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2004.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1996.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DWORKIN, Ronald. **Taking right seriously**. Cambridge: Harvard University, 1997.

GADAMMER, Hans-Georg. **Hermenêutica em retrospectiva**. Petrópolis: Vozes, 2009.

GUASTINI, Riccardo. A Constituição do ordenamento jurídico. *In*: CARBONELL, Miguel (Org.). **Neoconstitucionalismo(s)?** Madrid: Editorial Trotta, 2003.

HESSE, Konrad. **Derecho Constitucional y derecho privado**. Madrid: Civitas Ediciones, 2001.

LASSALE, Ferdinand. **A essência da Constituição**. Rio de Janeiro: Líber Júris, 1988.

LASSALE, Ferdinand. **O que é uma Constituição política**. São Paulo: Global Editora, 1987.

MELLO, Celso Antonio Bandeira de. **Curso de direito administrativo**. São Paulo: Malheiros, 2005.

MORAIS, José Luiz Bolzan de; STRECK, Lenio Luiz (Org.) **O Estado-Juiz na democracia contemporânea: uma perspectiva procedimentalista**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

ROTHENBURG, Claudius Walter. **Princípios constitucionais**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2003.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e relações privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2003.

SARMENTO, Daniel. O Estado contemporâneo, os direitos fundamentais e a redefinição da supremacia do interesse público. *In*: SARMENTO, Daniel (Org.). **Interesses públicos versus interesses privados: desconstruindo o princípio da supremacia do interesse público**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2005.

WITTGENSTEIN, Ludwig. **Investigações filosóficas**. Petrópolis: Vozes, 1996.

COMENTÁRIOS ÀS ALTERAÇÕES PROCESSUAIS TRABALHISTAS DECORRENTES DA LEI N. 13.015, DE 22.7.2014

COMMENTS TO THE PROCEDURAL LABOR CHANGES RESULTING FROM LAW N.º 13.015, OF 22.7.2014

José Alberto Couto Maciel*

Resumo: Considerando a Lei n. 13.015/2014, recentemente sancionada, o presente artigo tece comentários às alterações por ela trazidas ao processo do trabalho, tentando demonstrar que a prestação jurisdicional mais rápida buscada nas suas intenções não parece cabível ao Direito do Trabalho, detentor de características próprias, especiais. Outras reformas poderiam atacar os pontos que de fato atrapalham uma presteza ainda maior dos Tribunais do Trabalho, que já possuem os melhores índices de celeridade.

Palavras-chave: Processo do Trabalho. Jurisprudência. Celeridade processual.

Abstract: Considering the recently enacted Law n. 13.015/2014, this article comments on the changes brought by it to the labor proceeding, trying to demonstrate that the faster judicial assistance sought in their intentions does not seem applicable to the Labor Law, holder of own and special characteristics. Other reforms could attack the points that actually hinder an even greater readiness of the Labour Courts, which already have the higher rates of speed.

Keywords: Labor proceeding. Case Law. Speedy procedure.

Foi sancionada a Lei n. 13.015/2014, que trata de alterações no processo do trabalho.

Referida Lei modifica os artigos 894, 896, 897-A e 899, da CLT, como também cria dois novos artigos que passam a integrar a Consolidação, os de número 896-B, e 896-C, alterações que serão tratadas nesse trabalho.

*Advogado, pós-graduado em Direito Individual do Trabalho, Processo do Trabalho e Direito Coletivo do Trabalho. Professor de Direito Processual e Individual do Trabalho. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho, dentre outros institutos nacionais e internacionais do Direito. Comendador promovido a Grande Oficial do TST, comendador do TRT de Brasília e do TRT da 23ª Região.

Como tudo que é novo, o estudo abaixo poderá sofrer críticas e interpretações que, certamente, levarão os estudiosos a meditar sobre o texto ora em destaque.

Uma das razões que fundamentou o Projeto de Lei foi a obtenção da razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação, com a efetivação do direito frente aos postulados da certeza e segurança jurídica. Seguem as alterações e comentários:

Art. 1º Os artigos 894, 896, 897-A e 899 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei 5.452, de 1º de maio de 1943, passam a vigorar com as seguintes alterações:

Art. 894.

II - das decisões das Turmas que divergirem entre si ou das decisões proferidas pela Seção de Dissídios Individuais, ou contrárias a Súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho ou súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal.

A alteração nesse inciso II, foi a de que, na redação anterior não caberiam embargos se a decisão recorrida estivesse em consonância com súmula ou OJ do TST, ou do STF.

No novo inciso, abandona-se a negativa do cabimento “em consonância” para o cabimento “em contrariedade”, admitindo-o quando as decisões forem contrárias à súmula, ou OJ do TST, ou ainda, contrariarem súmula vinculante do STF.

No texto anterior cabiam embargos se a decisão fosse contrária à OJ do STF. No texto atual excluíram essa possibilidade, estabelecendo a viabilidade do recurso somente de divergência com súmula vinculante do STF.

Deve ser lembrado, porém, que a OJ da Suprema Corte, na fase atual, traz em si a repercussão geral sobre a tese, o que vincula os demais Tribunais, não cabendo, a meu ver, a referida exclusão.

Parágrafo segundo do inciso II do art. 894:

A divergência apta a ensejar os Embargos deve ser atual, não se considerando tal a ultrapassada por súmula do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal, ou superada por iterativa e notória jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho.

A redação deste § 2º retrata o que na prática já vem acontecendo, ou seja, não cabem embargos se a divergência for ultrapassada

por súmula do TST ou do STF, ou superada por iterativa e notória jurisprudência.

§ 3º O Ministro Relator denegará seguimento aos embargos:

I - se a decisão recorrida estiver em consonância com súmula da jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal, ou com iterativa notória e atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, cumprindo-lhe indicá-la;

II - nas hipóteses de intempestividade, deserção, irregularidade de representação ou de ausência de qualquer outro pressuposto extrínseco de admissibilidade.

§ 4º Da decisão denegatória dos embargos caberá agravo, no prazo de 8 (oito) dias.

Tratam os §§ 2º e 3º de medidas já na prática em vigor, transformando-se a jurisprudência pacificada em lei.

São essas as alterações do art. 894, nas quais, com todas as vênias, não verifico nenhuma modificação que garanta a celeridade da tramitação dos embargos de divergência. Resumindo, com essas alterações apenas ampliou-se a interposição dos embargos também contra decisões divergentes de súmulas vinculantes do STF e retirou-se a possibilidade de sua interposição contra OJ da Suprema Corte, além de incluírem-se na lei orientações jurisprudenciais já em uso na Corte.

Art. 896.

a) Derem ao mesmo dispositivo de lei federal interpretação diversa da que lhe houver dado outro Tribunal Regional do Trabalho, no seu Pleno ou Turma, ou a Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, ou que contrariarem súmula de jurisprudência uniforme dessa Corte, ou súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal.

Nesse item “a)” apenas ampliou-se o cabimento do recurso de revista para admiti-lo, também, nos casos de divergência com súmula vinculante do STF.

§ 1º O recurso de revista, dotado de efeito apenas devolutivo, será interposto perante o Presidente do Tribunal Regional do Trabalho, que, por decisão fundamentada, poderá recebê-lo ou denegá-lo.

§ 1º-A. Sob pena de não conhecimento, é ônus da parte:

- I - indicar o trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do recurso de revista;
- II - indicar, de forma explícita e fundamentada, contrariedade a dispositivo de lei, súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho que conflite com a decisão regional;
- III - expor as razões do pedido de reforma, impugnando todos os fundamentos jurídicos da decisão recorrida, inclusive mediante demonstração analítica de cada dispositivo de lei, da Constituição Federal, de súmula ou orientação jurisprudencial cuja contrariedade aponte.

Os incisos I, II e III integrantes do § 1º-A, são efetivamente normas que não constam da redação atual do art. 896 da CLT e expressam com maiores detalhes a forma de elaborar o referido recurso.

Trata-se, a meu ver, de uma integração na lei de textos sumulados que já especificam tais exigências à revista, como as Súmulas n. 337, 333 e outras. Certamente que os novos dispositivos esclarecem melhor as exigências para a interposição do recurso de revista, ficando, de certa forma, mais rigorosa sua elaboração.

Não há, porém, no meu entendimento, nenhuma medida constante dessas alterações que acelere a tramitação processual do recurso em apreciação.

§ 3º Os Tribunais Regionais do Trabalho procederão, obrigatoriamente, à uniformização de sua jurisprudência e aplicação, nas causas da competência da Justiça do Trabalho, no que couber, o incidente de uniformização de jurisprudência prevista nos termos do Capítulo I do Título IX do Livro I do Código de Processo Civil.

§ 4º Ao constatar, de ofício ou mediante provocação de qualquer das partes ou do Ministério Público do Trabalho, a existência de decisões atuais e conflitantes no âmbito do mesmo Tribunal Regional do Trabalho, sobre o tema objeto do recurso de revista, o Tribunal Superior do Trabalho determinará o retorno dos autos à Corte de origem, a fim de que proceda à uniformização de jurisprudência.

§ 5º A providência a que se refere o § 4º deverá ser determinada pelo Presidente do Tribunal Regional do

Trabalho ao emitir juízo de admissibilidade sobre o recurso de revista, ou pelo Ministro Relator, mediante decisões irrecuráveis.

§ 6º Após o julgamento do incidente a que se refere o § 3º, unicamente a súmula regional ou a tese jurídica prevalecente no Tribunal Regional do Trabalho e não conflitante com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho servirá como paradigma para viabilizar o conhecimento do recurso de revista por divergência.

Do § 3º ao § 6º do art. 896, o Legislador inovou no citado artigo, inserindo as normas sobre incidente de uniformização de jurisprudência prevista nos termos do Capítulo I do Título IX do Livro I do Código de Processo Civil.

Inovou a Lei em destaque e, querendo acelerar os julgamentos e decisões, andou mal, como passo a demonstrar.

Inicialmente devemos lembrar que o CPC não é a lei mais célere que existe se comparada com a CLT e seu simplificado processo.

Os TRTs, com raras exceções, são os Tribunais que julgam com maior rapidez no país, exemplificando com processos decididos pelo Tribunal Regional da 10ª Região, Brasília, que não demoram em sua tramitação, em média, mais de seis meses até decisão.

Imaginemos agora, com a nova alteração: ao constar, de ofício ou mediante provocação de qualquer das partes, ou do Ministério Público do Trabalho, a existência de decisões atuais e conflitantes no âmbito do mesmo TRT sobre o tema objeto de recurso de revista, o TST determinará o retorno dos autos à Corte de origem, iniciando-se então processo de uniformização de jurisprudência.

Ora, a uniformização da jurisprudência de um Tribunal Regional não deve ser feita frente à uniformização de jurisprudência da matéria debatida naquela Corte, **função do TST**, pois, caso contrário, de todas as decisões nas Turmas dos TRTs deveria caber determinado recurso para o Pleno daquela mesma Corte.

Determinar o TST retorno dos autos aos Tribunais Regionais para que uniformizem sua jurisprudência é repassar para os mesmos função precípua do TST.

Assim, um processo cuja matéria já poderia ter sido julgada pelo TST, formando-se uma OJ para todos os Tribunais do país, retornará ao Tribunal Regional competente para ser o recurso novamente julgado, se outro houver com tese diversa, suspendendo-se todos os processos sobre a tese até o julgamento.

É certo que esse modelo processual está sendo adotado no STF e no STJ por força de alterações no processo civil, mas até o momento não

assistimos qualquer celeridade ou redução de trabalho nesses Tribunais por conta dessas novas normas de uniformização de jurisprudência.

Pode-se mesmo entender que no Supremo e no STJ certamente com o tempo serão reduzidos os julgamentos decorrentes de uma uniformização nas Cortes inferiores, porque existem milhares de processos idênticos, especialmente com relação a recursos da União Federal, suas autarquias e empresas públicas.

Mas na Justiça do Trabalho, muito ao contrário, os pedidos, em sua maioria, englobam diversas matérias, e se em um processo temos um tema que pode ser uniformizado, os demais temas daquele processo não devem ficar suspensos apenas em decorrência de um dos pedidos.

É um atraso especialmente para o trabalhador que, precisando de uma decisão célere, terá de aguardar que seu processo, que já estava no TST, baixe novamente para ser julgado no TRT, tendo em vista matéria conflitante, para depois de ser pacificada aquela matéria sofrer novo recurso para o TST com relação às demais questões que não foram julgadas.

E por isso é que nem todas as normas processuais são aplicáveis ao Direito do Trabalho, direito especial, com característica própria.

Com todas as vênias ao legislador e ao próprio TST, que apresentou a proposta na qual se originou a lei, retrocede-se quanto à presteza do direito e sua celeridade processual.

Com relação aos §§ 7º, 8º e 9º da nova redação do art. 896, tratam eles de matéria já existente, acrescentando-se a possibilidade do recurso em casos de procedimento sumaríssimo, por contrariedade a súmulas vinculantes do STF, o que não constava da legislação anterior.

§ 10. Cabe recurso de revista por violação a lei federal, por divergência jurisprudencial e por ofensa à Constituição Federal, nas execuções fiscais e nas controvérsias da fase de execução que envolva a Certidão de Débitos Trabalhistas, criada pela Lei n. 12.440, de julho de 2011.

Neste parágrafo houve uma ampliação do recurso, sendo possível seu cabimento nas execuções fiscais e nas controvérsias da fase de execução que envolvam a Certidão de Débitos Trabalhistas, criada pela Lei n. 12.440, de 7 de julho de 2011.

§ 11. Quando o recurso tempestivo contiver defeito formal que não se repute grave, o Tribunal Superior do Trabalho poderá desconsiderar o vício ou mandar saná-lo, julgando o mérito.

Trata-se de uma alteração necessária porque, muitas vezes, apenas por um defeito formal ou mesmo um erro material, perde a parte a possibilidade de ver seu recurso apreciado, embora tempestivamente interposto.

O § 12 estabelece que, da decisão denegatória do recurso caberá agravo no prazo de oito dias, não sendo mais ele de instrumento, especialmente porque o processo já está inserido de forma integral nos meios eletrônicos.

§ 13. Dada a relevância da matéria, por iniciativa de um dos membros da Seção Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, aprovada pela maioria dos integrantes da Seção, o julgamento a que se refere o § 3º poderá ser afeto ao Tribunal Pleno.

Andou bem o legislador em possibilitar que o incidente de uniformização de jurisprudência seja exercido pelo TST, mediante sua sessão plena em razão da relevância da matéria, pois não cabe à Corte Superior, que unifica a jurisprudência, manter decisões díspares entre suas Turmas, especialmente em questões de relevância, embora no Direito do Trabalho seja muito difícil definir o que venha a ser relevância, até mesmo pelo sentido protetivo do direito. A relevância para quem ganha um elevado salário não é a mesma daquele para quem recebe o salário mínimo.

Art. 897-A.

§ 1º Os erros materiais poderão ser corrigidos de ofício ou a requerimento de qualquer das partes.

§ 2º Eventual efeito modificativo dos embargos de declaração somente poderá ocorrer em virtude da correção de vício na decisão embargada e desde que ouvida a parte contrária, no prazo de cinco dias.

§ 3º Os embargos de declaração interrompem o prazo para interposição de outros recursos, por qualquer das partes, salvo quando intempestivos, irregular a apresentação da parte ou ausente a sua assinatura.

No que concerne aos embargos de declaração, quanto ao § 1º, admite a Lei, expressamente, a correção de erro material. Como poderá ser feito a qualquer tempo, tal correção é cabível não só durante o prazo dos embargos de declaração, ou por meio dele.

O § 2º restringe os casos de efeito modificativo somente para correção de vício na decisão embargada, dando-se vista à parte contrária, como já vem sendo feito na prática.

Mas, nesse aspecto, a Lei não admite efeito modificativo aos declaratórios nos casos de omissão e contradição no julgado e manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do processo.

É preciso ter um maior entendimento do que venha a ser vício. Vício, ao pé letra, significa falha ou defeito, hábito repetitivo que degenera ou causa algum prejuízo a alguém.

Trata-se de uma tendência habitual para certo mal, sendo oposto à virtude. Do latim *vitium*, é um mal psicológico.

O CPC fala sobre obscuridade ou contradição, mas não é muito claro que só possa se dar efeito modificativo a um acórdão viciado.

No Código Civil o vício pode ser caracterizado em negócios jurídicos como coação, estado de perigo, fraude contra credores, ou seja, de atos ilícitos, não sendo crível que algum membro do Poder Judiciário conceda uma decisão ilícita, ou seja, viciada.

A não ser que o legislador tenha colocado a palavra “vício” no sentido de substituir contradição, ou mesmo omissão decorrente talvez de um mal psicológico na elaboração do acórdão, parece-me que este cabimento restrito do efeito modificativo por vício, ao contrário de tudo que existe atualmente em termos de jurisprudência, deverá trazer enormes dificuldades de interpretação dos declaratórios que, ao invés de ser um recurso com objetivo de esclarecer melhor o acórdão, terão eles mesmos de ser interpretados pelos Tribunais.

Vejam bem, se decorre da omissão um esclarecimento que modifique o julgado, como não ser admitido, no caso, o efeito modificativo? E se no esclarecimento da contradição o esclarecimento demonstrar que a tese esclarecida é contrária ao que foi julgado?

Em relação ao § 3º, se os declaratórios forem intempestivos, ou sem assinatura, não podem mesmo ser conhecidos porque inexistentes, não interrompendo qualquer prazo.

Quanto à irregular apresentação da parte, não vejo essa figura jurídica nem mesmo na jurisprudência com relação aos declaratórios, pois são eles interpostos contra decisões judiciais, não havendo alteração das partes nesse momento processual de apresentação do recurso. Poderá, sim, haver um erro quanto ao substabelecimento juntado de forma irregular.

Art. 899.

§ 8º Quando o agravo de instrumento tem a finalidade de destrancar recurso de revista que se insurge contra decisão que contraria a jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho, consubstanciada nas suas súmulas ou em orientação jurisprudencial, não haverá obrigatoriedade de se efetuar o depósito referido no § 7º deste artigo.

Creio ser uma inovação correta a de ser desnecessário o depósito no agravo quando é ele interposto contra despacho que contraria súmula ou OJ, uma vez que o recurso deveria efetivamente ter de ser admitido, o que só poderá não acontecer por equívoco do r. despacho.

Art. 2º A Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943, passa a vigorar acrescida dos seguintes artigos 896-B e 896-C: Art. 896-B. Aplicam-se ao recurso de revista, no que couberem, as normas do Código de Processo Civil relativas ao julgamento dos recursos extraordinários e especial repetitivos.

Creio que as normas que tratam de julgamentos repetitivos são de importante aproveitamento no TST, que tem como objetivo principal a unificação da jurisprudência a nível nacional, ao contrário dessa aplicação nos Tribunais Regionais, como antes comentado.

Parece-me, entretanto, de difícil aplicação, a não ser em casos especiais, pois especificam os art. 543-B e 543-C do CPC estabelecendo procedimentos para o STF e STJ, que se aplicam essas normas quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia.

Na Justiça do Trabalho, e insisto nessa tese, poucos são os recursos com fundamentos em uma única controvérsia, pois se discute sobre vários pedidos na mesma ação, como também nos recursos, e essa é uma das características do processo do trabalho que o diferencia dos demais ramos do direito.

Se houver idêntica controvérsia em processo no qual se debate apenas uma tese, o que raramente acontece, deverá aplicar-se as normas regulamentares do art. 896-C, abaixo comentadas, embora essas levem uma questão a ser dirimida até final do procedimento a um longo caminho, considerando os procedimentos exigidos.

Mas e se acontecer, sobre uma tese, digamos para exemplificar, de periculosidade, como no exemplo abaixo? Ficarão as outras questões a serem julgadas suspensas até que, após longa tramitação, termine o julgamento da questão repetitiva? Ou não caberá, na hipótese, o procedimento de recurso repetitivo?

Vamos exemplificar com um recurso no qual se discute o adicional de periculosidade, concedido em determinado local de um estabelecimento, horas extras em cargo de comissão, sobreaviso e equiparação salarial.

Tal recurso, com relação à periculosidade, teria fundamento idêntico a centenas de recursos que já tramitam no TST.

Tratando-se a periculosidade citada no exemplo como uma questão repetitiva, caso haja o procedimento abaixo descrito, após

perseguir um enorme caminho deverá seguir o processo o mesmo caminho que teria anteriormente, com relação às demais matérias nele discutidas, suspensas por força da tese apreciada antes como repetida, o que, me parece, trará um atraso e um congestionamento na Justiça do Trabalho muito maior do que o já elevadíssimo em decorrência do número de processos existentes.

Não vejo, assim, como dar-se celeridade processual se for o recurso interposto com mais de uma questão, sendo uma delas repetitiva. Muito ao contrário.

Mas e se não se aplicar à hipótese as normas do recurso repetitivo, mas apenas àqueles recursos em que se discuta uma questão? Haverá maior celeridade no julgamento dele e dos demais repetitivos? Só a prática dirá, mas vejam, nos comentários que faço abaixo quanto à redação do art. 896-C, como será complexo chegar-se ao fim de um julgamento desses.

Art. 896-C.

Quando houver multiplicidade de recursos de revista fundados em idêntica questão de direito, a questão poderá ser afetada à Seção Especializada em Dissídios Individuais ou ao Tribunal Pleno, por decisão da maioria simples de seus membros, mediante requerimento de um dos Ministros que compõem a Seção Especializada, considerando a relevância da matéria ou a existência de entendimentos divergentes entre os Ministros dessa Seção ou das Turmas do Tribunal.

§ 1º O Presidente da Turma ou da Seção Especializada, por indicação dos relatores, afetará um ou mais recursos representativos da controvérsia, para julgamento pela Seção Especializada em Dissídios Individuais ou pelo Tribunal Pleno, sob o rito dos recursos repetitivos.

§ 2º Presidente da Turma ou da Seção Especializada que afetar um processo para julgamento sob rito do recurso repetitivo deverá expedir comunicação aos demais Presidentes de Turmas ou Seção Especializada, que poderão afetar outros processos sobre a questão para julgamento conjunto, a fim de conferir ao órgão julgador uma visão global da questão.

§ 3º O Presidente do Tribunal Superior do Trabalho oficiará os Presidentes dos Tribunais Regionais do Trabalho para que suspendam os recursos interpostos em casos idênticos aos afetados como recursos repetitivos, até o pronunciamento definitivo do Tribunal Superior do Trabalho.

§ 4º Caberá ao Presidente do Tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Tribunal Superior do Trabalho, ficando suspensos os demais recursos de revista até o pronunciamento definitivo do Tribunal Superior do Trabalho.

§ 5º O relator do Tribunal Superior do Trabalho poderá determinar a suspensão dos recursos de revista ou de embargos que tenham como objeto idêntica controvérsia ao do recurso afetado como repetitivo.

§ 6º O recurso repetitivo será distribuído dentre um dos Ministros membros da Seção Especializada ou do Tribunal Pleno e a um Ministro revisor.

§ 7º O relator poderá solicitar informações, a serem prestadas no prazo de 15 (quinze) dias, aos Tribunais Regionais do Trabalho a respeito da controvérsia.

§ 8º O relator poderá admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia, inclusive como assistente simples, na forma da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

§ 9º Recebidas as informações e, se for o caso, após cumprido o disposto no § 7º deste artigo, terá vista o Ministério Público pelo prazo de 15 (quinze) dias.

§ 10. Transcorrido o prazo para o Ministério Público e remetida cópia do relatório aos demais Ministros, o processo será incluído em pauta, na Seção Especializada ou no Tribunal Pleno, devendo ser julgado com preferência sobre os demais feitos.

§ 11. Publicado o acórdão do Tribunal Superior do Trabalho, os recursos de revista sobrestados na origem: I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação a respeito da matéria no Tribunal Superior do Trabalho; ou II - serão novamente examinados pelo Tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Tribunal Superior do Trabalho a respeito da matéria.

§ 12. Na hipótese prevista no inciso II do § 11 deste artigo, mantida a decisão divergente pelo Tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso de revista.

§ 13. Caso a questão afetada e julgada sob o rito do recurso repetitivo também contenha questão constitucional, a decisão proferida pelo Tribunal Pleno

não obstará o conhecimento de eventuais recursos extraordinários sobre a questão constitucional.

§ 14. Aos recursos extraordinários interpostos perante o Tribunal Superior do Trabalho será aplicado o procedimento previsto no art. 543-B da Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, cabendo ao Presidente do Tribunal Superior do Trabalho selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte, na forma do § 1º do art. 543-B da Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

§ 15. O Presidente do Tribunal Superior do Trabalho poderá oficiar os Tribunais Regionais do Trabalho e os Presidentes das Turmas e da Seção Especializada do Tribunal para que suspendam os processos idênticos aos selecionados como recursos representativos da controvérsia e encaminhados ao Supremo Tribunal Federal, até seu pronunciamento definitivo.

§ 16. A decisão firmada em recurso repetitivo não será aplicada aos casos em que se demonstrar que a situação de fato ou de direito é distinta das presentes no processo julgado sob o rito repetitivo.

§ 17. Caberá a revisão da decisão firmada em julgamento de recursos repetitivos, quando se alterar a situação econômica, social ou jurídica, caso em que será respeitada a segurança jurídica das relações firmadas sob a égide da decisão anterior, podendo o Tribunal Superior do Trabalho modular os efeitos da decisão que tenha alterado.

Vejamos o roteiro relativo aos recursos repetitivos.

Quando houver multiplicidade de recursos de revista, fundados em idêntica questão de direito, a questão poderá ser afetada à Seção Especializada em Dissídios Individuais, ou ao Tribunal Pleno, por maioria simples dos membros que compõem o órgão, mediante requerimento de um de seus Ministros.

Informados os demais Presidentes de Turmas ou Seção Especializada, poderão eles afetar outros processos sobre a questão para julgamento conjunto.

O Presidente do TST oficiará aos Presidentes de todos os TRTs do país para que suspendam os recursos interpostos em casos idênticos aos afetados como recursos repetitivos até o pronunciamento definitivo do TST.

Caberá ao Presidente do Tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, encaminhando-os ao TST, suspendendo as demais revistas interpostas.

O relator poderá solicitar informações aos TRTs, admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia e se dará vista ao Ministério Público pelo prazo de quinze dias, devendo posteriormente o processo ser incluído em pauta na Seção Especializada ou no Tribunal Pleno.

Vejam que, após a publicação do acórdão, os recursos de revista sobrestados na origem terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação a respeito da matéria no TST, ou novamente examinados se houver divergência de julgados.

Poderá haver a apreciação da revista se o acórdão regional divergir da orientação do TST, sendo cabível, ainda, recurso extraordinário das questões constitucionais.

E no recurso extraordinário, como já vem sendo processado, aplicar-se-á o procedimento previsto no art. 543-B da Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973.

Poderá o Presidente do TST, na hipótese de encaminhamento de recursos representativos ao STF, oficial os TRTs e Presidentes das Turmas e da Seção Especializada para que suspendam os processos idênticos aos selecionados até pronunciamento definitivo do STF, o que retrata uma orientação normativa da maior relevância, pois a última decisão, que será do STF, poderá conter repercussão geral obrigando a todos os demais Tribunais.

O art. 896-C ainda admite a revisão da decisão firmada em julgamento de recursos repetitivos, quando se alterar a situação econômica, social ou jurídica, caso em que será respeitada a segurança jurídica das relações firmadas sob a égide da decisão anterior, podendo o TST modular os efeitos da decisão que a tenha alterado.

Como se vê, o legislador adotou para o TST, quanto aos recursos repetitivos, semelhantes hipóteses fixadas no art. 543-C do CPC para os recursos especiais no STJ.

Concluindo, creio que o texto tem o valor de integrar na lei muito do que já vem firmando a jurisprudência sobre a matéria, restringe o cabimento do recurso de revista, considerando-se as inúmeras exigências para interposição do mesmo, o que não reduz os processos, porque transforma os inadmitidos em agravos, estabelece normas para unificar a jurisprudência dos Tribunais Regionais, função que, me parece, não ser a melhor e, finalmente, aplica o CPC no que se refere às normas para julgamentos repetitivos, criando procedimento semelhante ao do STJ.

Creio, porém, que a nova Lei não cumprirá com o desejo apresentado na Justificativa de seu Projeto que assim está finalizado:

Alinhado a este entendimento é que propomos, por meio do presente Projeto de Lei, as alterações supra referidas para assim ACELERARMOS, DE CERTA MANEIRA, A ENTREGA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL, RESOLVENDO O MAIS RÁPIDO POSSÍVEL OS PROCESSOS QUE TRAMITAM NO ÂMBITO DO JUDICIÁRIO BRASILEIRO.

E volto a afirmar, o Direito Processual do Trabalho, queiram ou não queiram os legisladores, é um direito especial, com normas especiais, daí a dificuldade de a ele aplicar-se leis dirigidas ao processo comum, a não ser subsidiariamente.

Enfim, se aplicado verdadeiramente o processo do trabalho que está na CLT; se reduzidos em lei os agravos, como também os inúmeros recursos cabíveis na execução; se exigidos pagamento de custas e de honorários para os empregados desde a Reclamação, ressalvados os casos de justiça gratuita, pois atualmente podem reclamar com razão ou não, porque nada pagam e sempre algum benefício recebem; se houver multa elevada quanto aos direitos não pagos pelo empregador, quando inexistente qualquer controvérsia, daí sim, acredito, teríamos uma Justiça do Trabalho mais ágil, célere e atuante, pois os defeitos estão mais no volume de recursos existentes e na facilidade de ingresso das reclamações e dos benefícios devidos e não pagos, o que acresce o número de processos na base da pirâmide processual, e essa base é que deve ser revista. Mas, peço vênias, essa é uma reforma inventada por mim e não pelo Congresso Nacional.

A presente Lei entrará em vigor em sessenta dias após sua publicação.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei n. 13.015, de 21 de julho de 2014. Altera a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT)... **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 22 jul. 2014. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l13015.htm>. Acesso em: 22 jul. 2014.

A AÇÃO TRABALHISTA E A *LEGITIMATIO AD CAUSAM*

EMPLOYMENT CLAIM AND THE *LEGITIMATIO AD CAUSAM*

Tereza Aparecida Asta Gemignani*

[...] o direito constitucional não se dissolve na história, na comparatística, nos arquétipos: é um direito vigente e vivo e como tal deve ser ensinado.
(Canotilho)

Resumo: A aferição dos legitimados a figurar no polo passivo da lide trabalhista sempre despertou muitas controvérsias, face às peculiaridades que este direito confere aos conceitos de empresa/empregador nos termos do art. 2º da CLT. Os novos tipos de organização da atividade empresarial direcionados para a segmentação e terceirização do processo produtivo, a intensificação dos conflitos coletivos e a implantação do instituto da *class actions* no direito norte-americano vêm desencadeando debates que levam à releitura de certos institutos jurídicos, entre os quais a *legitimatio ad causam*. Doutrina e jurisprudência majoritária apresentam reservas à aplicação subsidiária do CPC de 1973 quanto a esta matéria, e só o futuro poderá dizer como se posicionarão em relação às alterações que estão sendo propostas pelo projeto do novo código de processo civil, mas já é possível observar a consolidação de uma modalidade especial de litisconsórcio passivo, denominada “integração à lide”, que apresenta muitas semelhanças com a “intervenção litisconsorcial” existente no processo italiano, criando no direito brasileiro ambiente propício também para a implantação do instituto do *jussu judicis*, previsto no art. 107 do código processual italiano, com o escopo de garantir economia processual e evitar julgamentos contraditórios em ações que tratam de relações conexas. O artigo analisa se a intensificação da terceirização pode levar à aplicação da teoria do domínio do fato na imputação da responsabilidade trabalhista, examinando se este movimento está restrito às ações individuais, ou voltado também às coletivas, por visar não só

*Desembargadora e vice-diretora da Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho de Campinas. Doutora em Direito do Trabalho pela USP - Universidade de São Paulo. Professora universitária e membro da ABDT- Academia Brasileira de Direito do Trabalho.

a celeridade, eficiência e utilidade da jurisdição, mas principalmente garantir a ampliação do acesso às tutelas reparatórias e inibitórias, direitos que a Carta Republicana de 1988 elevou à condição de fundamentais.

Palavras-chave: Litisconsórcio. Integração à lide. Acesso à Justiça. Tutela.

Abstract: The guaging of the legitimated persons appearing on the party defendant's labor prosecution has always aroused much controversy, in the face of the peculiarities that this right gives to the concepts of company/employer pursuant to art. 2 of CLT. The new types of business activity organization directed to the segmentation and outsourcing of the production process, the intensification of collective conflict and the deployment of the institute of class actions in American law come triggering debates that lead to the reinterpretation of certain legal institutions, among which the *legitimatío ad causam*. Doctrine and majority jurisprudence have reserves to the subsidiary application of CPC 1973 on this matter, and only the future will tell how they will position themselves in relation to the changes that have being proposed by the new code of civil procedure project, but it is already possible to observe the consolidation of a special type of defendant joint, called "integration to the action", which has many similarities with the joint intervention existing in the Italian action, creating enabling environment in Brazilian law for the implementation of the Institute of *jussu judicis*, provided by the article 107 of the Italian procedural code, with the aim of ensuring judicial economy and avoid contradictory judgments in actions dealing with connected relations. The article analyzes if the intensification of outsourcing may lead to the application of the theory of domain of the fact in the imputation of labor responsibility, examining whether this movement is restricted to individual actions, or also referent to the collective ones, by targeting not only the speed, efficiency and usefulness of the jurisdiction, but primarily to ensure the expansion of the access to reparation and inhibitory guardianship, rights that the Republican Constitution of 1988 raised to the condition of fundamental ones.

Keywords: Joint Action. Integration to the action. Access to the Justice. Guardianship.

1 INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil de 1973 sofreu notória influência da doutrina de Liebman, ao focar a formatação do instituto da *legitimatío ad causam* na perspectiva individual. Entretanto, com o decorrer do tempo mostrou sensibilidade ao fato de que a sentença prolatada poderia

produzir efeitos em outras pessoas físicas/jurídicas, além das indicadas pelo autor para figurar no polo passivo da demanda.

Inicialmente refratária à existência de um processo coletivo, como evidencia o princípio reitor adotado pelo art. 6º, a lei adjetiva civil foi reconhecendo sua importância numa sociedade de massas como a atual, ampliando os espaços para a implementação de tutelas processuais destinadas a proteger classes, grupos e coletividades, conferindo interpretação mais abrangente ao conceito de “interesse” referido pelo art. 3º do CPC.

Neste contexto, o disposto no art. 6º, que deixa explícito o foco no modelo de ação individual adotado pelo CPC de 1973, aos poucos foi se revelando insuficiente para tratar da legitimação ante a rápida transformação da sociedade em que vivemos, marcada pela crescente ocorrência dos casos de macrolesão.

A ação civil publica disciplinada pela Lei n. 7.347/1985 bem evidenciou este caminho, desencadeando uma evolução doutrinária que levou à promulgação da Lei n. 8.078/1990 - Código de Defesa do Consumidor, Lei Complementar n. 75/1993, Leis n. 8.974/1995, 10.671/2003, 10.741/2003, agasalhando preceitos que criam um microsistema de proteção dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Como Carta Política de um Estado de Direito Social, a Constituição Federal de 1988 inaugurou um novo paradigma ao reconhecer a importância de tutelar direitos individuais homogêneos, além dos coletivos e difusos (art. 129), em uma sociedade que registra elevados níveis de conflitos de massa, marcados pela crescente complexidade de atos e fatos jurídicos que cabe ao direito regular. Neste ambiente, o tempo excessivo de tramitação do processo se tornava motivo de exacerbação do conflito existente, fazendo subir a temperatura e pressão do clamor social pela implementação de celeridade na solução judicial, culminando com a inserção do inciso LXXVIII ao art. 5º da CF/1988, pela EC n. 45/2004, instituindo a razoável duração como direito fundamental do cidadão brasileiro.

A legislação trabalhista disciplinou a legitimação do polo ativo nos arts. 842 e 843 da CLT, mas em relação ao polo passivo tratou da questão apenas de forma pontual ao disciplinar o caso dos subempreiteiro/empreiteiro principal no art. 455 da CLT e do *factum principis* em relação à “pessoa de direito público apontada como responsável pela paralisação do trabalho”, conforme dispõe o § 1º do art. 486.

2 A EVOLUÇÃO DO INSTITUTO

A aferição dos legitimados a figurar no polo passivo da lide trabalhista sempre despertou muitas controvérsias, face às peculiaridades

que este direito especializado confere aos conceitos de empresa/empregador nos termos do art. 2º da CLT, *in verbis*:

Art. 2º Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados.

§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

Enquanto *caput* e § 1º concentram na figura do empregador/empresa (e equiparados) a dupla condição de contratante e responsável, o § 2º reconhece a possibilidade de cisão, em que o integrante do grupo econômico, embora não ostente a condição de contratante do vínculo, é chamado a responder solidariamente com o empregador.

Mas não é só.

Os novos tipos de organização da atividade empresarial direcionados para a segmentação e terceirização do processo produtivo, que passaram a ser implementados com maior intensidade no Século XXI, vêm aumentando a complexidade da questão e desencadeando novos debates, que tornam necessária uma releitura da figura do litisconsórcio passivo, admitindo a possibilidade da “integração à lide”.

Importante pontuar que, reconhecendo as especificidades do direito trabalhista, Amauri Mascaro (NASCIMENTO, 1976, p. 451) já admitia nas últimas décadas do Século XX a possibilidade de existência de outro tipo de legitimação passiva, que denominou “integração ao processo”, prevendo uma nova modalidade de litisconsórcio passivo, instituto diferente dos previstos na lei adjetiva civil de 1973, posto que o ingresso na lide não ocorria com a finalidade de reverter em favor do interveniente o direito disputado pelas partes, nem possibilitar o ajuizamento de ação regressiva.

A doutrina passou a denominar a nova figura trabalhista de integração à lide, formatando-a de forma semelhante com a “intervenção litisconsorcial” do processo italiano.

Na atualidade o debate desta matéria passa a revestir-se de crescente importância, não só porque a EC n. 45/2004 ampliou a competência desta Justiça especializada, mas também porque nas últimas décadas vem crescendo a implantação intensiva de um complexo sistema de terceirização da organização produtiva, cindindo um dos polos da relação contratual trabalhista em dois braços distintos: de um lado o empregador e, de outro, um ou mais beneficiários diretos, tomadores do serviço prestado pelo empregado.

Além de provocar o cancelamento da OJ n. 227 do TST em 2005, as celeumas acirradas de parte a parte, embora longe de pacificação, levaram à alteração do inciso IV da Súmula n. 331 do C. TST, ao prescrever que o

[...] inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, **desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.**

Neste contexto, a integração do tomador no polo passivo da lide se daria apenas por iniciativa do autor e somente na oportunidade de ajuizamento da ação? Ou a formação de litisconsórcio passivo poderia ocorrer mesmo após o ajuizamento da ação? A iniciativa para a formação posterior do litisconsórcio seria reconhecida apenas ao reclamado, ou garantida também ao reclamante mesmo depois da formação da relação processual primária, a fim de garantir celeridade e eficácia da atuação jurisdicional, além de evitar decisões contraditórias em relações contratuais conexas?

Relevante pontuar que o art. 107 do código processual italiano disciplina a intervenção *jussu judicis*, que assegura a atuação proativa do juiz na formação do litisconsórcio do polo passivo, visando não só garantir economia processual mas também eficiência da jurisdição, como explica Moacyr Lobo da Costa (1961, p. 79-80) ao defender sua aplicação no sistema brasileiro. Mantido apenas como posicionamento minoritário na seara processual civil, seus contornos passaram a ser discutidos no processo trabalhista, ante as intensas alterações pelas quais passa o mundo do trabalho na contemporaneidade.

3 O NOVO CONCEITO DE ACESSO À JUSTIÇA

Embora não haja, ainda, uma doutrina sedimentada a respeito da matéria, o imperativo maior de respeito aos princípios da celeridade e utilidade da jurisdição, alçados à condição de direitos fundamentais pela Carta de 1988, e assim ratificados pela EC n. 45, tem sensibilizado a jurisprudência a admitir tal hipótese, ampliando as possibilidades de formação do litisconsórcio no processo trabalhista, de modo a superar

a perspectiva meramente formal, conferindo ao conceito conotação substantiva de acesso a uma ordem jurídica justa e eficiente.

Se num primeiro momento a agregação da ideia de eficiência ao conceito de acessibilidade causou espécie aos adeptos da processualística clássica e cientificista, logo se revelou imprescindível para qualificar a eficácia da prestação jurisdicional, bandeira de proa desfraldada pelos defensores da instrumentalidade do processo, perspectiva que sempre esteve presente na seara trabalhista, comprometida desde sua gênese com a rapidez e efetividade, pois lhe cabe promover a solução de conflitos atrelados à sobrevivência do cidadão.

Cândido Rangel Dinamarco (1993, p. 402), um dos defensores desta nova concepção, explica que há benefícios não só para o autor, mas também para o Estado, por “[...] trazer vantagens (pacificação social, atuação da ordem jurídica etc.)”, tendo caminhado no mesmo sentido o pensamento de Vicente Greco Filho (1993) ao pontuar que o interesse processual “[...] é uma relação de necessidade e uma relação de adequação, porque é inútil a provocação da tutela jurisdicional se ela, em tese, não for apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial”, providência que reveste a prestação jurisdicional de utilidade.

Ressalta Dinamarco (2003, p. 255-259, 326, 373) que o processo não tem um fim em si mesmo e, portanto, “[...] suas regras não têm valor absoluto que sobrepuje as do direito substancial e as exigências sociais de pacificação de conflitos”. No mesmo passo, Bedaque (2001a, p. 15) pontua que esta visão instrumental vai possibilitar o direcionamento da ênfase na efetividade do processo, “[...] entendida como capacidade de exaurir os objetivos que o legitimam no contexto jurídico-social e político”, focando a importância do processo na razão direta dos “resultados que produz”, notadamente quanto à eficácia da “atuação da vontade concreta do ordenamento jurídico material” e o atendimento do escopo social de obter a “pacificação social com justiça”, contexto em que o acesso à ordem jurídica justa se apresenta como a “síntese de todos os princípios e garantias do processo, abarcando o direito de ação, o devido processo legal, o direito ao contraditório e ampla defesa, a utilidade da jurisdição para garantir a paz social”, evitando uma multiplicidade de processos individuais que “incham a máquina judiciária e produzem poucos resultados eficazes para a efetiva solução do conflito”, como adverte Fábio Túlio Correia Ribeiro (1997, p. 151).

Na seara trabalhista tais questionamentos apresentam peculiar relevância, ante a notória inter-relação de várias disputas individuais a uma matriz de natureza coletiva, o que torna necessário ampliar os canais de acesso substancial à justiça, principalmente no que se refere aos interesses e direitos coletivos.

Neste caminhar é importante observar, ainda, que certas limitações traçadas pelo princípio da asserção nas demandas individuais deixam de ser justificadas quando se trata de processo coletivo, pois

pautado por regras próprias, cada vez mais focadas **na natureza** do bem jurídico a ser tutelado, como deixa claro o Anteprojeto de Código Brasileiro de Processos Coletivos, nas judiciosas explicações de Ada Pellegrini Grinover (2005, p. 14-16).

Com efeito, atento à extensão e peculiar natureza do bem jurídico a ser tutelado, o processo coletivo liberta-se das limitações existentes na ação individual para ter feição própria e mais consonante com o conceito de acesso substantivo e eficácia dos marcos decisórios, reconhecendo legitimidade processual *ad causam* àquele que apresenta maior aptidão para reparar a lesão, assim garantindo a utilidade da jurisdição.

Tal se dá em cumprimento aos preceitos estabelecidos pela Constituição Federal de 1988, que ampliou a tutela dos interesses e direitos coletivos, além de assegurar a defesa de interesses e direitos difusos e individuais homogêneos, de modo a concretizar de forma mais ampla a proteção de novos interesses jurídicos.

O processo coletivo se caracteriza como forma peculiar de acesso à justiça, pois o titular do direito material é diferente do autor processual que defende esse bem em Juízo, condição que ostenta não por ser o beneficiário do bem da vida, mas porque a lei assim estabelece, numa clara distinção entre a titularidade do direito material e a titularidade do direito processual.

O instituto da *class action* do direito norte-americano serviu de subsídio ao modelo do direito brasileiro que, entretanto, conservou algumas características peculiares, entre as quais pode ser destacada a que atribui ao legislador (sistema *ope legis*), e não ao juiz (sistema *ope judicis*) o controle na indicação dos entes legitimados a atuar no polo ativo

Destarte, em relação ao polo ativo o modelo brasileiro optou pela existência de uma legitimação autônoma, própria, que decorre de lei, em que o legitimado não depende da autorização ou da manifestação da vontade de outrem pois, como bem ressalta Arruda Alvim (1997, p. 156), tais autores processuais “[...] detêm *ex lege* legitimação concorrente e disjuntiva, vale dizer, podem agir plenamente, cada um por si, ou, eventualmente, litisconsorciados”, o que ocorre em relação ao Ministério Público do Trabalho e os sindicatos na seara trabalhista.

Portanto, o sistema da *class actions* do direito norte-americano influenciou a formatação da LACP, mas em relação aos legitimados a atuar no polo ativo o Brasil rejeitou o modelo da representatividade adequada, preferindo o critério objetivo previsto no art. 5º da Lei n. 7.347/1985, assim também considerado pela Lei n. 7.913/1989 e reiterado nos arts. 82 e 117 do CDC - Lei n. 8.078/1990.

A Lei n. 13.004/2014 alterou a Lei n. 7.347/1985, que disciplina a ação civil pública. O inciso VIII, inserido no art. 1º, inclui entre suas finalidades a proteção do patrimônio público e social, enquanto o art. 4º

prevê que para essas causas caberá também a ação cautelar objetivando evitar dano ao patrimônio social e ao meio ambiente, assim ampliando a teia de proteção dos direitos coletivos também em relação ao meio ambiente do trabalho.

Nesta linha de ampliação da proteção a novos interesses jurídicos, o conceito da *legitimatatio ad causam* em relação ao polo passivo da ação civil pública não está pautado por balizas fechadas, apresentando maleabilidade necessária para assegurar tutela ao bem da vida pertencente a uma coletividade, podendo assim incluir todos que deram causa ao dano provocado ou se mostraram capazes de implementar condutas de prevenção para evitar que a lesão amplie seu nível de gravosidade, investindo num inovador e virtuoso movimento que conjuga tutela reparatória com inibitória.

Trata-se de um modelo ainda em construção como pontua Antonio Gidi (2003, p. 329 e ss.), mas cuja edificação se torna inevitável em razão da crescente importância de sua utilização no processo coletivo trabalhista, a fim de implementar ferramentas jurídicas eficazes para coibir ilícitos praticados ao meio ambiente do trabalho, às diferentes formas de terceirização, à intermediação fraudulenta de mão de obra, trabalho forçado ou análogo à condição de escravo, que vem ocorrendo no mundo do trabalho da era contemporânea.

Neste contexto, doutrina e jurisprudência começam a analisar a possibilidade jurídica de aplicação da teoria do domínio do fato para a formação de novos contornos à responsabilização trabalhista e consequente alteração na configuração da *legitimatatio ad causam*. Isto porque em tais casos há a participação de vários sujeitos que contribuem para a prática da lesão, muitos atuando de forma indireta, porém decisiva para concretizar a conduta ofensiva, o que torna necessário ampliar o leque dos coobrigados a responder pelo polo passivo, abrangendo todos os que de alguma forma participaram para que ocorresse o resultado, cominando maior parcela da responsabilidade ao sujeito que detinha maior poder de deliberação, mesmo que à primeira vista não se apresente como executor direto do ato ilícito.

Em tais casos, a ampliação do polo passivo, deferindo a *legitimatatio ad causam* pleiteada pelo autor mesmo após o ajuizamento, ou decretada *ex officio* pelo juiz desde que lastreada em decisão devidamente motivada, são possibilidades que devem ser consideradas a fim de garantir a efetividade da atuação jurisdicional.

Tal se dá porque, como bem pondera Hugo Nigro Mazzilli (2006, p. 331), muitas vezes é difícil “[...] delimitar os legitimados passivos no momento do ajuizamento”.

Essa situação jurídica pode ocorrer na ação civil pública que trata de direitos trabalhistas, como as ajuizadas pelo Ministério Público do Trabalho nos casos de intermediação fraudulenta de mão de obra (art. 9º da CLT). Não sendo possível indicar todos os réus na oportunidade

do ajuizamento, se no decorrer do trâmite processual o juiz constatar a existência de “[...] solidariedade quanto à ofensa, deve chamar a parte ausente para responder à demanda”, como ressalta Raimundo Simão de Melo (2004, p. 137-138).

Este mesmo raciocínio se torna válido quando a ação civil pública é ajuizada pelo sindicato nos termos do § 1º do art. 129 da CF/1988, art. 5º, *caput* da Lei n. 7.347/1985 e inciso IV do art. 82 da Lei n. 8.078/1990 em defesa dos direitos da categoria que representa, alegando descumprimento das normas de segurança e medicina do trabalho, o que pode gerar questionamento quanto à identificação dos responsáveis, pois a questão abrange não só o vínculo existente com o empregador, mas também com o tomador responsável pelo local em que o trabalho se desenvolve, por ser o beneficiário dos serviços prestados, coobrigado ao cumprimento dos preceitos legais, o que justifica a formação do litisconsórcio passivo para que a solução se revista de eficácia na solução do conflito e, assim, garanta o acesso não apenas formal, mas principalmente substantivo a uma decisão justa.

Este debate, que também ocorre nos dissídios coletivos suscitados por sindicatos, vem provocando a superação do anterior posicionamento restritivo, lastreado no argumento de que tal impediria a observância do § 2º do art. 114 da CF/1988, ao exigir a prévia existência de comum acordo para o ajuizamento deste tipo de ação.

Ora, é preciso considerar que a inequívoca complexidade e amplitude das questões fáticas envolvidas num dissídio coletivo aconselham, ainda com maior ênfase, a busca da efetividade da jurisdição, evidenciando a importância de evitar decisões contraditórias em matérias conexas, a fim de preservar a paz social para um número expressivo de pessoas e instituições envolvidas no conflito, o que exige a interpretação do citado preceito em consonância com os direitos fundamentais estabelecidos no art. 5º da Carta de 1988, para concretizar o princípio do efeito integrador e da concordância prática que, no dizer de Canotilho (2002, p. 1206-1210), “[...] impõe o estabelecimento de limites e condicionamentos recíprocos de forma a conseguir uma harmonização” que assegure a unidade da Constituição.

Deste modo nada impede que, constatada após o ajuizamento da ação a natureza peculiar do bem jurídico a ser tutelado, seja ampliado o polo passivo com o reconhecimento da *legitimatío ad causam* de novos coobrigados e, na presença das partes, em audiência, seja trabalhada a formação do comum acordo com todos os envolvidos, assim atendendo à exigência prevista no § 2º do art. 114 da CF/1988.

4 NOVOS DESAFIOS

O antigo modelo processual calcado na primazia da lide individual tem se revelado cada vez mais insuficiente para oferecer

soluções eficazes aos novos e crescentes conflitos de massa, que a sociedade contemporânea vem apresentando.

Na seara trabalhista tal se reveste de importância significativa e preocupante, porque a atuação das entidades sindicais tem se mostrado aquém do espaço institucional que lhes foi garantido pela Constituição Federal de 1988, o que causa *deficit* expressivo na prevenção de novas lesões e defesa dos interesses coletivos, deixando um vácuo que tem provocado o desencadeamento de uma multiplicidade de ações individuais voltadas à reparação da ilícito já ocorrido.

Há, portanto, a subutilização do ferramental processual existente, que poderia ser manejado de forma mais eficiente para a obtenção não só das tutelas reparatórias, mas também das inibitórias destinadas à prevenção da lesão ou redução de seus efeitos, providências importantes para a defesa dos interesses coletivos da categoria e efetividade da prestação jurisdicional.

Com propriedade já ressaltava Mauro Cappelletti (1977, p. 147) que:

[...] em certas ações de classe, um indivíduo ou uma associação age representando até milhões de sujeitos, muitas vezes nem ao menos identificáveis, para fazer valer direitos coletivos dos mais variáveis: *civil rights* (por exemplo ações de classe contra discriminações em tema de emprego, de educação e de habitação), direitos concernentes ao ambiente natural, direito dos consumidores ou de pequenos acionistas etc. Ainda uma vez é evidente que, diante de tais institutos, novos ou renovados, as velhas regras e estrutura processuais em questão de legitimação e interesse de agir, de representação e de substituição processual, de notificação, e em geral, de direito ao contraditório, de limites subjetivos e objetivos da coisa julgada caem como um castelo de cartas. Tais regras e estruturas, desenhadas em vista de processo civil de conteúdo individualístico [...] revelam sua impotente incongruência diante de fenômenos jurídicos coletivos como aqueles que se verificam na realidade social econômica moderna.

Neste cenário, o reconhecimento da *legitimatío ad causam* e consequente ampliação do polo passivo no processo coletivo pode aumentar a eficácia e efetividade não só na solução de um conflito já instalado, mas também na prevenção de ocorrência da lesão. Tal se dá porque, como bem explica Nelson Nery Junior (2003, p. XXIII) no processo coletivo “[...] importa menos saber quem é o titular do direito posto em causa, pois o que avulta nessa ação coletiva é o direito material, cuja defesa se pretende fazer por intermédio da ação coletiva.”

Por isso, diferentemente do que ocorre com a ação individual, os titulares do direito material perdem sua posição exclusiva e privilegiada de titular da ação e passam a ostentar a condição de beneficiários da tutela pleiteada por um terceiro, indicado por lei para, em nome próprio, acionar a jurisdição na defesa dos direitos coletivos de outrem, em face de todos que têm condições de responder de forma eficaz para que seja garantida a prevenção da lesão que ainda não ocorreu e a reparação do dano já provocado.

É um novo horizonte que rompe a formatação posta pela teoria clássica da processualística civil, que até então considerava a legitimação questão meramente preliminar, desapartada da análise de mérito e das especificidades fáticas que lhe são subjacentes. Interessante constatar como a nova configuração do instituto da legitimidade processual supera essa perspectiva, ao reconhecer que o conteúdo do direito material pleiteado em Juízo influencia o reconhecimento dos integrantes do polo passivo, detentores da *legitimatio ad causam*, pois o que está em jogo é a eficácia da prestação jurisdicional, assim priorizando a concepção do processo como um meio para efetivação da tutela material do bem coletivo e não como um fim em si mesmo.

Como bem ressalta Norberto Bobbio (1992, p. 67-83), a mudança de modelo do Estado Liberal para o Estado Social implica na construção de um novo paradigma, voltado ao reconhecimento da necessidade de tutela de novos bens, pois a pessoa humana deixa de ser vista como indivíduo em abstrato para ser considerada na “[...] concreticidade de suas diversas maneiras de ser em sociedade”, deslocando o foco de um indivíduo isolado para um cidadão situado num determinado contexto histórico, econômico, político e social, ampliando o conceito de sujeito de direito que, antes restrito ao indivíduo, passa a abranger as entidades de classe e as organizações sindicais, abrindo novas vias de acesso à Justiça.

O aprofundamento deste debate vem ocorrendo de forma mais intensa na seara trabalhista, talvez porque, na asserção de Giancarlo Perone (2005, p. 188), “[...] o sistema juslaboralista deve ser considerado em sua incessante dinamicidade”, o que também encontra ressonância no pensamento de Mario de La Cueva, ao considerá-lo “direito inconcluso” (DE LA CUEVA, 1990, p. 98), expressão que lhe confere qualidade e distinção como marco normativo atenta para a realidade fática de uma sociedade em constante mutação.

Neste contexto, como bem pondera Antonio Baylos (1999, pp. 103 e segs.), surge o desafio de construir o redimensionamento do direito do trabalho, que se apresenta como um modelo para armar focado na importância de garantir acesso não só formal, mais principalmente substantivo à eficiência da jurisdição, notadamente porque uma única ação coletiva tem a possibilidade de evitar o ajuizamento de várias ações individuais.

Além disso, a intensificação da terceirização pode dificultar a imputação de responsabilidade a todos os causadores da lesão praticada, comprometendo a eficácia da jurisdição e tornando patente o abalo

aos marcos civilizatórios até aqui conquistados, com risco concreto de retrocesso social.

Daí a importância de restaurar a perspectiva focada no princípio da proibição do retrocesso, “segundo o qual uma vez alcançado determinado grau de concretização de uma norma constitucional definidora de direito fundamental, fica o legislador proibido de suprimir ou reduzir essa concretização sem a criação de mecanismo outro, que seja equivalente ou substituto”, como assevera o Ministro Luiz Fux (2014, p. 18-22).

5 A *LEGITIMATIO AD CAUSAM* DO POLO PASSIVO E AS PECULIARIDADES DO PROCESSO TRABALHISTA

No processo civil individual a formação do polo passivo depende da iniciativa do autor, pois a este cabe indicar em face de quem pretende postular seus direitos em Juízo. Entende-se que se não pretendeu ajuizar a ação em face de outros, além do indicado, é indevida a formação posterior do litisconsórcio. Este raciocínio, ancorado no que a doutrina chama de “princípio da demanda”, está calcado nos arts. 128, 293 e 460 do CPC, que fixam a correlação entre os termos do pedido e os limites da sentença, evitando a proferição *extra* e *ultra petita* da decisão.

Porém, esses limites passam a ser analisados sob outra perspectiva quando se trata de processo coletivo trabalhista, que admite a formação do litisconsórcio por iniciativa do autor não só no ajuizamento da ação, mas também após a formação da relação processual primitiva.

Como bem ressalta Dinamarco (1997, p. 63), é “[...] preciso evitar que as mesmas questões jurídicas ou de fato recebam soluções diferentes, no julgamento de diversas relações jurídicas delas dependentes”, preservando a “harmonia” dos julgados, que pode ser violada se ações relacionadas a fatos idênticos ou conexos receberem decisões contraditórias.

Além disso, uma atuação mais assertiva do juiz neste sentido encontra respaldo nas ponderações de José Roberto dos Santos Bedaque (2001b, p. 93-94) ao destacar que, para o modelo processual exigido pela sociedade atual, a “[...] idéia de um juiz inerte e neutro, alheio ao *dramma della competizione*” carece de sustentação, pois essa “[...] neutralidade passiva, supostamente garantidora da imparcialidade, não corresponde aos anseios por uma justiça efetiva”, que propicie acesso à ordem jurídica justa, reflexão que se reveste de significativa importância para as lides individuais e, mais ainda, nos processos coletivos.

Como membro integrante da Seção de Dissídios Coletivos - SDC, do TRT15, tenho reiteradamente apresentado divergência, votando

pela possibilidade de integração à lide mesmo após o ajuizamento do processo coletivo, não somente por reconhecê-la como figura distinta da denunciação da lide prevista no CPC, mas também por entender oportuna a aplicação da teoria do domínio do fato nas lides coletivas, assim incluindo os dissídios suscitados por sindicatos de empregados, notadamente nos casos em que a dispensa coletiva promovida pela empregadora, ocorrida por causa da ruptura abrupta de um contrato que mantinha com determinada montadora de veículos, da qual recebia máquinas e ferramentas em comodato e para a qual destinava a totalidade de sua produção. Minha divergência vem sendo acolhida pela maioria dos integrantes da SDC e assim prevalecido, com a consequente reformulação de voto pelo relator de sorteio.

6 CONCLUSÕES

Os novos tipos de organização da atividade empresarial, voltados à segmentação e terceirização, que passaram a ser implementados com maior intensidade no Século XXI, vem aumentando a complexidade da matéria e desencadeando debates que levam à releitura de certos institutos jurídicos, entre os quais a *legitimatío ad causam*.

Formatada sob a perspectiva da ação individual, vem evoluindo de forma significativa na processualística contemporânea, ante o novo norte sustentado pelo tripé: instrumentalidade do processo, efetividade da jurisdição e acesso à justiça, consagrando valores conexos e inter-relacionados que criam a sinergia necessária para fazer valer direitos processuais fundamentais postos pela Carta de 1988.

A especificidade do processo trabalhista passou a admitir a existência da “integração ao processo”, figura semelhante à “intervenção litisconsorcial” do processo italiano, abrindo caminho também para a implantação do instituto do *jussu judicis* previsto no art. 107 do código processual italiano, ante a necessidade de garantir economia processual e evitar julgamentos contraditórios em lides que tratam de relações conexas.

A intensificação do movimento de terceirização provoca debates voltados à aplicação da teoria do domínio do fato na configuração da responsabilização trabalhista, não só em relação às ações individuais, mas principalmente coletivas, para conferir maior eficácia às tutelas reparatórias e inibitórias, direitos fundamentais garantidos pela Carta Republicana de 1988, a fim de evitar o comprometimento do marco civilizatório já conquistado nas relações de trabalho e o retrocesso social que, insidiosamente, está à espreita.

Consequiremos restaurar a importância da responsabilidade na construção do Direito quando a sociedade atual flerta, perigosamente, com a irresponsabilidade como padrão aceitável de conduta?

7 REFERÊNCIAS

ALVIM, Arruda. Ação civil pública. **Revista de Processo**, n. 87, p. 149-165, jul./set. 1997.

BAYLOS, Antonio. **Direito do trabalho**: modelo para armar. Tradução de Flávio Benitez e Cristina Schultz. São Paulo: LTr, 1999.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo**: influência do direito material sobre o processo. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001a.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001b.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Tradução: Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e teoria da Constituição**. 5. ed. Coimbra: Almedina, 2002.

CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. **Revista de Processo**, São Paulo, ano II, n. 5, p. 128-159, jan./mar. 1977.

COSTA, Moacyr Lobo da. **A intervenção iussu iudicis no processo civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 1961.

DE LA CUEVA, Mario. **El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo**. México: Porrúa, 1990.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 11. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Efetividade do processo e técnica processual**. São Paulo: Malheiros, 2006.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução civil**. 3. ed. atualiz. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Litisconsórcio**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Tutela cautelar e tutela antecipada**: tutelas sumárias e de urgência (tentativa de sistematização). 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

FUX, Luiz. *A legitimatio ad causam* no mandado de segurança. **Revista Justiça e Cidadania**, Rio de Janeiro: JC, Edição 165, maio 2014.

GIDI, Antonio. Class Actions in Brazil: a model for civil law countries. **American Journal of comparative law**, University of Houston, v. 51, 2003, p. 311-408. Public law and legal theory series, 2006-A-11.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. 8 ed. São Paulo: Saraiva, v. 1, 1993.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Rumo a um Código Brasileiro de Processos Coletivos. In: MILARÉ, Edis (Coord.). **A ação civil pública após 20 anos: efetividade e desafios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A defesa dos interesses difusos em Juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

MELO, Raimundo Simão de. **Ação civil pública na Justiça do Trabalho**. 2. ed. São Paulo: LTr, 2004.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. Alterações no processo trabalhista. **Revista Forense**, Rio de Janeiro, ano 72, v. 254, abr./jun. 1976.

NERY JUNIOR, Nelson. Prefácio. ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito Processual Coletivo brasileiro: um novo ramo do direito processual**. São Paulo: Saraiva, 2003.

PERONE, Giancarlo. Crise nos elementos estruturais do ordenamento juslaboralista italiano: tendências evolutivas e aspectos críticos. In: VARGAS, Luiz A.; FRAGA, Ricardo Carvalho (Coord.). **Avanços e possibilidades do direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 2005.

RIBEIRO, Fábio Túlio Correia. **Processo do Trabalho básico: da inicial à sentença**. São Paulo: LTr, 1997.



Doutrina Internacional

LA LUCHA CONTRA EL DESEMPLEO Y LA GARANTÍA JUVENIL EN LA UNIÓN EUROPEA Y ESPAÑA

FIGHTING UNEMPLOYMENT AND THE POLICIES ON YOUTH EMPLOYMENT IN THE EUROPEAN UNION AND SPAIN

Francisco Javier Calvo Gallego*

1 INTRODUCCIÓN: una generación en riesgo

Resulta evidente que el alto desempleo y la baja calidad de las ocupaciones que sufren las personas jóvenes no son, desde luego, ni una novedad, ni una singularidad propia y exclusiva del sistema español o europeo de relaciones laborales.

En este sentido, las últimas cifras ofrecidas por la OIT apuntaban ya a que en el año 2013 existirían en todo el planeta unos 73,4 millones de jóvenes desempleados, lo que supondrían 3,5 millones más que en 2007 y 0,8 millones más que en 2011. Ello conducía a que escala mundial, la relación entre la tasa de desempleo de los jóvenes y la de los adultos fuese de un 2,7 por ciento (OIT, 2013a). Y, por otra parte, y de acuerdo siempre con esta misma Organización, en el año 2012 seis millones de jóvenes habrían abandonado la búsqueda de un puesto de trabajo y más de doscientos subsistirían trabajando por menos de dos dólares al día, lo que demostraría, en definitiva, como el empleo informal y de baja calidad seguía ganando terreno entre este colectivo (OIT, 2012). Nos encontramos, en definitiva, ante lo que se ha dado en llamar gráficamente una generación en peligro.

Y algo similar cabría decir igualmente en el caso de la Unión Europea. En este ámbito la tasa de desempleo juvenil superaba ya en el último cuatrimestre de 2012 el doble de la calculada para los adultos - 23,3% frente al 9,3%. Además aquellos jóvenes que encontraban ocupación solían, y de hecho suelen tener un empleo menos estable - en 2012 el 42% de jóvenes empleados tenían un contrato temporal, lo que suponía cuatro veces más que los adultos. Y finalmente, este empleo, si existía, era y es de forma bastante más frecuente a tiempo parcial: baste recordar cómo de acuerdo con los propios datos de la UE un 32% de estos jóvenes tenían contratos a tiempo parcial, lo que suponía casi el doble de esta misma ratio para los adultos. Si a todo ello unimos la progresiva resignación de parte de este colectivo, con el consiguiente incremento de los NEETS

*Doutor em Direito pela Universidad de Bolonia e Mestre pela Universidad de Sevilla, onde atualmente ocupa o cargo de Professor Titular do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social.

-neither in employment nor in education or training, nuestros conocidos ni-nis - tendremos un panorama desolador, no sólo para este colectivo, sino también para la entera sociedad.

Y ello no ya sólo desde un punto de vista individual y humano - muchas veces olvidado ante la magnitud y dimensión de estas cifras -, sino incluso desde una perspectiva de simple coste económico para la Unión. Baste recordar como de acuerdo con un reciente informe europeo, las pérdidas generadas por el desempleo juvenil en la Unión podrían elevarse en 153 mil millones de euros, lo que, en una estimación conservadora, supondría, siempre según el mencionado estudio, un 1,2 del PIB europeo (EUROPEAN FOUNDATION FOR THE IMPROVEMENT OF LIVING AND WORKING CONDITIONS, 2012).

Seguramente por todo ello, y por la importancia vital que suponen las transiciones, normalmente desarrolladas en esta edad, entre el sistema educativo inicial y la primera ocupación estable, tanto desde un punto de vista micro - son muchos los estudios que han destacado la importancia de esta primera transición en el desarrollo de la carrera profesional posterior -, como macro - por su fuerte impacto en la división y estratificación social, en la creación de nuevas unidades familiares, en el mantenimiento de los sistemas de protección social etc. ¹, esta cuestión, como decimos, se ha ido situando en un lugar preeminente dentro de las discusiones sobre políticas de empleo, no sólo en el ámbito internacional, sino, y sobre todo, en el panorama europeo.

Así, por ejemplo, en el ámbito internacional, la OIT, que hasta la década de los setenta había centrado casi exclusivamente su interés en la protección específica de los derechos de estos trabajadores a través, sobre todo, de normas internacionales, comenzó a prestar una mayor atención a las dificultades ligadas a estas transiciones, al desempleo y al subempleo de este colectivo juvenil en el marco, sobre todo, de su estrategia sobre el empleo decente. Así, la Declaración del Milenio del año 2000 ya señalaba la necesidad urgente de abordar estas cuestiones, haciendo un llamamiento para “elaborar y aplicar estrategias que proporcionen a los jóvenes de todo el mundo la posibilidad real de encontrar un trabajo decente y productivo”.

Pero sin duda, el documento más importante de la década pasada fue la Resolución relativa al empleo de los jóvenes adoptada el 15 de junio de 2005 en la 93ª Reunión de la Conferencia General. En ella, y tras señalar como “no existen soluciones únicas para hacer frente al desafío del empleo de los jóvenes” - algo, sobre lo que veremos, parece existir un cierto consenso doctrinal e institucional - se instaba a “adoptar un enfoque integrado y coherente que combine intervenciones macro y microeconómicas y que esté orientado tanto a la oferta y la demanda de mano

¹Sobre estas cuestiones, por todos, MÜLLER; GANGL, 2003, p. 1 y ss.

de obra como al volumen y la calidad del empleo”. De este modo, y para la OIT “el empleo de los jóvenes debería tenerse en cuenta en las políticas sociales, de empleo y económicas mediante una combinación de políticas bien equilibradas [...]” incluidas “políticas comerciales, industriales, de formación y salariales nacionales, favorables, con una participación adecuada de los interlocutores sociales para hacer frente a dicho desafío”. Y ello ya que, como en general recuerda, no sólo la OIT, sino también otras instituciones internacionales especialmente preocupadas por esta materia como la OCDE (2000, p. 13), “las perspectivas de empleo para los jóvenes se encuentran inevitablemente relacionadas con la situación general del empleo y los jóvenes pueden ser especialmente vulnerables a las fluctuaciones de la economía”. Por todo ello, la OIT instaba ya en 2005 a “adoptar medidas destinadas a superar las desventajas que promuevan al mismo tiempo la igualdad, la inclusión social y una sociedad equitativa” ya que “es fundamental adoptar políticas y programas encaminados a evitar que los ciclos desfavorables se perpetúen de una generación a otra a fin de lograr la inclusión social y un trabajo decente para los jóvenes”.

En cualquier caso, unas líneas similares incorporaba la Resolución de 2012 sobre “La crisis del empleo juvenil: un llamado a la acción”, cuyas conclusiones complementaban las adoptadas por la Conferencia de 2005². En esta nueva Resolución y en sus conclusiones, tras recordar la necesidad de “tomar en consideración la diversidad de las situaciones nacionales para elaborar un conjunto de políticas multidimensional, coherente y adaptado a cada contexto”, se señalaban diversos principios rectores de estas políticas que abordaban desde la inclusión del pleno empleo como objetivo esencial de las políticas macroeconómicas - asegurando la coherencia efectiva entre las políticas económicas, de empleo, de educación y formación, y de protección social - hasta la promoción de la participación de los interlocutores sociales con políticas que alienten a un número mayor de empleadores a invertir y a generar nuevas oportunidades de empleo para los jóvenes y que, además, garanticen sus derechos teniendo en cuenta la dimensión de género. Para ello se instaba a corregir los desajustes entre los puestos de trabajo disponibles y las competencias de los jóvenes; a alentar la iniciativa empresarial juvenil con el fin de impulsar el crecimiento de empresas sostenibles, entre ellas las cooperativas y las empresas sociales; a crear alianzas de colaboración innovadoras con múltiples actores, aprovechando las amplias posibilidades para el intercambio de experiencias y llevando a cabo un seguimiento, una evaluación y una presentación de informes eficaces de las políticas y los programas. Finalmente el documento

²Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo, convocada en Ginebra en su 101ª reunión, 2012. Elaborada sobre la base del Informe V, La crisis del empleo de los jóvenes: ¡Actuemos ya! Disponible el: <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_176940.pdf>. En: 1º abr. 2013.

incorporaba un nuevo “camino a seguir” en el que, como resultado lógico de esta perspectiva compleja, se destacaban no sólo las políticas públicas macroeconómicas de crecimiento generadoras de empleo, o las sectoriales e industriales, sino también la necesidad de “asignar la máxima prioridad al empleo juvenil en los marcos nacionales e internacionales”, elaborando, “con la participación de los interlocutores sociales, planes de acción nacionales integrados, con plazos definidos y con objetivos medibles para el empleo decente”. Y todo ello mediante la promoción de un entorno de políticas y reglamentaciones que faciliten la transición al empleo formal y a puestos de trabajo decentes, unida a políticas anticíclicas y medidas para incidir en la demanda, programas públicos de empleo, mecanismos de garantía del empleo, infraestructuras intensivas en empleo, subsidios salariales y de formación, así como otras intervenciones específicas en materia de empleo juvenil, en el marco de programas que “deberían garantizar la igualdad de trato a los trabajadores jóvenes”.

2 LOS INSTRUMENTOS DE LA UNIÓN EUROPEA FRENTE AL DESEMPLEO JUVENIL: en especial, la garantía juvenil

En cualquier caso, aún más importante a los efectos que aquí interesan es, seguramente, la labor desarrollada por las instituciones en el ámbito de la Unión Europea.

2.1 La juventud como objeto de progresiva atención por las instituciones de la UE: el Pacto europeo por la Juventud y la Estrategia de la UE para la juventud 2010-2018

Y ello a pesar de que la preocupación específica de las instituciones de la Unión por este colectivo juvenil es relativamente reciente. De hecho esta preocupación solo aflora con fuerza a partir del año 2001 con la aparición del Libro Blanco sobre la juventud³ y con la Resolución del Consejo y de los representantes de los gobiernos de los Estados miembros en el Consejo, de 27 de junio de 2002, relativa al **marco de cooperación europea en el ámbito de la juventud**⁴. Con estos actos no solo se potenció una mejor inclusión de la dimensión de la juventud en la elaboración de las otras políticas europeas, sino que, sobre todo,

³Un nuevo impulso para la juventud europea de 21 de noviembre de 2001 - COM(2001) 681 final. Véase igualmente la posterior Comunicación de la Comisión al Consejo, de 25 de octubre de 2004, Seguimiento del Libro Blanco “Nuevo impulso para la juventud europea”: balance de las acciones llevadas a cabo en el marco de la cooperación europea en el ámbito de la juventud [COM/2004/0694 final - no publicada en el Diario Oficial].

⁴Diario Oficial C 168 de 13.7.2002. <[http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32002G0713\(01\):ES:NOT](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32002G0713(01):ES:NOT)>.

se estableció novedosamente un marco europeo de cooperación basado en la aplicación del método abierto de coordinación, centrado, al menos en aquel momento, en cuatro temas prioritarios muy alejados de las preocupaciones laborales o de integración en el ámbito laboral de este colectivo: esto es, en la participación, la información, las actividades de voluntariado y una mejor comprensión y conocimiento de este colectivo.

En cambio, solo cuatro años más tarde, el Pacto europeo por la Juventud, aprobado por Consejo Europeo de 2 y 23 de marzo de 2005⁵, focalizó ya su atención, no solo en la educación, la formación y la movilidad, sino, y sobre todo, en el empleo, la integración y promoción social, así como en la conciliación de la vida profesional, personal y familiar. Y todo ello, además, postulando la integración de estas posibles medidas en la Estrategia revisada de Lisboa, la Estrategia europea de empleo, la Estrategia para la inclusión social y el Programa de trabajo "Educación y Formación 2010"⁶. De hecho, y en materia específica de empleo, integración y promoción social, el Pacto ya invitaba a la Unión y a los Estados miembros, en el ámbito de sus respectivas competencias y, en particular, en el marco de la Estrategia europea para el empleo y de la Estrategia para la inclusión social, a que inspirasen su actuación - entre otros objetivos - en garantizar un seguimiento particular de las políticas en favor de la inserción duradera de los jóvenes en el mercado laboral, en el marco del programa de enseñanza mutua sobre el empleo⁷. Y de forma similar la Agenda Social Renovada de julio de 2008 no solo recogió la infancia y la juventud como una de sus áreas de acción prioritarias, sino que además destacó la necesidad de contar con sistemas educativos de calidad, adaptados a las necesidades del mercado laboral y que contribuyesen a la integración de los jóvenes en la sociedad⁸.

En cualquier caso, el último y sin duda el más importante eslabón de esta perspectiva o preocupación multidimensional de la UE

⁵<http://www.consilium.europa.eu/ueDocs/cms_Data/docs/pressData/es/ec/84344.pdf>.

⁶Comunicación de la Comisión de 30 de mayo de 2005 relativa a las políticas europeas en el ámbito de la juventud; responder a las expectativas de los jóvenes en Europa - Aplicación del Pacto europeo para la juventud y promoción de la ciudadanía activa [COM (2005) 206 final - no publicada en el Diario Oficial].

⁷De hecho se destacaba igualmente la necesidad de lograr la progresión del empleo juvenil; de dar prioridad, en el marco de la política nacional de inclusión social, a la mejora de la situación de los jóvenes más vulnerables, en particular los afectados por la pobreza, así como a las iniciativas destinadas a impedir el fracaso escolar; a invitar a los patronos y a las empresas a que diesen pruebas de responsabilidad social en el ámbito de la inserción profesional de los jóvenes y a animar a los jóvenes a que desarrollen el espíritu emprendedor y favorecer la aparición de jóvenes empresarios. Y todo ello, se continuaba, desde la perspectiva de mercados de trabajo inclusivos con los solicitantes de empleo y las personas desfavorecidas; de una necesaria mejorara en la adecuación a las necesidades del mercado de trabajo y una adaptación de los sistemas de educación y de formación en respuesta a las nuevas exigencias en materia de competencias.

⁸Comunicación de la Comisión Europea al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones de 2 de julio de 2008, "Agenda Social Renovada: oportunidades, acceso y solidaridad en la Europa del siglo xxi" (COM(2008) 412 final - No publicada en el Diario Oficial).

en relación con los jóvenes lo constituye la Estrategia de la UE para la juventud 2010-2018⁹; una Estrategia basada en ciclos trianuales y con dos claros objetivos interrelacionados: por un lado, la creación de más oportunidades y su igualdad en la educación y en el mercado laboral, y por el otro, la promoción de la ciudadanía activa, la inclusión social y la solidaridad.

Esta Estrategia como decimos multidimensional se ramificaba en ocho políticas o “ámbitos de actuación”¹⁰ - una de las cuales era el empleo¹¹ y el emprendimiento - articuladas a través tanto de iniciativas específicas en el ámbito de la juventud, como en iniciativas de integración; es decir, iniciativas que permitan un planteamiento intersectorial en el que se tomen debidamente en cuenta las cuestiones que afectan a la juventud a la hora de formular, aplicar y evaluar políticas y acciones en otros ámbitos políticos que tengan efectos pertinentes en la vida de los jóvenes; ámbitos como la entonces vigente Estrategia de Lisboa, la Agenda Social Renovada, así como en Estrategias y programas pertinentes de la UE, tales como el nuevo marco estratégico para la cooperación europea en educación y formación, las directrices sobre el empleo, la estrategia de salud y la Agenda para la Cultura.

En cualquier caso, de lo que no cabía duda era de que en el nuevo contexto económico el problema del empleo y su calidad era ya el

⁹Comunicación de la Comisión al Consejo, al Parlamento Europeo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, “Una estrategia de la UE para la juventud: inversión y capacitación Un método abierto de coordinación renovado para abordar los desafíos y las oportunidades de los jóvenes”, Bruselas, 27.4.2009, COM(2009) 200 final; Resolución del Consejo, de 27 de noviembre de 2009, relativa a un marco renovado para la cooperación europea en el ámbito de la juventud (2010-2018) (Diario Oficial C 311 de 19.12.2009).

¹⁰Esto es: educación y formación, inclusión social, salud y bienestar, participación, cultura y creatividad, voluntariado, “Juventud en el Mundo”. Recientemente puede consultarse el Informe conjunto de 2012 del Consejo y de la Comisión sobre la aplicación del marco renovado para la cooperación europea en el ámbito de la juventud (2010-2018) (2012/C 394/03).

¹¹En relación con el empleo, la Resolución del Consejo establecía como objetivos y posibles iniciativas aspectos como: aumentar y mejorar las inversiones para lograr competencias adecuadas para los empleos demandados en el mercado laboral que se adapten mejor a corto plazo y teniendo una mejor visión de futuro sobre las cualificaciones que se necesitarán; tomar en consideración la situación específica de los jóvenes al concebir estrategias de flexiseguridad; promover las oportunidades profesionales y ocupacionales transfronterizas para los jóvenes; desarrollar medidas a corto plazo en sus planes de recuperación para estimular la integración de los jóvenes en el mercado laboral, así como las medidas estructurales teniendo en cuenta la juventud; desarrollar la orientación profesional y los servicios de asesoramiento; reducir las barreras a la libre circulación de trabajadores en la UE; promover los periodos de prácticas y de aprendizaje profesional de calidad a fin de facilitar el acceso y la promoción en el mercado laboral; mejorar los servicios de guardería infantil y fomentar el reparto de responsabilidades en la pareja para facilitar la conciliación de la vida profesional y personal para los jóvenes de ambos sexos; respaldar el espíritu empresarial de los jóvenes en particular a través de la educación sobre la capacidad empresarial, impulsar fondos para la creación de empresas y programas de tutoría y fomentar el reconocimiento de las empresas jóvenes; respaldar el desarrollo de las redes y estructuras europeas que fomenten el espíritu empresarial de los jóvenes; fomentar el espíritu empresarial en el ámbito del desarrollo sostenible.

tema prioritario en relación con los jóvenes. Y buena prueba de ello es que la misma Resolución del Consejo de 27 de noviembre de 2009 establecía como “prioridad temática general” para la cooperación europea en el ámbito de la juventud durante el primer periodo de dieciocho meses “el empleo juvenil”.

2.2 La progresiva atención hacia los jóvenes y su situación en el mercado de trabajo: de la estrategia Europa 2020 al paquete de medidas de diciembre de 2012

En este contexto, no debe extrañarnos que, lógicamente, las actuaciones transversales de la Unión en materia económica y de empleo prestaran una atención cada vez mayor a la situación de los jóvenes europeos. Y entre ellas - y por limitarnos a instrumentos o políticas vigentes - destaca sin duda la Estrategia Europa 2020, destinada, como es bien conocido, a lograr un crecimiento inteligente, sostenible e integrador¹².

En esta Estrategia es posible encontrar referencias expresas o implícitas a este colectivo, no ya solo en los objetivos generales, sino también en las directrices u orientaciones de empleo o incluso entre sus iniciativas emblemáticas. Así, entre los objetivos se señalaba - continuándose la conexión antes identificada entre formación y empleo - el de mantener la tasa de abandono escolar por debajo del 10% y lograr que al menos un 40% de las personas de edades comprendidas entre 30 y 34 años completasen la educación superior. Por su parte, entre las Orientaciones para el Empleo aplicables desde 2010¹³ por su continua renovación, la Séptima, al hacer referencia al objetivo de una tasa de ocupación del 75%, hacía especial referencia a la necesidad de prestar una especial atención a lograr el incremento de la participación y de la tasa de empleo de los jóvenes, así como su acceso a los servicios y políticas de empleo. Por su parte la Orientación 8 - centrada en la consecución de una población activa cualificada que respondiese a las necesidades del mercado laboral, promoviendo la calidad del trabajo y el aprendizaje permanente- destacaba igualmente la necesidad de prestar una especial atención a los jóvenes NEET para que pudieran encontrar un primer trabajo, adquiriesen experiencia laboral, o tuviesen posibilidades de continuar su educación y su formación entre otras cosas, a través de puestos de formación en

¹²Comunicación de la Comisión, de 3 de marzo de 2010, denominada “Europa 2020: Una estrategia para un crecimiento inteligente, sostenible e integrador”, COM (2010) 2020 final - no publicada en el Diario Oficial. Como se recordará uno de cuyos objetivos principales de esta estrategia se centra en reducir el abandono escolar y lograr que aumente el número de personas que finalizan la enseñanza superior. Hay otros dos objetivos principales que también tienen una clara dimensión juvenil: reducir el riesgo de caer en la pobreza e incrementar el porcentaje de la población empleada.

¹³Decisión 2010/707/CE del Consejo, de 21 de octubre de 2010, relativa a las orientaciones para las políticas de empleo de los Estados miembros (Diario Oficial L de 24.11.2010).

prácticas¹⁴. Y, finalmente, la Orientación 9, destinada expresamente a mejorar los resultados de los sistemas educativos y de formación en todos los niveles, pero en especial, la participación en la enseñanza superior, incorporaba nuevamente el objetivo general antes señalado de reducir el abandono prematuro al 10% y alcanzar el 40% de titulados superiores entre 30-34 resaltando la necesidad de prevenir el abandono escolar. Ya por último, y entre las iniciativas emblemáticas propias de esta Estrategia no debe olvidarse la presencia de la Agenda de nuevas cualificaciones y empleos: una contribución europea hacia el pleno empleo¹⁵ y, sobre todo de la denominada Juventud en movimiento¹⁶, destinada a promover la educación y empleabilidad de los jóvenes, así como a reducir la tasa de desempleo y en cuyo seno la Comisión ya elaboró a finales de 2011 una Iniciativa de Oportunidades para la Juventud¹⁷ como conjunto de medidas para los años 2012-2013 destinadas a reducir el desempleo juvenil, en particular de los *early leavers* mediante su reintegración en los estudios, y a ayudar a los “titulados universitarios” a conseguir una primera experiencia laboral.

En cualquier caso, la cada vez más preocupante situación de este colectivo motivó, no ya solo una especial atención sobre este tema en el Estudio Prospectivo Anual sobre el Crecimiento 2012¹⁸, o en las conclusiones del Consejo “Fomentar el empleo de los jóvenes para lograr los objetivos de Europa 2020” de 17 de junio 2011¹⁹, sino que provocó finalmente la adopción el 5 de diciembre de 2012, de un paquete de medidas sobre empleo juvenil, que ponía en marcha, en primer lugar, la segunda fase de la consulta a los interlocutores sociales sobre un marco de calidad para los periodos de prácticas, anunciaba, igualmente, una

¹⁴“A fin de ayudar a los jóvenes, especialmente a los que no tienen trabajo y no siguen ningún tipo de formación, los Estados miembros, en cooperación con los interlocutores sociales, deberán establecer sistemas para que estos puedan encontrar un primer trabajo, adquieran experiencia laboral, o tengan posibilidades de continuar su educación y su formación a través de puestos de formación en prácticas, entre otras cosas, e intervenir rápidamente ante la aparición del desempleo juvenil”.

¹⁵Véase la Comunicación de la Comisión, de 23 de noviembre de 2010, “Agenda de nuevas cualificaciones y empleos: una contribución europea hacia el pleno empleo” (COM(2010)0682).

¹⁶Vid. Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones de 15 de septiembre de 2010 - Juventud en Movimiento - Una iniciativa destinada a impulsar el potencial de los jóvenes para lograr un crecimiento inteligente, sostenible e integrador en la Unión Europea (COM(2010) 477 final - no publicada en el Diario Oficial). Véase igualmente las Conclusiones del Consejo, del 19 de noviembre de 2010, sobre la iniciativa Juventud en movimiento - un enfoque integrado como respuesta a los desafíos con los que se enfrentan los jóvenes (Diario Oficial C 326 de 3.12.2010).

¹⁷Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo, al Comité de las Regiones, “Iniciativa de Oportunidades para la Juventud”, Bruselas, 20.12.2011, COM(2011) 933 final.

¹⁸Comunicación de la Comisión “Estudio Prospectivo Anual sobre el Crecimiento 2012”, Bruselas, 23.11.2011. COM(2011) 815 final, vol. 1/5.

¹⁹<<http://register.consilium.europa.eu/doc/srv?l=ES&f=ST%2011282%202011%20INIT>>.

Alianza Europea para la Formación de Aprendices²⁰ y, sobre todo, incluía una propuesta de Recomendación del Consejo relativa al establecimiento de una Garantía Juvenil²¹.

Sin poder detenernos en el análisis de la preocupación que mostraron y aún muestran sobre este mismo tema otras instituciones como el Consejo²² o el Parlamento²³ baste señalar, en primer lugar, que Alianza Europea para la Formación de Aprendices fue puesta en marcha el 2 de julio de 2013²⁴, respaldada por una novedosa declaración conjunta firmada por la Comisión Europea, la Presidencia del Consejo de la Unión Europea y las federaciones europeas de sindicatos y de empresarios. En segundo lugar, tampoco debe olvidarse como la Recomendación del Consejo 10 de marzo de 2014 estableció un marco de calidad para los períodos de prácticas²⁵, aplicable a

[...] los períodos limitados de práctica profesional, remunerados o no, que cuentan con un componente educativo o formativo, emprendidos con objeto de adquirir experiencia práctica y profesional con vistas a mejorar su capacidad de inserción laboral y facilitar la transición hacia un empleo normal.²⁶

En esta misma Recomendación se instaba la celebración por escrito de dichos convenios, incluyendo, entre otros aspectos, los objetivos didácticos, las condiciones laborales - en especial su carácter remunerado o no - así como su duración - que en principio no debiera superar los seis meses -, teniendo en cuenta que las tareas asignadas deberían permitir adquirir aquellos conocimientos, que debía estimularse la asignación de un supervisor y que deberían especificarse las circunstancias y condiciones de prórroga o renovación. Finalmente también se aconsejaba fomentar

²⁰Un seguimiento de estas medidas en la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones, "Promover el empleo juvenil" (SWD(2012) 406 final), Bruselas, 5.12.2012 COM(2012) 727 final.

²¹Propuesta de Recomendación del Consejo sobre el establecimiento de la Garantía Juvenil/*COM/2012/0729 final - 2012/0351 (NLE)*./

²²Por ejemplo, Conclusiones del Consejo Europeo EUCO 76/12, de 29 de junio de 2012, y EUCO 156/12, de 19 de octubre de 2012.

²³Véase, por ejemplo, Resolución del Parlamento Europeo sobre la Iniciativa de Oportunidades para la Juventud (2012/2617(RSP)), de 24 de mayo de 2012.

²⁴Véanse también las Conclusiones del Consejo Europeo de los días 7 y 8 de febrero de 2013, disponible en: <http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/en/ec/135344.pdf>.

²⁵DOUE C 88/01, de 27.3.2014.

²⁶La Recomendación no incluye la experiencia laboral que forma parte de planes de estudios de la educación formal o de la educación y formación profesionales. No se incluyen tampoco en la mencionada Recomendación los períodos de prácticas cuyo contenido está regulado por la legislación nacional y cuya realización constituye un requisito obligatorio para acceder a una profesión determinada.

el reconocimiento y convalidación del conocimiento, cualificaciones y competencias adquiridas, así como a potenciar los requisitos de transparencia fundamentalmente en la publicidad de las mismas.

Y finalmente, y en tercer lugar, tampoco debe olvidarse como los principales interlocutores social firmaron expresamente el 11 de junio 2013 un Marco de acción para el empleo de los jóvenes que señalaba como prioridades el conocimiento, la transición entre la educación y el trabajo, el empleo y la empresa²⁷.

2.3 La garantía juvenil (I): antecedentes europeos y de Estados Miembros

En cualquier caso, lo que era evidente es que el núcleo de todo este paquete de medidas se centraba en la ya denominada Garantía Juvenil, sobre la que el Consejo de Empleo, Política Social, Sanidad y Consumidores de 28 de febrero de 2013 alcanzó ya un primer acuerdo político y para la que el Consejo Europeo de 7 y 8 de febrero de 2013 a través de la Iniciativa sobre Empleo Juvenil estableció una dotación de 6000 millones de euros para el periodo 2014-2020 en el marco de las Conclusiones sobre el marco financiero plurianual²⁸ teniendo en cuenta, además, el posible uso del Fondo Social Europeo para la implementación de esta medida²⁹.

En esencia, y como veremos, esta garantía pretende garantizar que todos los jóvenes menores de 25 años, inscritos o no en los servicios de empleo, reciban una oferta concreta y de buena calidad en un plazo de 4 meses tras el fin de su formación o el inicio de su periodo de desempleo. Pero como rápidamente se recordará, esta idea no era nueva, ni en el parámetro comparado, ni incluso en la propia y breve experiencia europea en políticas de empleo.

Comenzando por esta última, quizás no esté de más recordar como ya las Directrices para las políticas de empleo de los Estados Miembros para 2005 (Decisión 2005/600/CE de 12 de julio de 2005)³⁰, establecían expresamente que se ofreciera “a cada desempleado una nueva oportunidad antes de que alcance seis meses de paro en el caso de los jóvenes”. Y como, incluso algo más tarde, las orientaciones políticas de empleo para los años 2008 a 2010, aprobadas por la Decisión 2008/618/CE, de 15 de julio de 2008, redujeron este plazo a no más de cuatro meses para los jóvenes que abandonaron prematuramente los estudios³¹.

²⁷Disponible, el 2 de julio de 2014 en: <http://www.etuc.org/sites/www.etuc.org/files/201306_Framework_of_Actions_Youth_Employment.pdf>.

²⁸Véase igualmente la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social Europeo y al Comité de las Regiones “Iniciativa sobre Empleo Juvenil”, COM/2013/0144 final.

²⁹Sobre el tema y la financiación de la medida, BUSSI, GEYER, 2013, p. 8-9.

³⁰DO L 205 de 6.8.2005, p. 21.

³¹DO L 198 de 26.7.2008, p. 47.

De hecho, el establecimiento de una garantía en este sentido ya había sido planteada en numerosas ocasiones por diversas instituciones comunitarias. Así, la Resolución del Parlamento Europeo de 6 de julio de 2010 ya había hecho un llamamiento para el establecimiento de un instrumento de Garantía Juvenil Europea que garantizase, para todos los jóvenes de la Unión, el derecho a recibir una propuesta de trabajo, un período de prácticas, formación adicional o un período combinado de trabajo y formación tras un máximo de cuatro meses de desempleo. Esta misma idea latía ya en la Comunicación de la Comisión “Juventud en Movimiento” de 15 de septiembre de 2010 en la que se animaba - con escaso éxito - a los estados Miembros a que introdujeran garantías juveniles³². Y finalmente, el mismo Consejo en su Recomendación de 28 de junio de 2011 relativa a las políticas para reducir el abandono escolar prematuro y en sus Conclusiones de 29 de junio de 2012, instaba a los Estados Miembros a lograr el objetivo de que, “en el plazo de pocos meses tras acabar sus estudios, los jóvenes recibieran una buena oferta de empleo, formación permanente, un período de prácticas o de aprendizaje”. Y de hecho, esta misma petición ya había sido solicitada por la principal organización sindical europea - CES/ETUC - desde 2009 (BUSSI; GEYER, 2013, p. 8).

En el fondo de estas propuestas latía, obviamente, la experiencia previa de varios de los países de la Unión, especialmente los países nórdicos. Y de hecho, seguramente los primeros ejemplos de este tipo de medidas seguramente se encuentran en la regulación sueca de 1984, en la noruega de 1993 o en la danesa y finesa de 1996 (BUSSI; GEYER, 2013, p. 7; EUROFOUND, 2012, p. 1), teniendo en cuenta, claro está, que como casi todas las medidas de políticas activas, las mismas se han encontrado sometidas a constantes modificaciones como ha ocurrido, señaladamente, en los casos de Suecia o Finlandia (EUROFOUND, 2012, p. 1).

En general, el primer y seguramente el principal rasgo que subyace en este tipo de medidas o programas ha sido el hecho de que, teóricamente al menos, nos encontraríamos ante lo que la doctrina anglosajona suele englobar como *entitlement*; esto es, un auténtico derecho subjetivo³³ - de ahí el término garantía - a una determinada prestación de activación por parte del Servicio Público de Empleo o, en menor medida, de otro sujeto público, aunque no es infrecuente una cierta participación de sujetos privados u organizaciones del tercer sector en patneriados (BUSSI; GEYER, 2013, p. 7). Se trataría, por tanto, y al menos inicialmente, de una obligación perfecta que permitiría reclamar su cumplimiento por

³²Reiterada en la Comunicación de 28 de noviembre de 2012 relativa al Estudio Prospectivo Anual Crecimiento 2013.

³³En este sentido, limitando por tanto los países donde realmente existiría esta garantía a Austria, Suecia, Holanda y Finlandia, BESAMUSCA, STANESCU, VAUHKONEN, [201-], p. 10 ya que “the provision of that right is the most important element distinguishing the guarantees from all other policies”.

el interesado. Cuestión distinta, obviamente, es que, en primer lugar, en ocasiones, y dentro de las ya habituales políticas de activación, algunas de estas medidas se establezcan no ya solo como un derecho, sino también como una obligación para el demandante de empleo que disfruta de algún tipo de ayuda o beneficio económico por su situación. Y, en segundo lugar, que aunque esta es al menos la teoría, no todos los programas que en ocasiones se pretenden como inspiradores o plasmación de esta garantía establecieron un auténtico derecho subjetivo, siendo en muchos de estos casos más un compromiso u objetivo político que una auténtico y pleno reconocimiento de un posición activa a disposición de este concreto grupo de administrados³⁴.

El segundo rasgo distintivo de estas medidas era y es, obviamente, el hecho de que presentan como destinatarios típicos al grupo de personas jóvenes, siendo por tanto el criterio fundamental el haber superado o no una determinada edad. Lo que ocurre es que también aquí el carácter anfibológico de este término, y sus fronteras de “geometría variable” hacen que la diversidad sea ciertamente amplia aunque, eso sí, en general, el rango de edades abarca desde los 15 a los 19³⁵, 24³⁶ o 25 años³⁷, llegando incluso a los 29 años (OIT, 2013b, p. 2)³⁸.

En cualquier caso, resulta evidente que junto a este criterio de la edad en estos países suelen incorporarse o utilizarse normalmente otros criterios delimitadores como puede ser la duración previa del desempleo o la cualificación de la que disponga o sobre todo no disponga el joven³⁹. Así, y por lo que se refiere a lo primero, esta duración puede variar entre uno y seis meses, si bien, este criterio puede igualmente diferir incluso dentro del mismo Estado en función de la edad del joven, siendo normalmente más breve mientras menor edad se ostenta⁴⁰. Y del mismo modo, no solo el grupo al que va destinado la medida, sino incluso el tipo de medidas

³⁴Véase, con varios ejemplos, OIT, 2013b, p. 1.

³⁵Este era el caso inicial de Noruega en el que esta medida estaba diseñada para jóvenes menores de 20 años que no tuvieran ni un empleo ni desarrollaran una actividad educativa. No obstante, desde 2009 se introdujo una iniciativa destinada a los jóvenes entre 20 y 24 años que hubieran estado desempleados durante al menos seis meses consecutivos. Sobre el tema puede consultarse, SCHULTZ INFORMATION, 2011, p. 33.

³⁶Para el caso de Finlandia y Suecia véase EUROFOUND, 2012, p. 2; BESAMUSCA, STĂNESCU, VAUHKONEN, [201-], p 10-11, a quienes se reenvía (p. 12) igualmente en relación con la Ausbildungsgarantie en Austria. En relación con la regulación sueca de 2007, SCHULTZ INFORMATION, 2011, p. 52.

³⁷Sería el caso de Holanda según BESAMUSCA, STĂNESCU, VAUHKONEN, [201-], p. 11.

³⁸Sobre el caso de Finlandia y su reciente ampliación a jóvenes graduados por debajo de los treinta véase BESAMUSCA, STĂNESCU, VAUHKONEN, [201-], p. 11.

³⁹Nuevamente algunos ejemplos en OIT, 2013b, p. 2. Por poner un ejemplo y en relación con la situación originaria en Noruega véase SCHULTZ INFORMATION, 2011, p. 33.

⁴⁰Véase nuevamente OIT, 2013b, p. 2, quienes ponen como ejemplo el caso danés en el que para las personas entre 18 o 19 años esta garantía se activaría dentro del primer mes de registro en el servicio público de empleo, mientras que en el resto de los jóvenes más maduros dicho periodo ascendería a los tres meses. Por mencionar otro ejemplo véase, en relación con la situación sueca - tres meses - SCHULTZ INFORMATION, 2011, p. 52.

puede variar, como parece igualmente lógico, en función, como decimos, del nivel de cualificación alcanzado por el beneficiario.

Finalmente, y ya para terminar el análisis de este primer rasgo, tampoco está de más recordar como en aquellos países donde realmente nos encontramos ante una garantía, esto es, ante un auténtico derecho subjetivo, estas medidas suelen focalizarse en colectivos de jóvenes bastante reducidos, caracterizados normalmente por su escasa cualificación o su temprano abandono escolar⁴¹.

En tercer lugar, y en cuanto al tipo de medidas que se garantizan, estas, lógicamente, pueden variar entre los países - algunos autores hablan gráficamente de una auténtica *tool-box* (BUSSI; GEYER, 2013, p. 10) -, aunque en general pueden encuadrarse en tres grandes categorías: medidas educativas y de formación, que incluirían desde educación general, a formación profesional o formación para el mercado de trabajo; medidas de colocación o servicios de empleo, incluyendo programas o subsidios de empleo o asistencia en la búsqueda del mismo; y, en tercer lugar, otras medidas activas incluyendo empleo público, servicios comunitarios, programas de emprendimiento, etc. (OIT, 2013b, p. 2). La tipología de estas medidas varía enormemente en función del país, siendo más amplias en unos y más restringida en otros. Y todo ello sin olvidar que en algunos casos, como ocurre por ejemplo en Austria, esta garantía se centra básicamente en la formación - *Ausbildungsgarantie* -, sin que, además, tampoco resulte extraño que el tipo de medidas y, sobre todo, la importancia atribuida a la formación, varíe en función de la edad y el nivel formativo o cualificaciones alcanzado, como ocurre, por ejemplo, en Dinamarca (BUSSI; GEYER, 2013, p. 26 e OIT, 2013b, p. 2).

De hecho esta diversidad, y la importancia mayor o menor dada a la formación, especialmente en alternancia (aprendizaje) es la que ha permitido incluso a algunos autores señalar la presencia de dos modelos de garantía juvenil: un modelo nórdico más dirigido hacia el empleo y un modelo renano más centrado en la formación y el aprendizaje (BESAMUSCA; STĂNESCU; VAUHKONEN, [201-], p. 10 y ss.). Y todo ello sin olvidar como este tipo de medidas vienen precedidas - ejemplos claros serían Finlandia y Suecia - de una atención y un plan personalizado, que permiten el ajuste de tales actuaciones a las necesidades singulares de cada sujeto (EUROFOND, 2012, p. 1-2).

El cuarto elemento, y sin duda uno de los más distintivos de este tipo de programas, es el hecho de exigir una reacción ciertamente rápida por los poderes públicos. La actuación, básicamente de los

⁴¹BESAMUSCA, STĂNESCU, VAUHKONEN, [201-], p. 10: “They all zoom in on a relatively small group of lowly educated young people, not uncommonly being school drop out”. En relación con el caso holandés véase igualmente p. 11. En relación con la primera regulación en Noruega y la situación en Suecia puede consultarse SCHULTZ INFORMATION, 2011, p. 33 y p. 52.

servicios públicos, no solo tiene que producirse, sino que además, debe iniciarse o ponerse en marcha en un lapso de tiempo relativamente corto, normalmente de tres o cuatro meses⁴².

En cambio, en cuanto a la duración de la intervención y a su forma de gestión - básicamente, el sujeto público responsable - no existe, nuevamente, un patrón único en los distintos países europeos, aunque ciertamente parece estar bastante extendida - lo que resulta lógico dado el modelo nórdico de prestación de servicios de empleo y asistencia social - su gestión a través de las oficinas de empleo locales⁴³. En cualquier caso, y como decimos lo cierto es que la duración de las medidas es bastante variable abarcando desde los seis a quince meses⁴⁴ o incluso más en función del tipo de medidas y de la posible prórroga o renovación si persistiera la situación de desempleo o inactividad. Por poner algunos ejemplos baste recordar como en el caso de Suecia la duración máxima de la participación en este programa parece estar restringida a quince meses (OIT, 2013b, p. 3), mientras que en Dinamarca dicho periodo se extiende solo a seis meses (OIT, 2013b, p. 3). En Polonia los cursos de formación puede durar hasta doce meses (OIT, 2013b, p. 3), los mismos que en Finlandia⁴⁵. E igualmente muy diversa es la existencia o no y la cuantía de algún tipo de compensación durante la realización del programa⁴⁶.

2.4 La garantía juvenil (II): la Recomendación del Consejo de 22 de abril de 2013

Es este, en definitiva, el contexto en el que el 28 de febrero de 2013 el Consejo de Ministros de Empleo, Asuntos Sociales y Consumo acordó el establecimiento de la Garantía Juvenil, adoptada finalmente de manera formal mediante acuerdo del Consejo el 22 de abril de 2013 por el que se aprobaba la Recomendación sobre el establecimiento de la Garantía Juvenil⁴⁷.

2.4.1 Aspectos formales

Pues bien, lo primero que sin duda llama la atención es que nos encontramos ante un Instrumento no vinculante - art. 288 TFUE -

⁴²Sobre los ejemplos fines y sueco puede consultarse EUROFOUND, 2012, p. 2. En un sentido similar BESAMUSCA, STĂNESCU, VAUHKONEN, [201-], p. 10-11, quienes también recuerdan los tres meses de los que disponen los municipios holandeses. En relación con la situación en Noruega, SCHULTZ, 2011, p. 33.

⁴³Nuevamente OIT, 2013b, p. 2.

⁴⁴En el caso sueco destaca SCHULTZ, 2011, p. 52, que un individuo puede participar en la garantía juvenil hasta quince meses.

⁴⁵En este sentido, OIT, 2013b, p. 3.

⁴⁶Ampliamente, OIT, 2013b, p. 3.

⁴⁷Sobre esta tema puede consultarse el excelente trabajo de MORALES ORTEGA, 2013 p. 65 y ss.

utilizado habitualmente por las instituciones comunitarias cuando lo que se pretende es realizar una mera invitación -destinada obviamente a que los Estados Miembros - para que adopten una regla de conducta. Se trata, por tanto, de un instrumento que, eso sí, desarrolla un importante papel de fuente indirecta de acercamiento de las legislaciones nacionales, pero cuya utilización en la fijación de una teórica "garantía" resulta cuanto menos llamativo ya que no impone a los Estados Miembros ninguna obligación, pudiendo los mismos rechazar su aplicación, como por cierto ya ha remarcado algún Estado en el momento de redactar estas líneas.

Esmás, debe incluso destacarse como la misma Recomendación huye expresamente de señalar una fecha concreta en la que la mencionada Garantía debiera estar instaurada en todos los Estados Miembros. En realidad, su punto 27 se limita a recomendar que estos sistemas se "apliquen lo antes posible". Y todo ello tras señalar, además, que "para los Estados miembros que experimenten un mayor grado de dificultades presupuestarias y mayores índices de 'ni-nis' o de paro juvenil, se podría considerar la aplicación gradual". Esta aplicación gradual precisamente en aquellos países que presentan mayores índices de desempleo juvenil o de inactividad podría parecer cuanto menos sorprendente. Pero en realidad, no lo es tanto en la medida en la que, en primer lugar, refleja de nuevo el tradicional condicionamiento que durante estos últimos años han venido sufriendo las medidas de crecimiento y creación de empleo frente al "mantra" de la contención del déficit público y, sobre todo, en la medida en la que refleja, si tan siquiera inconscientemente, que los fondos europeos previstos para la misma no son ni mucho menos suficientes para cubrir el coste real de una rápida y total introducción de una garantía juvenil real para todo este colectivo⁴⁸.

Finalmente, y en tercer lugar, resulta igualmente llamativo cómo, teniendo precedentes tan cercanos como los antes señalados en las orientaciones y directrices para el empleo, el Consejo haya optado por un instrumento independiente de los mismos. Seguramente han sido razones de premura o, sobre todo, su deseo de destacar la importancia y

⁴⁸De forma más clara el considerando 22 señala expresamente como "Los sistemas de Garantía Juvenil deben tener en cuenta la diversidad de los Estados miembros y sus diferentes puntos de partida en cuanto a niveles de desempleo juvenil, situación institucional y capacidad de los diversos agentes del mercado de trabajo. También deben tener presentes las distintas situaciones en relación con los presupuestos públicos y con las restricciones financieras en cuanto a asignación de recursos. En el Estudio Prospectivo Anual sobre el Crecimiento 2013, la Comisión señala que, cuando sea posible, deben priorizarse y reforzarse las inversiones en educación, velando por la eficiencia de tales inversiones. También conviene prestar una atención particular al mantenimiento o aumento de la cobertura y la eficacia de los servicios de empleo y las políticas activas del mercado de trabajo, como son la formación para las personas sin empleo y los sistemas de Garantía Juvenil. El establecimiento de estos sistemas tiene un sentido a largo plazo, pero también hace falta una respuesta a corto plazo para contrarrestar los efectos dramáticos de la crisis económica en el mercado de trabajo".

la autonomía de la medida la que han llevado, al menos a nuestro juicio, a su aprobación autónoma; una autonomía que, no obstante, tampoco oculta su estrecha relación tanto con la Estrategia Europa 2020 - de hecho, el considerando sexto de la Recomendación considera a la Garantía un instrumento para alcanzar los fines antes señalados - como con la Estrategia Europea de Empleo, - al recomendarse, por ejemplo, respecto de esta última que se “utilice el Programa de Aprendizaje Mutuo de la Estrategia Europea de Empleo para animar a los Estados miembros a compartir experiencias e intercambiar buenas experiencias”.

2.4.2 El contenido nuclear de la garantía y su naturaleza

En cualquier caso, y por lo que se refiere al núcleo de la Garantía, esta consistiría - en la versión española de la Recomendación -, en que los Estados Miembros “velen por que todos los jóvenes menores de 25 años reciban una buena oferta de empleo, educación continua, formación de aprendiz o período de prácticas en un plazo de cuatro meses tras quedar desempleados o acabar la educación formal”.

Lo primero que seguramente llama la atención es la utilización - recordamos, en la versión española - de un término como “velar” que, desde luego, no parece lo suficientemente expresivo de un sistema de auténtica garantía, al menos tal como fue definido en los países nórdicos que sirvieron de inspiración a la medida. En su percepción más generalizada “velar” parece hacer referencia más a un objetivo, a un compromiso político o a un deseo y no, al menos en apariencia, a un instrumento que garantice o asegure que todos los jóvenes menores de 25 años tengan un derecho subjetivo pleno a recibir en el plazo de cuatro meses algunas de las actuaciones antes señaladas.

Con todo, no creemos que deba darse mayor importancia a la elección de este término, seguramente ligado a la redacción francesa y al término “veiller”. Y ello ya que, si se analizan otras versiones de esta misma Recomendación lo cierto es que los términos utilizados, por ejemplo, en las lenguas inglesa - ensure, italiana - garantire, portuguesa - garantam, o alemana - sicherzustellen - parece asegurar que lo que se recomienda - eso sí, solo se recomienda - a los Estados Miembros no es, como podría parecer en un principio, la simple fijación de un mero objeto o un desiderátum, de un principio rector o de una dúctil orientación: lo que el Consejo recomienda es, al menos a nuestro juicio, que los Estados instituyan un sistema que garantice al joven administrado el disfrute de alguna de estas medidas. Cuestión distinta es que la Recomendación, como instrumento no vinculante, no fuerce ni pueda forzar a los Estados Miembros a fijarla. Y que, por tanto, tampoco pueda prever las posibles consecuencias que en el plano interno pudieran derivarse - o no - por el incumplimiento de tal obligación.

Lo que en cambio, sí llama la atención son las claras referencias que es posible encontrar a lo largo de toda la Recomendación a lo que la misma denomina como “principio de obligatoriedad mutua” (puntos 1 y 10) lo que supone, como lógico corolario de las políticas de activación y *work first*, que el disfrute de esta garantía supondrá también la aceptación de una serie de obligaciones por parte del joven demandante de empleo.

2.4.3 Los titulares de la garantía

Por lo que se refiere, en segundo lugar, a los titulares de este derecho/garantía, la Recomendación parece referirse genérica e indiscriminadamente a todos los menores de 25 años, sin fijar, por tanto, expresamente, ni una edad mínima, ni incorporar, al menos en principio, otros posibles requisitos o criterios de selección, señaladamente un periodo previo de desempleo, más allá, obviamente, de que estos jóvenes de hasta 24 años deben estar desempleados o haber acabado la educación formal.

En este sentido, y como decimos, llama la especialmente la atención que no se establezca ninguna duración previa de desempleo - en especial, si recordamos las experiencias nórdicas antes señaladas - o incluso que como se deduce del segundo párrafo de este mismo punto, ni tan siquiera resulte imprescindible la previa inscripción del joven como demandante en la correspondiente oficina de empleo -lo que, por otra parte, resulta absolutamente comprensible en el caso de los ninis. Dada la diversidad de situaciones nacionales, la Recomendación ha optado seguramente por una definición ciertamente amplia del colectivo de jóvenes que debieran ser favorecidos por la medida, lo que, no obstante, debe ser matizado desde una triple perspectiva.

En primer lugar, recordando, por un lado, como el mismo instrumento comunitario reconoce en su considerando n. 20 que esta Garantía “debe ajustarse... a las circunstancias nacionales, regionales y locales”; y, del otro que, como ya hemos señalado, el punto 27 de la misma Recomendación permite de forma expresa la posibilidad de una aplicación gradual en países como España con problemas presupuestarios y con altos índices de desempleo juvenil, lo que seguramente llevará a que en estos países el colectivo destinatario de esta garantía pudiera ser más reducido, centrado en los colectivos más problemáticos. Pero no adelantemos acontecimientos.

En segundo lugar, esta definición general por parte de la Recomendación debe ser también matizada destacando que, como es obvio, la fijación de una edad máxima de 24 años no impone ni limita la posibilidad de realizar una delimitación nacional o incluso regional más amplia. Nos encontramos, no debe olvidarse, ante una Recomendación, nuevamente de mínimos y adaptable en función de las circunstancias del

territorio. De ahí que, evidentemente, nada impide que aquellos países que más hayan avanzado en estos aspectos - o que mayor capacidad presupuestaria ostenten - extiendan o amplíen la edad del colectivo que pudiera disfrutar de estas u otras medidas semejantes

Finalmente, tampoco debe olvidarse como más allá de la delimitación de esta garantía general para todos los menores de 24 años desempleados, el texto de la Recomendación sí presta especial atención y realiza sugerencias ciertamente específicas para determinados colectivos de jóvenes. Pero lo hace, si se nos permite el matiz, para relacionar a estos colectivos específicos con cuestiones o recomendaciones concretas. Así ocurre, por mencionar algunos ejemplos, cuando, al recordar la necesidad de una intervención y activación temprana destaca la necesidad de que en esta Garantía, como sistema complejo, se “diseñen estrategias eficaces para llegar a los jóvenes, incluidas campañas de información y concienciación, con vistas a su captación y registro en los servicios de empleo”. Pues bien, en estos casos, la propia norma recomienda que tales medidas se centren

[...] en los jóvenes vulnerables con múltiples obstáculos (exclusión social, pobreza, discriminación, etc.) y en los “ni-nis”, teniendo en cuenta, continua la Recomendación - sus antecedentes diversos (condicionados, en particular, por la pobreza, la discapacidad, el bajo nivel de estudios o la pertenencia a una minoría étnica o a la población inmigrante.

Y algo similar cabe detectar, por ejemplo, en relación con los jóvenes que abandonen prematuramente los estudios o a los poco cualificados a los que se sitúa en el epicentro del ofrecimiento de programas educativos de segunda oportunidad (punto 11); o en relación con los jóvenes que abandonen los programas de activación y dejen de percibir prestaciones y la correlativa mejora de sus mecanismos de activación (punto 20); o, por señalar dos últimos ejemplos, en relación con la utilización de subvenciones o vías de contratación específicas para los jóvenes “que se encuentran más alejados del mercado laboral” (punto 17), o para indicar, en relación con los jóvenes que deban ser objeto de movilidad, la conveniencia de incorporar instrumentos de apoyo adecuado para adaptarse a su nuevo entorno (punto 18).

2.4.4 El papel de los Estados y el enfoque basado en la asociación

En el lado opuesto, ya hemos señalado que, como no podía ser de otra forma, los destinatarios de esta Recomendación son básicamente los Estados Miembros y en menor medida la Comisión. No obstante, y dejando a un lado la cada vez más frecuente referencia a la aparición de un “punto de contacto único” con la Comisión en esta materia, o de una

autoridad pública también única - que en el caso de los Estados complejos por imperativo constitucional deberán ser “el menor número” posible -, seguramente lo más llamativo de la Recomendación en este punto es su clara apuesta por enfoques basados en la asociación.

Y ello ya que, aunque esta idea no es ciertamente nueva - las referencias a los partenariados en este campo son, como ya hemos visto, bastante frecuentes tanto en lo estudios de la OCDE como de la OIT -, llama extraordinariamente la atención el amplio número de organizaciones que, a iniciativa de los Estados o autoridades públicas, deberían ser implicados en este proceso. Así, y sin ánimo de ser exhaustivos, la Recomendación menciona, por señalar algunos, a los proveedores de orientación profesional, a los centros de educación y formación, a los servicios de apoyo a la juventud, a los empleadores y a los sindicatos, a los interlocutores sociales, a los servicios dirigidos a la juventud, a las organizaciones no gubernamentales, a los centros, asociaciones y organizaciones juveniles así como a los servicios privados de empleo, las entidades de apoyo a las empresas y los proveedores de microfinanciación.

Y todo ello, además, en todas y cada una de las fases o ámbitos de la construcción o implementación de este Sistema: esto es, desde su diseño - expresamente se hace referencia en los puntos 6 y 7 a los interlocutores sociales en todos los niveles y a las organizaciones sindicales - hasta su implementación. Y ello ya sea potenciando el acceso a una información y concienciación eficaz - con la colaboración, por ejemplo, de proveedores de orientación, centros de educación y formación o servicios de apoyo a la juventud (puntos 3 y 8); promoviendo sinergias para el establecimiento de sistemas de formación, aprendizaje y prácticas - en este caso con mención a los interlocutores sociales (punto 4)⁴⁹; colaborando en la transmisión de información sobre jóvenes que abandonen el sistema o ninis (punto 10); animando a los centros escolares, de formación profesional y a los servicios de empleo (públicos y, por lo que parece, privados) a promover y proporcionar a los jóvenes una orientación continua sobre emprendimiento (punto 14); poniendo a disposición más servicios de apoyo a la creación de empresas y sensibilizando sobre las posibilidades del empleo por cuenta propia - para lo que se reclama una cooperación más estrecha con las entidades de apoyo a las empresas y los proveedores de microfinanciación (punto 19); con el ofrecimiento de información y planes de actuación a medida - junto con otros socios de apoyo a los jóvenes (punto 10), o, en general facilitando la transición del desempleo, la inactividad o la educación a la vida laboral (punto 5).

La construcción y la aplicación de la Garantía Juvenil aparecen así como una obra colaborativa y global, dirigida por los Estados, pero en

⁴⁹Recuérdese como en el considerando 21 se señalaba igualmente que “La coordinación y la asociación eficaces en todos los ámbitos de actuación (empleo, educación, juventud, asuntos sociales etc.) resultan cruciales para fomentar unas oportunidades de empleo y unos períodos de formación de aprendices y de prácticas de calidad”.

las que deben implicarse todas las partes interesadas “a fin de adaptar los servicios a las necesidades de los beneficiarios, y para que actúen como multiplicadores en las actividades de concienciación”. De ahí que, si se nos permite, resulte cuanto menos llamativa la ausencia expresa en este ámbito - salvo error u omisión por mi parte - de una mención expresa a la Responsabilidad Social de las Organizaciones como un potente motor desde el que fomentar actuaciones que, más allá del estricto cumplimiento de la legalidad, supongan una sinergia en la consecución de esta finalidad social.

En cualquier caso, la Recomendación también insiste, en primer lugar, en la necesidad de que, de un lado, se

[...] refuercen las capacidades de todas las partes interesadas, en especial los servicios de empleo pertinentes, que participen en el diseño, la aplicación y la evaluación de los sistemas de Garantía Juvenil, a fin de eliminar todo obstáculo interno y externo relacionado con la política y con la manera en que se desarrollen estos sistemas.

Del mismo modo que, en segundo lugar, resalta la necesidad de una imprescindible colaboración y coordinación entre todos los sujetos implicados, postulándose incluso (punto 9) la posibilidad de establecer “puntos focales” comunes, es decir, organizaciones que aseguren la coordinación entre todas las instituciones y organizaciones afectadas. Cuestión distinta - y en la que obviamente no podemos detenernos aquí - es si todas estas referencias son sólo un intento de potenciar parternariados y de promover la consideración de este objetivo como una finalidad socialmente compartida o detrás del mismo puede encontrarse también el reconocimiento implícito - o incluso un cierto fomento - de la progresiva externalización de servicios de empleo que, en un buen número de países - y entre ellos España - hasta ahora habían desarrollado básica y directamente los servicios públicos de empleo.

2.4.5 El contenido de la Garantía: la intervención temprana y las propuestas en relación con la mejora de aptitudes y el acceso al mercado de trabajo

En cualquier caso, y una vez definidas las partes del sistema, y los aspectos formales de su implementación, podemos pasar ya a analizar el núcleo del contenido de esta garantía que, en principio, podría parecer limitado a que estos jóvenes recibieran “una buena oferta de empleo, educación continua, formación de aprendiz o período de prácticas en un plazo de cuatro meses tras quedar desempleados o acabar la educación formal”.

En este sentido, lo primero que debe destacarse es que la Recomendación parte claramente de intervenciones de activación y orientación tempranas, que permitan - en palabras de la propia Recomendación

[...] ofrecer una orientación personalizada y planes de actuación individuales, incluidos sistemas de apoyo individuales hechos a la medida, basándose en el principio de obligatoriedad mutua en una fase temprana y el seguimiento continuado con vistas a prevenir el abandono y velar por el avance hacia la educación y formación o el empleo.

Implícitamente, por tanto, parece que dicha actuación debiera partir normalmente de un proceso de información y concienciación, con vistas a la captación y registro en los servicios de empleo de estos jóvenes (punto 8) y de un posterior proceso de orientación individualizada y contractualización de los respectivos deberes de las partes con un seguimiento permanente y personalizado. Por tanto, nada nuevo bajo el sol, reiterándose la simple aplicación de instrumentos de gestión - *case management*, acuerdos o contractualización de la prestación de servicios - normalmente generalizados en la moderna gestión de los servicios públicos de empleo.

En cualquier caso, y como decimos, lo lógico es que en este proceso se identifiquen no solo las fortalezas u oportunidades del demandante, sino también sus debilidades y amenazas, frente a las que su utilizarían las restantes medidas previstas en la garantía. Y aunque seguramente pudiera parecer que en este punto la Recomendación nada señala, siendo "neutral" ante los cuatro posibles instrumentos que el Estado o entidad competente pudiera plantear al desempleado, resulta evidente que implícitamente la misma distingue, no ya tanto por edades, como por la situación académica o la cualificación alcanzada por el joven, para inclinarse por una u otra. Y ello ya que basta la lectura del punto 11 de la Recomendación para comprender como, al menos implícitamente, en el caso de los jóvenes que abandonen prematuramente los estudios - los ya mencionados *early leavers* - o los poco cualificados, el Consejo fomenta implícitamente la utilización instrumentos educativos, de formación o programas educativos de segunda oportunidad que respondan a sus necesidades específicas y les permitan conseguir la cualificación que no obtuvieron. Con todo, obsérvese como en relación con los mismos, la Recomendación no concreta, obviamente, ni su contenido ni su duración. Tan sólo señala, en primer lugar, que desde una perspectiva tanto personal como social estos cursos deben ayudar "a remediar los desajustes existentes y a cubrir las necesidades de mano de obra de los servicios", buscando un

mayor ajuste del contenido de los mismos a las nuevas necesidades del mercado de trabajo (punto 12); del mismo modo que, en segundo lugar, se aconseja potenciar los relativos al emprendimiento (punto 14) y a las TIC (punto 13) garantizando que los planes de estudios y las certificaciones en TIC “sean conformes con las normas e internacionalmente comparables”.

Desde esta misma perspectiva, resulta igualmente llamativo como la Recomendación tampoco especifica ni concreta en qué consistiría esa “buena oferta de empleo”, en especial en relación con su duración, su carácter a tiempo completo o parcial, o con su adecuación al perfil profesional del candidato. Muy al contrario, en relación con “el mercado de trabajo” la Recomendación se limita, como decimos, a reiterar o viejas recetas o no menos viejos instrumentos, sin aportar mayor novedad. Y así, se vuelva a insistir en la reducción - obsérvese, “cuando proceda”, nuevo guiño a la estabilidad presupuestaria y de los sistemas de protección social - de los costes laborales no salariales para aumentar las perspectivas de contratación de los jóvenes; o que se utilicen

[...] subvenciones salariales y a la contratación específicas y bien diseñadas que animen a los empleadores a crear nuevas oportunidades para los jóvenes... en particular para los que se encuentran más alejados del mercado laboral, en consonancia con las normas aplicables sobre ayudas estatales;

O que se promueva la movilidad de la mano de obra, se mejoren los mecanismos de activación o, nuevamente, se fomente el emprendimiento. En definitivo, poco y ya conocido. Y ello ya que al hilo de estos instrumentos de “mejora de aptitudes” o de incorporación al mercado de trabajo, la Recomendación aprovecha, sobre todo en este último caso, para reiterar en muchas ocasiones propuestas generales relativas al funcionamiento del mercado de trabajo si bien focalizadas en este caso en el colectivo juvenil.

Del mismo modo que, obviamente, la mención a las prácticas y a los periodos de aprendizaje ponen en contacto este instrumento con otras actuaciones o líneas de trabajo del paquete de medidas de empleo propuesto por la Comisión en 2012 como son, básicamente, las ya señaladas Alianza Europea para la Formación de Aprendices y, sobre todo, la Recomendación del Consejo relativa al establecimiento de una Garantía Juvenil sobre las que, por tanto, no vamos a insistir.

2.4.6 Otras cuestiones: “evaluación y mejora continua de los sistemas”

Finalmente, y junto a otros temas en los que no podemos detenernos aquí - como son el uso de los Fondos europeos para su puesta en práctica o el papel atribuido a la Comisión en la financiación,

recopilación y difusión de buenas prácticas, seguimiento y concienciación del Sistema -, tan sólo queríamos llamar la atención sobre el relevante papel que la Recomendación da a la evaluación y mejora continua de los sistemas.

Se trata, sin duda, una muestra más de la progresiva importancia que a estos procesos de calidad y evaluación continua se da desde la Unión Europea, en el marco de la progresiva implantación de lo que se ha dado en llamar, no sin ciertas confusiones, *New Public Management*. Se trata, como recuerda la propia Recomendación, de localizar qué funciona, dónde funciona y por qué funciona, garantizando así el uso eficiente de los recursos y unos rendimientos positivos de la inversión en ciclos continuos de calidad que presuponen la fijación de indicadores y procesos de evaluación, aprendizaje mutuo y mejora continua.

3 ALGUNAS NOTAS SOBRE LA SITUACIÓN ESPAÑOLA

Una vez cerradas estas líneas fue aprobado el Real Decreto-ley 8/2014, de 4 de julio, de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia, cuyo Título IV establece finalmente el régimen de implantación del Sistema Nacional de Garantía Juvenil y recoge otras medidas para favorecer la ocupación; unas medidas estas que seguramente requieren un brevísimo encuadre histórico que permita comprender el contenido de esta recientísima regulación.

3.1 La situación de partida: la Estrategia Española de Emprendimiento y Empleo Joven 2013-2016

Como ya hemos señalado, incluso dentro de Europa, España presenta unos indicadores realmente preocupantes en lo relativo al mercado de trabajo de las personas jóvenes. Como consecuencia básicamente del exponencial crecimiento del desempleo en España a lo largo de estos últimos seis años, la tasa de desempleo juvenil en España, que en 2005 estaba ligeramente por debajo de la media europea, seis años más tarde era superior al doble de la Europea - 27, pasando del 14,22% en 2005 a un 42,73% en el cuarto trimestre de 2012. Este incremento, especialmente preocupante entre las cohortes de menor edad, no solo se justificaba por el efecto especialmente intenso de la crisis en los sectores que habían actuado como puerto de atraque de la juventud durante la última fase expansiva de nuestra economía - como la construcción, la industria manufacturera y el comercio; o por la especial virulencia de la pérdidas de empleo en ciertas ocupaciones en las que también se había focalizado el empleo joven. Seguramente esta especial sinergia de

los jóvenes españoles a esta prolongada fase recesiva en el empleo fue también motivada por la altísima tasa de temporalidad de este colectivo; una tasa de temporalidad que fomentó la focalización en el mismo de la primera fase de destrucción de empleo durante el periodo de 2008 a 2010⁵⁰. Si a todo ello unimos un sistema legal como el español que fija los costes de extinción en función de una antigüedad - normalmente más baja en este colectivo - y que, por tanto, fomenta que el último en entrar sea normalmente el primero en salir, tendremos, en definitiva, las razones de un panorama ciertamente desolador; un panorama en el que, como se ha señalado, el cambio de ciclo económico habría provocado en España un aumento del desempleo juvenil mucho más intenso al registrado en otros países europeos; una evolución caracterizada, además, por un notable descenso de la población activa, sobre todo en comparación con la adulta, quizás ligada al factor resignación y al ya comentado de los NEETs; y una evolución en la que destacaban igualmente una alta tasa de temporalidad que apenas desciende - a diferencia de lo que ocurre con las cohortes de más edad -, una notable presencia de un trabajo a tiempo parcial no deseado y una notable sobrecualificación, justificada, quizás en este colectivo, por la excesiva importancia que en muchos sectores tradicionales se sigue dando a la antigüedad en la promoción profesional y a la ausencia de sectores tecnológicos o innovadores en los que esta promoción es más rápida y fácil⁵¹.

En cualquier caso, lo que seguramente es más importante, a los efectos que nos ocupan, es que la Recomendación del Consejo de 10 de julio de 2012, sobre el Programa Nacional de Reforma de 2012 de España⁵², señalaba ya expresamente, en su considerando decimoquinto, como “a fin de combatir el alto nivel de desempleo juvenil de España, debe aplicarse sin demora el Plan de acción destinado a los jóvenes, en lo que se incluyen los contratos de aprendizaje y formación”.

Y en este contexto, finalmente, no fue extraño, en definitiva, que con un cierto diálogo previo, aunque eso sí, no fructificado en acuerdo, naciera en febrero de 2013 la Estrategia Española de Emprendimiento y Empleo Joven 2013-2016; una Estrategia ciertamente amplia y cuyas primeras medidas de “choque” fueron incorporadas al RDL 4/2013 de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo, cuyo contenido fue básicamente incorporado a la posterior Ley 11/2013 de 26 de julio.

Intentando sistematizar su amplio contenido, articulado en cien medidas, podríamos señalar que esta Estrategia misma presentaba

⁵⁰Unas causas similares, por ejemplo, en ROCHA SÁNCHEZ, 2012.

⁵¹Para un estudio con mayor profundidad de esta situación permítansenos remitirnos a GÓMEZ DOMÍNGUEZ, AREVALO QUIJADA, CALVO GALLEGOS, 2013, p. 27 y ss.

⁵²Y por la que se emite un dictamen del Consejo sobre el Programa de Estabilidad de España para 2012-2015 (2012/C 219/24).

una motivación fundamental, reducir la tasa de desempleo juvenil, y cuatro objetivos estratégicos: contribuir a mejorar la empleabilidad, aumentar la calidad y estabilidad del empleo, promover la igualdad de oportunidades y fomentar el espíritu empresarial. Y todo ello mediante diez líneas de actuación que abordaban de forma multidimensional aspectos como la educación, la formación, el fomento del emprendimiento y el autoempleo, la mejora en la gestión de las Administraciones Públicas y de los sistemas de orientación e intermediación, los estímulos a la contratación, el fomento del mismo mediante la flexibilidad, la igualdad de oportunidades y la colaboración público-privada.

Pues bien, dejando a un lado las medidas educativas - en parte ligadas a la reforma articulada a través de la polémica Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa⁵³, las primeras quince “medidas de choque” fueron incorporadas, como ya hemos señalado, por el RDL 4/2013 y, posteriormente, por la Ley 11/2013. No es este, evidentemente, el lugar donde intentar desbrozar siquiera mínimamente el contenido de la mencionada Ley. De ahí que de una forma bastante más global nos limitaremos a señalar cómo, en primer lugar - y más allá de la inclusión o no en el mismo de medidas que no habrían sido negociadas previamente con los agentes sociales -, nos encontramos ante una norma focalizada, básica y exclusivamente, en algunos de los elementos institucionales ligados a las transiciones de los jóvenes. Se trata de una norma que, al menos en principio, intentaba reducir o mitigar las barreras que han limitado el emprendimiento, al mismo tiempo que de forma más tradicional promovía igualmente el acceso a la actividad laboral, buscando también la colaboración o alianzas sociales mediante una adhesión y un sello que conectan claramente esta estrategia con el fortalecimiento del partenariado que antes hemos señalado⁵⁴.

En cambio, lo que esta norma no es en absoluto, es un programa más amplio que incorpore un conjunto de políticas multidimensional, coherente y adaptado a cada contexto - en línea con las postuladas por la OIT - y que, sobre todo, apueste por políticas públicas macroeconómicas de crecimiento generadoras de empleo, que unidas a políticas anticíclicas y medidas para incidir en la demanda, permitan la creación de un entorno favorable al empleo y, en especial al empleo juvenil. De ahí que, sin desmerecer las aportaciones, seguramente parciales, pero aportaciones al fin y al cabo, que del mismo cabía extraer, creamos que no nos encontrábamos ante una norma que, por si misma, pudiera llegar a convertirse en la “panacea” capaz de eliminar rápida y

⁵³Sobre las mismas, ampliamente M.J. Gómez-Torres, R. Ordóñez-Sierra, “Las transiciones de la formación al trabajo de los jóvenes españoles en el marco de las medidas educativas contempladas en la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven 2013/2016”, de próxima publicación en la revista Temas Laborales.

⁵⁴Por todos, FERIA BASÍLIO, 2013b.

significativamente el problema del desempleo juvenil. Como ya hemos señalado anteriormente, existe un amplio consenso internacional y académico en señalar que el nivel desempleo juvenil viene condicionado fundamentalmente por la situación económica en general y, desde luego, por el nivel de empleo para el conjunto de la población española⁵⁵. Y todas estas cuestiones quedan ciertamente relegadas o incluso olvidadas en una Ley que es, básicamente, una medida personalmente limitada y focalizada en los elementos institucionales directamente relacionados con este colectivo.

Un segundo elemento que seguramente cabe destacar de esta misma norma, como, en general, del conjunto de la entera Estrategia, es el papel prioritario que ambas dan al trabajo autónomo - "emprendimiento" - como instrumento principal - o al menos al mismo nivel que el trabajo asalariado -, para lograr la mejora de la situación social de nuestros jóvenes. Evidentemente, esto no es algo nuevo. La orientación de las políticas de empleo de algunas de las Comunidades Autónomas tradicionalmente gobernadas por el partido hoy en el poder a nivel nacional, así lo hacían prever. Pero de lo que no cabe duda es de que este "vuelco" en la prelación y en la atención prestada por los poderes públicos a los dos grandes tipos de actividades profesionales es ciertamente significativo, no solo en el plano ideológico, sino también como reflejo de una cierta incapacidad por parte de nuestros poderes públicos de incrementar el empleo jurídicamente dependiente. En cualquier caso, lo que también es evidente es de que se trata de una clara reorientación de los instrumentos de nuestra política de empleo, de acuerdo con la cual lo realmente importante no sería ya tanto el número de asalariados, sino la más amplia ocupación, con independencia de su concreta composición; y en la que, por tanto, lo prioritario no sería ya la mera o más simple empleabilidad, sino el más amplio y complejo concepto de ocupabilidad y, dentro de él, especialmente, la formación, la capacitación, el apoderamiento y la incentivación a ese "mantra" que se ha dado en llamar, con no poca confusión económica y jurídica, emprendimiento.

En cualquier caso, lo que sí está claro es que esta nueva prelación se aprecia no sólo en el orden de los términos que denominan a la Estrategia, sino también en la propia ordenación de preceptos dentro de la Ley 11/2013. De hecho, dentro de su Título I, la Ley dedica todo su Capítulo I al "fomento del emprendimiento y el autoempleo", y el

⁵⁵Baste recordar a la OCDE, 2000, p. 13, cuando señala cómo: "A well functioning economy is perhaps the most fundamental factor to shape young people's transition from initial education to work. Sound transition outcomes are easier to achieve when national wealth is high and rising, and when overall unemployment is low. Where jobs are plentiful, they are more likely to be shared with the young. If unemployment is falling for adults, it will generally fall for youth as well. Where overall unemployment is low, the need for expenditure upon remedial labour market programmes for youth without work is reduced".

Capítulo II a los incentivos fiscales. En esta línea se incluirían, por ejemplo, medidas como las reducciones de costes iniciales de Seguridad Social, la compatibilización de las prestaciones por desempleo con el trabajo por cuenta propia durante los primeros meses del inicio de la actividad; la apertura, con más posibilidades que en la regulación precedente, de la capitalización de las prestaciones por desempleo de los jóvenes al objeto de autoemplearse - tanto de forma individual como en el acceso a sociedades; el establecimiento de medidas para amortiguar un posible fracaso del emprendimiento al ampliar el período de las situaciones de suspensión y reanudación de las prestaciones por desempleo tras la realización de una actividad por cuenta propia⁵⁶, o, por último, medidas fiscales que reducían la carga fiscal durante un periodo de tiempo para aquellos contribuyentes que inician una actividad empresarial o se autoemplean⁵⁷.

Seguramente se trata, sobre todo las compiladas en el Capítulo I, de medidas necesarias y en gran parte adecuadas. Pero obsérvese que también son medidas limitadas, sobre todo en un contexto de grave crisis económica y de financiación. Y que, además, eran y son normas que parecen fomentar más un emprendimiento por necesidad que una auténtica cultura del emprendimiento y la innovación, que seguramente requerirá un cambio cultural mucho más lento, pero no por ello, desde luego, menos necesario.

En cambio, bastantes más dudas asaltan al intérprete cuando se trata de valorar en su conjunto las medidas incorporadas en el Capítulo III de la mencionada Ley. Y ello, no ya tanto en cuanto a sus finalidades, en buena parte deducidas de las carencias de nuestro sistema - ayuda al acceso a una primera experiencia profesional, mayor permeabilidad entre los periodos de formación y el primer empleo, fomento de la adquisición de capacidades en idiomas y TIC, acceso a la experiencia de personas de edad avanzada fomentando su contratación, potenciación de la economía social etc. - o incluso de mejor selección de los destinatarios. Las dudas, al menos a nuestro juicio, provienen del tipo de incentivos. Y ello ya que, como se ha señalado oportunamente, no deja de ser llamativo comprobar como unos instrumentos tradicionalmente criticados por la doctrina o incluso por la AEVAL (2009)⁵⁸ como las bonificaciones o reducciones de cuotas a la Seguridad Social, y que en julio de 2012 el propio Gobierno situaba entre “aquellos gastos más superfluos o con efectos más débiles sobre los incentivos de los agentes económicos”, se convirtiesen en el núcleo de tales incentivos (FERIA BASILIO, 2013a, p. 213 y ss.). A pesar de que, como decimos, es cierto que la norma parece seleccionar mejor sus objetivos o colectivos diana - en los que ahora resulta casi igual de

⁵⁶Un estudio en profundidad de dichas medidas en ÁLVAREZ CORTÉS, 2013, p. 99 y ss., y ÁLVAREZ CORTÉS, RICO BUENO, 2013, p. 131 y ss.

⁵⁷Sobre las mismas véanse FERNÁNDEZ AMOR, 2013, p. 153, y ss.

⁵⁸En una línea similar se movía el trabajo de TOHARIA CORTÉS, 2008.

importante, al menos en ciertas ocasiones, el empleador al que se bonifica que el trabajador contratado -, y que este cambio de criterio quizás esté ligado a la llegada de fondos europeos, no parece tampoco que en estos casos tales incentivos puedan llegar a tener la intensidad suficiente como para evitar que en un buen número de ocasiones estos sigan teniendo - como en su momento fue denunciado - un efecto peso muerto, con escasa capacidad de sustitución o de selección específica entre demandante. Y ello, aún más, cuando, repetimos, pocos meses antes, el mismo Gobierno vino incluso a atacar la certeza jurídica de esta institución, básica en los cálculos de cualquier empresario - DT 6 RDL 20/2012. La única excepción seguramente se situaría en el caso del denominado trabajo a tiempo parcial con vinculación formativa que fomentaba y fomenta la utilización - por cierto cada vez más generalizada en España - del contrato a tiempo parcial para determinados desempleados menores de treinta años - entre otros, sin experiencia profesional, parados de larga duración o sin titulación - cuando se "compatibilice" con una formación acreditable, especialmente in idiomas o TIC de al menos noventa horas de duración anual⁵⁹.

En cualquier caso, esta escasa innovación o, incluso, si se nos permite la expresión, mínima imaginación en el diseño de nuevas medidas o incentivos para el empleo por cuenta ajena, se aprecia igualmente cuando se analizan algunas de las restantes medidas incluidas en este capítulo, en especial, del denominado "primer empleo joven". Como ya señalamos en otro momento, la lectura del art. 12 Ley 11/2013 no puede dejar de producir una enorme sensación de paramnesia y, desde luego, de perplejidad. De paramnesia al descubrir cómo se retoma una técnica ya utilizada, por cierto, con mínimo éxito, en los últimos años de la década de los setenta y primeros de los ochenta. Y perplejidad cuando se observa su pretendida incrustación como un contrato "eventual" más, pero con "causa" "subjetiva". En cualquier caso, de lo que no cabe duda es que con esta institución se busca retomar igualmente la vieja y tradicional institución de la contratación temporal como impropio periodo de prueba, fomentando económicamente su posterior conversión en indefinidos - aunque quizás su escasa duración mínima no favorezca este proceso -, en concurrencia con un contrato de apoyo al emprendedor cuya limitada aceptación implícitamente se asume, y extendiendo, eso sí, los incentivos a las grandes empresas que transformen este tipo de contrataciones.

Por último, y por no prolongar en demasía estas líneas, nos limitaremos a destacar y algunas cuestiones. En primer lugar, la ausencia en la Ley 11/2013 de una clara apuesta por otro tipo de políticas activas de empleo, en especial de programas públicos de primera experiencia profesional o de formación. En segundo lugar, el escaso peso otorgado en este proceso, no ya sólo a estas políticas activas novedosas, sino también a

⁵⁹Ampliamente sobre la misma GALA DURÁN; VALVERDE ASECIO, 2013, p. 179 y ss.

los propios servicios públicos de empleo, lo que choca, al menos a nuestro juicio, con el importante papel que a los mismos dan los principales documentos europeos e internacionales de referencia en este campo. Como ya se señaló en su momento⁶⁰, las normas teóricamente destinadas a la mejora de la intermediación, apenas aportaban algo más en esta dirección que las referencias a una base común de ofertas, demandas y oportunidades de formación en línea, por lo demás, con el proceso de centralización al que venimos asistiendo, en algunos casos incluso de forma aún más llamativa. Y en cambio, de forma diametralmente opuesta, hacía lo que sí apuntaba el art. 17 Ley 11/2013 era a un fortalecimiento en el proceso de progresiva privatización de la gestión de las políticas de empleo, concentrando (¿o limitando de facto?) el papel de los servicios públicos en colectivos con especiales dificultades.

Y a este mismo proceso responde seguramente la apertura a los contratos de puesta a disposición - y, por tanto, a las Empresas de Trabajo Temporal (ETT) -, de los contratos de aprendizaje y formación, de primer empleo joven e incluso de prácticas⁶¹; unas medidas estas sin duda llamativas en la medida en la que abren el contrato de puesta a disposición a necesidades indefinidas de las empresas y que vienen a ejemplificar la progresiva potenciación de estas entidades que, por cierto, también cabe apreciar en el recientísimo RDL 8/2014⁶². Sin poder detenernos aquí, como decimos en su estudio, nos limitaremos a señalar como se trata de una modificación que ciertamente puede mejorar la utilización de estas modalidades, especialmente en el caso de los contratos formativos para microempresarios, a los que se libera ahora de la gestión formativa - uno de los principales lastres de este tipo de contratos -, que es desplazada a entidades "más profesionalizadas" en esta gestión como las ETT, ya no exclusivamente dedicadas a la interposición. Pero más allá de todo esto, tampoco está de más recordar cómo esta posibilidad puede suponer, en primer lugar, una mayor segregación entre actividad laboral y formación teórica, y entre esta y las necesidades específicas de las empresas, rompiendo la lógica de formación en alternancia y aproximando esta modalidad - al menos para la perspectiva empresarial - a un simple contrato temporal, lícito incluso para la cobertura de necesidades indefinidas, sin indemnizaciones a su finalización y que no se incluye a los efectos del art. 15.5 ET.

Si a todo ello unimos la ampliación de posibilidades en las que es posible estipular un contrato en prácticas⁶³, podemos llegar

⁶⁰Véase con mayor profundidad, RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, 2013, p. 309 y ss.

⁶¹Véase el posterior art. 3 del Real Decreto-ley 16/2013, de 20 de diciembre, de medidas para favorecer la contratación estable y mejorar la empleabilidad de los trabajadores.

⁶²Obsérvese que el art. 116 DRL 8/2014 permite ahora a estas empresas "desarrollar actividades de formación para la cualificación profesional conforme a la normativa específica de aplicación, así como de asesoramiento y consultoría de recursos humanos".

⁶³Ampliamente PÉREZ GUERRERO, 2013, p. 351 y ss.

a la conclusión de que en buena medida la Estrategia y, sobre todo la Ley 11/2013 apostaron en este caso por una inserción laboral “a la antigua usanza”, potenciando las vías de contratación temporal. Y ello es especialmente sorprendente si recordamos que, a diferencia de lo que ocurría en los años setenta, este colectivo es ya, en este momento, mayoritariamente temporal. De ahí que en algunas de estas ocasiones, más que ante un auténtico incremento de la contratación y del empleo de este colectivo, a lo que puedan conducir estas medidas sea a la simple sustitución de un tipo de modalidad por otra, incluso aún más precaria, con el consiguiente efecto peso muerto de unas actuaciones que no habrían incentivado el empleo sino, más bien, su precarización.

En cualquier caso, y ya para concluir, cuatro cuestiones que no estaban llamativamente contempladas en esta Ley y que sin embargo, y al menos a nuestro modesto juicio, sí debieran haberlo sido. En primer lugar, y esto es básico, una auténtica prospección de las necesidades futuras del mercado de trabajo español que permitiera dotar de eficiencia, no ya sólo al gasto público en formación, sino también, y sobre todo, a las decisiones formativas de todos los ciudadanos, y en especial de los jóvenes que en muchos casos aún están inmersos en el procesos de formación reglada inicial. Si realmente se quiere mejorar la adecuación entre formación y necesidades del mercado de trabajo, es necesario detectar con la suficiente precocidad las necesidades, no inmediatas, sino a medio y largo plazo del mercado y de las empresas en España, orientando no ya sólo a las entidades formativas, sino también a los propios estudiantes antes incluso de que empiecen a tomar las primeras decisiones en la orientación de su currículo formativo. Ello significa saber hacia dónde quiere orientarse nuestra economía, con la posibilidad, siempre presente, de notables fallos. Pero incluso con estas posibles críticas, es una necesidad absolutamente prioritaria si queremos evitar desfases formativos y de cualificaciones y dotar, como decimos, de eficiencia al gasto público y privado en formación.

En segundo lugar, parece necesario proceder a otorgar un papel más relevante a los servicios públicos de empleo - en línea igualmente con las propuestas de la OIT -, reforzando igualmente las políticas formativas o los programas públicos de iniciación laboral y seleccionando igualmente de forma eficiente los colectivos diana o targets de estas medidas. Pero sobre ello volveremos al analizar el incipiente Sistema Nacional de Garantía Juvenil.

En tercer lugar, consideramos que resultaría igualmente necesario una cierta reordenación y clarificación de los sistemas de inserción laboral y no laboral, contractual y no contractual, de los jóvenes en el sistema productivo, muchos de los cuales apenas son mencionados por la Ley 11/2013. Esta reordenación y clarificación no sólo debería intentar evitar solapamientos y posibles fraudes, sino que, además, podría, en cuarto y último lugar, ser el cauce para articular auténticos instrumentos

eficientes que evitarán el uso fraudulento de mecanismos como becas o estancias; una cuestión esta, la del control del fraude, que presente al menos en el debate durante las reformas de los años 2008 a 2010, parece definitivamente relegada - como de hecho lo son, desgraciadamente, casi todas las cuestiones sobre la calidad en el empleo - ante esta nueva "emergencia" del empleo que parece instalada en nuestro Derecho, al menos hasta un horizonte, desgraciadamente cada vez más lejano, en el que la tasa de desempleo vuelva a bajar del 15 por ciento.

3.2 El Sistema Nacional de Garantía Juvenil en el RDL 8/2014: algunas notas

En este contexto, y como decimos, el Gobierno de España elaboró en diciembre de 2013 un Plan Nacional de Implementación de la garantía juvenil⁶⁴, centrado básicamente en los ninis, pero que perseguía también ambiciosos objetivos de transformación de las políticas de empleo con una clara orientación hacia los resultados y un no menos claro enfoque asociativo ejemplificado en un amplio proceso de consulta y participación que lo precedió.

En este contexto, el mencionado Plan ya señalaba como la definición nacional de la Garantía Juvenil presentaría un enfoque integral, preventivo y de atención temprana de todas las instancias que pudieran contribuir a facilitar la mejora de la empleabilidad y la inserción en el mercado de trabajo de los jóvenes, de forma que, tras el periodo de implantación, se estuviera en disposición de ofrecer a los jóvenes menores de 25 años que ni trabajen ni reciban formación y que soliciten, por los medios puestos al efecto, atención de la Garantía Juvenil, una buena oferta de empleo o acción formativa, educativa, de formación profesional continua, de aprendizaje o prácticas, antes de los cuatro meses desde la solicitud y, en todo caso, una vez que se completasen los trámites de comprobación de la información aportada y, en su caso, de finalización del perfil del solicitante. Además se postulaba la elaboración de medidas o programas de actuación complementarias dirigidas a los jóvenes menores de 25 años que no estudian ni trabajan y se encuentran más alejados del mercado de trabajo, promoviendo su activación en colaboración con las entidades y agentes implicados.

En este contexto, el Plan preveía, en primer lugar, un procedimiento para la atención articulado en dos fases. En la primera, que se desarrollaría en un plazo máximo de 30 días, se identificarían las características personales del solicitante relevantes para la atención y englobaría el alta del solicitante en el sistema telemático específico de la Garantía Juvenil; la determinación del cumplimiento de los requisitos

⁶⁴<http://www.empleo.gob.es/es/estrategia-empleo-joven/destacados/plannacional-garantiajuvenil_es.pdf>.

para ser atendido así como identificación de sus características esenciales, incorporándose en su caso a una lista de acceso que incluirá los rasgos básicos de su perfil⁶⁵ y, en consecuencia, de su nivel de prioridad y el tipo de oferta más adecuada, incluidas las posibilidades que ofrece el autoempleo y el emprendimiento.

Por su parte, la segunda etapa abarcaría la atención a los solicitantes en función del nivel de prioridad y de los criterios de idoneidad de las medidas incluidas en un catálogo único. El plazo máximo para finalizar esta etapa sería de cuatro meses a partir de la solicitud, priorizando en todo caso a los jóvenes sin experiencia laboral y sin cualificación, así como a los jóvenes parados de larga duración.

En cualquier caso, lo cierto es que este Plan nacional preveía además diversas medidas destinadas a mejorar la intermediación, modernizar los servicios públicos de empleo, el establecimiento de un portal único de empleo y autoempleo, el desarrollo de programas de movilidad, de educación y empleo y actuaciones con agencias de colocación. Además se planteaban medidas para mejorar la empleabilidad en torno a programas de segunda oportunidad, formación con compromiso de contratación, formación en idiomas y TIC, financiación parcial de prácticas no laborales en empresas, impulso a la formación profesional dual a través del contrato para la formación y el aprendizaje, potenciación de la formación profesional en el ámbito educativo, de las escuelas taller y casas de oficios, de la formación para la obtención de certificados de profesionalidad, así como la incentivación de la evaluación y acreditación de las competencias profesionales adquiridas por la experiencia laboral y por vías no formales. Finalmente, se preveía igualmente intensificar el uso de las reducciones y bonificaciones en las cuotas de Seguridad Social para la contratación de jóvenes ninis menores de 25 años, en línea con las medidas ya establecidas en la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, señalando igualmente la posibilidad de que las Comunidades Autónomas complementaran lo anterior establecido ayudas del 50% del SMI y se reiteraban las medidas destinadas a favorecer la cultura emprendedora.

Pues bien, a desarrollar parte de estas medidas está destinado el RDL 8/2014. Como decimos, resulta imposible aquí intentar siquiera sintetizar las múltiples modificaciones y novedades que esta norma aporta. Por ello, y de manera telegráfica - y centrándonos en los aspectos que aquí interesan - nos limitaremos a destacar como en los art. 87 a 115 se regula, en ocasiones con el detenimiento de una norma reglamentaria, el Sistema Nacional de Garantía Juvenil.

⁶⁵Básicamente el historial de actuaciones previas; la experiencia laboral previa; el nivel de cualificación y, en su caso, conocimiento de idiomas, la antigüedad y la edad del solicitante.

Este sistema está destinado - art. 88 d) RDL 8/2014 - a los jóvenes mayores de 16 años y menores de 25 - o menores de 30 años en el caso de personas con un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento -, no ocupados ni integrados en los sistemas de educación o formación, para que puedan, recibir una oferta de empleo, educación continua, formación de aprendiz o periodo de prácticas tras acabar la educación formal o quedar desempleadas - art. 90.1 RDL 8/2014. Esta atención, que se vinculará a la realización de un perfil con las características de la persona a atender, no requerirá la inscripción del joven como demandante de empleo pero sí su inscripción en el fichero del Sistema Nacional de Garantía Juvenil, creado en el mismo Real Decreto-ley - art. 90.1 y 91 RDL 8/2014. De ahí que la norma preste una especial atención a la creación, naturaleza, funciones y soporte del conjunto de datos del mismo - arts. 92 a 95 RDL 8/2014 - y que, en definitiva, los requisitos para la posible inscripción - realizada normalmente de forma telemática por el mismo sujeto art. 98 RDL 8/2014 - se conviertan en requisitos para el acceso al programa.

Por tanto, titulares reales de este derecho solo serán los jóvenes que cumplan todos y cada uno de estos requisitos acumulativos - art. 97 RDL 8/2014. Esto es que:

- tengan nacionalidad española o sean ciudadanos de la Unión o de los Estados parte del Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo o Suiza que se encuentren en España en ejercicio de la libre circulación y residencia, aunque también podrán inscribirse los extranjeros titulares de una autorización para residir en territorio español que habilite para trabajar;

- estén empadronado en cualquier localidad del territorio español;

- tengan más de 16 años y menos de 25, o menos de 30 años en el caso de personas con un grado de discapacidad igual o superior al 33 por ciento, en el momento de solicitar la inscripción en el Fichero del Sistema Nacional de Garantía Juvenil;

- no hayan trabajado en los 30 días naturales anteriores a la fecha de presentación de la solicitud;

- no hayan recibido acciones educativas que conlleven más de 40 horas mensuales en los 90 días naturales anteriores a la fecha de presentación de la solicitud;

- y no hayan recibido acciones formativas que conlleven más de 40 horas mensuales en los 30 días naturales anteriores a la fecha de presentación de la solicitud.

Además deberán presentar una declaración expresa de tener interés en participar en el Sistema Nacional de Garantía Juvenil, adquiriendo un compromiso de participación activa en las actuaciones que se desarrollen en el marco de la Garantía Juvenil.

Una vez comprobados tales datos - art. 98.5 RDL 8/2014 - se producirá su inscripción en el fichero - la negativa podrá recurrirse en alzada -, pasando a constituir una lista única de demanda - art. 99 RDL 8/2014 - a disposición de los sujetos que participan en el Sistema y que son, básicamente, la Administración General del Estado, las administraciones de las CCAA y locales así como, llamativamente “los sujetos y entidades que actúen en el ámbito privado”.

Para la ordenación de la lista única de demanda - art. 105.3 RDL 8/2014 - así como para llevar a cabo el proceso de atención, se tendrán en cuenta criterios como la edad, la experiencia laboral previa, la permanencia en el desempleo o el nivel de cualificación, priorizando a aquellas personas jóvenes que no hayan recibido previamente atención por parte del Sistema y a aquellos que estén más próximos a cumplir la edad máxima prevista.

Finalmente, y en cuanto a las medidas que se ofrecerán, el art. 106 ofrece cuatro grandes tipos:

- medidas de intermediación que podrán consistir en actuaciones de orientación profesional, información laboral y acompañamiento en la búsqueda de empleo, actuaciones con agencias de colocación, programas de movilidad y programas de intermediación educación-empleo, o cualesquiera otras de carácter similar;

- medidas de mejora de la empleabilidad; esto es, de las aptitudes y competencias profesionales y que podrán consistir en actuaciones o medidas como la formación con compromiso de contratación, formación especialmente en idiomas y en tecnologías de la información y la comunicación, prácticas no laborales en empresas, impulso de la formación profesional dual, formación para la obtención de certificados de profesionalidad, evaluación y acreditación de las competencias profesionales, desarrollo de Escuelas Taller y Casas de Oficios y programas mixtos de empleo-formación. Además, se podrán desarrollar programas de segunda oportunidad, dirigidos a aquellos jóvenes que abandonaron de forma prematura los estudios, o cualesquiera otras de carácter similar;

- en tercer lugar, con objetivo de apoyo a la contratación, se desarrollarán actuaciones o medidas que podrán consistir en incentivos en la cotización a la Seguridad Social, fomento de los contratos formativos previstos en la normativa vigente, ayudas al empleo para la contratación con un período mínimo de permanencia, fomento de la Economía Social, formación y fomento del empleo para el colectivo de jóvenes investigadores, o cualesquiera otras de carácter similar. Pero sobre las novedades en algunas de estas ayudas volveremos inmediatamente;

- por último, y en cumplimiento del objetivo de apoyo al emprendimiento, se desarrollarán aquellas actuaciones o medidas que apoyen el espíritu emprendedor, fomentando la responsabilidad, innovación y emprendimiento, poniendo a su disposición más servicios

de apoyo a la creación de empresas, en especial, con una cooperación más estrecha entre los servicios de empleo, las entidades de apoyo a las empresas y los proveedores de financiación. Se podrán desarrollar actuaciones o medidas consistentes en incentivos en la cotización a la Seguridad Social, ayudas al autoempleo, capitalización de la prestación por desempleo, fomento de la cultura emprendedora, medidas para favorecer el autoempleo y el emprendimiento colectivo en el marco de la Economía Social, asesoramiento al autoempleo y creación de empresas y formación para el emprendimiento o cualesquiera otras de carácter similar.

Finalmente, y ya para concluir, los arts. 107 y sig. RDL 8/2014 establecen una serie de bonificaciones de entre las que destaca, evidentemente, la de 300 euros mensuales en la aportación empresarial a la cotización a la Seguridad Social durante un máximo de seis meses, por la contratación con carácter indefinido, incluida la de fijos discontinuos⁶⁶, de personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil. Esta bonificación, que requerirá que la nueva contratación suponga un incremento tanto del empleo total como del indefinido, es plenamente compatible con todo tipo de incentivos siempre que el importe mensual a cotizar por la empresa o el trabajador autónomo no sea negativo. De este modo, parece, se permite la compatibilización con la tarifa plana a la que antes hicimos referencia, siempre que se cumplan los requisitos de ambos incentivos. Por tanto, en función de la cotización que correspondiera ingresar por el trabajador, cabe incluso la posibilidad de que durante los primeros seis meses, la empresa no tenga coste de cotización, e incluso si la aplicación de ambos incentivos comporta un excedente a favor de la empresa o autónomo que ha contratado, dicho excedente se podría aplicar para reducir la cotización de otro trabajador.

Junto a esta medida, se autoriza - art. 108 RDL 8/2014 - expresamente el disfrute de las bonificaciones previstas para la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa - a la que ya hicimos referencia - cuando se trate de beneficiarios del Sistema Nacional de garantía Juvenil - en cuyo caso, se permite además ampliar la jornada hasta el 75% de la jornada habitual -, del mismo modo que se prevén - arts. 108 y 109 RDL 8/2014 - nuevas medidas de bonificación adicional para el fomento del uso de los contratos formativos previstos por el artículo 12 del Estatuto de los Trabajadores, cuando éstos sean celebrados con personas beneficiarias del Sistema Nacional de Garantía Juvenil.

⁶⁶E n el supuesto de que la contratación sea a tiempo parcial, la jornada será como mínimo el 50 por ciento de la correspondiente a la de un trabajador a tiempo completo comparable, aplicándose la bonificación para este supuesto de la siguiente manera: cuando la jornada de trabajo sea, al menos, equivalente a un 75 por ciento de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable, 225 euros mensuales; cuando la jornada de trabajo sea, al menos, equivalente a un 50 por ciento de la correspondiente a un trabajador a tiempo completo comparable, 150 euros mensuales.

4 REFERENCIAS

AEVAL. **La política de bonificación y reducción de cuotas de la Seguridad Social**, Ministerio de Presidencia, 2009. Disponible en: <<http://www.aeval.es/comun/pdf/evaluaciones/E14.pdf>>.

ÁLVAREZ CORTÉS, J.C. La reducción y bonificación de cotizaciones como instrumento de fomento del emprendimiento y el autoempleo de los jóvenes, en: AAVV, **La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en la Ley 11/2013: desempleo, empleo y ocupación juvenil** (dir. M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, F.J. CALVO GALLEGO), Bomarzo. 2013.

ÁLVAREZ CORTÉS, J.C.; RICO BUENO, N. Nuevas reglas en la protección por desempleo para facilitar el emprendimiento, en: AAVV, **La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en la Ley 11/2013: desempleo, empleo y ocupación juvenil** (dir. M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, F.J. CALVO GALLEGO), Bomarzo. 2013.

BESAMUSCA, J.; STĂNESCU, I.; VAUHKONEN, J. **The European Youth Guarantee: a reality check**. Brussels: FEPS-Renner Institut, [201-].

BUSSI, M.; GEYER, L. **Youth guarantees and recent developments on measures against youth unemployment**. A mapping exercise, ETUI, Brussels, 2013.

EUROFOUND. **Youth guarantee: experiences from Finland and Sweden**, 2012.

EUROPEAN FOUNDATION FOR THE IMPROVEMENT OF LIVING AND WORKING CONDITIONS. **NEETs Young people not in employment, education or training: characteristics, costs and policy responses in Europe**. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2012.

FERIA BASILIO, I. R. Nuevos incentivos a la contratación indefinida y a la incorporación de jóvenes a entidades de economía social, en: AAVV, **La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en la Ley 11/2013: desempleo, empleo y ocupación juvenil** (dir. M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, F.J. CALVO GALLEGO), Bomarzo. 2013a.

FERIA BASILIO, I. R. Responsabilidad Social Empresarial y adhesión a la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, en: AAVV, **La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en la Ley 11/2013: desempleo, empleo y ocupación juvenil** (dir. M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, F.J. CALVO GALLEGO), Bomarzo, 2013b.

FERNÁNDEZ AMOR, J. A. Las medidas tributarias como instrumento para fomentar la actividad económica empresarial: comentarios a las incluidas en la Ley 11/2013 de 26 de julio y consideraciones sobre el Real Decreto ley 4/2013 de 22 de febrero, en: AAVV, **La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en la Ley 11/2013**: desempleo, empleo y ocupación juvenil (dir. M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, F.J. CALVO GALLEGO), Bomarzo, 2013.

GALA DURÁN, C.; VALVERDE ASECIO, A.J. Incentivos a la contratación a tiempo parcial con vinculación formativa, en: AAVV, **La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en la Ley 11/2013**: desempleo, empleo y ocupación juvenil (dir. M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, F.J. CALVO GALLEGO), Bomarzo. 2013.

GÓMEZ DOMÍNGUEZ, D.; ARÉVALO QUIJADA, M.T.; CALVO GALLEGO, F.J. La situación sociolaboral de los jóvenes españoles: algunas notas, en: AAVV, **La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en la Ley 11/2013**: desempleo, empleo y ocupación juvenil (dir. M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, F.J. CALVO GALLEGO), Bomarzo, 2013.

MORALES ORTEGA, J.M. La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven y la Ley 11/2013 en el contexto europeo: garantía laboral y garantía formativa, en: AAVV, **La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en la Ley 11/2013**: desempleo, empleo y ocupación juvenil (dir. M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, F.J. CALVO GALLEGO), Bomarzo, 2013.

MÜLLER, W.; GANGL, M. The transitions from school to work: a European perspective, en AAVV., **Transitions from Education to Work in Europe**. The integration of youth into EU Labour Markets, (edited by W. MÜLLER, M. GANGL), Oxford University Press, 2003.

OCDE. **From Initial Education to Working Life - Making Transitions Work**, 2000.

OIT. **La crisis del empleo juvenil**: Un llamado a la acción, resolución de 101ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo, junio 2012.

OIT. **Tendencias mundiales del empleo juvenil 2013**: una generación en peligro, Ginebra, 2013a.

OIT. **Youth guarantees**: a response to the youth employment crisis? 2013b.

PÉREZ GUERRERO, M.L. Contrato de trabajo en prácticas en la Ley 11/2013 y la Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven, en: AAVV, **La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en la Ley 11/2013: desempleo, empleo y ocupación juvenil** (dir. M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, F.J. CALVO GALLEGO), Bomarzo. 2013.

ROCHA SÁNCHEZ, F. **El desempleo juvenil en España**. Situaciones y recomendaciones políticas. Fundación 1º de Mayo, Informe n. 50, 2012.

RODRÍGUEZ-PIÑERO ROYO, M.C. Medidas en materia de intermediación laboral y trabajo temporal, nuevamente en: AAVV, **La Estrategia de Emprendimiento y Empleo Joven en la Ley 11/2013: desempleo, empleo y ocupación juvenil** (dir. M.F. FERNÁNDEZ LÓPEZ, F.J. CALVO GALLEGO), Bomarzo. 2013.

SCHULTZ INFORMATION. **Youth unemployment in Nordic Countries: a Study on Rights of and Measures for Young Jobseekers**, Albertslund, 2011.

TOHARIA CORTÉS, L. y otros. **El efecto de las bonificaciones de las cotizaciones a la Seguridad Social para el empleo en la afiliación a la Seguridad Social: un intento de evaluación macroeconómica, microeconómica e institucional**, MTIN, 2008. Disponible en: <<http://bit.ly/yWGSu7>>.



Trabalhos do Meio Científico

BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O COMITÊ DE LIBERDADE SINDICAL E SUA INSERÇÃO NA ESTRUTURA DE CONTROLE DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

BRIEF CONSIDATIONS ABOUT THE UNION FREEDOM COMMITTEE AND ITS INSERTION IN THE INTERNATIONAL LABOUR ORGANIZATION'S CONTROL STRUCTURE

André Luis Nacer de Souza*

Resumo: A Organização Internacional do Trabalho é entidade que, além de formular normas internacionais do trabalho, também fiscaliza o cumprimento dessas normas pelos Estados-membros. Essa fiscalização ocorre por meio de três mecanismos: **o permanente, o contencioso e o controle em matéria sindical**. Esse último consiste na análise das queixas, atinentes à liberdade sindical, formuladas à OIT. O **Comitê de Liberdade Sindical** é órgão responsável pelo exame desses casos, devendo opinar pela procedência ou não das alegações do denunciante. É o mais importante mecanismo contra a opressão à liberdade sindical - bem jurídico extremamente relevante à manutenção do sistema da OIT.

Palavras-chave: Liberdade sindical. OIT. Controle. Fiscalização.

Abstract: The International Labour Organization is the entity that, in addition to formulating international labour standards, also supervises the enforcement of these standards by the member states. This supervision occurs through three mechanisms: **the permanent, the contentious, and the control of trade union matters**. The latter consists in the analysis of complaints, pertaining to union liberty, formulated to the ILO. The **Union Freedom Committee** is the body responsible for the examination of these cases, opting for the allowance or not for the complainant's allegations. It is the most important mechanism against the union freedom oppression - a juridical asset extremely relevant to the maintenance of ILO's system.

Keywords: Union Freedom. ILO. Control. Supervision.

*Analista Judiciário do TRT da 9ª Região. Pós-graduando (*latu sensu*) em Direito do Trabalho pela Universidade de São Paulo.

1 A ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO

A Organização Internacional do Trabalho foi criada com a assinatura do Tratado de Versalhes ao final da Primeira Guerra Mundial, em 1919. Tratava-se, inicialmente, de um órgão autônomo da Sociedade das Nações (antecessora da Organização das Nações Unidas). Apenas em 1946 a OIT se tornou um organismo especializado da ONU.

A ideia da criação de um organismo internacional elaborador de um sistema normativo internacional trabalhista já existia antes mesmo do término da Primeira Grande Guerra. O conflito só sedimentou a convicção: para garantir a paz e a segurança mundiais, eram necessárias a realização e a distribuição de justiça social. Somente com o estabelecimento de um patamar mínimo de direitos trabalhistas e com a melhoria das condições de trabalho seriam atingidas.

À época da sua criação, a OIT tinha como intento primário a consolidação desse patamar básico de bem-estar aos trabalhadores. Isso estabeleceria - por consequência - um comércio mundial justo e leal entre os países evitando novos conflitos. Essa concorrência desleal, bem como a prática do *dumping* no âmbito internacional, deveriam ser severamente combatidas. Nesse contexto, também, inseria-se a importância da fundação da OIT.

O artigo 23 do Pacto da Sociedade das Nações, assinado no Tratado de Versalhes, exemplifica o acima narrado. Aos membros da Sociedade, ele estabelece:

[...] esforçar-se-ão por assegurar e manter condições de trabalho equitativas e humanas para o homem, a mulher e a criança nos seus próprios territórios, assim como em todos os países aos quais se estendam suas relações de comércio e indústria e, com esse fim, por fundar e sustentar as organizações internacionais necessárias.

Conforme leciona Jorge Luiz Souto Maior:

No Tratado de Versalhes há um reconhecimento expresso de que o desprezo pelas condições de trabalho e de vida dos trabalhadores, advindas do modelo capitalista de produção, que se desenvolveu em nível mundial, foi uma das causas principais da deflagração. Prova contundente e insofismável disso são os termos do próprio Tratado e a preocupação expressa de encontrar uma solução para o problema a partir da criação de instituições voltadas à formulação de direitos aos trabalhadores. (MAIOR, 2011, p. 251)

Atualmente, a OIT é composta de três órgãos principais: a Assembleia Geral ou Conferência Internacional do Trabalho, o Conselho de Administração e a Repartição Internacional do Trabalho - RIT, também conhecida como *Bureau* Internacional do Trabalho.

Além desses órgãos, a OIT dispõe de diversas comissões e comitês, dentre os quais o comitê objeto deste trabalho, examinado em tópico próprio.

1.1 Assembleia Geral ou Conferência Internacional do Trabalho

A Assembleia Geral, ou Conferência Internacional do Trabalho é o órgão deliberativo da OIT, sendo composto de representantes dos Estados-membros, em composição tripartite (representantes dos trabalhadores, empregadores e governos). Cada Estado será representado por quatro delegados, sendo: um representante dos trabalhadores, um representante dos empregadores e dois representantes do Governo. A cada delegado é conferido o direito de votar individualmente nas questões submetidas à deliberação da assembleia.

O referido órgão é responsável pela aprovação das convenções, das recomendações, do orçamento da entidade e de outros assuntos a ela pertinentes, além de controlar a aplicação pelos Estados-membros das normas internacionais do trabalho, constantes nas convenções e nas recomendações.

A reunião da Assembleia Geral ocorre no mês de junho de cada ano, em Genebra, na Suíça¹.

1.2 Conselho de Administração

O Conselho de Administração é o órgão executivo da OIT. É composto de 28 representantes governamentais, 14 representantes dos trabalhadores e 14 representantes dos empregadores, totalizando 56 membros, que detêm mandatos de 3 anos, sendo 10 das vagas governamentais ocupadas permanentemente pelos Estados-membros mais industrializados - dentre eles o Brasil - conforme o artigo 7º da Constituição da OIT. As reuniões acontecem três vezes ao ano.

Além do já mencionado desempenho de funções executivas, tais como administrar a ordem do dia das assembleias e elaborar a proposta de orçamento, o órgão também é responsável por promover o cumprimento das deliberações da Conferência, fiscalizar as atividades da Repartição Internacional do Trabalho e tomar as medidas apropriadas sobre os relatórios e conclusões de suas comissões internas, inclusive os do Comitê de Liberdade Sindical.

¹Disponível em: <<http://www.ilo.org/ilc/AbouttheILC/lang--en/index.htm>>. Acesso em: 23 mar. 2014. Tradução livre.

1.3 Repartição Internacional do Trabalho

A Repartição Internacional do Trabalho tem “por funções a centralização e a distribuição de todas as informações referentes à regulamentação internacional da condição dos trabalhadores e do regime de trabalho” (artigo 10 da Constituição da OIT). Ela não só cuida da parte burocrática e administrativa, como publica e registra as normas adotadas pela OIT, além de ser responsável pela divulgação das atividades de tal entidade.

2 A ESTRUTURA DE CONTROLE DA OIT

Além do papel de “legisladora” internacional no âmbito trabalhista, a OIT ainda tem por escopo a supervisão e o controle da aplicação das suas normas pelos Estados-membros.

Arnaldo Sússekind classifica a estrutura de controle da OIT em três níveis: o controle regular ou permanente, o controle contencioso e o controle em matéria sindical (SÜSSEKIND, 2000).

Claudio Santos da Silva adota uma classificação um pouco diferente acerca dos mecanismos de controle. Para ele, a OIT dispõe de dois e não de três mecanismos de controle de aplicação de suas normas, quais sejam:

(...) o mecanismo geral, dividido em dois tipos de procedimentos: um regular, concernente à atividade ordinária de apreciar os relatórios dos países membros, e outro mediante apresentação da reclamação ou queixa, também chamado de procedimento constitucional. Além desses, existe o mecanismo especial em matéria de liberdade sindical (...). (SILVA, 2011, p. 85)

Será adotada, para este trabalho, a classificação de Arnaldo Sússekind, por parecer ser a de mais fácil didática.

2.1 Controle regular ou permanente

O primeiro dos procedimentos de controle das Normas Internacionais do Trabalho se refere ao controle do comportamento dos Estados-membros.

O art. 22 da Constituição da OIT determina aos Estados-membros a elaboração de um relatório anual acerca das medidas utilizadas na execução das convenções por eles assinadas. Esse documento deve ser entregue à Repartição Internacional do Trabalho.

Desde 1919, com a realização da primeira reunião da Conferência Internacional do Trabalho, a OIT adota normas para regulamentar as relações de trabalho dentre seus Estados-membros - as conhecidas “convenções”. Desde a mesma data, existe a obrigatoriedade de os países signatários apresentarem os relatórios anuais acima mencionados. Com o passar dos anos e com o aumento do número de Estados filiados, tornou-se impossível à Conferência Internacional a análise de tais relatórios em suas sessões plenárias, por questões práticas.

Havia, ainda, diversas questões jurídicas suscitadas no exame dos relatórios, demandando análises técnicas capazes de examiná-los sem pressões, sem interesses, pelo fato de a Conferência ter composição tripartite.

Diante disso, em 1926, a Conferência criou uma comissão técnica para a análise dos referidos relatórios, denominada **Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações**, composta por juristas independentes não vinculados nem aos governos, nem às organizações profissionais.

A **Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações** é um organismo permanente composto por vinte membros, todos eleitos pelo Conselho de Administração, com mandato de três anos renováveis por outros três (SÜSSEKIND, 2000, p. 249).

O referido órgão analisa não só os relatórios sobre as convenções ratificadas (artigo 22 da Constituição da OIT) como os relatórios sobre a submissão das recomendações e convenções às autoridades competentes (artigo 19 da Constituição da OIT). Segundo Ericson Crivelli, a **Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações** pode solicitar diretamente aos Estados-membros esclarecimentos sobre essas questões ou pode adotar o método dos “contatos diretos”: o envio de um representante ao país envolvido para apurar os fatos (CRIVELLI, 2010, p. 81).

A **Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações**, ao requisitar informações ao Governo, não publicará tal fato. As conclusões posteriores da Comissão, contudo, com as observações pertinentes, são publicadas em seu relatório anualmente elaborado².

Nessa mesma ocasião, também foi criada a **Comissão de Aplicação de Normas da Conferência Internacional do Trabalho**. Ela analisa o relatório anual enviado pela **Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações**, durante a próxima Conferência Internacional do Trabalho, realizada sempre em junho.

A **Comissão de Aplicação de Normas da Conferência Internacional do Trabalho** pode convidar o Governo a responder e a fornecer informações sobre a situação em questão, quando então a Comissão fará observações e recomendações ao Governo, sendo todas

²Disponível em: <<http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/committee-of-experts-on-the-application-of-conventions-and-recommendations/lang-es/index.htm>>. Acesso em: 23 mar. 2014. Tradução livre.

as análises publicadas em relatório, com destaque para as situações particularmente preocupantes³.

Esse órgão não tem a natureza técnica da Comissão de Peritos, é composta por representantes dos governos, dos trabalhadores e dos empregadores - composição tripartite.

Segundo Claudio Santos da Silva, essa última “geralmente examina os casos mais graves e persistentes” (SILVA, 2011, p. 87) constantes no relatório da Comissão de Peritos.

Não há “penalidade” ao Estado-membro apontado nos relatórios da **Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações** ou da **Comissão de Aplicação de Normas da Conferência Internacional do Trabalho** como não cumpridor das obrigações previstas não só nas convenções por ele ratificadas como em outros dispositivos da Constituição da OIT. Contudo, observações desfavoráveis aos Governos causam relevante desconforto perante a comunidade internacional e interna de cada país.

Segundo Ericson Crivelli,

Há sempre a possibilidade de haver uma grande repercussão no interior de diversos países, caso estes venham a ser incluídos na lista de casos especiais que são debatidos nas sessões desta comissão. O fato de serem incluídos na lista e, eventualmente, a possibilidade de sofrerem nesta comissão uma avaliação e, por fim, recomendações críticas, tem o efeito, para um grande número de países, de uma verdadeira condenação moral. (CRIVELLI, 2010, p. 85)

Nesse mesmo sentido, afirma Lelio Bentes Corrêa,

O só fato de um país ser chamado a se justificar perante a Comissão de Normas reveste-se de um sentido de repreensão moral bastante significativo. Exemplo da eficácia dessa sanção moral é o caso do Brasil, denunciado à OIT no começo da década de 90, pela existência de trabalho forçado. (CORRÊA, 2009, p. 59)

2.2 Procedimentos contenciosos

A segunda forma de controle ocorre através dos procedimentos contenciosos, quando o Estado-membro não aplica a Convenção ratificada.

³Disponível em: <<http://www.ilo.org/global/standards/applying-and-promoting-international-labour-standards/conference-committee-on-the-application-of-standards/lang-es/index.htm>>. Acesso em: 23 mar. 2014. Tradução livre.

Os artigos 24, e 26 a 31, da Constituição da OIT, estabelecem dois instrumentos jurídicos para iniciar o procedimento contencioso:

a) a **reclamação** deve ser utilizada por organização profissional de empregadores ou de trabalhadores, de âmbito nacional ou internacional, contra qualquer Estado-membro, para acusá-lo de não dar cumprimento a uma Convenção por ele ratificada;

b) a **queixa** deve ser utilizada por um Estado-membro contra o outro, ou instaurada de ofício pelo Conselho de Administração contra um Estado-membro, sempre no caso de descumprimento ou inobservância insatisfatória de uma convenção ratificada ou, ainda, no caso de não cumprimento, no prazo previsto, da obrigação de natureza formal estatuída no artigo 19 da Constituição da OIT, referente à submissão das convenções e recomendações adotadas pela Conferência às autoridades competentes nacionais (artigo 30 da Constituição da OIT).

Portanto, os indivíduos não podem apresentar diretamente, por direito próprio, **queixa** ou **reclamação** perante a OIT.

O Conselho de Administração, recebendo a **reclamação**, designa um Comitê com a finalidade de instruir o processo e apresentar um relatório, exceto quando a **reclamação** tiver por objeto uma convenção tratando de direitos sindicais, pois, nesse caso, a instrução e a formulação do relatório serão de competência do Comitê de Liberdade Sindical (SÜSSEKIND, 2000, p. 266).

Após o comitê designado ouvir o Estado-membro e realizar as diligências entendidas como necessárias, enviará ao Conselho de Administração um relatório descrevendo as medidas tomadas, apresentando suas conclusões e formulando recomendações.

Se o Conselho de Administração considerar fundada a **reclamação**, publica-a no Boletim Oficial da Repartição acompanhada da resposta do Estado-membro, encerrando, nesse caso, o procedimento (artigo 25 da Constituição da OIT).

Com relação à **queixa**, seu procedimento é previsto na própria Constituição da OIT. Ela, resumidamente, possibilita ao Conselho de Administração a designação de uma Comissão de Inquérito (artigo 26 da Constituição da OIT), que elaborará um relatório formulando as suas conclusões e recomendações. Esse relatório, se ratificado pelo Conselho de Administração, será publicado por meio do Diretor-Geral da Repartição. O Estado-membro, em causa, pode se conformar com ele ou afirmar a sua contrariedade, declarando se quer submeter o caso à Corte Internacional de Justiça (artigo 29 da Constituição da OIT).

Segundo Ericson Crivelli, a diferença entre os procedimentos está no processo de exame da recomendação. No caso da **queixa**, explica:

O Conselho de Administração, uma vez tendo adotado a recomendação, apresenta-a ao Estado, que pode aceitá-la,

o que pressupõe a sua implementação, ou ainda, se decide recusá-la, pode apresentar o caso à apreciação da Corte Internacional de Justiça. (CRIVELLI, 2010, p. 87)

Se o governo não der cumprimento às conclusões da Comissão de Inquérito, porventura aceitas, ou da Corte Internacional de Justiça, cumpre ao Conselho de Administração recomendar à Conferência Internacional do Trabalho a adoção das medidas convenientes para assegurar a respectiva execução, exposta no artigo 33 da Constituição da OIT:

Se um Estado-membro não se conformar, no prazo prescrito, com as recomendações eventualmente contidas no relatório da Comissão de Inquérito, ou na decisão da Corte Internacional de Justiça, o Conselho de Administração poderá recomendar à Conferência a adoção de qualquer medida que lhe pareça conveniente para assegurar a execução das mesmas recomendações.

É importante frisar: somente podem ser objeto de **reclamação** as convenções ratificadas pelo Estado-membro acusado; o mesmo acontece no que se refere à **queixa**, acrescentando-se, a essa última, a possibilidade de versar sobre a não submissão de convenção ou recomendação à autoridade competente nacional.

Ressalte-se, contudo, a instituição de mecanismos especiais para o exame de **reclamação** ou de **queixa** pertinente à liberdade sindical, esposados no próximo capítulo.

2.3 Controle em matéria sindical

O terceiro procedimento se dá pelo processo de controle em matéria sindical.

No Preâmbulo da Constituição da OIT consta, expressamente, dentre os objetivos da entidade, o de assegurar o direito à liberdade de associação sindical. Posteriormente, a OIT editou a Convenção 87, sobre liberdade sindical e proteção ao direito de sindicalização, complementada pela Convenção 98.

A importância da liberdade sindical para a OIT se justifica pelo fato de ser a Assembleia Geral do órgão composta por representantes dos trabalhadores ou dos empregadores. É imprescindível estarem ali, efetivamente, os legítimos e diretos mandatários de suas categorias. A intervenção estatal nesse sentido colocaria em risco o próprio sistema da OIT.

Ademais, como afirma Lelio Bentes Corrêa,

Pode-se ter belíssimas leis assegurando aos trabalhadores as vantagens do paraíso; sem organizações sindicais livres, que possam atuar com efetividade, sem temor, na defesa dos interesses dos trabalhadores quando seus direitos forem violados, tais garantias resultarão irrelevantes. (CORRÊA, 2009, p. 59)

Diante da relevância do tema, foram instituídos dois órgãos para analisar **queixa** ou **reclamação**⁴ sobre liberdade sindical: a) **Comissão de Investigação e de Conciliação em Matéria de Liberdade Sindical**; b) **Comitê de Liberdade Sindical**.

A **Comissão de Investigação e de Conciliação em Matéria de Liberdade Sindical** foi instituída em comum acordo com o Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, órgão da ONU. Ela tem por objetivo examinar os casos de supostas infrações aos direitos sindicais a ela submetidos, buscando solucionar eventual conflito por meio de acordo com o governo interessado. É composta por dez membros designados pelo Conselho de Administração da Organização Internacional do Trabalho (SÜSSEKIND, 2000, p. 273).

O mencionado órgão analisa os casos sobre matéria sindical ainda que o Estado-membro envolvido não tenha ratificado a convenção cujo descumprimento é alegado. A **Comissão de Investigação e de Conciliação em Matéria de Liberdade Sindical** examina, também, denúncias de violação à liberdade sindical envolvendo Estados-membros da ONU, ainda que não sejam membros da OIT. Em ambos os casos, é imprescindível o prévio consentimento do governo denunciado (SILVA, 2011, p. 93).

A liberdade sindical - deve ser frisado - está prevista no artigo 22 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, sendo notório, portanto, o interesse da ONU em tutelar tal instituto jurídico.

Depois de analisar o caso, a **Comissão de Investigação e de Conciliação em Matéria de Liberdade Sindical** apresenta seu relatório ao Conselho de Administração, com as conclusões e recomendações para a solução da questão (artigo 15 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**) (NICOLADELI; PASSOS; FRIEDRICH, 2013b, p. 274).

De acordo com o artigo 8 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**, a análise preliminar da **queixa** e ou da **reclamação** em matéria de liberdade

⁴Embora o **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical** faça menção apenas à **queixa**, entende-se que, no caso, a expressão “queixa” tem sentido genérico e alcança os procedimentos previstos nos arts. 24 a 34 da Constituição - quais sejam, a reclamação e a queixa propriamente dita. Nesse sentido leciona Arnaldo Süssekind (2000, p. 275).

sindical é efetivada pelo **Comitê de Liberdade Sindical**, excetuando-se, de acordo com o artigo 4 do mesmo diploma, as queixas recebidas pela ONU e formuladas contra Estados-membros das Nações Unidas que não são membros da OIT, cuja análise fica restrita à **Comissão de Investigação e de Conciliação em Matéria de Liberdade Sindical**.

Tal procedimento fez o trabalho da **Comissão de Investigação e de Conciliação em Matéria de Liberdade Sindical** ser esvaziado: os casos, normalmente, têm se resolvido no âmbito do **Comitê de Liberdade Sindical**. Segundo Claudio Santos da Silva, somente cinco casos foram examinados até hoje pela **Comissão de Investigação e de Conciliação em Matéria de Liberdade Sindical** (SILVA, 2011, p. 92). Ericson Crivelli faz menção a seis (CRIVELLI, 2010, p. 88).

Nesse mesmo sentido, desde a criação do **Comitê de Liberdade Sindical**, explica e afirma Arnaldo Sússekind:

[...] as queixas sobre direitos sindicais são encaminhadas a esse Comitê, para um estudo preliminar, antes de o Conselho de Administração decidir sobre a remessa à Comissão Mista ONU-OIT. E, em quase todos os casos, a questão se resolve nessa fase. (SÚSSEKIND, 2000, p. 274)

O **Comitê de Liberdade Sindical**, por sua vez, tema do presente trabalho, será objeto de estudo no próximo capítulo.

3 COMITÊ DE LIBERDADE SINDICAL

O **Comitê de Liberdade Sindical** foi instituído em 1951 pelo Conselho de Administração da OIT, tornando-se o mais eficiente mecanismo mundial de defesa da liberdade sindical, tendo por competência o exame das **queixas** e das **reclamações** cujo objeto é a violação do direito de associação sindical e de negociação coletiva.

Nas palavras de Claudio Santos da Silva, o Comitê foi criado

(...) com a atribuição original de apreciar queixas de violação de liberdade sindical e informar o Conselho de Administração sobre a existência de matéria que justificasse seu encaminhamento à Comissão de Investigação e Conciliação. Em seguida, o Comitê chegou à conclusão de que, embora algumas queixas não requerem exame ulterior por parte da Comissão de Investigação, parecia conveniente que certas ressalvas fossem feitas à lei ou prática dos países envolvidos. Passou, assim, a examinar sistematicamente o mérito das queixas apresentadas e submeter suas conclusões

ao Conselho de Administração, recomendando que se chamasse a atenção dos governos envolvidos para quaisquer anomalias que pudessem ter sido observadas num caso (OIT, 1994). (SILVA, 2011, p. 94)

Enquanto as demais **queixas** e **reclamações** são processadas por uma Comissão de Inquérito designada pelo Conselho de Administração - conforme previsto no artigo 26 da Constituição da OIT já acima salientado - com a finalidade de instruir o processo e apresentar um relatório, as referentes aos direitos sindicais o são pelo **Comitê de Liberdade Sindical**.

3.1 Estrutura e composição

O **Comitê de Liberdade Sindical** é composto por dez membros, sendo três representando os governos nacionais, três os trabalhadores e três os empregadores, além de um presidente independente (SILVA, 2011, p. 94). Os membros do **Comitê de Liberdade Sindical** são nomeados pelo Conselho de Administração da OIT, órgão ao qual é vinculado. Suas reuniões ocorrem três vezes por ano, oportunidade para serem apresentadas as **reclamações** e as **queixas** (OLIVEIRA, 2010, p. 190).

Não poderão integrar o exame das **reclamações** e das **queixas** os integrantes do **Comitê de Liberdade Sindical** da mesma nacionalidade do Estado-membro examinado (artigo 12 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**).

3.2 Competência

O **Comitê de Liberdade Sindical** tem, como foi mencionado acima, competência para examinar as **queixas** e as **reclamações**, se o objeto for a violação do direito de associação e de negociação coletiva. Ressalte-se, novamente: os referidos instrumentos jurídicos só podem ser utilizados pelos Estados-membros (caso das **queixas**) ou por entidades representativas de empregadores ou de trabalhadores (caso das **reclamações**), não havendo possibilidade de sua utilização por pessoas físicas.

É importante, aqui, chamar a atenção do leitor para um aspecto importante: diferentemente das outras **queixas** e **reclamações**, **os procedimentos submetidos ao Comitê de Liberdade Sindical podem versar sobre casos atinentes a convenções não ratificadas pelo respectivo Estado-membro** - desde, é claro, seja a questão relacionada à liberdade sindical e ao direito de negociação coletiva -, não sendo sequer necessário, nesses casos, o consentimento do Estado denunciado. A conclusão é respaldada pelo artigo 5 da **Recompilação das decisões e princípios do Comitê de Liberdade Sindical**:

As queixas ou reclamações podem ser apresentadas ao Comitê, independentemente de ter ou não o país, de que se trate, ratificado as convenções sobre liberdade sindical. (NICOLADELLI; PASSOS; FRIEDRICH, 2013b, p. 24)

A razão é a seguinte: na qualidade de membro da OIT, o Estado deve observar o **princípio da liberdade sindical**, inserido no preâmbulo da sua constituição - reafirmado pela Declaração da Filadélfia de 1949 -, e os direitos de **liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva**, insertos no artigo 2, "a", da **Declaração da OIT sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho**, aprovada em 1998.

O mencionado artigo 2 da **Declaração da OIT sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho** é expresso ao afirmar: todos os membros da OIT, "ainda que não tenham ratificado as convenções aludidas, têm um compromisso derivado do simples fato de pertencer à Organização de respeitar, promover e tornar realidade, de boa-fé e de conformidade com a Constituição os princípios relativos aos direitos fundamentais", dentre os quais os da liberdade sindical e do reconhecimento da negociação coletiva, expressos na alínea "a" do referido artigo.

O **Comitê de Liberdade Sindical** não tem competência para examinar questões atinentes às condições de trabalho (artigo 26), a eventual projeto de lei (artigo 30) ou à legislação de seguridade social do Estado denunciado (artigo 27), como dita o **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**. Também de acordo com o mesmo diploma, a análise de eventual questão submetida ao Comitê não está condicionada ao esgotamento dos procedimentos nacionais (artigo 33).

A competência do **Comitê de Liberdade Sindical** consiste unicamente em examinar para, em seguida, formular a sua recomendação ao Conselho de Administração, conforme artigo 15 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**, não tendo competência para aplicar sanções aos Estados.

3.3 Procedimento de denúncia

Após o recebimento da **reclamação** ou da **queixa**, o **Comitê de Liberdade Sindical** analisará a admissibilidade da medida e dará prazo ao governo interessado para manifestar-se (artigos 16 e 54 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**).

O **Comitê de Liberdade Sindical** poderá designar, se vir necessidade, audiência com as partes (artigo 66 do **Procedimento da**

Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical), podendo, ainda, adotar a fórmula dos “contatos diretos”. Entretanto, nesse caso, será necessário o consentimento do país envolvido (artigo 65 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**).

Ouvido o Estado denunciado depois da instrução da **queixa** ou da **reclamação**, o **Comitê de Liberdade Sindical** encerrará o procedimento, submetendo ao Conselho de Administração suas conclusões.

O **Comitê de Liberdade Sindical** se limitará a formular recomendações ao Conselho de Administração, como se salienta acima. Nesse sentido, o Comitê, ao encerrar o procedimento, poderá:

a) informar ao Conselho de Administração não ser necessário ao caso um exame mais detido, quer seja pelos fatos alegados não constituírem violação à liberdade sindical, quer seja pelas alegações serem de natureza política, quer seja pelas alegações serem excessivamente vagas, ou ainda por haver insuficiência de provas apresentadas pelo reclamante (artigo 16 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**);

b) recomendar ao Conselho de Administração a transmissão das suas conclusões aos governos interessados, chamando-lhes a atenção para as anomalias comprovadas e convidando-os a tomar as medidas adequadas para as corrigir (artigo 17 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**). Nesse caso, será fornecido um prazo ao governo interessado para informar o curso dado às recomendações (artigo 18 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**).

No último caso, se o Conselho de Administração aprovar a conclusão do **Comitê de Liberdade Sindical**, publica-a no Boletim Oficial da Repartição acompanhada da resposta do Estado-membro, quando se tratar de **reclamação** (artigo 25 da Constituição da OIT). Tratando-se de **queixa**, após a publicação, prosseguir-se-á na forma dos artigos 29 e seguintes da Constituição da OIT.

É importante frisar: em se tratando de país ratificador da convenção, o exame do andamento dado pelo governo local às recomendações proferidas pelo **Comitê de Liberdade Sindical** será efetivado pela **Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações**, a quem cabe examinar divergências entre a legislação ou a prática nacional e o conteúdo da convenção (artigo 20 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**).

Se o país não ratificou a convenção, o **Comitê de Liberdade Sindical** pode requerer ao Diretor-Geral da OIT, em intervalos apropriados, chamadas de atenção do governo para o assunto em suspenso e solicitar a ele informações sobre o curso conferido às recomendações aprovadas pelo Conselho de Administração.

De acordo com o artigo 13 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical**, o **Comitê de Liberdade Sindical** procura sempre tomar as suas decisões por unanimidade. Caso não seja possível, recorrer-se-á à votação.

Não há de se falar em “sanção” - é bom repetir - a ser imposta ao Estado-membro. Aliás, o artigo 23 do **Procedimento da Comissão de Investigação e Conciliação e do Comitê de Liberdade Sindical no exame de queixas de violações do exercício da liberdade sindical** é expresso ao afirmar: a atuação do Comitê “não consiste em formular acusações contra governos ou condená-los”.

A publicação de um relatório desfavorável ao governo reclamado, com recomendações, “convidando-o” a adotar certas medidas - é certo - acarreta a ele, no mínimo, um constrangimento perante a comunidade internacional e perante a sociedade do próprio país.

Süssekind entende tratar-se de uma “sanção moral” e acrescenta não ser interessante penalidades como a suspensão ou a eliminação de Estado-membro - ainda que esse último descumpra, de modo grave e reiterado, as obrigações advindas da Constituição da OIT -, pois isso o liberaria de suas obrigações jurídicas perante a comunidade internacional. Cita o caso da África do Sul na questão do *apartheid*, no qual a OIT decidiu por não proceder dessa maneira, mantendo o Estado-membro em seus quadros (SÜSSEKIND, 2000, p. 283).

Atente-se, ainda, para o seguinte: enquanto o relatório da **Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações**, posteriormente examinado pela **Comissão de Aplicação de Normas da Conferência Internacional do Trabalho**, é submetido à apreciação da Conferência Internacional do Trabalho (controle regular ou permanente), o relatório do **Comitê de Liberdade Sindical** é submetido ao Conselho de Administração, órgão ao qual é vinculado (controle em matéria sindical).

3.4 Casos envolvendo o Brasil

Em consulta ao sítio da OIT, foram localizados 66 casos submetidos ao Comitê de Liberdade Sindical, envolvendo o Brasil. O mais antigo, caso número 11, é datado de 24.2.1954; o mais recente, de número 2939, data de 16.5.2011, tendo como interessado o Sindicato dos Policiais Federais da Paraíba e a Federação Nacional dos Policiais Federais⁵.

⁵Disponível em: <www.ilo.org>. Acesso em: 23 mar. 2014. Tradução livre.

Como a análise pormenorizada de cada um dos casos não é o objetivo central deste trabalho, serão aqui mencionados, portanto, apenas os casos de maior repercussão e de maior relevância jurídica.

3.4.1 Caso 1839 (Petroleiros)

O caso brasileiro de maior repercussão, submetido à análise do Comitê de Liberdade Sindical, é o da greve dos petroleiros.

A CUT - Central Única dos Trabalhadores - apresentou reclamação contra o Brasil, registrada sob o número 1839, acusando o país de descumprir a Convenção 98, sobre o direito de sindicalização e negociação coletiva, na ocasião da greve dos petroleiros ocorrida em maio de 1995.

Os trabalhadores postulavam a reposição de perdas salariais e, não atendidos, deflagraram a greve, suspensa após acordo firmado em 1994 com os Ministros da Fazenda e das Minas e Energia e o Presidente da República. O empregador em questão era a Petrobras. O acordo não foi cumprido e a greve foi retomada em maio de 1995, quando se instaurou o dissídio coletivo. Ela foi declarada abusiva pelo TST.

Além disso, a Justiça do Trabalho havia fixado multa em caso de descumprimento da decisão judicial. A greve, então, prosseguiu à revelia dessa decisão.

Diante da insistência na greve, a empresa dispensou 59 (cinquenta e nove) empregados, dentre os quais dirigentes sindicais. A atitude tomada pelo Governo brasileiro foi justificada à OIT como necessária para garantir o abastecimento de produtos essenciais à comunidade, tais como combustíveis e gás de cozinha, cuja falta estava afetando a vida da população. Alegou o governo ter fundamentado a sua conduta na Lei n. 7.783/1989, pelo fato de a greve ter sido declarada abusiva pelo TST. Acrescentou não ter havido violação de acordo coletivo por tratar-se apenas de um Protocolo de intenções.

O Comitê de Liberdade Sindical concluiu pedindo ao Conselho de Administração da OIT a aprovação das seguintes recomendações:

- a) o Comitê pede ao Governo que adote medidas para a modificação da legislação, a fim de que a submissão dos conflitos coletivos de interesses às autoridades judiciais somente seja possível de comum acordo entre as partes ou então no caso de serviços essenciais no sentido estrito dos termos (aqueles cuja interrupção poderia por em perigo a vida, a segurança ou a saúde da pessoa em toda ou parte da população);
- b) o Comitê insiste com o Governo que garanta que os contratos coletivos entre empresas e sindicatos

sejam respeitados. Pede-lhe também que incentive os interlocutores sociais a resolverem os conflitos coletivos através da negociação coletiva;

c) o Comitê pede ao Governo que tome medidas para facilitar a reintegração em seus postos de trabalho dos 59 dirigentes sindicais e sindicalistas despedidos pela empresa PETROBRAS.⁶

Para estancar o movimento paredista, o Ministério Público do Trabalho deu início à execução das multas de valores elevadíssimos.

Em 26 de março de 1996, o Congresso Nacional aprovou o projeto de lei de anistia ao sindicato dos petroleiros, livrando-o do pagamento das multas. O Presidente da República vetou o projeto de lei por considerá-lo contrário ao interesse público.

O Poder Executivo, dizendo-se sensível à possibilidade de inviabilização da atividade sindical no âmbito da indústria petrolífera, decorrente do excessivo valor das multas aplicadas, encaminhou ao Congresso novo projeto de anistia, adequando o valor das multas à capacidade de pagamento dos sindicatos.

Contudo, outro projeto de lei concedendo anistia nos termos daquele anteriormente vetado foi apresentado, tendo sido aprovado e sancionado pelo Presidente da República, convertendo-se na Lei n. 9.689 de 14.7.1998. Ela concedeu anistia às

(...) multas cominadas pelo Tribunal Superior do Trabalho às entidades sindicais representativas da categoria dos trabalhadores na indústria de extração, exploração, estocagem, transferência, perfuração, destilação, produção e refinação de petróleo e seus derivados, gás natural e outros similares da indústria petroquímica, química e de plásticos e afins, entre 1º de setembro de 1994 e a data de publicação da lei, em decorrência de sentenças judiciais declaratórias de ilegalidade ou de abuso do movimento grevista ou da improcedência de reivindicações de categorias profissionais.

O então Presidente da República vetou, contudo, o dispositivo de devolução às entidades sindicais de eventuais valores retidos pela empresa das multas devidas em decorrência de lei, sentença normativa ou acordo coletivo, no período acima referido.

⁶Disponível em: <http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:2903565>. Acesso em: 23 mar. 2014. Tradução livre.

3.4.2 Caso 2739 (Contribuição Assistencial)

Várias centrais sindicais brasileiras apresentaram em conjunto queixa, denunciando violação do exercício de liberdade sindical por ingerência de órgãos estatais, expressas em decisões do Judiciário Trabalhista e de medidas tomadas por integrantes do Ministério Público do Trabalho, acerca da impossibilidade de cobrança de **contribuição assistencial** dos trabalhadores não filiados aos sindicatos.

O Comitê de Liberdade Sindical, ao manifestar-se, reiterou entendimento em relação aos problemas decorrentes da instituição de **cláusulas de segurança sindical**: eles devem ser resolvidos de acordo com a prática e sistema de relações laborais de cada país, podendo ser ou não aceitas⁷.

3.4.3 Caso 2795 (Negociação coletiva no setor público)

Datada de 15 de junho de 2010, a queixa relativa ao caso 2795 foi apresentada pela UGT. Há mais de dois anos, narrou a entidade, o Sindicato dos Funcionários do Poder Judiciário do Estado de São Paulo (SUSPJESP) tentava, sem sucesso, apresentar demandas relativas à revisão salarial. Em razão da recusa à negociação por parte do Poder Judiciário de São Paulo, em 28 de abril de 2010 os funcionários deflagraram a greve.

Segundo a UGT, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo teria se manifestado em relação à greve e, nessa ocasião, estabeleceu: as ausências devido à participação na greve implicariam em deduções salariais, sem possibilidade de compensação das horas não trabalhadas; ainda proibiu o exercício do direito de greve não apenas de servidores públicos cujas funções se relacionavam com a manutenção da ordem pública e da segurança ou da administração da justiça, como de funcionários públicos de carreira.

Não houve resposta do Governo brasileiro, levando o Comitê de Liberdade Sindical a apresentar a recomendação ao mesmo, no sentido de tomar todas as medidas ao seu alcance para promover a negociação coletiva entre o SUSPJESP e as autoridades competentes, a fim de dar cumprimento à Convenção 154 da OIT - ratificada pelo Brasil - garantindo aos servidores públicos o direito à negociação coletiva⁸.

4 CONCLUSÃO

É possível concluir-se, sinteticamente, após o acima citado:

⁷Disponível em: <http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:3063459>. Acesso em: 23 mar. 2014. Tradução livre.

⁸Disponível em: <http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:50002:0::NO:50002:P50002_COMPLAINT_TEXT_ID:2912423>. Acesso em: 23 mar. 2014. Tradução livre.

1 A Organização Internacional do Trabalho, criada em 1919, não só formula normas internacionais do trabalho, como ainda fiscaliza o cumprimento de tais normas pelos Estados-membros da organização;

2 Essa fiscalização ocorre por meio de três mecanismos:

2.1 o mecanismo **permanente**: consistente na análise dos relatórios periodicamente elaborados pelos Estados-membros, enviados à Organização, sobre as medidas adotadas para o cumprimento das normas ratificadas. Esses relatórios são examinados por um órgão técnico denominado **Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações**. Essa Comissão, por sua vez, envia um relatório à Assembleia Geral, quando, então, será examinado pela **Comissão de Aplicação de Normas da Conferência Internacional do Trabalho**, de composição tripartite. Não há sanções propriamente ditas; contudo, se aprovado o relatório pela Assembleia Geral, ocorrerá a publicação do mesmo, sendo certo que observações desfavoráveis e o oferecimento de recomendações por tais órgãos causa constrangimento ao Governo denunciado perante as comunidades internacional e interna do respectivo país;

2.2 o mecanismo **contencioso**: consistente no oferecimento de denúncias contra um Estado-membro, por descumprimento de convenções ratificadas, mediante a utilização de dois instrumentos jurídicos:

2.2.1 **reclamação**, podendo ser utilizada por organização profissional de empregadores ou de trabalhadores, de âmbito nacional ou internacional;

2.2.2 **queixa**, a ser utilizada por um Estado-membro, ou instaurada de ofício pelo Conselho de Administração. Ela pode versar, também, sobre o não cumprimento, no prazo previsto, da obrigação de natureza formal estatuída no artigo 19 da Constituição da OIT, referente à submissão das convenções e recomendações adotadas pela Conferência às autoridades competentes nacionais;

2.3 o **controle em matéria sindical**: consistente na análise das **reclamações** e das **queixas** atinentes à referida questão;

3 A **reclamação** e a **queixa** serão apuradas por uma Comissão de Inquérito, cujo relatório, se for aprovado pelo Conselho de Administração, será tornado público; no caso da **queixa**, o Estado-membro pode não aceitar as recomendações e então levar a discussão do caso à Corte Internacional de Justiça;

4 Tratando-se a **reclamação** ou a **queixa** de matéria concernente à violação à liberdade sindical, o procedimento terá diferenças, quais sejam:

4.1 a questão será analisada independentemente de o Estado-membro ter ratificado as convenções pertinentes ao tema, pelo fato de o **princípio da liberdade sindical** estar inserido no preâmbulo da Constituição da OIT, e os direitos de **liberdade sindical e o reconhecimento efetivo do direito de negociação coletiva** estarem insertos no artigo 2, "a", da **Declaração da OIT sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho**. Esses princípios e direitos são, portanto, de observância obrigatória por todos os Estados-membros;

4.2 a apuração será efetivada não por uma Comissão de Inquérito; será efetivada por outros dois órgãos:

4.2.1 o **Comitê de Liberdade Sindical**, após a investigação, ofertará seu relatório ao Conselho de Administração, órgão ao qual está vinculado, opinando pela procedência ou não das alegações. Se concluir pela procedência:

4.2.1.1 **em se tratando de convenção ratificada**, o relatório será publicado e o caso será encaminhado à **Comissão de Peritos na Aplicação de Convenções e Recomendações**, a quem cabe examinar divergências entre a legislação ou a prática nacional e o conteúdo da convenção;

4.2.1.2 **tratando-se de convenção não ratificada**, o **Comitê de Liberdade Sindical** pode requerer ao Diretor-Geral da OIT, em intervalos apropriados, chamadas de atenção do governo para o assunto em suspenso e solicitar a ele informações sobre o curso conferido às recomendações aprovadas pelo Conselho de Administração;

4.2.2 a **Comissão de Investigação e de Conciliação em Matéria de Liberdade Sindical** - instituída em comum acordo com o Conselho Econômico e Social das Nações Unidas, órgão da ONU - tem competência para analisar as condutas de Estados que não são membros da OIT, desde que o sejam da ONU, sendo imprescindível, nesse caso, o prévio consentimento do governo denunciado. Essa Comissão só analisará condutas dos Estados-membros da OIT caso a questão não tenha se resolvido no âmbito do **Comitê de Liberdade Sindical**, a quem, nesses casos, compete efetivar a análise prévia da denúncia. A quase totalidade dos casos é resolvida, geralmente, no âmbito desse último órgão;

5 A liberdade sindical é instituto extremamente importante para o sistema da OIT, conforme se verifica nos instrumentos jurídicos mencionados no item 4.1 desta conclusão, mormente pela razão de a Assembleia Geral do órgão ser composta por representantes dos trabalhadores ou dos empregadores, sendo imprescindível ali estarem, efetivamente, os legítimos e diretos mandatários de suas categorias. A intervenção estatal, nesse sentido, colocaria em risco o próprio sistema da OIT;

6 O **Comitê de Liberdade Sindical** é o mais importante mecanismo contra a opressão às liberdades sindicais; não é à toa serem as suas decisões objeto de publicação em vários idiomas, servindo de fonte para legisladores e aplicadores do Direito.

5 REFERÊNCIAS

CORRÊA, Lelio Bentes. Normas internacionais do trabalho e direitos fundamentais do ser humano. **Revista do TST**, Brasília, v. 75, n. 1, jan./mar. 2009, p. 59. Disponível em: <<http://aplicacao.tst.jus.br/dspace/handle/1939/6565>>. Acesso em: 20 mar. 2014.

CRIVELLI, Ericson. **Direito internacional do trabalho contemporâneo**. São Paulo: LTr, 2010.

GUNTHER, Luiz Eduardo. **OIT e o Direito do Trabalho no Brasil**. Curitiba: Juruá, 2011.

MAIOR, Jorge Luiz Souto. **Curso de Direito do Trabalho**. São Paulo: LTr, v. 1, 2011.

NICOLADELI, Sandro Lunard; PASSOS, André Franco de Oliveira; FRIEDRICH, Tatyana Scheila (Org.). **O direito coletivo, a liberdade sindical e as normas internacionais**. São Paulo: LTr, v. 1, 2013a.

NICOLADELI, Sandro Lunard; PASSOS, André Franco de Oliveira; FRIEDRICH, Tatyana Scheila (Org.). **O direito coletivo, a liberdade sindical e as normas internacionais**. São Paulo: LTr, v. 2, 2013b.

OLIVEIRA, Christiana D'Arc Damascendo. **(O) direito do trabalho contemporâneo: efetividade dos direitos fundamentais e dignidade da pessoa humana no mundo do trabalho**. São Paulo: LTr, 2010.

ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. Disponível em: <<http://www.ilo.org/global/lang--en/index.htm>>.

SILVA, Claudio Santos. **Liberdade Sindical no Direito Internacional do Trabalho: reflexões orientadas pela Convenção n. 87 da OIT**. São Paulo: LTr, 2011.

SÜSSEKIND, Arnaldo. **Direito Internacional do Trabalho**. 3. ed. São Paulo: LTr, 2000.



JURISPRUDÊNCIA

DIREITO MATERIAL

01 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONCESSÃO DE SELO DE RESPONSABILIDADE SOCIAL. ATO PRATICADO PELA UNIÃO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

O Ministério Público do Trabalho ajuizou a presente ação civil pública visando a cassação do Selo de Responsabilidade Social “Empresa Compromissada” concedido pela União à primeira ré (Usina), bem como a abstenção pela União de concessão de novos selos à Usina (tutela inibitória), diante da constatação de inúmeras irregularidades observadas nas auditorias privadas que avaliaram as condições de trabalho oferecidas pelas empresas. É certo que o selo de responsabilidade social é concedido às empresas considerando as relações de trabalho/emprego mantidos entre elas e seus trabalhadores, no entanto o cerne da controvérsia versada nestes autos envolve a discussão acerca da validade de ato praticado pela União Federal oriundo de processo administrativo em que supostamente teriam ocorrido irregularidades (irregularidades essas que estariam relacionadas à constatação do cumprimento de obrigações trabalhistas por parte da Usina-ré) e, conseqüentemente, a abstenção, pela União, da prática de novos atos nestas condições. Daí a conclusão de que a controvérsia não decorre das relações de trabalho/emprego entre a Usina-ré e seus trabalhadores. Na verdade, a matéria em discussão corresponde a um controle judicial dos atos praticados pela Administração Pública manifestamente estranho aos limites da competência da Justiça Obreira, atraindo-se, assim, a competência da Justiça Federal para sua apreciação e julgamento, nos termos do art. 109, I, da CF/1988. TRT/SP 15ª Região 517-69.2012.5.15.0154 RO - Ac. 5ª Câmara 39.254/14-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 22 maio 2014, p. 1682.

02 - ACIDENTE DE TRABALHO. DOENÇA OCUPACIONAL. NEXO CAUSAL. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA

A prova acerca do nexo de causalidade deve ser cabal, sob pena de se incorrer em grave erro ao atribuir origem ocupacional a toda queixa. A responsabilização da empresa deve se dar após a certeza de que as condições de trabalho foram determinantes para o surgimento ou agravamento da doença e sem o qual estas não se manifestariam. No caso, o laudo pericial foi conclusivo no sentido de que a hérnia de disco, doença degenerativa, não guardou qualquer relação com o trabalho. Recurso

improvido. TRT/SP 15ª Região 344-48.2010.5.15.0014 RO - Ac. 8ª Câmara 106.954/13-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 23 jan. 2014, p. 3349.

03 - ACIDENTE DE TRAJETO, COM MOTO. PEDIDO DO AUTOR DE CONFIGURAÇÃO DO SINISTRO, COMO ACIDENTE DO TRABALHO TÍPICO E DE REINTEGRAÇÃO/INDENIZAÇÃO PREVISTA NO ART. 118 DA LEI N. 8213/1991. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL ENTRE O ACIDENTE E O SERVIÇO PRESTADO À RECLAMADA. INDEVIDO, PORQUE O OBREIRO MODIFICOU TOTALMENTE SUA ROTA DIÁRIA DE VOLTA PARA CASA, EVIDENCIANDO QUE ASSIM O FEZ POR MOTIVOS ESTRITAMENTE PESSOAIS. ACIDENTE DE TRAJETO. RESPONSABILIDADE CIVIL

O acidente de trajeto, ou acidente *in itinere*, é equiparado a acidente do trabalho para fins previdenciários, nos termos do art. 21, inciso IV, “d”, da Lei n. 8.213/1991, estando plenamente coberto pelo seguro acidentário, que tem um caráter marcadamente social, fundado na teoria da responsabilidade objetiva. Ou seja, a lei concedeu uma amplitude maior ao nexo causal para efeitos do seguro acidentário, considerando a sua natureza social, incluindo situações não relacionadas diretamente ao trabalho, como é o caso dos acidentes de trajeto. No entanto, na esfera da responsabilidade civil, em que o interesse tutelado é individual, só há obrigação de indenizar quando há nexo causal ou concausal ligando o acidente ou doença com o exercício do trabalho a serviço da empresa. As hipóteses de causalidade indireta admitidas na cobertura acidentária, arroladas no art. 21, incisos II e IV, da Lei n. 8.213/1991, não caracterizam o nexo causal adotado como pressuposto da indenização civil (TRT 3ª Região, Relator Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira, n. 01191-2006-148-03-00-2 RO, Publicado no DJMG em 17.5.2006). Com a devida vênia ao decidido pela Origem, não há como reconhecer como acidente de trabalho, ainda que equiparado, o evento danoso ocorrido com o empregado, uma vez que totalmente fora de seu trajeto habitual casa-trabalho, assim agindo por motivos exclusivamente pessoais e, não, profissionais, eis que, ainda que o motivo do desvio total da rota fosse o abastecimento de sua moto, ficou patente que assim o teria feito com vistas a buscar seu filho na saída da escola, no Senai, que ficava em Sertãozinho, local em direção ao qual o reclamante estava se dirigindo no momento do acidente, não preenchendo, assim, os requisitos de caracterização previstos pela legislação. TRT/SP 15ª Região 2035-84.2012.5.15.0125 RO - Ac. 1ª Câmara 14.159/14-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 6 mar. 2014, p. 131.

04 - ACIDENTE DO TRABALHO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. CONDIÇÃO INSEGURA DE TRABALHO. NÃO CONFIGURAÇÃO
Na culpa exclusiva do trabalhador, este atua como instrumento do acidente, executando tarefas que lhe foram confiadas sem as devidas cautelas, ou

ainda, executando, a seu arbítrio, tarefas que não lhe foram determinadas. Por ser causa de exclusão da responsabilidade do empregador, cabe à reclamada comprovar que não concorreu de nenhuma forma para o evento danoso e que o trabalhador é o único culpado pela ocorrência do dano, nos termos do art. 818 da CLT e art. 333, II, do CPC. Na hipótese em estudo, a prova oral produzida nos autos afasta por completo a possibilidade de culpa exclusiva do reclamante e comprova a existência de culpa da reclamada no acidente de trabalho sofrido, posto que o acidente do trabalho somente veio a ocorrer porque foi acionada a prensa quando o reclamante ainda estava no estribo do caminhão. Além de não ser verossímil que um trabalhador, ciente do perigo que estaria correndo, colocasse em risco sua integridade física ou sua vida, permanecendo em local inseguro, restou inequívoco que as reclamadas proporcionaram condição insegura do trabalho, uma vez que o próprio preposto admitiu que não poderia ter sido acionada a prensa enquanto estivesse algum funcionário no estribo. Considerando-se que o empregador tem o dever legal de oferecer aos empregados ambiente de trabalho adequado aos riscos da atividade à luz do art. 166 da CLT, e que tem o dever de atenuar os riscos inerentes à atividade laboral através da adoção de medidas que primem pela saúde e segurança dos empregados, a teor do que preceitua o art. 7º, inciso XXII da CF e disciplina o art. 157 da CLT, resta patente a negligência do empregador, configurando-se sua culpa no acidente de trabalho ocorrido. TRT/SP 15ª Região 2759-63.2010.5.15.0156 RO - Ac. 5ª Câmara 32.090/14-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 29 abr. 2014, p. 218.

05 - ACIDENTE DO TRABALHO. DOENÇA PROFISSIONAL. PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO OU INDENIZAÇÃO. NÃO AFASTAMENTO DO POSTO DE TRABALHO POR MAIS DE QUINZE DIAS, NEM PERCEPÇÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO, APÓS A DESPEDIDA, DO ACOMETIMENTO DE MOLÉSTIA OCUPACIONAL RELACIONADA COM AS FUNÇÕES CONTRATUAIS. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 118 DA LEI N. 8.213/1991. NÃO CABIMENTO

O instituto da estabilidade em decorrência de acidente de trabalho tem por escopo proteger o obreiro de despedida arbitrária, garantindo-lhe pleno restabelecimento e retorno às suas atividades normais dentro da empresa. Para tanto, é necessária prova inequívoca dos requisitos legais exigidos ao deferimento da estabilidade provisória, dentre os quais a percepção de auxílio-doença, com afastamento do posto de trabalho por mais de quinze dias, nos moldes do art. 118 do Diploma n. 8.213/1991. Contudo, essa premissa pode eventualmente ficar prejudicada, na hipótese de existir prova de que o empregador se utilizou de meios visando impedir a obtenção do referido gozo ou, ainda, no caso de doença

profissional (legalmente equiparada a evento acidentário, *ex vi* art. 20, Lei n. 8.213/1991) que, muitas vezes, insidiosa e silenciosamente, vai minando com a saúde do trabalhador (de forma lenta, porém contínua e progressiva) sem que se possa precisá-la, com pontualidade, ao longo da relação de emprego. Assim, caso não tenha sido afastado por mais de quinze dias do posto de trabalho ou percebido auxílio-doença pelo INSS, ser-lhe-á garantida a estabilidade de art. 118 da Lei Previdenciária desde que, após a dispensa obreira, seja configurada doença profissional relacionada com as funções por ele desenvolvidas ao longo do contrato de trabalho, segundo a *ratio* do entendimento sumulado no verbete n. 378, II, TST. TRT/SP 15ª Região 540-60.2012.5.15.0139 RO - Ac. 8ª Câmara 111.641/13-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 23 jan. 2014, p. 3322.

06 - ACIDENTE DO TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Tratando-se de acidente decorrente de um contrato de trabalho, sujeito às normas celetistas de segurança e medicina do trabalho, cabe ao empregador observar referidas regras e zelar pela integridade física do trabalhador, com a identificação e prevenção da situação que coloque em risco a sua saúde e segurança. Não cumprindo esse dever, devida a indenização pelo dano moral que o empregado tenha sofrido. TRT/SP 15ª Região 181-09.2012.5.15.0108 RO - Ac. 3ª Câmara 4.313/14-PATR. Rel. Desig. Antonia Regina Tancini Pestana. DEJT 30 jan. 2014, p. 1550.

07 - ACORDO COLETIVO. TRABALHADOR MARÍTIMO. TRANSAÇÃO ACERCA DA QUANTIDADE DE HORAS EXTRAS REALIZADAS. PAGAMENTO MENSAL EM NÚMERO FIXO. VALIDADE

Verificando-se que a negociação coletiva, no todo, é mais favorável que as normas heterônomas estatais, impõe-se o seu reconhecimento. *In casu*, o acordo coletivo aplicável à categoria profissional estipulou o pagamento de horas extras mensais fixas, inclusive nos períodos de folgas e férias, com o objetivo de compensar eventuais sobrejornadas, trazendo benefícios mútuos. Além disso, o número de horas extras fixadas no instrumento normativo é bastante considerável, não se mostrando aquém das efetivamente realizadas. Desse modo, reconhecida a validade da negociação, são indevidas eventuais diferenças de horas extras. TRT/SP 15ª Região 1762-54.2011.5.15.0121 RO - Ac. 8ª Câmara 37.320/14-PATR. Rel. Hamilton Luiz Scarabelim. DEJT 22 maio 2014, p. 1928.

08 - ACORDO JUDICIAL. NÃO CUMPRIMENTO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA LITISCONSORTE QUE NÃO PARTICIPOU DA TRANSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE

A potencial condição de responsável subsidiário do tomador de serviços pelas obrigações trabalhistas não adimplidas ao terceirizado não subsiste

perante o acordo judicial firmado, exclusivamente, entre empregado e empregador, sem a sua anuência. A homologação da avença, em Juízo, não implica pronunciamento judicial sobre as verbas efetivamente devidas pela empresa prestadora de serviços, pressuposto necessário à imputação da responsabilidade subsidiária, a que alude a Súmula n. 331 do TST. TRT/SP 15ª Região 547-86.2012.5.15.0160 RO - Ac. 9ª Câmara 44.743/14-PATR. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DEJT 12 jun. 2014, p. 459.

09 - ACORDO OU CONVENÇÃO COLETIVA. SUPRESSÃO OU ALTERAÇÃO DE DIREITO PREVISTO EM LEI. AUSÊNCIA DE VANTAGEM RECÍPROCA AOS TRABALHADORES. IMPOSSIBILIDADE

Remansosa na jurisprudência a possibilidade de pré-fixação ou modificação de direitos e deveres laborais mediante negociação coletiva, em virtude da aplicação do princípio do conglobamento, segundo o qual podem ser pactuadas em convenções e acordos coletivos de trabalho cláusulas aparentemente desfavoráveis aos trabalhadores, ao lado de outras que estipulem benefícios protegidos pelas normas positivas, sem que o resultado global da avença seja considerado necessariamente prejudicial. O próprio inciso XXVI do art. 7º da Constituição da República impõe o endereçamento de maior prestígio às convenções coletivas de trabalho. Entretanto, o poder de negociação e de flexibilização das disposições que regem a relação de emprego não é ilimitado, condicionando-se à conquista, pelos trabalhadores, de direitos e vantagens recíprocas complementares àquelas concedidas pela lei. Compete ao Poder Judiciário perquirir, no caso concreto, se do pacto coletivo derivam benefícios à categoria profissional ou se, ao revés, se trata de mera chancela sindical a interesse exclusivo do empregador, em procedimento ilegítimo, a ser robustamente repudiado. TRT/SP 15ª Região 2097-42.2011.5.15.0099 RO - Ac. 8ª Câmara 106.921/13-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 23 jan. 2014, p. 3342.

10 - ACÚMULO DE FUNÇÕES

Em face do caráter sinalagmático e da natureza comutativa do contrato de trabalho, é defeso ao empregador exigir do empregado função diversa ou além daquela para a qual foi contratado. Equipamentos tecnológicos não substituíram, em absoluto, a necessidade de ter outro funcionário dentro da cabine de condução da locomotiva. O autor era responsável por cuidar de toda a enorme composição férrea, desde sua condução segura até a documentação da carga. DANO MORAL. SISTEMA "HOMEM MORTO". O autor, enquanto maquinista e única pessoa no local, deveria pisar em um pedal ("homem morto") a cada 25 segundos, sob pena de frenagem automática da composição. Trata-se de sistema de segurança que visa a proteger o patrimônio da empresa e que impede o maquinista de sair do seu assento para fazer qualquer coisa que seja, pelo tempo que

for. Salta aos olhos a violação à dignidade do reclamante, obrigado a fazer suas necessidades fisiológicas no seu próprio local de trabalho, no chão ou em garrafas plásticas, sem poder adotar medidas mínimas de higiene. Como se não bastasse, o autor também tinha que se alimentar no mesmo lugar, sem ao menos poder lavar as mãos. O ser humano possui um valor intrínseco que não pode ser violado. O princípio da dignidade da pessoa humana exige do julgador uma postura que vise a coibir a transformação do homem em um simples meio para obtenção de lucro. Da situação cotidiana do autor, laborando sob condições extremamente extenuantes e degradantes, por si só, pode-se deduzir o dano moral, haja vista que sua prova é *in re ipsa*, ou seja, o dano decorre da própria situação que, *in casu*, é nitidamente perturbadora. TRT/SP 15ª Região 856-46.2011.5.15.0030 RO - Ac. 6ª Câmara 36.803/14-PATR. Rel. Marina de Siqueira Ferreira Zerbinatti. DEJT 15 maio 2014, p. 529.

11 - ACÚMULO OU DESVIO DE FUNÇÃO. DANO MORAL CARACTERIZADO. INDENIZAÇÃO DEVIDA

O contrato de emprego é bilateral, oneroso, comutativo e sinalagmático, composto de obrigações recíprocas e equivalentes, donde deriva a obrigação inescusável do empregador de remunerar de forma equivalente e integral o trabalho prestado. A visão vetusta, reacionária e tacanha do empregador atribuir tarefas e obrigações estranhas ao contrato de trabalho remonta à opressão imposta pelos proprietários de terras, e deveria ter sido exaurida na metade do Século XX, com a industrialização do país, a diversificação das atividades empresariais, a normatização das relações entre empregador e empregado com a CLT. O enraizamento profundo que ainda resiste na sociedade estampa dano moral, decorrente da submissão do empregado aos mandos e desmandos do empregador enquanto vige o contrato de trabalho. O ilícito trabalhista impinge reparação, a indenização por dano moral é única forma de aplacar a angústia daquele que, sem ter a proteção do emprego, silencia-se, temeroso de desagradar o patrão e ser demitido arbitrariamente ou sem qualquer causa, mesmo diante da ocorrência de ilícito trabalhista. Além de compensar o sofrimento do trabalhador resignado, exacerba-se outro elemento componente da reparação por dano moral, o efeito didático/dissuasório endereçado ao empregador infrator, um freio coibente à recalcitrância. TRT/SP 15ª Região 1484-94.2012.5.15.0096 RO - Ac. 4ª Câmara 6.182/14-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 6 fev. 2014, p. 277.

12 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO "CALOR". AUSÊNCIA DE MEDIÇÃO NO LOCAL DE TRABALHO. INVALIDADE

Não é apto a comprovar a exposição ao agente físico "calor" o laudo pericial que não consigna a medição da temperatura no local de trabalho

do empregado. HORAS EXTRAS. ANOTAÇÕES DE HORÁRIOS VARIÁVEIS. VALIDADE. ÔNUS DA PROVA. Não se desincumbindo o empregado de demonstrar a incorreção das anotações em livro de ponto, com horários variáveis, são indevidas as horas extras. TRT/SP 15ª Região 522-03.2013.5.15.0075 RO - Ac. 9ª Câmara 35.597/14-PATR. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DEJT 15 maio 2014, p. 799.

13 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. EXPOSIÇÃO AO SOL E AO CALOR. LIMITES DE TOLERÂNCIA. EXTRAPOLAÇÃO. AFERIÇÃO PELO IBUTG. FUNDACENTRO. POSSIBILIDADE

É certo que vige no ordenamento jurídico pátrio o princípio do livre convencimento motivado ou persuasão racional (art. 131/CPC). Assim, para que o requisito da motivação (art. 93, inc. IX, da CF/1988) seja observado, o magistrado deve fundamentar racionalmente suas decisões, explicitando os motivos que o levaram à firmação de seu convencimento. Nessa cadência, não poderia o legislador vincular o magistrado às conclusões apresentadas em laudo pericial (art. 436/CPC). Por conseguinte, deverá avaliar as circunstâncias e provas produzidas nos autos sem que, contudo, permaneça inerte às informações públicas, notórias e amplamente veiculadas pelos mais diversos meios de informação. Com efeito, muito embora a prova pericial apresente forte valor probante, jamais poderá se revelar como impedimento ao exercício do livre convencimento motivado, verdadeiro supedâneo do Estado Social e Democrático de Direito. A exposição ao sol e ao calor excessivo acima dos limites de tolerância, contexto ensejador do direito à percepção do adicional de insalubridade, não tem a sua aferição restrita exclusivamente aos resultados do laudo pericial. Admite, como é cediço, prova robusta em sentido contrário. É o caso, por exemplo, do Índice de Bulbo Úmido - Termômetro de Globo/IBUTG, obtido no portal da Fundacentro, órgão do Ministério do Trabalho e Emprego designado como centro colaborador da Organização Mundial da Saúde e da Organização Internacional do Trabalho. Portanto, porque evidente a idoneidade da Fundacentro, de um lado, e porque os dados obtidos em seu portal são públicos, notórios e cientificamente respaldados, de outro, não existe motivo para afastar ou desmerecer seu valor probante. Dessa forma, não há dúvida de que o IBUTG obtido no *site* da Fundacentro pode ser contraposto àquele apresentado em laudo pericial, cabendo ao magistrado formar seu convencimento de acordo com o cotejamento dos dois dados. Na época do processo eletrônico, disciplinado pela Lei n. 11.419, de 19.12.2006, o Juiz não pode ser um autômato e fechar os olhos à realidade que o cerca, havendo meios seguros e idôneos para comprovar o trabalho em condições insalubres - exposição ao calor acima dos limites de tolerância, deve ser acolhido o pedido do respectivo adicional de insalubridade. Os primados da Justiça e da Equidade impedem qualquer tentativa de mecanização das decisões

judiciais, de modo que determinadas questões, mormente as referentes à saúde e à segurança do trabalhador, impulsionam o magistrado a utilizar de todos os conhecimentos disponíveis e acessíveis ao público. A função social do processo não pode ser relegada ao segundo plano, o processo não pode perder o seu caráter instrumental, especialmente quando se tem em mente que os direitos dos trabalhadores foram alçados ao nível de direitos fundamentais (art. 7º), de aplicabilidade imediata (art. 5º, § 1º) e que a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho constituem fundamentos da República. TRT/SP 15ª Região 377-98.2012.5.15.0133 RO - Ac. 11ª Câmara 4.399/14-PATR. Rel. João Batista Martins César. DEJT 30 jan. 2014, p. 2044.

14 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. GRAU MÁXIMO. LIMPEZA DE BANHEIROS E COLETA DE LIXO EM REPARTIÇÃO PÚBLICA

As tarefas desempenhadas pela reclamante em repartição pública (Agência do INSS), de limpeza e higienização de banheiros e outros ambientes, incluindo o recolhimento de lixo, equiparam-se à coleta de lixo urbano, na medida em que expunham a trabalhadora ao contato com agentes biológicos com alto potencial de contaminação, o que enseja o reconhecimento do direito obreiro ao adicional de insalubridade em grau máximo, nos termos do Anexo 14 da NR-15 da Portaria n. 3.214/1978 do MTE, não se aplicando o entendimento consagrado na OJ n. 4, item II, da SDI-1 do C. TST, que trata apenas da limpeza de escritórios e residências ou da simples coleta de lixo nessas dependências. TRT/SP 15ª Região 523-64.2011.5.15.0137 RO - Ac. 10ª Câmara 9.841/14-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 20 fev. 2014, p. 621.

15 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INDEVIDO. FORNECIMENTO DE EPIS COMPROVADO

Demonstrado que a exposição ao agente insalubre foi neutralizada pela utilização dos equipamentos de proteção, cujo fornecimento foi comprovado pelas Fichas de Entrega de EPI, indevida a percepção do adicional de insalubridade. A prova quanto à utilização de equipamentos danificados ou ausência de fornecimento regular era ônus que cabia ao reclamante, do qual não se desvencilhou a contento. TRT/SP 15ª Região 961-07.2011.5.15.0003 RO - Ac. 5ª Câmara 10.596/14-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 20 fev. 2014, p. 329.

16 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LIMPEZA DE BANHEIROS E COLETA DE LIXO SANITÁRIO

As atividades de limpeza de banheiros e recolhimento de lixo sanitário onde há grande circulação de pessoas, sujeita a empregada ao contato diário com agentes nocivos transmissores das mais variadas doenças. Hipótese em que caracterizada a insalubridade em grau máximo,

conforme o Anexo n. 14 da NR-15 Portaria n. 3.214/1978 do Ministério do Trabalho. Recurso ordinário da reclamante a que se dá provimento. TRT/SP 15ª Região 747-46.2012.5.15.0111 RO - Ac. 1ª Câmara 9.426/14-PATR. Rel. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DEJT 20 fev. 2014, p. 167.

17 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. MOTORISTA DE AMBULÂNCIA. CONTATO COM PACIENTES EM ISOLAMENTO E PORTADORES DE DOENÇAS INFECTOCONTAGIOSAS

É devido o adicional de insalubridade em grau máximo ao motorista de ambulância que trabalha em contato com agentes biológicos, no transporte de pacientes e manuseio de seus objetos não previamente esterilizados, bem assim no atendimento pré-hospitalar a vítimas de urgência e emergências, em auxílio à equipe de saúde nos gestos básicos de suporte à vida, sem a utilização de equipamentos de proteção. TRT/SP 15ª Região 1005-62.2010.5.15.0067 RO - Ac. 10ª Câmara 26.260/14-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 14 abr. 2014, p. 703.

18 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. POEIRA DE ALGODÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA DOS LIMITES DE EXPOSIÇÃO ADOTADOS PELA ACGIH (AMERICAN CONFERENCE OF GOVERNAMENTAL INDUSTRIAL HIGYENISTS) POR EXPRESSA AUTORIZAÇÃO DA NR-9 DA PORTARIA N. 3.214/1978 DO MINISTÉRIO DO TRABALHO

Irrelevante que a poeira de algodão não esteja listada na NR-15 da Portaria n. 3.214/1978 do Ministério do Trabalho mas na ACGIH (American Conference of Governamental Industrial Higyenists) como agente insalubre. Constatada a nocividade por meio de laudo pericial e diante da comprovação da ausência de uso de equipamentos de proteção individual, devido o adicional de insalubridade por expressa autorização da NR-9 para se recorrer aos valores adotados pela ACGIH em caso de lacuna nas normas regulamentadoras (NRs). TRT/SP 15ª Região 126-95.2013.5.15.0149 RO - Ac. 11ª Câmara 38.196/14-PATR. Rel. Flavio Nunes Campos. DEJT 22 maio 2014, p. 2167.

19 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PROFISSIONAIS DE SEGURANÇA. APLICABILIDADE IMEDIATA DA LEI N. 12.740/2012

O art. 7º, inciso XXIII, da CF, elencou como direito social dos trabalhadores o adicional de remuneração para as atividades perigosas. Todavia, condicionou o referido direito à regulamentação legal. No caso dos profissionais de segurança, a Lei n. 12.740/2012 já trouxe esse regramento, tendo em vista que o risco dessa atividade advém da ação humana (ato de violência) e não da periculosidade tradicional (explosivos, inflamáveis ou energia elétrica), que necessita de regulamentação do Ministério do Trabalho e Emprego, devido à sua especificidade técnica.

A aplicação imediata da Lei n. 12.740/2012, desde a sua publicação, para os empregados da área de segurança é a medida que se impõe, pois o legislador já se antecipou a qualquer regulamentação administrativa ao reconhecer que a atividade é perigosa, justamente por expor os segurados permanentemente a roubos ou outras espécies de violência física. TRT/SP 15ª Região 1036-13.2013.5.15.0153 RO - Ac. 3ª Câmara 36.748/14-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 15 maio 2014, p. 367.

20 - ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. PREVISÃO CONTRATUAL. ALTERAÇÃO DE DOMICÍLIO POR CURTO PERÍODO. PROVISORIEDADE
Constatada a transferência do empregado para laborar em outro país, ainda que pelo período de dois meses na primeira oportunidade e um mês na segunda, mostra-se irrelevante a alegação do empregador de que a transferência era condição implícita ao contrato de trabalho, uma vez que, sendo a mesma provisória, e implicando em alteração de domicílio, sempre será garantido ao empregado o adicional de transferência, ainda que haja em seu contrato de trabalho cláusula de transferência. Exegese da OJ n. 113, da SDI-I, do Col. TST. TRT/SP 15ª Região 257-82.2011.5.15.0006 RO - Ac. 7ª Câmara 39.785/14-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 29 maio 2014, p. 502.

21 - ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. REQUISITO ESSENCIAL. CARÁTER TRANSITÓRIO DA MUDANÇA

Somente faz jus ao recebimento do adicional de transferência previsto no art. 469, § 3º da CLT, o empregado que é transferido em caráter provisório, e assim deve receber a majoração enquanto perdurar essa situação, caso que se observa nos autos. ART. 475-J, DO CPC. APLICAÇÃO NA ESFERA TRABALHISTA. PERTINÊNCIA. Não colide com norma de ordem trabalhista a aplicação do mencionado preceito no Processo do Trabalho. E mais, sua utilização observa princípios basilares deste Direito Laboral, quais sejam, o da proteção ao crédito trabalhista, de caráter alimentar e o da celeridade e efetividade processuais. TRT/SP 15ª Região 727-23.2012.5.15.0057 RO - Ac. 5ª Câmara 9.623/14-PATR. Rel. Adriene Sidnei de Moura David Diamantino. DEJT 20 fev. 2014, p. 355.

22 - ADMINISTRAÇÃO INDIRETA. CONCURSO PÚBLICO. CADASTRO RESERVA

As empresas públicas, por não se submeterem à regra da criação de cargos prevista no art. 61, § 1º, II "a" da CF, têm ampla liberdade para criar, modificar ou extinguir os empregos públicos inerentes à sua estrutura funcional, revestindo-se de critérios estritamente discricionários. Deve ser respeitada, contudo, a convocação obrigatória dos candidatos aprovados dentro do número de vagas inicialmente previstas no edital do certame. TRT/SP 15ª Região 1614-61.2012.5.15.0039 RO - Ac. 7ª Câmara 112.424/13-PATR. Rel. Carlos Alberto Bosco. DEJT 23 jan. 2014, p. 3212.

23 - ATLETA PROFISSIONAL. NATUREZA JURÍDICA DAS LUVAS E DO DIREITO DE ARENA

As luvas desportivas constituem importância paga pelo empregador ao atleta profissional como um incentivo para a assinatura do contrato, com base no desempenho prévio à contratação, ou seja, no histórico profissional do atleta. Trata-se, portanto, de parcela remuneratória paga por antecipação, razão pela qual integra o seu salário para todos os efeitos legais. Idêntica natureza jurídica possui o direito de arena, pois a despeito de a referida parcela ser paga por terceiros e repassada ao atleta pelo empregador, conforme redação do § 1º do art. 42 da Lei n. 9.615/1998 (Lei Pelé), vigente à época dos fatos objeto da presente ação, está diretamente relacionada ao trabalho prestado. Portanto, também deve ser integrada ao salário do atleta, inclusive por aplicação analógica do entendimento jurisprudencial retratado na Súmula n. 354 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 4500-60.2008.5.15.0043 RO - Ac. 10ª Câmara 109.837/13-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DEJT 23 jan. 2014, p. 3582.

24 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. MIGRAÇÃO PARA O PLANO DE SALDAMENTO DO REG/REPLAN. TRANSAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA

Embora tenha sido reconhecida a incompetência material desta Justiça Especializada para julgar lides sobre complementação de aposentadoria patrocinada por entidade de previdência privada, é preciso estar atento ao novo entendimento externado pela Corte Superior Trabalhista, pois a Subseção Especializada em Dissídios Individuais I, ao julgar o processo TST-E-ED-RR 139700-71.2008.5.04.0002, em sessão de 17.10.2013, posicionou-se no sentido de que a migração de plano de aposentadoria não impede que o trabalhador discuta o recálculo do saldamento do antigo plano de benefícios para recolhimento de contribuição sobre a parcela CTVA para a FUNCEF. Assim, os efeitos de plena, irrevogável e irretratável quitação sobre qualquer obrigação ou direito referente às regras do plano anterior, pela adesão ao novo plano de previdência privada, não alcançam as pretensões de diferenças do recálculo do valor saldado. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NOVA ESTRUTURA ADMINISTRATIVA UNIFICADA. ADESÃO CONDICIONADA À RENÚNCIA DE DIREITOS E DE AÇÕES JUDICIAIS DERIVADAS DOS PLANOS SALARIAIS DE 1988 E 1998. INEXISTÊNCIA DE TRANSAÇÃO. No que tange à transação consubstanciada na adesão à Nova Estrutura Administrativa Unificada, não há possibilidade de reconhecimento dos efeitos pretendidos, porquanto o documento anexado não configura quitação e não se encontra assinado. Ademais, esta Relatora, modificando entendimento anteriormente externado adota, por disciplina judiciária, o posicionamento recente do C.TST quanto à invalidade da adesão condicionada à renúncia de direitos e de ações judiciais derivadas dos

Planos Salariais de 1988 e 1998. No direito trabalhista, a transação e a renúncia de direitos têm caráter de indisponibilidade relativa, nos termos do art. 468 da CLT, sendo certo que a quitação por parte do trabalhador de verbas decorrentes de plano de cargos e salários anteriores não implica a transação ampla e irrestrita destes direitos. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO TOTAL. CTVA. NÃO OCORRÊNCIA. O pedido de reconhecimento da natureza salarial, para a integração do CTVA ao “adicional de incorporação”, diz respeito a parcelas de trato sucessivo, pleiteadas com fundamento em dispositivo de lei, qual seja, o art. 457, § 1º, da CLT. Assim, em se tratando de prestação de trato sucessivo, a prescrição não atinge o fundo de direito, mas unicamente as parcelas anteriores ao quinquídio. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. NORMATIVO INTERNO. PREVALÊNCIA DA NORMA MAIS FAVORÁVEL AO TRABALHADOR. Não se sustenta a tese de inaplicabilidade, à Caixa Econômica Federal, dos termos da Súmula n. 372, do C. TST, uma vez que esta representa a interpretação jurisprudencial prevalente acerca do art. 468, da CLT, e do art. 7º, VI, da CF. O normativo interno da reclamada (MN RH 151), que dispõe sobre o “adicional de incorporação”, não representa óbice à aplicação dos termos de referido verbete, uma vez que, diante da existência de duas normas disciplinando o mesmo fato, prevalece aquela mais favorável ao trabalhador, qual seja, o item I, da Súmula n. 372, do C. TST, que interpretou o art. 7º, VI, da CF. Deste modo, ainda que o normativo interno tenha previsto a incorporação parcial, prevalece o princípio da estabilidade financeira, sendo mesmo devida a incorporação de 100% do Cargo em Comissão ocupado por mais de dez anos pelo reclamante. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. A incorporação de gratificação de função percebida por dez ou mais anos pelo empregado, paga pela reclamada sob a rubrica “adicional de incorporação”, deve ser composta pelo Cargo em Comissão Efetivo e pelo Complemento Temporário Variável de Ajuste de Mercado, verbas que compuseram a remuneração do autor em decorrência de sua atuação como gerente geral e gerente regional por mais de dezesseis anos. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CTVA (COMPLEMENTO TEMPORÁRIO VARIÁVEL DE AJUSTE DE MERCADO). NATUREZA REMUNERATÓRIA. A parcela CTVA (Complemento Temporário Variável de Ajuste de Mercado) foi instituída no Plano de Cargos Comissionados de 1998 com o fito de complementar a remuneração de empregado ocupante de cargo de confiança, a fim de adequar os vencimentos dos empregados da Caixa Econômica Federal aos salários praticados pelas demais instituições bancárias (Piso de Referência de Mercado), donde se conclui que compõe a remuneração do cargo de confiança, o que lhe imprime caráter salarial. Nestes termos, devida sua inserção na base de cálculo do “adicional de incorporação”. TRT/SP 15ª

Região 392-70.2013.5.15.0153 RO - Ac. 8ª Câmara 19.993/14-PATR. Rel. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi. DEJT 27 mar. 2014, p. 1568.

25 - CARÊNCIA DE AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR

Carece de interesse processual o sindicato reclamante que pleiteia a abstenção de ato nunca praticado pela reclamada, qual seja, exigir que concessionária que nunca abre aos domingos e feriados não abra nestas datas. Recurso a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 424-75.2011.5.15.0014 RO - Ac. 8ª Câmara 111.563/13-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 23 jan. 2014, p. 3302.

26 - CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RETORNO AO EMPREGO. DEVER DO EMPREGADO. PREVALÊNCIA DAS CONCLUSÕES EXARADAS PELA AUTARQUIA FEDERAL DE APTIDÃO PARA O TRABALHO. AUSÊNCIA DE ATO OBSTATIVO DO EMPREGADOR

O ato administrativo firmado pelo profissional da Autarquia Federal que atesta a aptidão para o trabalho, reveste-se de atributos que o distinguem dos atos de direito privado, como a presunção de legitimidade, veracidade, legalidade e imperatividade, insuscetível, no caso, de ser contrariado por atestado médico de profissional particular. Em havendo cessação do benefício previdenciário, cessa a suspensão contratual, constituindo obrigação do empregado retornar ao trabalho em 30 dias, sob pena de ser considerado abandono de emprego (Súmula n. 32 do TST). Recurso da reclamante desprovido. TRT/SP 15ª Região 488- 52.2012.5.15.0046 RO - Ac. 9ª Câmara 4.944/14-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DEJT 6 fev. 2014, p. 550.

27 - CIPEIRO. EXTINÇÃO DA EMPRESA. FIM DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA

O encerramento das atividades da empresa faz cessar a estabilidade provisória atribuída aos membros da CIPA, eis que não se trata de vantagem pessoal (Súmula n. 339, II, do TST). TRT/SP 15ª Região 576-39.2010.5.15.0021 RO - Ac. 3ª Câmara 4.356/14-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 30 jan. 2014, p. 1559.

28 - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. LIDE QUE ENVOLVE FUNCIONÁRIO PÚBLICO, ENTES SINDICAIS E ENTES PÚBLICOS. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO SINDICAL

A CF, em seu art. 114, inciso III, disciplina que a Justiça do Trabalho é competente para julgar ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores. Nesse sentido, nada obstante a v. decisão do E. STF na Medida Cautelar na ADI n. 3.395, onde foi excluída da competência desta

especializada o julgamento de causas envolvendo entidades de direito público e seus respectivos servidores, submetidos a regime estatutário, tal hipótese não se aplica ao previsto no inciso III do art. 114 da CF, quando a lide que envolva funcionário público, Sindicatos representativos das categorias dos servidores e entes públicos não traga à apreciação da Justiça do Trabalho matérias, mesmo que de fundo, relacionadas ao Estatuto do Servidor Público. Portanto, quando a lide posta à apreciação desta especializada versar, exclusivamente, sobre Direito Sindical, deve prevalecer a competência prevista no inciso III do art. 114 da Carta Magna. Concluindo, não havendo na Ação matérias, inclusive aquelas que demandem análise de fundo, relacionadas com o Estatuto do Servidor Público, ou seja, afetas ao Direito Administrativo, a competência para conhecimento e julgamento da lide é da Justiça do Trabalho. TRT/SP 15ª Região 1698-61.2013.5.15.0028 RO - Ac. SDC 200/14-PADC. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 22 maio 2014, p. 9.

29 - COMPETÊNCIA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ANTIGAS ESTRADAS DE FERRO DO ESTADO DE SÃO PAULO E FEPASA

O E. STF já decidiu nos autos dos Recursos Extraordinários (REs) 586453 e 583050, de autoria da Fundação Petrobras de Seguridade Social (Petros) e do Banco Santander Banespa S.A., respectivamente, com repercussão geral reconhecida, que cabe à Justiça Comum julgar os processos de complementação de aposentadoria decorrentes de contrato de previdência complementar privada. Apesar do caso presente não se encaixar perfeitamente às citadas decisões do STF, se apresenta ilógico que, apesar do mesmo tema referente ao mérito (complementação de aposentadoria) a grande maioria dos processos seja decidida pela Justiça Comum e pequena parcela, como no caso dos autos, pela Justiça do Trabalho. Segundo a majoritária jurisprudência, que tem como objetivo a pacificação da matéria, a manutenção de unidade do Judiciário, e maior certeza jurídica com diminuição do tempo de trâmite processual (com eliminação da discussão acerca de qual a justiça competente, inclusive) a Justiça Comum é que deve dirimir tais questões. Incompetência desta Justiça do Trabalho declarada. TRT/SP 15ª Região 744-88.2013.5.15.0036 RO - Ac. 7ª Câmara 35.245/14- PATR. Rel. Carlos Augusto Escanfella. DEJT 15 maio 2014, p. 729.

30 - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA FUNDAMENTADA EM LEI ESTADUAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

Na esteira do julgamento do RE 586453 e de sucessivas decisões do E. STF acerca da competência para julgar pleitos referentes à complementação de aposentadoria fundamentada em Lei Estadual - em face da FEPASA e CESP, por exemplo - não há dúvidas de que a interpretação dominante,

conferida por aquela Corte Superior aos arts. 114 e 202, da CF, é de que cabe à Justiça Comum apreciar tais feitos, em razão da autonomia do direito previdenciário com relação ao Direito do Trabalho. Destarte, como medida de disciplina judiciária e em atenção aos princípios da celeridade e efetividade, mantém-se a remessa dos autos à Justiça Estadual. TRT/SP 15ª Região 1215-78.2012.5.15.0056 RO - Ac. 8ª Câmara 19.994/14-PATR. Rel. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi. DEJT 27 mar. 2014, p. 1569.

31 - CONDOMÍNIOS. ATIVIDADE NÃO LUCRATIVA. ÔNUS DA PROVA. CONTRIBUIÇÕES SINDICAIS. INEXIGIBILIDADE

De início, cumpre consignar que os Condomínios não possuem personalidade jurídica, ou seja, os Condôminos não se reúnem no intuito de instituir uma Sociedade, ou seja, não existe a *affectio societatis*, mas, sim, um vínculo jurídico acerca de um direito real e comum. Sendo assim, não se pode dizer que busquem lucro ou exerçam qualquer atividade produtiva, já que, em princípio, todas as receitas auferidas reverterem-se em prol da manutenção e melhoria da unidade Condominial. Nesse sentido, tendo em conta que os fatos públicos e notórios devem ser presumidos, cabe a quem alega o contrário o ônus da prova, ou seja, de que as finalidades institucionais de Condomínios de proprietários de imóveis, sejam residenciais ou comerciais, destinem-se à obtenção de lucro ou exerçam atividade produtiva. Nada se provando, nos termos dos arts. 479 e 480 da CLT, ainda, da IN n. 1.012/2003, os Condomínios estão excetuados da obrigação de pagamento de qualquer Contribuição Sindical. TRT/SP 15ª Região 1197-55.2012.5.15.0089 RO - Ac. SDC 252/14-PADC. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 26 jun. 2014, p. 58.

32 - CONFEDERAÇÃO DA AGRICULTURA E PECUÁRIA DO BRASIL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL. INDEVIDA

Não comprovada a condição da ré como empresária/empregadora rural, não pode ser enquadrada na categoria econômica representada pela autora, mostrando-se, portanto, incabível a arrecadação pretendida. Ainda, a execução da contribuição sindical depende da certidão emitida pelo Ministério do Trabalho, sendo imprestáveis as guias de recolhimento de contribuição sindical, documentos unilaterais que não se constituem como prova hábil a amparar o ajuizamento da ação. TRT/SP 15ª Região 2869-26.2012.5.15.0016 RO - Ac. 7ª Câmara 7.209/14-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 13 fev. 2014, p. 1154.

33 - CONTRATO DE FACÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. EXCLUSIVIDADE, INGERÊNCIA E UTILIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA PRESENTES NA RELAÇÃO ENTRE AS RECLAMADAS

Apesar das alegações recursais da recorrente, entende esta Relatoria que não restou configurada a hipótese de contrato de facção no caso

sub judice. A prova documental demonstra que as três reclamadas têm atividades econômicas semelhantes. Não bastasse isso, o depoimento do preposto da primeira ré da prova emprestada evidenciou que toda a mão de obra da primeira reclamada era direcionada para a produção de embalagens da segunda e da terceira rés. Sendo assim, conclui-se que havia ingerência da segunda ré, mesmo que de forma atenuada, já que se tratava de um produto simples e produzido conforme a necessidade da recorrente. Deve-se destacar, ainda, que além da similitude dos objetos contratuais, é de estranhar o fato de o contrato entre as empresas ter sido celebrado de forma verbal e ainda mais o pagamento ser realizado por meio de fornecimento de matéria-prima. Tudo leva a crer que a primeira reclamada era uma extensão das outras duas reclamadas, o que levaria inclusive ao reconhecimento da ilicitude da transferência dos serviços para a empresa ré, mas que esbarra no presente caso na proibição da *reformatio in pejus*. TRT/SP 15ª Região 2287-58.2011.5.15.0049 RO - Ac. 3ª Câmara 26.694/14-PATR. Rel. Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla. DEJT 14 abr. 2014, p. 302.

34 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DECISÃO POSTERIOR À LEI N. 11.941/2009. JUROS PELA TAXA SELIC E MULTA MORATÓRIA DEVIDOS APÓS AS 48 HORAS DA CITAÇÃO PARA PAGAMENTO DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS E PREVIDENCIÁRIOS (ART. 880 DA CLT). INTELIGÊNCIA DO ART. 43 DA LEI N. 8.212/1991 COM REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI N. 11.941/2009. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA

Não se pode confundir data de constituição da obrigação com data de configuração em mora, notadamente quando a incidência tributária é acessória do débito trabalhista. Assim, em relação às decisões proferidas após a publicação da Lei n. 11.941 em 28.5.2009, o cômputo dos juros pela taxa Selic e multa moratória é devido após as 48 horas da citação do devedor para pagamento dos créditos trabalhistas e previdenciários liquidados (art. 880 da CLT). Inteligência do preceituado no art. 43 da Lei n. 8.212/1991 com a redação conferida pela Lei n. 11.941/2009. Princípio da estrita legalidade (art. 150 da CF/1988). TRT/SP 15ª Região 186100-44.2008.5.15.0130 AP - Ac. 1ª Câmara 5.519/14-PATR. Rel. Ricardo Antonio de Plato. DEJT 6 fev. 2014, p. 97.

35 - DANO MORAL DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO, SEM ÓBITO. AÇÃO PROPOSTA POR ESPOSO DA VÍTIMA EM NOME PRÓPRIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

A Justiça do Trabalho é competente para analisar e julgar as ações que versem sobre indenização por dano moral decorrente de acidente do trabalho, sem óbito, quando a ação é ajuizada pelo esposo da vítima em nome próprio. Admitir o reverso seria criar exceção inexistente na decisão

proferida pelo STF no Conflito de Competência n. 7.204-1, estabelecendo-se dúbia situação envolvendo o mesmo acidente do trabalho, com competência dividida entre a Justiça Especializada e a Justiça Comum, conforme a qualidade da parte. Recurso da reclamada a que se nega provimento. DANO MORAL REFLEXO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CÔNJUGE. INDENIZAÇÃO DEVIDA. O ato danoso pode ultrapassar a pessoa da vítima e gerar uma multiplicidade de consequências que se irradiam, violando o patrimônio moral de terceiros, notadamente daqueles que compõem o círculo familiar mais íntimo da vítima direta. É o chamado dano moral reflexo ou dano moral em ricochete. No caso de acidente de trabalho, com ou sem óbito do trabalhador, os legitimados para a reparação de dano moral reflexo são todos aqueles que experimentarem gravame em sua esfera patrimonial, em geral, as pessoas do círculo familiar mais próximo da vítima, quando o dano é presumido. Assim, o cônjuge de vítima de acidente de trabalho causador de amputação traumática de membro superior tem legitimidade ativa para postular, em nome próprio, indenização por dano moral em ricochete. TRT/SP 15ª Região 1901-66.2011.5.15.0004 RO - Ac. 2ª Câmara 14.843/14-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DEJT 6 mar. 2014, p. 190.

36 - DANO MORAL. CONTRATO DE INAÇÃO

Ao manter o obreiro em inatividade, a reclamada transformou o pacto laboral em contrato de inação, quebrando seu caráter sinalagmático, descumprindo sua obrigação precípua de fornecer o trabalho, fonte de dignidade da pessoa humana. TRT/SP 15ª Região 455-38.2010.5.15.0012 RO - Ac. 11ª Câmara 33.683/14-PATR. Rel. Eder Sivers. DEJT 9 maio 2014, p. 2176.

37 - DANO MORAL. DISPENSA DURANTE AS FÉRIAS. INDENIZAÇÃO DEVIDA

Durante as férias o empregado deve descansar, física e mentalmente, e o empregador não pode praticar atos que, direta ou indiretamente, interfiram negativamente nessa fruição. Isso não ocorreu no presente caso. O reclamante recebeu a comunicação da dispensa quando em gozo das férias, o que certamente abalou a sua tranquilidade e trouxe frustração, insegurança, preocupação, pois ciente de que, ao final do período de descanso, não mais teria o seu posto de trabalho e o sustento de sua família. A pressão psicológica resultante obstou a sequência do descanso restaurador, que era um direito legalmente adquirido pelo reclamante após 12 meses de dedicação ao trabalho. O dano moral, nessas circunstâncias, restou configurado. TRT/SP 15ª Região 115300-26.2009.5.15.0010 RO - Ac. 2ª Câmara 107.265/13-PATR. Rel. Mariane Khayat. DEJT 23 jan. 2014, p. 2396.

38 - DANO MORAL. EXTRAPOLAÇÃO HABITUAL E ABUSIVA DOS LIMITES FÍSICOS E SOCIAIS DA JORNADA. TEMPO DE TRABALHO BEM SUPERIOR AO LIMITE ESTABELECIDO NO ART. 59 DA CLT, INCLUSIVE EM DIAS DE DESCANSO E FERIADOS. CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO DEVIDA

A limitação da jornada de trabalho e o descanso semanal remunerado são medidas de suma importância, pois refletem no aspecto fisiológico, social e econômico do empregado. O trabalhador precisa descansar para recompor suas energias, recuperando-se do cansaço físico e mental, além de relacionar-se com sua família e amigos, com tempo para atividades de lazer, religiosas, esportivas etc. Nesse contexto, inegável o dano extrapatrimonial sofrido pelo autor, que durante meses seguidos teve sua jornada extraordinária transformada em ordinária, em tempo muito superior aos limites aceitáveis pela legislação vigente, em desrespeito aos direitos fundamentais e à limitação física e social da jornada, ao descanso semanal remunerado e ao lazer, sendo privado do convívio familiar, social e da realização de atividades extralaborais, situação que, indubitavelmente, atingiu os direitos de personalidade do trabalhador, em suma, sua dignidade humana. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO AOS VALORES INDICADOS NA PETIÇÃO INICIAL. DESNECESSIDADE. No processo do trabalho, o valor da causa é indicador aproximado das pretensões deduzidas (art. 852-B da CLT), servindo, especialmente, para demonstrar o acerto do rito eleito, devendo os valores condenatórios ser apurados em regular liquidação de sentença, quando ilíquidos. Nesse passo, há que se rejeitar a pretensão da recorrente de limitar a condenação aos valores indicados na inicial. TRT/SP 15ª Região 2048-76.2012.5.15.0095 RO - Ac. 2ª Câmara 4.361/14-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DEJT 30 jan. 2014, p. 1457.

39 - DANO MORAL. INADIMPLENTO SALARIAL. PRESUNÇÃO DE LESÃO À DIGNIDADE DO EMPREGADO. CABIMENTO DE INDENIZAÇÃO

Incontroverso o inadimplemento dos salários de janeiro e fevereiro, além do saldo salarial devido quando da rescisão contratual, cogita-se o dano moral *in re ipsa*, pois a privação da contrapartida ao trabalho impede o trabalhador e seus dependentes de satisfazer suas necessidades básicas e de honrar seus compromissos, ofendendo os direitos de personalidade. Assim, desnecessária a comprovação do abalo moral, ante a presunção de lesão à dignidade do empregado. TRT/SP 15ª Região 662-17.2013.5.15.0114 RO - Ac. 8ª Câmara 25.495/14-PATR. Rel. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi. DEJT 14 abr. 2014, p. 624.

40 - DANO MORAL. MAQUINISTA DE REDE FERROVIÁRIA. CONDIÇÕES PRECÁRIAS DE TRABALHO. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. CARACTERIZAÇÃO

Restou incontroverso que as instalações sanitárias existentes nas locomotivas foram desativadas para que, naquele local, fossem instalados equipamentos. A prova emprestada demonstrou que o trabalhador teria que utilizar sanitários de estabelecimentos comerciais para fazer suas necessidades fisiológicas ou, então, improvisar, conforme a necessidade, utilizando-se de compartimento vago para tanto, descartando posteriormente os dejetos. É certo que as reclamadas, ao explorarem o transporte em ferrovias, deveriam oferecer instalações sanitárias para que os maquinistas, por elas contratados, pudessem fazer suas necessidades fisiológicas em condições adequadas, nos moldes da NR-24 do Ministério do Trabalho (e, analogicamente, da NR-31). Não desonera a obrigação patronal a mera possibilidade do trabalhador utilizar-se, por deferência de seus proprietários, de instalações sanitárias de estabelecimentos comerciais ao longo do trecho da viagem. Tal situação expõe o trabalhador a condições precárias de higiene e segurança, além de submetê-lo à situação humilhante e constrangedora. Ora, a CF/1988, ao tutelar a saúde (art. 196), tem como finalidade a proteção da vida humana como valor fundamental, sendo certo que a proteção constitucional se volta ao resguardo da saúde físico-psíquica do trabalhador enquanto cidadão, tanto é assim que, no inciso XXII do art. 7º, o legislador constituinte instituiu como direito do trabalhador a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”, e o fato das reclamadas deixarem de adotar as medidas de proteção previstas nas Normas Regulamentares evidencia o descaso com a saúde e vida do trabalhador. Inequívoco, portanto, o desrespeito por parte das reclamadas à dignidade do reclamante, princípio fundamental inscrito no inciso III do art. 1º da CF, restando configurado o dano moral em face da violação aos direitos protegidos pelo inciso X do art. 5º, também da CF/1988. TRT/SP 15ª Região 681-27.2011.5.15.0006 RO - Ac. 5ª Câmara 110.559/13-PATR. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 23 jan. 2014, p. 2879.

41 - DANO MORAL. MAQUINISTA. “MONOCONDUÇÃO”. OFENSA À DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. CARACTERIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 5º, V, CF

A prova dos autos concluiu que o chamado “maquinista em regime de monocondução” trabalhava nas seguintes condições: conduzia a composição ferroviária sem o auxílio de ajudante; extensas jornadas de trabalho, sem previsão de parada do comboio; tomava as refeições durante a viagem, dentro da cabine; fazia as necessidades fisiológicas na cabine, pois as locomotivas não possuem instalações hidráulicas. O labor nessas

condições implicou manifesto desrespeito ao princípio da dignidade da pessoa humana, gerando dano moral a ser indenizado. TRT/SP 15ª Região 811-42.2011.5.15.0030 RO - Ac. 5ª Câmara 30.143/14-PATR. Rel. Samuel Hugo Lima. DEJT 24 abr. 2014, p. 1442.

42 - DANO MORAL. RESPONSABILIDADE DO BANCO. GERENTE DE AGÊNCIA. DETENTOR DAS SENHAS DE SEGURANÇA. ACESSO AO COFRE. SEQUESTRO. FAMÍLIA FEITA REFÉM

O autor foi vítima da ação dos bandidos em razão do cargo ocupado como gerente de agência, restando demonstrado nos autos que padece de transtornos psíquicos decorrentes do episódio. No caso, o sistema de segurança do banco não se revelou eficaz. Eventos dessa natureza traduzem fato previsível e a situação funcional do gerente implica aumento de risco em razão da atividade exercida, pelo que se espera do empregador a adoção de medidas capazes de atenuar o risco criado pela atividade, cuja falta configura culpa por negligência. Configurou-se, pois, a negligência da empregadora, haja vista que é sua a obrigação de garantir um meio ambiente de trabalho saudável e de reduzir os riscos inerentes ao trabalho por meio do cumprimento das normas de saúde, higiene e segurança. Assim não procedendo, descuroou-se das normas mínimas de higiene, segurança e saúde do trabalhador, concorrendo o reclamado para o resultado lesivo, o que configura ato ilícito capaz de gerar a reparação correspondente. Portanto, a responsabilidade do empregador no caso destes autos é objetiva e subjetiva, seja analisada sob o aspecto meramente do risco da atividade, seja sob a ótica da negligência do direito a um meio ambiente laboral seguro, restando devida a indenização por danos morais (art. 186, 927, parágrafo único, e 932, III, do Código Civil, e art. 7º, XXVII, da CR/1988). TRT/SP 15ª Região 720-06.2011.5.15.0109 RO - Ac. 10ª Câmara 47.637/14-PATR. Rel. João Alberto Alves Machado. DEJT 26 jun. 2014, p. 1876.

43 - DANOS MORAIS. AUSÊNCIA DE ANOTAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO NA CTPS

É devida a indenização por danos morais diante da prática de ato ilícito (manter empregado sem registro em CTPS), decorrente da conduta culposa daquele que se beneficiou da mão de obra do trabalhador. É presumível a dor impingida àquele que, embora empregado, não tem o vínculo formalizado. Sem anotação em Carteira, o trabalhador não obtém crédito no comércio, fica alijado dos benefícios previdenciários e vive sempre preso à insegurança quanto à sua subsistência, como ocorreu no caso dos autos. Condenação arbitrada em R\$ 4.000,00, correspondente à remuneração mensal do empregado. TRT/SP 15ª Região TRT/SP 15ª Região 0000057-87.2012.5.15.0120 RO - Ac. 4ª Câmara 18.801/14-PATR. Rel. Eleonora Bordini Coca. DEJT 20 mar. 2014, p. 491.

44 - DEPÓSITOS DO FGTS. TERMO DE CONFISSÃO E PARCELAMENTO DA DÍVIDA JUNTO À CEF. ENTE PÚBLICO. RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO BIENAL CONSUMADA. REINÍCIO DO FLUXO PRESCRICIONAL POR INTEIRO A PARTIR DO CUMPRIMENTO

Conquanto o Termo de Confissão e Parcelamento de Dívida, firmado com a Caixa Econômica Federal quanto aos depósitos de FGTS importe a renúncia tácita ao prazo prescricional já consumado (CC, art. 191), é certo que o adimplemento da totalidade das parcelas constitui o esgotamento do próprio ato que reconheceu o direito aos depósitos, ocasionando o recomeço do fluxo prescricional, por inteiro, a partir de então. TRT/SP 15ª Região 048-52.2013.5.15.0036 RO - Ac. 9ª Câmara 34.276/14-PATR. Rel. Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira. DEJT 9 maio 2014, p. 2055.

45 - DEPRESSÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DO NEXO DE CAUSA. ESTABILIDADE NÃO RECONHECIDA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS INCABÍVEL

À míngua de prova cabal da existência de nexo de causalidade entre as atividades desempenhadas pela trabalhadora durante o período em que se ativou na empresa acionada e a moléstia psicológica por ele desenvolvida (depressão), é forçosa a improcedência do pleito reintegratório fundado na estabilidade (art. 118 da Lei n. 8.213/1991), bem como o indeferimento do pedido de pagamento de indenização por danos morais. TRT/SP 15ª Região 774-36.2012.5.15.0141 RO - Ac. 7ª Câmara 21.934/14-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 27 mar. 2014, p. 1626.

46 - DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. NORMA COLETIVA. POSSIBILIDADE

As Normas Coletivas têm previsão na CF (art. 7º, inciso XXVI), sendo que suas cláusulas devem ser respeitadas, privilegiando a vontade das partes. Nesse sentido, comprovado o pagamento do percentual de 16,66%, coletivamente pactuado, indevido o pedido de reflexos das horas extras deferidas em DSRs. TRT/SP 15ª Região 941-16.2013.5.15.0045 RO - Ac. 3ª Câmara 4.311/14-PATR. Rel. Desig. Antonia Regina Tancini Pestana. DEJT 30 jan. 2014, p. 1550.

47 - DESCONSTITUIÇÃO DE ANOTAÇÃO FORMAL NA CTPS PARA RECONHECER SITUAÇÃO FÁTICA DIVERSA DA RELAÇÃO EMPREGATÍCIA. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA N. 12 DO C. TST

Em vista do entendimento contido na redação da Súmula n. 12 do C. TST, que estabelece que as anotações na CTPS geram presunção *juris tantum*, pode o reclamado perseguir a desconstituição de um vínculo de emprego formalmente constituído mas que, de fato, não se verificou. Assim, constatado que, a despeito da anotação formal na CTPS, o reclamante

era sócio da empresa ou detinha poderes com magnitude que não se compatibiliza com o conceito de subordinação, a negativa de direitos decorrentes do contrato de trabalho é medida que se impõe. TRT/SP 15ª Região 191900-21.2009.5.15.0097 RO - Ac. 4ª Câmara 30.654/14-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DEJT 24 abr. 2014, p. 1342.

48 - DIFERENÇAS DE SEGURO-DESEMPREGO. RECONHECIMENTO DE DIFERENÇAS SALARIAIS EM JUÍZO. RESPONSABILIDADE DA EMPRESA PELO PAGAMENTO

Nos termos do art. 5º da Lei n. 7.998/1990, a apuração do valor do seguro-desemprego deve considerar a média dos salários dos três últimos meses do contrato de trabalho. Portanto, o reconhecimento judicial da existência de diferenças salariais repercute na base de cálculo e imputa ao empregador a responsabilidade pelo pagamento das consequentes diferenças do seguro-desemprego calculado a menor, desde que observado o teto legal do benefício. TRT/SP 15ª Região 499-32.2013.5.15.0148 RO - Ac. 1ª Câmara 16.616/14-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 13 mar. 2014, p. 1242.

49 - DIFERENÇAS SALARIAIS. ACÚMULO DE FUNÇÕES. CARACTERIZAÇÃO. FUNÇÃO SOCIAL E CARÁTER SINAGMÁTICO DO CONTRATO DE TRABALHO. EQUIVALÊNCIA MATERIAL DAS PRESTAÇÕES E CARÁTER FINALÍSTICO DO DIREITO

Distinguem-se, conceitualmente, função e tarefa: esta constitui a atividade específica, estrita e delimitada, existente na divisão do trabalho estruturada no estabelecimento ou na empresa; aquela, um conjunto coordenado e integrado de tarefas, formando um todo unitário. Uma função pode englobar uma única tarefa mas, geralmente, engloba um conjunto de tarefas, isto é, de atribuições, poderes e atos materiais concretos. De outro lado, uma mesma tarefa pode integrar à composição de mais de uma função, sem que com isso venha necessariamente a comprometer a identidade própria e distintiva de cada uma das funções comparadas. No caso, de acordo com as provas coligidas, o empregador atribuiu ao autor, sem prejuízo da função originária, outras funções que passaram a lhe exigir maior esforço, empenho, conhecimento e, por conseguinte, maiores responsabilidades devido ao acúmulo de funções, tudo dentro da mesma jornada de trabalho. Entretanto, os maiores encargos e responsabilidades não tiveram compensação financeira, porque sem nenhuma vantagem salarial adicional. Empregado contratado para determinada função deve receber remuneração convencionalizada que se presume proporcional à habilitação profissional, à quantidade e qualidade dos serviços que lhe são exigidos por parte do empregador. É o caráter sinalagmático do contrato de trabalho que deve compatibilizar os interesses de modo que o empenho exigido do empregado não seja superior aos fins úteis por ele desejados, sob pena de ficar caracterizada a ofensa do princípio

de proporcionalidade. Destarte, ainda que não haja previsão legal ou convencional específica, entendo que o Poder Judiciário deve restabelecer a conexão e equilíbrio entre as partes para estabelecer um *plus* de remuneração mais próxima do que seria o adequado, sob pena de ficar caracterizada a desproporcionalidade entre o volume de trabalho exigido e a remuneração devida. O princípio constitucional da isonomia salarial (CF/1988, art. 7º, XXX) não pode ser dissociado desta conexão e equilíbrio entre os serviços prestados e a retribuição correspondente. Recurso do reclamante a que se dá parcial provimento, para condenar a reclamada ao pagamento do *plus* salarial de 15% por cada atividade acumulada, perfazendo o total de 30% sobre os vencimentos básicos do trabalhador. TRT/SP 15ª Região 413-44.2011.5.15.0047 RO - Ac. 6ª Câmara 764/14-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 23 jan. 2014, p. 2926.

50 - DIFERENÇAS SALARIAIS. CONVERSÃO PELA URV

Aos empregados regidos pela CLT é inaplicável o art. 22 da Lei n. 8.880/1994, porquanto destinado aos servidores públicos *stricto sensu*. Diferenças salariais indevidas. TRT/SP 15ª Região 349-83.2013.5.15.0008 RO - Ac. 5ª Câmara 42.451/14-PATR. Rel. Edna Pedrosa Romanini. DEJT 5 jun. 2014, p. 1768.

51 - DIFERENÇAS SALARIAIS. PROFESSOR DO MAGISTÉRIO NACIONAL. INOBSERVÂNCIA DA CARGA HORÁRIA SEMANAL MÍNIMA PREVISTA PARA AS HORAS-ATIVIDADE. DEVIDAS

Como é cediço, a Lei Federal n. 11.738/2008, que trata do piso salarial nacional para os profissionais do magistério público da educação básica, estabelece no § 4º de seu art. 2º que todos os profissionais do magistério nacional devem ter sua carga horária fixada de tal maneira que seja respeitado o limite mínimo de um terço da jornada para as atividades extraclasse. Assim, inviável que legislação local venha a reduzir direitos assegurados por lei federal, derogando total ou parcialmente as normas da legislação trabalhista aplicáveis a todos os trabalhadores, mormente à vista da competência legislativa constitucional conferida somente à União no que diz respeito ao Direito do Trabalho (art. 22, I, CF/1988). Nesse trilhar, é de rigor que os professores do magistério nacional sejam remunerados pela hora-atividade nos termos do previsto na lei federal. TRT/SP 15ª Região 546-91.2013.5.15.0055 RO - Ac. 8ª Câmara 107.005/13-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 23 jan. 2014, p. 3362.

52 - DIREITO DO TRABALHO E DIREITO DESPORTIVO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO DE ATLETA PROFISSIONAL DE CICLISMO. RECONHECIMENTO

O atleta de ciclismo que presta suas atividades mediante a presença dos requisitos do art. 3º consolidado, de forma remunerada, para

uma equipe autointitulada de “equipe profissional”, sujeito ao poder diretivo, inclusive disciplinar, do diretor da equipe, deve ser considerado empregado. O direito ao reconhecimento de vínculo empregatício é manifesto como direito fundamental para aquelas relações nas quais estejam presentes os pressupostos consolidados, não obstante não seja formalmente reconhecido como contrato de trabalho. A exigência prevista no art. 3º, III, parágrafo único, item I, não pode ser por si só, quando não cumprida, um óbice ao reconhecimento de vínculo empregatício, quando não presente a autonomia e o desprendimento previsto no item II do mesmo parágrafo único, sob pena de premiar o infrator que se beneficia da própria falta (*venire contra factum proprium*), como um dos princípios mais importantes do direito laboral. As relações profissionais desportivas também estão sujeitas às normas que asseguram os direitos fundamentais dos trabalhadores, bem como às normas do trabalho, inclusive seus princípios, desde que não sejam incompatíveis com as características dos contratos de trabalho desportivos, devendo o intérprete harmonizar os ditames do direito positivado que regula o desporto nacional, com as normas positivadas (constitucionais e infraconstitucionais) que regem o direito do trabalho, bem como seus princípios, especialmente o da primazia da realidade. TRT/SP 15ª Região 543-70.2011.5.15.0132 RO - Ac. 6ª Câmara 11.740/14-PATR. Rel. Firmino Alves Lima. DEJT 28 fev. 2014, p. 1918.

53 - DIREITO DO TRABALHO. DUMPING SOCIAL. DESRESPEITO REITERADO E CONTÍNUO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. CARACTERIZAÇÃO. DANO MORAL CONFIGURADO

O *dumping*, instituto de direito comercial, caracteriza-se pela prática de preços inferiores ao custo de mercado, com vistas ao alijamento da concorrência (art. 2º, item 1, do Acordo Relativo à Implementação do art. VI do GATT, Decreto n. 93.941, de 16 de janeiro de 1987). Como é sabido, o custo da mão de obra insere-se, de forma determinante, no cálculo do preço final do produto ou do serviço oferecidos. Assim, o produtor ou fornecedor de serviços, ao descumprir reiteradamente a legislação trabalhista, pratica *dumping*, pois reduz sobremaneira o custo de seu produto ou serviço de modo a oferecê-los com manifesta vantagem ilícita sobre a concorrência. E, sob a perspectiva trabalhista, essa modalidade de *dumping* acaba por atingir reflexamente o trabalhador em sua dignidade e honra, visto que se busca a maximização do lucro mediante o malbaratamento e exploração de sua mão de obra. Desse modo, a prática do *dumping* social - denominação recebida porque o *dumping*, aqui, se obtém mediante o desrespeito aos direitos sociais catalogados no art. 7º da CF/1988 - implica violação simultânea aos incisos III e IV do art. 1º e ao art. 170, ambos da CF/1988, pois de um lado há a inquestionável vulneração à dignidade do trabalhador, que passa a ser explorado e despojado de seus

direitos básicos a fim de se obter o máximo lucro possível, e de outro há o atentado aos valores sociais do trabalho, da livre iniciativa e da ordem econômica, postulados que sustentam o próprio Estado Republicano de Direito. Nesse contexto, o dano moral sofrido pelo trabalhador exsurge de forma inquestionável. Recurso ordinário do reclamante provido. TRT/SP 15ª Região 301-21.2013.5.15.0107 RO - Ac. 4ª Câmara 34.718/14-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 9 maio 2014, p. 1531.

54 - DIREITO TRABALHISTA INTERNACIONAL. EMPREGADO CONTRATADO NO BRASIL PARA PRESTAR SERVIÇOS EM NAVIO E EM ÁGUAS ESTRANGEIRAS. CONFLITO DE LEIS NO ESPAÇO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL

Embora não se discuta a validade do princípio do pavilhão no Ordenamento Pátrio, trabalhador brasileiro contratado dentro do País por empresa vinculada a grupo estrangeiro para prestar serviços além-mar e em embarcação registrada em território com outra bandeira, pode sim ter sua relação jurídica discutida sob as leis tupiniquins e também perante esta Justiça Especializada. Para tanto, é preciso que sobre tal situação prevaleçam não apenas as regras contidas nos arts. 88, do CPC, 651, § 2º, da CLT, 5º, 9º e 198, estes do Código de Bustamante (Decreto n. 18.871/1929), como também o princípio do centro de gravidade, conhecido no direito norte-americano como *most significant relationship*. Por meio dele, e de modo excepcional, as regras de Direito Internacional Privado devem ser deixadas de lado, desde que as circunstâncias do caso evidenciem que a causa tenha uma ligação muito mais forte com o outro direito. TRT/SP 15ª Região 1220-34.2010.5.15.0036 RO - Ac. 9ª Câmara 18.515/14-PATR. Rel. Gerson Lacerda Pistori. DEJT 20 mar. 2014, p. 863.

55 - DISPENSA ARBITRÁRIA. MOTIVO DISCIPLINAR. CIPEIRO

O motivo disciplinar disposto no art. 165 da CLT equipare-se à rescisão do contrato de trabalho por justa causa. Assim, a rescisão sem justa causa fundamentada em motivo disciplinar caracteriza-se dispensa arbitrária, ante a incompatibilidade dos institutos. TRT/SP 15ª Região 1285-45.2012.5.15.0105 RO - Ac. 4ª Câmara 1.269/14-PATR. Rel. Eleonora Bordini Coca. DEJT 23 jan. 2014, p. 2688.

56 - DISPENSA DISCRIMINATÓRIA EM RAZÃO DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO TRABALHISTA. COMPROVAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL MANTIDA

Observa-se das assertivas da preposta da empresa ré que há empregados com a mesma formação do reclamante no mesmo setor em que o laborista se ativava, o que já afasta a tese patronal de que a dispensa se deu em razão de reestruturação do setor. Pela análise da prova emprestada, verifica-se que a dispensa ocorreu em virtude das reclamações trabalhistas

ajuizadas pelos empregados. Os documentos jungidos aos autos não trazem informações claras de reestruturação na empresa, mas uma série de gráficos que relacionam escolaridade, idade e tempo de companhia. Não há qualquer menção na prova documental de que trabalhadores que não tivessem a formação exigida seriam demitidos e de como isso ocorreria. Assim, com base no conjunto probatório, entende esta Relatoria que a dispensa discriminatória restou cabalmente comprovada, conforme o disposto no art. 818, do Texto Celetário, de acordo com o art. 333, inciso I, do CPC, estando o dano moral passível de indenização na presente situação ínsito na dispensa abusiva praticada. TRT/SP 15ª Região 1165-06.2012.5.15.0039 RO - Ac. 3ª Câmara 31.636/14-PATR. Rel. Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla. DEJT 29 abr. 2014, p. 152.

57 - DISPENSA IMOTIVADA. EMPREGADO APROVADO EM CONCURSO PÚBLICO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. MOTIVAÇÃO. NECESSIDADE. AUSÊNCIA DO ATO SOLENE. NULIDADE. REINTEGRAÇÃO

O regime contratual adotado pelas empresas públicas e sociedades de economia mista sofrem uma série de mitigações, seja de ordem constitucional ou infraconstitucional, como a sujeição ao concurso público, vedação de acumulação de cargos, teto remuneratório, dentre outros e, como corolário lógico, a validade do ato unilateral de rescisão do contrato de trabalho não prescinde de ato solene, consistente no dever indeclinável de o administrador motivar seu ato, como ocorre, aliás, com os demais entes da administração pública, em especial no âmbito Federal, consoante art. 3º, da Lei n. 9.962/2000, com o escopo de evitar, em certos casos, condutas por caprichos pessoais, vinganças ou decisões movidas por subjetivismo ou sectarismo político ou partidário. Recurso do reclamante provido para determinar a sua reintegração. TRT/SP 15ª Região 817-05.2012.5.15.0001 RO - Ac. 9ª Câmara 2.930/14-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DEJT 30 jan. 2014, p. 1967.

58 - DISPENSA IMOTIVADA. VERBAS RESCISÓRIAS. NÃO PAGAMENTO. DANO À MORAL. INDENIZAÇÃO DEVIDA

A possibilidade de dispensar de maneira imotivada seus empregados é um direito potestativo do empregador. Todavia, o ordenamento jurídico pátrio não admite abusos, revelando-se como ilícita a prática infelizmente comum de dispensar o trabalhador sem o devido pagamento das verbas rescisórias. Poderia, para se eximir do dever de indenizar, demonstrar a reclamada condições que a impossibilitassem de honrar seu dever, como ocorre nas hipóteses de falência e recuperação judicial. Contudo, permanecendo inerte de tal modo que não apresentou sequer a mais simples justificativa para o seu ato, deve agora arcar com as consequências. Repugnante por si só, a verdade é que essa prática ainda

parte de raciocínio bastante perverso, qual seja: muitos trabalhadores, porque simples e humildes, deixam de bater às portas do Judiciário para pleitear seus direitos. Desse primeiro fato, por óbvio, tem-se, para as empresas, a grande vantagem do “vá procurar seus direitos”. Mas não é só. Existem, ainda, aqueles trabalhadores que ousam, concretamente, buscar a proteção judicial de seus direitos. Para esses, as reclamadas seguem a lógica do desespero: premidos pela necessidade financeira, os desempregados aceitam acordos miseráveis. O atual contexto constitucional brasileiro não admite que essa prática caia nas graças da impunidade, especialmente se analisado sob o enfoque da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho. TRT/SP 15ª Região 326-19.2013.5.15.0015 RO - Ac. 11ª Câmara 46.150/14-PATR. Rel. João Batista Martins César. DEJT 17 jun. 2014, p. 536.

59 - DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. NÃO CONFIGURAÇÃO

Necessário para que exista a relação de emprego que estejam presentes os elementos básicos, quais sejam: pessoalidade, onerosidade, subordinação e continuidade. A ausência de qualquer um desses requisitos descaracteriza o vínculo de emprego, ainda que seja provada a efetiva prestação de serviços, já que alguns contratos envolvem o dispêndio de labor, mas não podem ser considerados como de liame empregatício. Na espécie, o próprio depoimento pessoal da reclamante (fisioterapeuta) demonstra em vários pontos que não havia a subordinação necessária para fins de reconhecimento de vínculo empregatício. O próprio início da relação entre as partes aponta que havia poucos pacientes para a laborista, que a reclamante cumpria os agendamentos de acordo com o por ela estipulado e que investiu no negócio a fim de aumentar o seu percentual de participação, o que leva a inferir que não havia mesmo vínculo empregatício. Impende salientar que não podem ser desprezadas as impressões e juízo de valor emitidos pelo juízo de piso, que conduziu a audiência de instrução e teve, portanto, contato com as partes e as testemunhas. *In casu*, diante das declarações prestadas pelas testemunhas convidadas a depor, e na ausência de outras provas, tem-se que não restou demonstrado nos autos que a autora trabalhou para a parte reclamada nos moldes exigidos para a configuração do vínculo empregatício. TRT/SP 15ª Região 584-72.2012.5.15.0109 RO - Ac. 3ª Câmara 8.224/14-PATR. Rel. Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla. DEJT 13 fev. 2014, p. 940.

60 - DOENÇA DO TRABALHO. PEDIDO DE DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRESCRIÇÃO. CIÊNCIA INEQUÍVOCA APÓS A EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/2004. PRAZOS PRESCRICIONAIS DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA

Às causas de acidente de trabalho ou doença profissional é aplicável a prescrição trabalhista quando a data em que o segurado teve ciência

inequívoca da incapacidade laboral é posterior à Emenda Constitucional n. 45/2004. Observância às Súmulas n. 230 do STF e 278 do STJ. Prescrição que se acolhe, ficando prejudicada a análise do recurso do reclamante. TRT/SP 15ª Região 735-31.2011.5.15.0058 RO - Ac. 5ª Câmara 10.806/14-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 20 fev. 2014, p. 381.

61 - DONO DA OBRA. RESPONSABILIDADE. CABIMENTO. RELATIVIZAÇÃO DA OJ N. 191. APLICAÇÃO DO DIREITO COMPARADO
Pretender exonerar o dono da obra de toda e qualquer responsabilidade implica estimular o abuso de direito, razão pela qual deve o conteúdo da OJ n. 191, da SDI-I, do TST, ser relativizado nos termos daquilo que preconiza o direito comparado. TRT/SP 15ª Região 1630-82.2011.5.15.0125 RO - Ac. 4ª Câmara 34.095/14-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DEJT 9 maio 2014, p. 1520.

62 - ENQUADRAMENTO SINDICAL. HIPERMERCADO E DROGARIA. ATIVIDADE ECONÔMICA SECUNDÁRIA. APLICAÇÃO DE NORMA COLETIVA PRÓPRIA DA CATEGORIA PROFISSIONAL

A despeito de a reclamada explorar o comércio varejista de mercadorias em geral como atividade preponderante, também explora o comércio varejista de produtos farmacêuticos como atividades secundárias, que possui entidade representativa específica e regulamentação própria, nos termos da Lei n. 5.991/1973, razão pela qual o Sindicato que representa a categoria econômica correspondente e que firmou a respectiva norma coletiva (SINCOFARMA), também a representa. Mesmo porque, a não aplicação ao reclamante, empregado exercente da função de balconista de farmácia, de cláusulas de uma norma coletiva firmada pelo Sindicato que representa sua categoria profissional, implicaria em clara infringência ao princípio constitucional da isonomia, na medida em que perceberia menos benefícios que outros empregados de farmácia exercentes da mesma função, além de implicar em concorrência desleal por parte da reclamada com relação aos empresários do setor farmacêutico, visto que ficaria com um custo operacional inferior. Recurso provido para deferir ao reclamante os benefícios previstos nas normas coletivas aplicáveis aos empregados no setor farmacêutico. TRT/SP 15ª Região 135-02.2011.5.15.0093 RO - Ac. 10ª Câmara 109.838/13-PATR. Rel. Fernando da Silva Borges. DEJT 23 jan. 2014, p. 3582.

63 - ESTABILIDADE PROVISÓRIA DA GESTANTE. CONTRATO DE EXPERIÊNCIA

O art. 10, inciso II, alínea “b” do ADCT, dispõe que é vedada a dispensa da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez, até cinco meses após o parto. Não há em referido dispositivo legal qualquer condição

para aquisição do direito, a não ser estar grávida quando da dispensa. Entendimento sedimentado pela nova redação da Súmula n. 244 do C. TST. TRT/SP 15ª Região 379-71.2013.5.15.0153 RO - Ac. 3ª Câmara 22.120/14-PATR. Rel. Ana Cláudia Pires Ferreira de Lima. DEJT 27 mar. 2014, p. 1237.

64 - ESTABILIDADE PROVISÓRIA DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. PEDIDO SOMENTE DE INDENIZAÇÃO, SEM PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO. NÃO CABIMENTO

O escopo da estabilidade prevista no art. 118 da Lei n. 8.213/1991 e na Súmula n. 378 do Col. TST é a proteção do emprego daquele que foi vítima de acidente do trabalho, uma vez que o bem maior a ser tutelado é o emprego e não a indenização substitutiva, a qual não pode ser pleiteada diretamente, mas alternativamente. Nesse sentido, a indenização substitutiva da reintegração no emprego procede apenas nos casos em que o retorno ao trabalho for inviável. TRT/SP 15ª Região 006-26.2012.5.15.0072 RO - Ac. 7ª Câmara 37.351/14-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 22 maio 2014, p. 1935.

65 - ESTABILIDADE PROVISÓRIA PRÉ-APOSENTADORIA. NORMA COLETIVA. ABUSO DE DIREITO. DISPENSA OBSTATIVA RECONHECIDA. REINTEGRAÇÃO

A despedida imotivada de empregada que contava com mais de 23 anos de serviço ao reclamado, às vésperas de adquirir o direito à estabilidade pré-aposentadoria instituída por norma coletiva, sem qualquer justificativa legítima configura abuso de direito, por traduzir medida destinada a obstar a aquisição do direito à estabilidade provisória. O direito potestativo de rescisão contratual encontra limites no princípio da boa-fé contratual. Ademais, comete ato ilícito o titular de um direito que ao exercê-lo excede sem motivo legítimo os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes, nos moldes dos arts. 187 e 422 do CC. O exercício abusivo do direito implica evidente violação da regra de proteção contida no art. 9º da CLT, a desafiar decreto de nulidade da medida, cujo objetivo patente é impedir ou desvirtuar a aplicação de preceito trabalhista, pois a despedida não mereceu justificativa. Nesse trilhar, com amparo também no art. 129 do CC, resta reconhecer o direito à garantia provisória de emprego, garantindo a reintegração postulada. TRT/SP 15ª Região 274-29.2013.5.15.0013 RO - Ac. 10ª Câmara 31.310/14-PATR. Rel. João Alberto Alves Machado. DEJT 29 abr. 2014, p. 350.

66 - FÉRIAS PROPORCIONAIS. DISPENSA POR JUSTA CAUSA. APLICABILIDADE DA CONVENÇÃO 132 DA OIT

A Convenção 132 foi incorporada ao ordenamento jurídico deste país em 5.10.1999 (Decreto n. 3.197/1999), tendo revogado os arts. 146 e 147 consolidados. Esse regramento legal, todavia, não condicionou

o recebimento da proporção de férias à modalidade de dispensa do trabalhador. Logo, e acrescido o fato de que a supressão do direito à proporção de férias feriria direito adquirido no curso do contrato de trabalho (art. 5º, inciso XXXVI, da CF), deve o trabalhador, ainda que dispensado por justa causa, receber o pagamento das férias proporcionais. TRT/SP 15ª Região 322-33.2013.5.15.0095 RO - Ac. 9ª Câmara 19.496/14-PATR. Rel. Gerson Lacerda Pistori. DEJT 27 mar. 2014, p. 1821.

67 - FÉRIAS. PAGAMENTO EXTEMPORÂNEO. DOBRA DEVIDA

O gozo das férias encontra-se intimamente relacionado à higidez física e mental do trabalhador, o que, por óbvio, em nossa atual conjuntura socioeconômica depende de disponibilidade financeira. Logo, a falta da remuneração respectiva macula o verdadeiro escopo do instituto, já que o empregado é privado de usufruir o descanso da forma como melhor lhe convém, justamente pela escassez de meios. Permite-se, pois, a penalização - por analogia -, tal como se não tivesse sido concedido o próprio descanso, entendimento este cristalizado na OJ n. 386 da SDI-I do C. TST, que dispõe ser devido o pagamento em dobro da remuneração de férias, incluído o terço constitucional, com base no art. 137 da CLT, quando, ainda que gozadas na época própria, o empregador tenha descumprido o prazo previsto no art. 145 do mesmo diploma legal. TRT/SP 15ª Região 154-08.2013.5.15.0038 RO - Ac. 8ª Câmara 15.259/14-PATR. Rel. Dora Rossi Góes Sanches. DEJT 6 mar. 2014, p. 387.

68 - FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES DESABONADORAS SOBRE O TRABALHADOR. DANO MORAL

São inúmeras as denúncias sobre a existência de “lista negativa” de trabalhadores que acionaram seus ex-empregadores na Justiça do Trabalho, porém, como se sabe, é muito difícil a obtenção da prova dessa conduta. O poder diretivo e disciplinar do empregador não o autoriza a perseguir seus ex-empregados, fornecendo informações desabonadoras ou impondo dificuldades para acesso a novos postos de trabalho, vez que a dignidade da pessoa humana é fundamento da República (art. 1º, III). A CLT veda quaisquer anotações de informações desabonadoras na CTPS do trabalhador, sob pena de multa (art. 29, §§ 4º e 5º). O inciso XIV, art. 5º, CR/1988, que prevê o acesso de todos à informação, não autoriza a exposição do nome do empregado, tampouco de aspectos da relação de emprego com ele mantida, declinados de forma unilateral pelo empregador em lista destinada a rotular ex-empregados. A existência de “cadastro de trabalhadores reclamantes”, “lista negativa”, “lista negra” é condenável por todos os ângulos, sejam jurídicos, sociais ou econômicos. Não por outras razões, o Judiciário Trabalhista, atendendo constantes pedidos do MPT, restringiu o acesso à informação de nomes de reclamantes, para que se evitasse a formação de banco de dados de demandantes nesse ramo da

Justiça. Não se pode aceitar a absurda defesa consubstanciada no direito constitucional de “liberdade de expressão”. A conduta das réis, além de abusiva é discriminatória, porque ofensiva aos arts. 3º, inciso IV, art. 5º, incisos X, XIII, XXXV e XLI, art. 6º CR/1988, e ainda viola o disposto no art. 1º da Lei n. 9.029/1995 e à Convenção 111 da OIT, ratificada pelo Decreto Legislativo n. 104 e promulgada através do Decreto n. 62.150, de 19.1.1968, bem como o princípio da função social da propriedade, previsto no inciso III, art. 170, CR/1988. As gravações de conversas telefônicas efetuadas por um dos interlocutores, ainda que sem o consentimento do outro, são lícitas como meio de prova no processo do trabalho, não se enquadrando no conceito de interceptação telefônica ilícita. Nesse sentido a jurisprudência do C. TST, baseada em decisões do C. STF. Não é razoável esperar conduta diversa do reclamante, a fim de comprovar a prática discriminatória praticada pela empresa. Como poderia ele provar essa prática, não fosse a gravação da conversa telefônica? Provavelmente não faria prova e sua pretensão seria rejeitada pelo Judiciário. TRT/SP 15ª Região 739-10.2013.5.15.0087 RO - Ac. 11ª Câmara 42.877/14-PATR. Rel. João Batista Martins César. DEJT 5 jun. 2014, p. 2229.

69-GESTÃO POR INJÚRIA. ABUSO DO PODER PATRONAL DIRETIVO. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERESSE DE AGIR. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

Patente o interesse de agir do Ministério Público do Trabalho que, na defesa dos direitos individuais homogêneos, ajuíza ação civil pública propugnando pelo comando inibitório da gestão por injúria e preservação do direito do trabalhador atuar como sujeito e não como objeto de uma relação contratual, visando preservar sua integridade física e moral contra o abuso do poder patronal diretivo, a fim de conferir efetividade aos direitos fundamentais assegurados pela Constituição da República. Inteligência do preceituado no incisos III, IV, do art. 1º, V e X do art. 5º; XXII do art. 7º e arts. 127, 129 e 170 da CF/1988. DESTINAÇÃO DE VALOR DAS MULTAS E INDENIZAÇÃO AO FAT. INADEQUAÇÃO. NECESSIDADE DE CONFERIR EFETIVIDADE AO ESCOPO COMPENSATÓRIO DA LESÃO PROVOCADA AO BEM JURÍDICO AFETADO E ASSEGURAR A FINALIDADE PEDAGÓGICA DA MEDIDA. O FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador - foi instituído pela Lei n. 7.998/1990 com a finalidade de custear o programa de seguro-desemprego, pagamento de abono salarial e financiamento de programas de desenvolvimento econômico, de sorte que *in casu* se revela inadequado para atender à finalidade traçada pelo art. 13 da Lei n. 7.347/1985. Enquanto não for criado Fundo nos termos estabelecidos, caberá à jurisprudência construir a solução que possa conferir efetividade ao escopo compensatório da lesão provocada ao bem jurídico afetado e assegurar a finalidade pedagógica da medida, sob a perspectiva dos princípios fundamentais, estabelecidos pela CF de 1988

para a edificação de uma sociedade justa e solidária. TRT/SP 15ª Região 174000-02.2007.5.15.0095 RO - Ac. 1ª Câmara 36.208/14-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 15 maio 2014, p. 353.

70 - HORAS EXTRAS. CURSOS REALIZADOS NA INTERNET, FORA DO HORÁRIO DE TRABALHO. REQUISITO PARA A PROMOÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DE SOBREJORNADA

Incontroverso que os cursos realizados por meio da internet eram essenciais para o desenvolvimento das atividades laborais, além de serem requisito para as promoções dentro da instituição bancária e, devidamente comprovada a necessidade de realizar tal atividade fora do expediente, o tempo despendido deve ser concebido como sobrejornada. TRT/SP 15ª Região 288-76.2011.5.15.0144 RO - Ac. 8ª Câmara 13.302/14-PATR. Rel. João Batista da Silva. DEJT 28 fev. 2014, p. 1951.

71 - HORAS EXTRAS. SALÁRIO POR PRODUÇÃO. CABIMENTO

O fato de o empregado receber por produção ou unidade de tarefa não afasta o seu direito à limitação da jornada. Não é de se olvidar que as normas de proteção à duração do trabalho constituem-se numa das primeiras bandeiras de lutas empunhadas pelos trabalhadores. Um retorno à História recente nos confirma isso, períodos em que as jornadas se estendiam a catorze, dezesseis horas diárias, e só chegaram nos patamares onde hoje a legislação se impõe após muitos acidentes fatais e mutiladores, que ceifaram vidas e corpos, extenuados por extremo cansaço, em proveito do capital. Ainda de se imaginar que o elastecimento da jornada laboral corre contra essa imensidão de desempregados, contra uma vida social e familiar digna, contra a falta de estudo e formação. Assim, excedida a jornada normal, o sobretempo deve ser remunerado, não somente com o adicional, mas com a hora extra acrescida dele, aí o que for mais benéfico, o adicional constitucional ou o convencional. TRT/SP 15ª Região 009-06.2013.5.15.0117 RO - Ac. 5ª Câmara 10.594/14-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 20 fev. 2014, p. 328.

72 - HORAS EXTRAS. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ELASTECIMENTO DA JORNADA. NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Estabelecida jornada de 7h20min por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não têm direito ao pagamento das 7ª e 8ª horas como extras. Inteligência do art. 7º, inc. XIV, da CF e da Súmula n. 423 do TST. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CABIMENTO. Comprovado pela prova pericial que os EPIs fornecidos não neutralizavam os agentes insalubres, em razão da ausência de trocas regulares, assiste ao trabalhador o direito à percepção do adicional de insalubridade. INTERVALO PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. REDUÇÃO. NORMA COLETIVA. INVALIDADE.

A redução do intervalo mínimo para refeição e descanso, por meio de norma coletiva, não goza de validade em face do caráter cogente das normas do art. 71 da CLT. Neste sentido, a Súmula n. 437, II, TST. TRT/SP 15ª Região 1798-02.2010.5.15.0099 RO - Ac. 1ª Câmara 44.465/14-PATR. Rel. Sérgio Milito Barêa. DEJT 12 jun. 2014, p. 178.

73 - HORAS *IN ITINERE*. GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA., SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, SP. SÚMULA N. 90, DO C.TST. LOCAL DE FÁCIL ACESSO É DETERMINADO PELO LOCAL ONDE ESTÁ SITUADA A RECLAMADA, E NÃO PELO LUGAR ONDE RESIDE O RECLAMANTE. UTILIZAR-SE O INTÉRPRETE DESTES ÚLTIMO CRITÉRIO CRIARIA SITUAÇÕES ABSOLUTAMENTE INJUSTAS PARA OS PRÓPRIOS EMPREGADOS DA RECLAMADA. A RESPEITO, TRANSCREVE-SE O BEM ELABORADO RACIOCÍNIO DA MM JUÍZA DE 1º GRAU, DRA. ANTONIA SANT'ANA. MANTÉM-SE

Fazendo uma análise sistemática entre o teor do § 2º do art. 58 da CLT e o entendimento das Súmulas n. 90 e 320 do C. TST, se constata que o fundamento comum para a remuneração do período gasto pelo trabalhador no percurso entre casa e local de trabalho e vice-versa é que a prestação de serviços ocorra em local de difícil acesso ou não servido por transporte público. A figura do horário incompatível entre o horário de trabalho e o do transporte público surgiu num segundo momento, para também reconhecer o direito à remuneração do percurso, partindo da premissa de ser o local de difícil acesso ou não servido por transporte público regular. No caso da Reclamada, é incontroverso estar situada numa via marginal à Rodovia Presidente Dutra, local de fácil acesso e servido por transporte público regular, municipal e intermunicipal. Pela tese trazida na inicial, seria devida a remuneração do percurso, em razão da incompatibilidade de horário do transporte público, para possibilitar ao Reclamante chegar no horário de início da jornada. Apreciada a situação sob esta ótica, se chegaria à conclusão de que a sede da Reclamada poderá ser considerada como local de difícil acesso, dependendo do local da residência do trabalhador. Assim, para os empregados que moram nos bairros vizinhos da empresa, ela será de fácil acesso e, por tal razão, mesmo transportados por ônibus fornecido pela reclamada, não teriam direito à remuneração do tempo de percurso. Quanto aos trabalhadores que residam em bairros mais distantes, ou em cidades vizinhas, a reclamada passará a ser considerada como local de difícil acesso, sendo devida a remuneração do percurso. Verificando os milhares de processos que vêm sendo propostos em face da reclamada, postulando horas *in itinere* sob vários argumentos, se constata que a empresa admite trabalhadores residentes em vários bairros desta cidade e também em várias cidades da região, como Caçapava, Taubaté, Pindamonhangaba, fornecendo condução para todos que optem por este tipo de transporte. Entender que os trabalhadores residentes em locais

mais distantes têm direito à remuneração por horário incompatível, seria um incentivo para que a reclamada passasse a contratar somente trabalhadores nos bairros vizinhos. O Reclamante alega que gastava 25 minutos no percurso entre o local de sua residência e a sede da empresa, mesmo considerando que vários empregados tomavam essa condução durante o trajeto (e o ônibus era obrigado a parar em vários pontos), o que demonstra que era fácil o acesso até a Reclamada. Em face do argumentado, restando incontroverso que a reclamada está situada em local de fácil acesso e servido por transporte público regular, tem-se que não é possível interpretar de forma diversa tal situação, de acordo com o local da residência do trabalhador, com base nos horários do transporte público. Improcedente o pedido da letra “a”. TRT/SP 15ª Região 1781-77.2011.5.15.0083 RO - Ac. 1ª Câmara 23.743/14-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 3 abr. 2014, p. 591.

74 - IMPOSTO DE RENDA. INDENIZAÇÕES POR DANOS MATERIAL, ESTÉTICO E MORAL, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO E/OU DOENÇA (EQUIPARADA A ACIDENTE DE TRABALHO)

Nos termos do art. 43 do CTN, art. 6º da Lei n. 7.713/1988 e art. 39, inciso XVII, do Decreto n. 3.000/1999, as indenizações por acidente do trabalho não constituem fato gerador de tributação do imposto de renda, consistindo em rendimentos isentos ou não tributáveis. TRT/SP 15ª Região 43400-73.2008.5.15.0056 RO - Ac. 6ª Câmara 41.488/14-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 29 maio 2014, p. 406.

75 - INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CANDIDATOS APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO. FASE PRÉ-CONTRATUAL

A matéria refere-se à aprovação em concurso público realizado, tratando, portanto, de questão pré-contratual, que produz efeitos jurídicos relacionados a uma relação de trabalho, ainda que futura. Daí a competência desta Especializada, nos termos do inciso IX do art. 114 da CF. Preliminar arguida em contrarrazões rejeitada. CONCURSO DA PETROBRAS. PEDIDO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE ADMISSÃO DE CANDIDATOS APROVADOS EM CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO À PRESENÇA DE FUNCIONÁRIO TERCEIRIZADO NA MESMA FUNÇÃO. No caso *sub judice*, os reclamantes não trouxeram aos autos qualquer prova acerca da existência de terceirizados ocupando o cargo para o qual foram habilitados, ônus que lhes cabia nos termos dos arts. 818 da CLT c/c 333, I do CPC, por tratar-se de fato constitutivo de direito. Nessas condições, mantém-se a sentença que indeferiu pedido de contratação pleiteado na exordial. Apelo a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 696-44.2011.5.15.0087 RO - Ac. 4ª Câmara 41.604/14-PATR. Rel. Rita de Cássia Penkal Bernardino de Souza. DEJT 29 maio 2014, p. 321.

76 - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. FASE PRÉ-CONTRATUAL. POSSIBILIDADE

Mesmo na fase pré-contratual existe o direito da recomposição do prejuízo causado ao trabalhador. Nesse sentido, a atitude da reclamada violou a boa-fé objetiva do reclamante, na medida em que exerceu uma posição jurídica (não contratação) em contradição com o seu comportamento assumido anteriormente (contratação), plenamente reparável perante o ordenamento pátrio, nos termos dos arts. 187 e 927 do CC de 2002 (aplicação do art. 8º, parágrafo único da CLT). Não bastasse isso, a fase pré-contratual também gera efeitos, conforme salientado, em tese, pelos arts. 462 e seguintes do CC de 2002 e do art. 24 da Lei Argentina n. 20.744/1974 (uso do direito comparado é possível nos termos do art. 8º, *caput*, da CLT), que trata dos efeitos do contrato de trabalho sem prestação de serviços. TRT/SP 15ª Região 114-94.2013.5.15.0080 RO - Ac. 11ª Câmara 38.188/14-PATR. Rel. Flavio Nunes Campos. DEJT 22 maio 2014, p. 2165.

77 - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. ACIDENTE DO TRABALHO. MORTE DE PAI DE FAMÍLIA. PENSÃO MENSAL. DEDUÇÃO DE 1/3 RELATIVO A DESPESAS PESSOAIS

Reconhecida a responsabilidade civil do empregador por acidente que ocasionou a morte do trabalhador, é de rigor o deferimento de pensão mensal a ser paga à família da vítima. Entretanto, não se pode olvidar que, nas indenizações decorrentes de morte, o valor da pensão mensal a ser paga à família deve considerar a contribuição da vítima para o orçamento doméstico. Com efeito, há que se ter em conta que parte da remuneração do *de cuius* era destinada ao próprio sustento, de sorte que a contribuição não poderia ultrapassar a 2/3 do salário. Assim, do cômputo da pensão deve ser deduzido o valor equivalente a 1/3, correspondente às despesas pessoais. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. ACIDENTE DO TRABALHO. MORTE DE PAI DE FAMÍLIA. PENSÃO DEVIDA AOS FILHOS ATÉ COMPLETAREM 25 ANOS DE IDADE. DIREITO DE ACRESCER. CABIMENTO. Em se tratando de indenização por danos materiais decorrente de morte do trabalhador e fixada na forma de pensionamento mensal, a pensão é devida aos filhos até completarem 25 anos, idade em que, presumivelmente, os dependentes terão concluído a sua formação e passarão a se sustentar. Contudo, nas hipóteses em que há mais de um beneficiário de pensão mensal, a jurisprudência tem admitido o direito de acrescer, sendo que a viúva passaria a receber a parcela da pensão antes destinada aos filhos. Isso porque, com a saída de um dos filhos do núcleo familiar não se deduz que a contribuição do pai diminuiria, mas sim que a renda da vítima seria revertida em benefício dos demais familiares. Portanto, ao término do direito de pensionamento dos filhos, o valor deve acrescer à viúva. TRT/SP 15ª Região 333-70.2013.5.15.0060 - Ac. 8ª Câmara 13.405/14-PATR. Rel. Luís Carlos Cândido Martins Sotero da Silva. DEJT 28 fev. 2014, p. 1972.

78 - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAL E MATERIAL QUANDO O TRABALHADOR É ACOMETIDO DE DOENÇA DEGENERATIVA. INDEVIDA

É entendimento majoritário desta 7ª Câmara ser irrelevante a concausalidade quando a patologia for de origem degenerativa, sendo esse fator suficiente para afastar um dos requisitos necessários para a caracterização dos danos material e moral indenizáveis, eis que ausente, no caso, a culpa da reclamada pela enfermidade. Saliente-se que, tratando-se de doença degenerativa, nem mesmo simples agravamento de seu quadro já existente teria o condão de caracterizá-la como doença profissional equiparada a acidente de trabalho. TRT/SP 15ª Região 170700-98.2008.5.15.0094 RO - Ac. 7ª Câmara 7.316/14-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 13 fev. 2014, p. 1177.

79 - INTANGIBILIDADE SALARIAL. DESCONTO POR DANO. POSSIBILIDADE

Nos termos do art. 462, § 1º, CLT, os descontos de salário em caso de dano estão autorizados desde de que esta possibilidade tenha sido acordada (situações de culpa) ou na ocorrência de dolo do empregado. TRT/SP 15ª Região 220-06.2013.5.15.0032 RO - Ac. 8ª Câmara 10.928/14-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 22 fev. 2014, p. 503.

80 - INTERVALO DO ART. 253 DA CLT. AMBIENTE ARTIFICIALMENTE REFRIGERADO

Aplica-se o intervalo em questão a todo empregado que atue em ambiente artificialmente frio, não cabendo limitar a incidência aos empregados que laborem exclusivamente em câmaras frias ou na movimentação de mercadorias entre ambientes frios e quentes. Do contrário, haveria a esdrúxula hipótese de se negar o benefício ao trabalhador em estabelecimento com temperaturas baixíssimas, pelo simples fato de não trabalhar fechado em uma câmara frigorífica. TRT/SP 15ª Região 1549-36.2012.5.15.0146 RO - Ac. 11ª Câmara 110.932/13-PATR. Rel. Eder Sivers. DEJT 23 jan. 2014, p. 3860.

81 - INTERVALO DO ART. 384 DA CLT. PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER. CONSTITUCIONALIDADE

Reservadas as particularidades, é notório que as mulheres, em razão da natureza de sua composição fisiológica, portem compleição física mais singela que a do homem. Não se pode ignorar, bem assim, que em razão sobretudo de sua vocação para a maternidade, por vezes, sofrem discriminação no mercado de trabalho, sendo corriqueiro que se sintam pressionadas a atingir metas e resultados destacáveis, a fim de, compensando esta visão mercadológica deturpada, fazer frente à concorrência com os homens. É de se considerar, ainda, que embora

atualmente nos centros urbanos, em virtude do ingresso da mulher no mercado de trabalho, seja comum a contratação de empregado doméstico para os tratos rotineiros da casa, e seja comum, também, a cumplicidade dos homens nas tarefas do lar, a famigerada “dupla jornada da mulher” ainda é realidade sentida no país. Tais cogitações convencem que as mulheres são mais vulneráveis que os homens à fadiga no labor. Assim sendo, entende-se que o art. 384 da CLT não afronta a isonomia entre homens e mulheres, constitucionalmente estatuída (CF/1988, art. 5º, I). Ao revés, o preceito do art. 384 da CLT se presta como medida afirmativa para que se atinja uma igualdade material. TRT/SP 15ª Região 1644-29.2011.5.15.0008 RO - Ac. 6ª Câmara 26.375/14-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 14 abr. 2014, p. 427.

82 - INTERVALO INTERJORNADAS. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL. O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4º do art. 71 da CLT, nos termos da OJ n. 355 da SDI-1 do Eg. TST. Recurso ordinário a que se dá provimento. AVISO PRÉVIO INDENIZADO PROPORCIONAL. LEI N. 12.506/2011. DIREITO INTERTEMPORAL. A Lei n. 12.506/2011 é aplicada aos contratos de trabalho rompidos a partir de 13.10.2011, alcançando, no entanto, os empregados que cumpriam o aviso prévio na data da sua publicação. A rescisão contratual, nos termos do art. 489 da CLT, somente se efetiva depois de expirado o prazo do aviso prévio, sendo certo que, nos termos do art. 487, § 6º, da CLT, o período do aviso prévio, trabalhado ou indenizado, integra o tempo de serviço do empregado para todos os efeitos legais. Assim, o aviso prévio, mesmo indenizado, não acarreta a cessação imediata do contrato de trabalho. Recurso que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 054-49.2013.5.15.0104 RO - Ac. 4ª Câmara 37.592/14-PATR. Rel. Rita de Cássia Penkal Bernardino de Souza. DEJT 22 maio 2014, p. 1637.

83 - INTERVALO INTRAJORNADA. CONCESSÃO APENAS PARCIAL. DEVIDA A REMUNERAÇÃO POR TODO O PERÍODO, NÃO APENAS DOS MINUTOS FALTANTES. OJ N. 381 DO TST

A não concessão integral do intervalo para refeição e descanso de 1h00 para o trabalhador, reduzido a apenas 30 minutos diários, impõe a condenação da empresa ao pagamento de todo o período correspondente com o acréscimo de 50%, e não apenas dos minutos faltantes, consoante dispõe o § 4º do art. 71 da CLT c/c a OJ-SDI-1 n. 307 do C. TST. Disposição que se aplica também ao trabalhador rural conforme jurisprudência consolidada pelo TST, na forma da OJ n. 381. TRT/SP 15ª Região 88100-52.2009.5.15.0072 RO - Ac. 3ª Câmara 33.097/14-PATR. Rel. José Pitas. DEJT 9 maio 2014, p. 1419.

84 - INTERVALO INTRAJORNADA. PAGAMENTO INTEGRAL E NATUREZA SALARIAL

Ressalvado entendimento pessoal, a supressão intervalar do período destinado à refeição e descanso, ainda que parcial, enseja o pagamento total do período. Ressalta-se que, porque mais benéfico ao trabalhador e no intuito de desestimular os empregadores a tal prática, o pagamento do período de intervalo intrajornada tem natureza salarial, refletindo sobre as demais verbas trabalhistas. Aplicação do entendimento do TST explicitado na Súmula n. 437. TRT/SP 15ª Região 682-64.2011.5.15.0021 RO - Ac. 7ª Câmara 16.966/14-PATR. Rel. Carlos Alberto Bosco. DEJT 20 mar. 2014, p. 726.

85 - INTERVALO INTRAJORNADA. SUPRESSÃO. SERVIÇOS EXTERNOS. PROVA

Nas execuções de serviços externos, o gozo do intervalo de refeição e descanso normalmente fica a critério do trabalhador. Não havendo fiscalização direta do empregador, exige-se do empregado prova concreta de que a não fruição do intervalo decorre do poder de mando, a que esta sujeito na constância do pacto laboral. HAVERES RESCISÓRIOS. PAGAMENTO COM CHEQUE. COMPENSAÇÃO BANCÁRIA. DEMORA. MORA RESCISÓRIA CARACTERIZADA. A demora na compensação do cheque dado em pagamento dos haveres rescisórios corre em desfavor do empregado, posto que o pagamento deve ser efetuado em dinheiro ou cheque visado - art. 477, § 4º, da CLT -, caracterizando a mora rescisória quando ultrapassado o prazo legal, justificadora da cominação prevista pelo art. 477, § 8º, da CLT. TRT/SP 15ª Região 771-44.2013.5.15.0045 RO - Ac. 9ª Câmara 40.198/14-PATR. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DEJT 29 maio 2014, p. 728.

86 - INTERVALOS INTERMITENTES PREVISTOS PELA NR-15. ANEXO N. 3, QUADROS 01 e 03. VIOLAÇÃO À NORMA DE ORDEM PÚBLICA DESTINADA À PROTEÇÃO DA SAÚDE E HIGIENE DO EMPREGADO. TEMPO DE DESCANSO TRABALHADO PASSÍVEL DE REMUNERAÇÃO COMO HORAS EXTRAS

Os intervalos para repouso, frente aos termos do art. 7º, incisos XIII e XXII da CF, constituem normas de ordem pública, de caráter imperativo, pois destinam-se à proteção da saúde, higiene e segurança do trabalhador. A redução do repouso investe contra a dignidade da pessoa humana e contra os valores sociais do trabalho (CF - art. 1º, incisos III e IV). De acordo com a atual jurisprudência do TST, os intervalos para repouso previstos pelos artigos 66, 67, 71, 235 e 384 da CLT, destinados a preservar a higiene, saúde e segurança do trabalhador, quando suprimidos são passíveis de indenização como horas extras, pois representam tempo excedente à jornada admitida pela ordem jurídica para uma determinada atividade, conforme Súmulas n. 110, 437, 438 do TST e OJ

n. 354 da SDI-I do TST. Os intervalos intermitentes previstos pela NR-15, em seu Anexo 03, Quadro 01, nos pontos em que veda ou limita o trabalho conforme limites de tolerância para exposição ao calor, se destinam específica e exclusivamente a preservar a higiene, a saúde e a segurança do trabalhador. No caso da exposição ao calor, as medidas têm por escopo preservar a própria vida, visto que a desidratação e a hipertermia podem causar graves danos ou mesmo a morte, em casos extremos, se o indivíduo vier a perder a capacidade de manter e regular sua temperatura corporal. Em sede de exposição ao calor (IBUTG), os limites são estipulados frente ao tipo de atividade executada (leve, moderada e pesada), que deve ser entremeada com períodos de descanso no próprio local de trabalho, observado o tipo de atividade e a taxa de metabolismo. Em se tratando de trabalho desenvolvido no corte manual de cana, estamos diante de regime de trabalho intermitente com descanso no próprio local de trabalho, caracterizado como atividade pesada, por traduzir trabalho pesado e fatigante, tal como definido pelos Quadros 01 e 03 da NR-15, Anexo 03. A falta de concessão dos intervalos intermitentes, com infração aos limites de tolerância para exposição ao calor, viola não só o direito à saúde, mas implica enriquecimento sem causa e prejuízo ao empregado, que presta trabalho em jornada superior, alcançando período destinado ao descanso, privado do repouso necessário à recomposição de suas energias e à preservação de sua higidez física e mental. Nesse sentido, constitui antigo princípio de hermenêutica que “os fatos de igual natureza devem ser regulados de modo idêntico. *Ubi eadem legis ratio, ibi eadem legis dispositio*: ‘onde se depare razão igual à da lei, ali prevalece a disposição correspondente, da norma referida’: era o conceito básico da analogia em Roma” (MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 9. ed. 2. tiragem. Rio de Janeiro: Forense, p. 208-210). Assim, o desrespeito aos intervalos intermitentes previstos pela NR-15, Anexo 03, Quadros 01 e 03 implica na condenação ao pagamento, como extras, das horas efetivamente trabalhadas em detrimento do descanso assegurado. TRT/SP 15ª Região 1284-46.2010.5.15.0100 RO - Ac. 10ª Câmara 898/14-PATR. Rel. Desig. João Alberto Alves Machado. DEJT 23 jan. 2014, p. 3504.

87 - JORNADA DE 4 HORAS. INEXISTÊNCIA DE INTERVALO INTRA-JORNADA. CONCESSÃO DE VALE-REFEIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE

Quando da jornada de 4 horas, o trabalhador não tem direito ao intervalo para refeição ao que preconiza o art. 71 da CLT. Ora, o vale-refeição apenas é devido quando o trabalhador tem a necessidade de se alimentar durante a jornada diária de trabalho. Assim, se o obreiro sequer tem direito ao intervalo intrajornada, como corolário, não tem a necessidade de se alimentar durante o serviço, não fazendo jus ao vale-refeição. TRT/SP 15ª Região 301-65.2012.5.15.0136 RO - Ac. 4ª Câmara 25.267/14-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DEJT 3 abr. 2014, p. 688.

88 - LEGITIMIDADE ATIVA DE SINDICATO. ART. 8º, III, DA CF

É ampla e irrestrita a legitimidade ativa do Sindicato para agir como substituto processual, nos termos do art. 8º, III, da CF. A substituição processual pelo Sindicato não depende, pois, da presença de direito difuso, coletivo ou individual homogêneo, mas da simples presença de interesse de um membro individual da categoria. TRT/SP 15ª Região 1025-43.2013.5.15.0004 RO - Ac. 11ª Câmara 43.086/14-PATR. Rel. Eder Sivers. DEJT 5 jun. 2014, p. 2267.

89 - LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - MPT. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

O MPT detém legitimidade ativa para defender direitos individuais homogêneos, na forma preconizada no art. 81 do Código de Defesa do Consumidor. Inserem-se no dispositivo legal o descumprimento do limite máximo de horas extras trabalhadas diariamente e a não concessão do intervalo intrajornada, especialmente se houver disposição normativa permitindo a prática, em evidente afronta ao patamar mínimo estabelecido na legislação trabalhista. ANOTAÇÃO DA JORNADA. POSSIBILIDADE DE CONTROLE. OBRIGATORIEDADE. Se a jornada cumprida, aí incluído o intervalo intrajornada, é passível de controle pelo empregador, deve ser aplicada a regra geral que impõe a anotação dos horários (art. 74, § 2º, da CLT). HORAS EXTRAS. LIMITE DIÁRIO DE DUAS HORAS. AUTORIZAÇÃO DO MINISTÉRIO DO TRABALHO E EMPREGO - MTE. O desrespeito ao limite de duas horas extras diárias depende da autorização expressa do MTE, na forma do art. 61 da CLT, inclusive com relação às atividades de vigilância de carro-forte. DANOS MORAIS COLETIVOS. DEVIDOS NO CASO DE DESRESPEITO AOS DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS DOS EMPREGADOS. O não cumprimento de obrigações trabalhistas, como a não concessão e anotação do intervalo intrajornada e a exigência de trabalho extraordinário além do limite de duas horas diárias, sem autorização ministerial, ampara a condenação do empregador ao pagamento de indenização por danos morais coletivos. ABRANGÊNCIA DA CONDENAÇÃO. AÇÃO CIVIL COLETIVA. A sentença proferida em sede de ação civil coletiva possui efeito *erga omnes*, nos termos do art. 103, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor. Consequentemente, a decisão alcança todas as unidades da empresa reclamada situadas no território nacional. TRT/SP 15ª Região 1539-62.2010.5.15.0113 RO - Ac. 4ª Câmara 15.192/14-PATR. Rel. Eleonora Bordini Coca. DEJT 6 mar. 2014, p. 293.

90 - LEI ESTADUAL N. 1.080/2008. SUPRESSÃO DE GRATIFICAÇÕES E REORGANIZAÇÃO DE CLASSES E ATRIBUIÇÕES. AUMENTO DA BASE REMUNERATÓRIA E AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO LESIVA.

PREJUÍZO NÃO CONSTATADO. INDEVIDO RESTABELECIMENTO E PAGAMENTO RETROATIVO

Tendo em vista que a supressão no pagamento de algumas gratificações decorreu da reclassificação dos vencimentos e salários dos servidores decorrente por lei complementar estadual, havendo em contrapartida aumento do salário base e implicando inequívoco aumento da remuneração total da reclamante, não há alteração lesiva ao trabalhador, sendo plenamente válida a alteração realizada. TRT/SP 15ª Região 824-06.2012.5.15.0095 RO - Ac. 5ª Câmara 21.241/14-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 27 mar. 2014, p. 1422.

91 - MAGISTÉRIO. TEMPO DE SERVIÇO. CÔMPUTO PARA PONTUAÇÃO. CLASSIFICAÇÃO PARA ESCOLHA DE SALAS DE AULA

O tempo de magistério exercido em rede de ensino será considerado no cômputo de pontuação para fins classificatórios. TRT/SP 15ª Região 1704-52.2011.5.15.0056 RO - Ac. 1ª Câmara 422/14-PATR. Rel. Luiz Antonio Lazarim. DEJT 23 jan. 2014, p. 2291.

92 - MOTORISTA DE CAMINHÃO. SERVIÇOS EXTERNOS. HORAS EXTRAS. CABIMENTO OU NÃO

A exceção prevista pelo inciso I do art. 62 da CLT não é absoluta, diante do disposto no inciso XIII do art. 7º da CF, competindo ao empregador o ônus de demonstrar a impossibilidade de fiscalização da jornada do empregado (art. 818, CLT, c/c 333, CPC). Evidente que a falta de controle de jornada só se justifica mediante a absoluta impossibilidade de serem estimados minimamente os horários cumpridos pelo trabalhador, pois a flexibilização das normas de saúde, medicina e segurança de trabalho são totalmente excepcionais, importando grave violação não só aos direitos trabalhistas, mas ao princípio da dignidade da pessoa humana. Recurso provido para deferir as horas extras realizadas. TRT/SP 15ª Região 839-45.2012.5.15.0007 RO - Ac. 5ª Câmara 20.881/14-PATR. Rel. Luciane Storel da Silva. DEJT 27 mar. 2014, p. 1400.

93 - MOTORISTA. CONTROLE DE JORNADA. POSSIBILIDADE

O simples fato de o trabalhador ativar-se externamente não afasta o seu direito à percepção de horas extras. A exceção prevista no inciso I do art. 62 da CLT aplica-se àqueles trabalhadores que possuem total autonomia quanto à jornada, ou àqueles que laboram em condições as quais tornem impossível o controle de horário. TRT/SP 15ª Região 1348-67.2012.5.15.0009 RO - Ac. 11ª Câmara 110.801/13-PATR. Rel. Eder Sivers. DEJT 23 jan. 2014, p. 3834.

94 - MUNICÍPIO. ENTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

À luz do fundamento Constitucional da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e dos princípios constitucionais relativos à justiça social,

fundada na valorização do trabalho e busca do pleno emprego (art. 170, *caput* e incisos VII e VIII da CF), bem como do primado do trabalho (art. 193 da CF), tem-se por razoável afastar a aplicação da Súmula n. 363 do C. TST em prol da Súmula n. 331, itens II e IV da mesma corte trabalhista, nos casos de contratação irregular de trabalhador pelo ente da administração pública, por meio de empresa interposta, a fim de que o contrato de trabalho firmado com a intermediadora subsista para todos os efeitos legais trabalhistas, respondendo o Município subsidiariamente, sob pena de o trabalhador de boa-fé, que prestou serviços por vários anos e obteve vários direitos trabalhistas reconhecidos ao longo do contrato, restar reduzido à injusta condição de “contratado por ninguém”. TRT/SP 15ª Região 1323- 56.2012.5.15.0073 RO - Ac. 9ª Câmara 3.022/14-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DEJT 30 jan. 2014, p. 1984.

95 - NORMA COLETIVA. INTERVALO PARA DESCANSO E REFEIÇÃO. REDUÇÃO/SUPRESSÃO

Conquanto, em princípio, possível a negociação coletiva na espécie, a mesma não pode levar ao desrespeito às disposições convencionais e legais mínimas de proteção ao trabalho, não podendo, via negociação coletiva, ser simplesmente desconsiderado o tempo de intervalo necessário à recomposição física do trabalhador, sem qualquer compensação. Não se pode deixar que situações que, parecendo embora consequência de frutuosas e exitosas negociações, em verdade representem mera retirada de direitos dos trabalhadores, sem lhes conferir melhoria alguma, ou mesmo ofereçam menor e reduzida vantagem, principalmente nos dias que correm, já que, atualmente, os sindicatos profissionais lutam por manter níveis de emprego, nada mais (e ao que parece, nem isso estão conseguindo). TRT/SP 15ª Região 62700-28.2005.5.15.0120 RO - Ac. 5ª Câmara 2.750/14-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 30 jan. 2014, p. 1724.

96 - OBRA ESSENCIAL À ATIVIDADE FIM DA CONTRATANTE. NÃO INCIDÊNCIA DO ENTENDIMENTO CONSUBSTANCIADO NA OJ N. 191, DO C. TST, APLICÁVEL, TÃO SOMENTE, ÀQUELE QUE CONSTRÓI OU REFORMA ESPORADICAMENTE

É isento de responsabilidade o dono da obra que, de forma eventual, constrói ou reforma seu imóvel, mas não aquele que se utiliza da construção civil para execução de obra essencial à sua atividade finalística, inserida em sua própria atividade econômica ou institucional, como no caso vertente. Este tem, sim, responsabilidade por aqueles trabalhadores que lhe prestam serviços; afinal, não se admite que aquele que explora, econômica e costumeiramente, determinada atividade, não se responsabilize pelo trabalho humano, constitucionalmente protegido. TRT/SP 15ª Região 520-87.2013.5.15.0154 RO - Ac. 1ª Câmara 35.401/14-PATR. Rel. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DEJT 15 maio 2014, p. 307.

97 - PERÍODO TRABALHADO SEM REGISTRO. ACERTO DAS PARTES PARA QUE O RECLAMANTE RECEBA A REMUNERAÇÃO OFICIOSA E O SEGURO-DESEMPREGO. DOLO DE AMBAS AS PARTES. ART. 150 DO CC. APLICAÇÃO

A situação em que empregador e empregado concordam em firmar vínculo de emprego sem registro para que o primeiro não arque com todos os encargos trabalhistas e o segundo receba, juntamente com a remuneração oficiosa, o seguro-desemprego atrai a aplicação do art. 150 do CC que estabelece que, se ambas as partes procederam com dolo, nenhuma delas pode requerer as consequências de seu reconhecimento para anular o negócio e pleitear indenização. Esta consequência jurídica é aplicável ainda que se considere o estado de hipossuficiência do trabalhador, porque a vantagem jurídica por ele obtida é igual ou superior à do empregador. TRT/SP 15ª Região 612-72.2012.5.15.0066 RO - Ac. 4ª Câmara 1.294/14-PATR. Rel. Juliana Benatti. DEJT 23 jan. 2014, p. 2692.

98 - POLICIAL RODOVIÁRIO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE SEGURANÇA PARA ESTABELECIMENTO COMERCIAL DURANTE PERÍODOS DE FOLGA DA CORPORAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO INEXISTENTE

A prestação dos serviços de segurança para estabelecimento comercial, por policial rodoviário durante seus períodos de folga da corporação, não configura vínculo de emprego quando ausentes a subordinação e a pessoalidade, requisitos nucleares do elenco estabelecido no art. 3º da CLT. TRT/SP 15ª Região 384-36.2013.5.15.0075 RO - Ac. 1ª Câmara 44.477/14-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 12 jun. 2014, p. 180.

99 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ACIDENTE OCORRIDO APÓS A EC N. 45/2004. DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE INFORTÚNIO EM 9.1.2006. AÇÃO TRABALHISTA AJUÍZADA EM 5.5.2011. ESMAGAMENTO DO DEDO "MINDINHO" DA MÃO DIREITA, COM FRATURA EXPOSTA, SEM INCAPACIDADE PARA A VIDA COTIDIANA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO É DA ORDEM DE 5% (CINCO POR CENTO), SEGUNDO A PERÍCIA. RECLAMANTE ORA AFASTADO PELO INSS

Não se pode considerar, ao contrário do que decidido na r. sentença, que a data da ciência inequívoca do obreiro sobre o evento danoso se deu somente com o Laudo Pericial de fls. 246/250, confeccionado apenas em outubro de 2011, a fim de instruir este processo. Não é razoável considerar como data de ciência do evento danoso o Laudo Pericial feito vários anos após, somente para fins do processo judicial em curso, pois isso colocaria por terra o instituto da prescrição, já que todos os advogados se utilizariam - e se utilizam - dessa estratégia. Com esse tipo de interpretação,

conforme já mencionado, inexistiria segurança jurídica, pois as pretensões se tornariam infinitas. Reforma-se. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ACIDENTE OCORRIDO APÓS A EC N. 45/2004. DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE INFORTÚNIO EM 9.1.2006. AÇÃO TRABALHISTA AJUIZADA EM 5.5.2011. ESMAGAMENTO DO DEDO “MINDINHO” DA MÃO DIREITA, COM FRATURA EXPOSTA, SEM INCAPACIDADE PARA A VIDA COTIDIANA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO É DA ORDEM DE 5% (CINCO POR CENTO), SEGUNDO A PERÍCIA. RECLAMANTE ORA AFASTADO PELO INSS. Desde o dia do acidente, em 9.1.2006, o laborista já tinha conhecimento de que alguma incapacidade ou sequelas restariam do evento, sendo este, indubitavelmente, o marco inicial da contagem do prazo prescricional. Ainda que assim não fosse, é certo que durante todo o tratamento que o autor fez, com acompanhamento do INSS (fls. 211/212), já tinha conhecimento da gravidade de sua lesão, nos meses que se seguiram, até 10.4.2006 (Avaliação Fisioterápica), quando de seu término. Considerando que a situação laboral do reclamante pouco mudou desde então, não há nada que justifique sua inércia de mais de 5 anos para pleitear em juízo qualquer reparação que entendesse de direito. A presente ação trabalhista foi ajuizada somente em 5.5.2011, mais de 5 anos após o evento danoso, havendo, portanto, prescrição total a ser decretada quanto ao pedido de indenização reparatória de dano material e dano moral, decorrente do propalado acidente de trabalho. Neste contexto, o prazo prescricional é de cinco anos durante o contrato de trabalho (até o limite de dois anos após o seu término), conforme dispõe o art. 7º, inciso XXIX, da CF. Reforma-se. TRT/SP 15ª Região 535-82.2011.5.15.0071 RO - Ac. 1ª Câmara 6.363/14-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 6 fev. 2014, p. 196.

100 - PRESCRIÇÃO. ACORDO PARA RECONHECIMENTO E PARCELAMENTO DE DÍVIDA DE DEPÓSITOS JUNTO AO FGTS. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PRAZO. CONTAGEM. *ACTIO NATA*

Não corre, para o trabalhador, e mesmo que extinto seu contrato de trabalho, a contagem do prazo prescricional total (ou bienal) sobre diferenças nos depósitos junto ao FGTS, desde que tais créditos decorram de acordo, ainda vigente, firmado entre o empregador e a CEF. Afinal, o trabalhador não só é o principal beneficiário desse pacto, como também para ele apenas o inadimplemento dessas parcelas tipificaria a hipótese de violação ao seu direito. Trata-se, pois, da melhor interpretação integrada das normas contidas nos arts. 191, 202, VI, parágrafo único, do CC, e 7º, XXIX, da CF/1988. TRT/SP 15ª Região 107-40.2013.5.15.0036 RO - Ac. 9ª Câmara 25.946/14-PATR. Rel. Patrícia Glugovskis Penna Martins. DEJT 14 abr. 2014, p. 648.

101 - PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. AUXÍLIO-DOENÇA

A suspensão do contrato de trabalho em razão da percepção de auxílio-doença não gera, por decorrência, a suspensão ou interrupção do prazo prescricional. Aplicação da OJ n. 375 da SDI-I do TST. TRT/SP 15ª Região 524-08.2012.5.15.0010 RO - Ac. 1ª Câmara 10.632/14-PATR. Rel. Lúcia Zimmermann. DEJT 20 fev. 2014, p. 108.

102 - PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO. RECLAMANTE PRESO

Trabalhador levado à prisão na vigência do contrato de trabalho. Nenhuma das partes procedeu à rescisão contratual, motivo pelo qual o contrato permaneceu suspenso. No decorrer do cumprimento da pena privativa de liberdade, o trabalhador permaneceu fisicamente impedido de deduzir em juízo a pretensão trabalhista, obstado o pleno exercício da ação, havendo, portanto, suspensão da prescrição. TRT/SP 15ª Região 2056-35.2012.5.15.0004 RO - Ac. 11ª Câmara 5.708/14-PATR. Rel. Flavio Nunes Campos. DEJT 6 fev. 2014, p. 593.

103 - PROVA DOCUMENTAL. INTERVALO INTRAJORNADA

A revelia do empregador não induz à presunção de veracidade da alegação do trabalhador de inexistência de intervalo intrajornada, quando o tomador de serviço, ao contestar a reclamação trabalhista, junta com sua defesa os cartões de ponto contendo a anotação de referido intervalo, o qual, inclusive, pode ser pré-annotado, como faculta o art. 13 da Portaria n. 3.626/1991 do Ministério do Trabalho. Inteligência do inciso I, do art. 320 do CPC. Lado outro, por força do parágrafo único do art. 373 do CPC, de aplicação subsidiária ao processo do trabalho, em face da indivisibilidade da prova documental, o trabalhador não pode aceitar os fatos que lhe são favoráveis e recusar os que são contrários ao seu interesse, salvo se provar que estes não se verificaram. Como o reclamante não produziu prova alguma de que não usufruía intervalo intrajornada, impossível obter a condenação de horas extras com fulcro no § 4º, do art. 71, da CLT em face do velho brocardo romano: *actore non probando, reus absolvitur*. TRT/SP 15ª Região 2188-53.2012.5.15.0017 RO - Ac. 11ª Câmara 22.543/14-PATR. Rel. Alexandre Vieira dos Anjos. DEJT 3 abr. 2014, p. 1137.

104 - RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. EFEITOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PERÍODO CONTRATUAL RECONHECIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA EXECUÇÃO

Nos termos do art. 114, VIII, da CF, compete à Justiça do Trabalho executar, de ofício, as contribuições sociais previstas no art. 195, inciso I, "a", e inciso II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir. Assim, não há que se falar em incompetência do juízo trabalhista para proferir a ordem de recolhimento da contribuição previdenciária inerente

a todo o período contratual, inclusive o reconhecido em Juízo, uma vez que tal imposição condenatória representa tão somente um imperativo lógico, que decorre do próprio efeito da sentença, nos termos do § 7º do art. 276 do Decreto n. 3.048/1999. Aliás, cumprindo um mandamento de ordem constitucional, também presente no Decreto n. 3.048/1999, o Juízo Trabalhista não só pode como deve, de ofício, executar verbas de natureza tributária de obrigação do reclamado, uma vez que a contribuição social, como espécie de tributo, decorre de imposição legal. TRT/SP 15ª Região 33700-49.2005.5.15.0001 AP - Ac. 6ª Câmara 14.560/14-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 6 mar. 2014, p. 368.

105 - RECURSO ORDINÁRIO. DANO MORAL. BARRACAS SANITÁRIAS. VIOLAÇÃO À DIGNIDADE HUMANA

Do conjunto probatório se verifica que a empresa-ré fornecia ao recorrente apenas as velhas barracas sanitárias, de lona, descumprindo a obrigação legal de disponibilizar instalações sanitárias fixas ou móveis nas frentes de trabalho, compostas de vasos sanitários e lavatórios (item 31.23.3.4 da NR-31), atendendo os requisitos do item 31.23.3.2: dispor de água limpa e papel higiênico; estar ligadas a sistema de esgoto, fossa séptica ou sistema equivalente; e possuir recipiente para coleta de lixo. A aparência de tais barracas sanitárias, por si só, afronta o princípio da dignidade da pessoa humana. Será que o trabalhador rural não tem direito a satisfazer suas necessidades fisiológicas em condições dignas, com respeito à sua privacidade, à sua intimidade, para o que se torna imprescindível o acesso a instalações sanitárias adequadas nas frentes de trabalho? Dano moral presumido. TRT/SP 15ª Região 008-92.2013.5.15.0158 RO - Ac. 4ª Câmara 6.066/14-PATR. Rel. José Antônio Ribeiro de Oliveira Silva. DEJT 6 fev. 2014, p. 253.

106 - RECURSO ORDINÁRIO. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. ANOTAÇÕES EM CTPS. ATESTADOS MÉDICOS

É direito do empregado afastar-se do labor para cuidar de sua própria saúde, mas não é dever do empregador anotar na CTPS os períodos em que o empregado esteve afastado. Anotação desnecessária, e potencialmente lesiva ao trabalhador, que pode sofrer discriminação em sua próxima contratação. Ato ilícito do empregador, que gera direito ao pagamento de indenização. TRT/SP 15ª Região 1733-25.2013.5.15.0059 RO - Ac. 5ª Câmara 47.169/14-PATR. Rel. Andrea Guelfi Cunha. DEJT 17 jun. 2014, p. 263.

107 - RECURSO ORDINÁRIO. MUNICÍPIO. FUNÇÃO DE CONFIANÇA. DEMISSÃO PELO PREFEITO COMO REPRESÁLIA POR RECUSA À COLABORAÇÃO EM CAMPANHA. ATO ILÍCITO CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO DEVIDA

É fato que os cargos em comissão e as funções de confiança são de livre nomeação e destituição pela Administração Pública. Contudo, tal

característica não pode ser utilizada pelo administrador como moeda de troca visando ao apoio político ou outros favores pessoais. No caso concreto, ficou constatado que o Exmo. Prefeito coagiu os funcionários detentores de funções de confiança a apoiá-lo em campanha de reeleição e que os recalcitrantes foram sumariamente apeados dos postos em referência. Trata-se de evidente abuso no exercício de direito que, configurando ato ilícito nos termos do art. 187 do CC, inspira a reparação dos prejuízos sofridos pelo funcionário atingido. Recurso ordinário a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 1743-15.2012.5.15.0056 RO - Ac. 4ª Câmara 21.066/14-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 27 mar. 2014, p. 1324.

108 - REINCIDÊNCIA EM FALTAS INJUSTIFICADAS. DESÍDIA. JUSTA CAUSA CONFIGURADA

A reiteração em ausência injustificada ao trabalho configura desídia, passível de rescisão por justa causa obreira, a teor do previsto no art. 482, "e", da CLT. TRT/SP 15ª Região 1489-31.2012.5.15.0092 RO - Ac. 7ª Câmara 3.647/14-PATR. Rel. Carlos Alberto Bosco. DEJT 30 jan. 2014, p. 1825.

109 - RESPONSABILIDADE CIVIL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO NO CURSO DO PERÍODO DE INSCRIÇÃO DA CANDIDATURA À CIPA. CIÊNCIA DA RECLAMADA DO INTERESSE DO AUTOR EM PARTICIPAR DO CERTAME. DISPENSA OBSTATIVA. TEORIA DA PERDA DE UMA CHANCE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. DEVER DE REPARAR O DANO EMERGENTE OU LUCRO CESSANTE

Restando clara a intenção da reclamada em impedir o reclamante, de qualquer modo, de concorrer e, via de consequência, obter êxito na eleição e, assim, adquirir a estabilidade de cipeiro, ao proceder com a dispensa arbitrária mediante aviso prévio indenizado justamente no período de inscrições da candidatura à CIPA, necessário o reconhecimento do dano emergente ou lucro cessante oriundo das vantagens que, em razão do ato ilícito e injusto praticado pela empregadora, perdeu a oportunidade de auferir. Aplicável, ao caso, a teoria da perda de uma chance. TRT/SP 15ª Região 1396-44.2013.5.15.0121 RO - Ac. 6ª Câmara 48.325/14-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 26 jun. 2014, p. 1588.

110 - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. FRAUDE. APLICAÇÃO DO ART. 9º DA CLT

Conforme entendimento consolidado pelo C. TST no item I da Súmula n. 331, "a contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços". Na hipótese dos presentes autos, os serviços de drenagem de asfalto foram terceirizados ilicitamente, vez que inegavelmente fazem parte da

atividade fim das reclamadas tomadoras do serviço, qual seja, obras de pavimentação da BR 364. TRT/SP 15ª Região 1268-37.2013.5.15.0052 RO - Ac. 8ª Câmara 25.113/14-PATR. Rel. Adelina Maria do Prado Ferreira. DEJT 3 abr. 2014, p. 858.

111 - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO

O princípio da proteção ao hipossuficiente é um dos pilares do Direito do Trabalho, sua finalidade é equilibrar a relação de emprego, na qual o trabalhador geralmente é sublevado pelo poder econômico do empregador. Ao empregado a lei atribui unicamente a obrigação de prestar serviços, recaindo sobre o empregador todas as demais obrigações decorrentes da relação de emprego, independentemente de filigranas intrínsecas no empreendimento, contrato civil ou comercial, alteração na propriedade ou estrutura jurídica da empresa. A importação e aplicação de norma alienígena só é admitida após esgotada a normatização trabalhista, subsidiariamente, a teor do gizado no art. 8º da CLT. Em sede obrigacional trabalhista prevalece o primado soberano da responsabilização solidária de todos os integrantes do grupo empresarial, ou de qualquer outra variante deste espectro, como expressamente prescrito no § 2º, do art. 2º, da CLT. TRT/SP 15ª Região 1270-30.2012.5.15.0088 RO - Ac. 4ª Câmara 10.339/14-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 20 fev. 2014, p. 232.

112 - REVISÃO GERAL ANUAL DOS EMPREGADOS PÚBLICOS. REAJUSTE ANUAL EM PERCENTUAIS DIVERSOS. IMPOSSIBILIDADE Aumento concedido em valor fixo a todos os empregados vinculados ao Poder Público Municipal implica a concessão de reajustes salariais em percentual maior a quem percebe remuneração menor e vice-versa, circunstância que acarreta inequívoca violação à vedação estabelecida pelo inciso X do art. 37 da CF. TRT/SP 15ª Região 1078-52.2013.5.15.0124 RO - Ac. 1ª Câmara 23.710/14-PATR. Rel. Julio Cesar Roda. DEJT 3 abr. 2014, p. 586.

113 - SALÁRIO POR PRODUÇÃO. REMUNERAÇÃO COM BASE NO VALOR DO SALÁRIO NORMAL MAIS HORAS EXTRAS. OJ N. 235 DA SD1 DO TST. POSSIBILIDADE

Já não dá mais para negar que a remuneração com base na produtividade funciona como elemento que se contrapõe àqueles princípios protetivos à saúde e à higidez do trabalhador. O trabalho remunerado por produção visa constranger o trabalhador a estar sempre prorrogando suas jornadas em troca de algumas migalhas salariais a mais, renda extra essa que, no final, acaba incorporada em seu orçamento mensal, criando, com isso, uma relação de dependência tal qual a da droga ou da bebida. Em outras

palavras, essa modalidade de remuneração torna o trabalhador rural verdadeiro escravo de sua própria produtividade. Sem perceber, essa sua necessidade em manter constante determinado nível de produtividade já alcançado gera o maior desgaste de sua própria saúde, assim como compromete, aos poucos, sua plena capacidade física para o próprio trabalho num futuro ainda próximo. Logo, remunerar o trabalhador apenas com o adicional de horas extras em decorrência de seu trabalho por produção tipificaria desrespeito àqueles princípios que visam a proteção à saúde e à integridade física de pessoa humana, valores estes que se constituem em primado constitucional (CF/1988, art. 7º, incisos XIII e XXII). Devida, assim, a condenação que deferiu à parte trabalhadora as diferenças de horas extras postuladas com base no valor normal acrescido do respectivo adicional, sendo esse, inclusive, o atual entendimento citado na OJ n. 235, da SDI-1 do TST. TRT/SP 15ª Região 1390-49.2010.5.15.0054 RO - Ac. 9ª Câmara 4.934/14-PATR. Rel. Gerson Lacerda Pistori. DEJT 6 fev. 2014, p. 548.

114 - SALDO NEGATIVO DE BANCO DE HORAS. POSSIBILIDADE DE DESCONTO NO TRCT

Havendo aprovação de assembleia geral extraordinária e tendo sido firmado acordo coletivo entre sindicato da categoria e empresa para validar o sistema de banco de horas, prevendo que, se houver saldo positivo no desligamento do empregado a reclamada deverá remunerar as horas de crédito como horas extras e que, no caso de saldo negativo, descontará as horas de débito até o limite de um salário, lícito é o desconto efetuado no TRCT. Somente não havendo previsão em acordo ou convenção coletivos de trabalho é que o saldo negativo não poderá ser descontado do empregado na rescisão do contrato de trabalho, uma vez que tal prática não tem previsão em lei. TRT/SP 15ª Região 1979-60.2011.5.15.0101 RO - Ac. 7ª Câmara 16.550/14-PATR. Rel. Renato Buratto. DEJT 13 mar. 2014, p. 1380.

115 - SERVIDOR PÚBLICO. CARGO EM COMISSÃO DE LIVRE NOMEAÇÃO E EXONERAÇÃO. AVISO PRÉVIO E MULTA DE 40% DO FGTS. INDEVIDOS

A natureza precária que caracteriza o exercício de cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, conforme o disposto no inciso II do art. 37 da CF/1988, desobriga ao pagamento tanto da multa de 40% do FGTS quanto do aviso prévio, pois se trata de exoneração *ad nutum*, que não configura rescisão imotivada, sendo irrelevante a adoção do regime celetista para regular a relação jurídica estabelecida. TRT/SP 15ª Região 1576-24.2012.5.15.0015 RO - Ac. 1ª Câmara 108.980/13-PATR. Rel. André Augusto Ulpiano Rizzardo. DEJT 23 jan. 2014, p. 2199.

116 - SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DE REGIME DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. MULTA FUNDIÁRIA. INDEVIDA

A conversão de regime de trabalho, de celetista para estatutário, não acarreta o recebimento da multa fundiária quando da liberação dos valores ao trabalhador. A estabilidade decorrente do novo regime propicia garantia maior que o valor econômico devido no regime anterior em razão da dispensa sem justa causa ou arbitrária. TRT/SP 15ª Região 1348-40.2012.5.15.0018 RO - Ac. 11ª Câmara 13.749/14-PATR. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DEJT 6 mar. 2014, p. 448.

117 - SISTEMA *DELIVERY*. OBRIGAÇÃO DO MOTOBOY DE EFETUAR A ENTREGA NA RESIDÊNCIA DO CLIENTE EM 28 MINUTOS. PAGAMENTO DO VALOR PELO EMPREGADO EM RAZÃO DO NÃO CUMPRIMENTO DO PRAZO. DANO MORAL. OCORRÊNCIA.

A estipulação de prazo para a entrega de produtos, no sistema *delivery*, sob pena de arcar o empregado com o respectivo valor no caso de não cumprimento do interregno, além de transferir ao obreiro os riscos inerentes à atividade econômica, vulnera sua esfera pessoal, na medida em que nunca tem a certeza de que efetuará a diligência sem ser penalizado com um desconto em sua remuneração, que, aliás, possui caráter alimentar. Tal procedimento patronal fere os arts. 1º, III e IV, 7º, XXII, e 170, *caput*, da CF. TRT/SP 15ª Região 855-60.2011.5.15.0095 RO - Ac. 4ª Câmara 11.313/14-PATR. Rel. Manoel Carlos Toledo Filho. DEJT 20 fev. 2014, p. 270.

118 - TEMPO REDUZIDO DE PERMANÊNCIA EM ÁREA DE RISCO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INDEVIDO

Não se pode reconhecer o direito ao adicional de periculosidade quando se comprova que a atividade realizada pelo trabalhador demandava tempo reduzido de permanência em áreas de risco, enquadrando-se na hipótese excepcionada pela parte final da Súmula n. 364 do TST, qual seja, de contato eventual ou por tempo reduzido. TRT/SP 15ª Região 520-92.2012.5.15.0099 RO - Ac. 7ª Câmara 108.087/13-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 23 jan. 2014, p. 3152.

119 - TERCEIRIZAÇÃO

A interpretação sistemática dos arts. 25 da Lei n. 8.987/1995 e 94, II, da Lei n. 9.472/1997 com os princípios constitucionais que norteiam o Direito do Trabalho não autoriza concluir que o legislador ordinário conferiu às empresas concessionárias de serviço público a possibilidade de terceirização ampla e irrestrita, inclusive quanto às suas atividades fins. Cumpre ressaltar que as normas trabalhistas consolidadas têm como regra geral a contratação direta do empregado. Nesse contexto e levando em conta o princípio da proteção do trabalhador, a terceirização ampla e irrestrita só poderia ocorrer diante de expressa e clara previsão legal nesse

sentido. Dessarte, as referidas empresas encontram-se igualmente sujeitas às diretrizes insertas na Súmula n. 331, I e III, do C. TST, que somente considera lícita a terceirização no caso de trabalho temporário, serviços de vigilância, conservação e limpeza e outros especializados, ligados à atividade meio do tomador, desde que inexistentes a pessoalidade e a subordinação direta. TRT/SP 15ª Região 1350-67.2013.5.15.0117 RO - Ac. 10ª Câmara 47.675/14-PATR. Rel. João Alberto Alves Machado. DEJT 26 jun. 2014, p. 1883.

120 - TERCEIRIZAÇÃO. APLICAÇÃO DO PISO SALARIAL E BENEFÍCIOS PREVISTOS NAS NORMAS COLETIVAS DA CATEGORIA DA TOMADORA DOS SERVIÇOS. POSSIBILIDADE

Em casos como o dos autos, em que a terceirização ocorre entre empresas do mesmo grupo econômico, através de unidade produtiva criada exclusivamente para a intermediação de mão de obra disfarçada através da prestação de serviços de *call center*, devem ser estendidos ao trabalhador terceirizado o mesmo salário e benefícios normativos dos empregados da empresa tomadora, para se evitar a discriminação e o aviltamento do valor da força de trabalho, pois evidente o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na legislação trabalhista, a atrair a incidência do regramento contido no art. 9º da CLT. A justificativa sociológica e econômica da terceirização reside na especialização dos serviços de certas atividades produtivas intermediárias. Não pode servir apenas ao barateamento da mão de obra, à precarização das condições de trabalho e à sonegação de direitos trabalhistas. INTERVALO INTRAJORNADA. LABOR SUPERIOR À JORNADA CONTRATUAL DE SEIS HORAS DIÁRIAS. APLICAÇÃO DO ART. 71, *CAPUT*, DA CLT. VERBA DEVIDA. Na fixação do intervalo para refeição e descanso deve ser observada a jornada de trabalho efetivamente cumprida, e não a contratual, sob pena de não se atender o objetivo da norma de ordem pública, que é a manutenção da saúde e da higidez física do trabalhador. O art. 71, *caput*, da CLT, trata da duração do “trabalho contínuo”, ou seja, daquele efetivamente prestado, como parâmetro para o tempo de intervalo. Dessa forma, ainda que a jornada contratual seja de seis horas, comprovado o trabalho efetivo em tempo superior, o intervalo a ser observado deve ser o de uma hora previsto no art. 71, *caput*, da CLT. TRT/SP 15ª Região 767-77.2013.5.15.0151 RO - Ac. 2ª Câmara 20.291/14-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DEJT 27 mar. 2014, p. 1186.

121 - TERCEIRIZAÇÃO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO TOMADORA E BENEFICIÁRIA DOS SERVIÇOS PRESTADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA PELAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 1º E 37 DA CF/1988, ARTS. 186 E 187 DO CC,

ART. 67 E 71, § 2º DA LEI N. 8.666/1993, SÚMULA N. 331, V E VI DO C. TST E ADC 16 DO STF

Cabe à tomadora e real beneficiária dos serviços prestados exigir, acompanhar e fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas pela empregadora contratada nas terceirizações, sob pena de responder pelo comportamento omissivo por culpa *in vigilando* (arts. 186 e 187 do CC). Jurisprudência dominante - Súmula n. 331, V do C. TST, aplicável mesmo no caso de pessoa jurídica de direito público, com base no art. 37 da CF/1988. A licitação não a desonera do encargo legal de fiscalizar a atuação da contratada. A Lei n. 8.666/1993 deve ser interpretada em conformidade com os preceitos constitucionais, especialmente no que diz respeito ao Direito do Trabalho, razão pela qual o seu art. 71 não pode ser utilizado incorretamente na busca de isenção de responsabilidade decorrente de práticas contrárias ao ramo do Direito mencionado, consoante julgamento proferido pelo E. STF na ADC n. 16. Ainda, cabe à tomadora o ônus de comprovar o cumprimento dos requisitos da Lei n. 8.666/1993 observando-se não apenas a formalidade, mas a realidade das ocorrências, eis que detém a aptidão para a prova respectiva. Ressalte-se que o reconhecimento da subsidiariedade abrange todas as situações em que a tomadora se beneficiou da força de trabalho e deixou de fiscalizar e acompanhar a atuação da contratada. TRT/SP 15ª Região 1057-71.2011.5.15.0019 RO - Ac. 1ª Câmara 1.405/14-PATR. Rel. Oséas Pereira Lopes Junior. DEJT 30 jan. 2014, p. 1408.

122 - TERCEIRIZAÇÃO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA COMO TOMADORA E BENEFICIÁRIA DOS SERVIÇOS PRESTADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA PELAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 1º E 37 DA CF/1988, ARTS. 186 E 187 DO CÓDIGO CIVIL, ART. 67 E 71, § 2º DA LEI N. 8.666/1993, SÚMULA N. 331, V E VI DO C. TST E ADC 16 DO STF

Nas terceirizações cabe ao tomador e real beneficiário dos serviços prestados exigir, acompanhar e fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas pela empregadora contratada, sob pena de ser chamado a responder pelo comportamento omissivo por culpa *in vigilando* (arts. 186 e 187 do Código Civil), conforme diretriz da jurisprudência dominante (Súmula n. 331, V do C. TST). Mesmo em se tratando de pessoa jurídica de direito público deve ser mantido referido entendimento, com supedâneo no art. 37 da CF/1988, pois o fato de ter ocorrido um processo de licitação não a desonera do encargo legal de fiscalizar a atuação da contratada. A Lei n. 8.666/1993 estabelece normas para licitações e contratos administrativos no âmbito dos poderes da União, Estados e Municípios, que devem ser interpretadas em conformidade com os preceitos constitucionais, notadamente a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, instituídos como fundantes da República, de modo que o disposto em seu

art. 71 não pode ser utilizado incorretamente como escudo de isenção de responsabilidade pela prática de atos lesivos aos direitos do trabalhador, entendimento que está em consonância com o julgamento proferido pelo E. STF na ADC n. 16. TRT/SP 15ª Região 955-41.2011.5.15.0151 RO - Ac. 1ª Câmara 45.102/14-PATR. Rel. Tereza Aparecida Asta Gemignani. DEJT 12 jun. 2014, p. 229.

123 - TRABALHADOR CONTRATADO COMO PRESTADOR DE SERVIÇOS (MICROEMPRESA). PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ART. 3º DA CLT. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO DE EMPREGO
Preenchidas as condições previstas pelo art. 3º da CLT e verificada a contratação de serviços relacionados à atividade fim da empresa contratante, deve ser reconhecida a fraude do contrato de prestação de serviços, ainda que, formalmente, a avença tenha sido firmada com pessoa jurídica. Incidência do Princípio da Primazia da Realidade, o qual rege o Direito do Trabalho, de modo a declarar o vínculo de emprego com o trabalhador pela prestação de serviços de modo subordinado, com habitualidade, mediante salário e com pessoalidade. TRT/SP 15ª Região 516-76.2011.5.15.0071 RO - Ac. 4ª Câmara 36.631/14-PATR. Rel. Eleonora Bordini Coca. DEJT 15 maio 2014, p. 485.

124 - TRABALHO RURAL. PRECARIIDADE DAS INSTALAÇÕES SANITÁRIAS E DOS REFEITÓRIOS. INEXISTÊNCIA DE DANOS MORAIS INDENIZÁVEIS

Diante das condições rústicas inerentes ao ambiente de trabalho rural, assim como da notória dificuldade da empregadora de proporcionar instalações sanitárias satisfatórias e refeitórios adequados, não emerge dano moral indenizável, em que pesem os dissabores e desconfortos sofridos pelos trabalhadores. TRT/SP 15ª Região 866-32.2013.5.15.0156 RO - Ac. 7ª Câmara 11.006/14-PATR. Rel. Luiz Roberto Nunes. DEJT 22 fev. 2014, p. 518.

125 - TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. JORNADA DE OITO HORAS. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. HORAS EXTRAS HABITUAIS. INVALIDADE

De acordo com o disposto no art. 7º, incisos XIV e XXVI, da CF, o sindicato da categoria profissional está autorizado a acordar o elastecimento da jornada de 6 horas prevista aos trabalhadores submetidos a trabalho em turnos ininterruptos de revezamento por meio de negociação coletiva, limitada a 8 horas, conforme entendimento da Súmula n. 423 do TST. Caso em que o labor extrapolava as 8 horas diárias, sendo nula a previsão do ajuste coletivo para o caso em concreto. TRABALHADOR RURAL. APLICAÇÃO DA REDUÇÃO DA HORA NOTURNA. OMISSÃO DA LEI N. 5.889/1973. APLICAÇÃO DA CLT. A aplicação da redução da hora

noturna ao trabalhador rural, atraída pela omissão da Lei n. 5.889/1973 a respeito, além de se harmonizar com os princípios do Direito do Trabalho, coaduna-se com a Constituição da República, em especial, com a busca da melhoria da condição social dos trabalhadores (art. 7º, *caput*, CF) e com a garantia do direito ao “bem-estar do trabalhador rural” como condição para o cumprimento da função social da propriedade agrária (art. 186, IV, CF). TRT/SP 15ª Região 1765-26.2012.5.15.0104 RO - Ac. 1ª Câmara 10.229/14-PATR. Rel. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DEJT 20 fev. 2014, p. 147.

DIREITO PROCESSUAL

126 - AÇÃO ANULATÓRIA. ARREMATAÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO DE DOIS ANOS

Segundo o disposto nos arts. 486 do CPC e 179 do CC, é decadencial o prazo de dois anos para ajuizamento de ação anulatória de arrematação. Transcorridos muito mais de dois anos da ciência da conclusão do ato judicial (arrematação), resta configurada a decadência do direito. TRT/SP 15ª Região 1526-78.2012.5.15.0150 RO - Ac. 10ª Câmara 26.281/14-PATR. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 14 abr. 2014, p. 707.

127 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. LEGITIMIDADE

Por expressa previsão constitucional, ao Ministério Público incumbe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*, da CF), sendo-lhe garantido promover o inquérito civil e a ação civil pública para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos (art. 129, III, da CF), cabendo-lhe, ainda, exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade (art. 129, IX, da CF). Neste mesmo sentido, a Lei Complementar n. 75/1993 assegura ao *Parquet* propor ação civil pública para defesa de interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos (arts. 6º e 83). No mesmo diapasão está a Lei n. 7.347/1985 (arts. 1º, 3º, 5º e 21). Portanto, inegável a legitimidade do Ministério Público para defender os interesses metaindividuais, em todas as suas formas. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO MORAL COLETIVO. A violação de princípios fundamentais, como a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho, assegurados constitucionalmente, traz reflexos negativos em toda coletividade. No caso concreto, restou demonstrado que a conduta empresarial violou normas relacionadas à saúde e segurança dos trabalhadores, das quais estão inseridas as normas que disciplinam os limites da jornada e o intervalo mínimo, cujos preceitos, inspirados nos mencionados princípios, são relevantes não só à categoria dos empregados, mas também a toda sociedade. Portanto, restam configurados danos morais a direitos transindividuais, cabendo a devida reparação. TRT/SP 15ª Região 1362-27.2011.5.15.0093 RO - Ac. 6ª Câmara 111.940/13-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 23 jan. 2014, p. 2964.

128 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. FINALIDADE. PEDIDOS. TUTELA INIBITÓRIA. DANO ABSTRATO

A ação civil pública tem por finalidade tutelar interesses ou direitos essencialmente transindividuais, assim considerados aqueles descritos pelo art. 81, parágrafo único, incisos I e II, do Código de Defesa do Consumidor. Para a consecução de sua finalidade, podem os legitimados ativos formular quaisquer pedidos que entendam necessários para a reparação do dano. Isso porque, graças à interação recíproca da Lei de Ação Civil Pública e do Código de Defesa do Consumidor, possível a combinação, respectivamente, dos arts. 3º e 83. Nesses termos, apenas pela leitura desses dispositivos legais já seria possível a concessão de tutela inibitória em sede de ação civil pública. Todavia, a fim de afastar quaisquer dúvidas, o legislador ordinário previu expressamente essa possibilidade, como demonstram os arts. 84 do Código de Defesa do Consumidor e 461 do CPC. O ordenamento, por outro lado, não exige presença de dano concreto para que a tutela inibitória seja prestada pela Poder Judiciário. Basta, para tanto, a avaliação do dano *in abstracto*. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INTERESSES TRANSINDIVIDUAIS. IMPRESCRITIBILIDADE. Se mencionados direitos pertencem a pessoas indeterminadas ou de difícil determinação, tendo como características marcantes a indivisibilidade, a indisponibilidade, a essencialidade e a ausência de conteúdo econômico, não se aplica à hipótese o instituto da prescrição. DANO À MORAL COLETIVA. CONDENAÇÃO. DESTINAÇÃO. FINALIDADE DO ART. 13/LACP. A reversão dos valores arrecadados para o Fundo de Amparo ao Trabalhador revela verdadeira afronta ao princípio insculpido no referido dispositivo legal, qual seja: reconstituição do bem lesado, independentemente da existência ou não de um fundo específico criado por lei. Diante da ausência de fundo específico na Justiça do Trabalho, e considerando a ausência de correlação entre o único fundo existente e o dano verificado, impossível obrigar o magistrado a reverter os valores arrecadados em Ação Civil Pública para o FAT. Desta forma, atendendo à própria finalidade prevista pelo art. 13/LACP, os valores arrecadados devem possuir destinação específica e correlacionada ao dano verificado, devendo o magistrado e o membro do Ministério Público do Trabalho definir as medidas que se enquadram dentro do escopo legal. TRT/SP 15ª Região 1785-22.2011.5.15.0049 RO - Ac. 11ª Câmara 42.886/14-PATR. Rel. João Batista Martins César. DEJT 5 jun. 2014, p. 2231.

129 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. DIREITOS E/OU INTERESSES DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. SOCIEDADE DE RISCO. COLETIVIZAÇÃO DAS RELAÇÕES SOCIAIS. NO CAMPO DO PROCESSO, COLETIVIZAÇÃO DAS AÇÕES

Numa sociedade em que os riscos se multiplicam e em que só existir é já um grande risco - não que em épocas passadas o viver não representasse algum

risco, mas, sem dúvida, em proporção bem menor e vindo de direções mais bem definidas e sob certa ótica mais previsíveis -, parece (*rectius*: chega mesmo) a ser intuitivo, há passar, efetivamente, do individual para o social, para que o social dê sustentação e vida ao individual, e isso, no campo do processo, leva à coletivização das ações, nos termos fixados pelo ordenamento jurídico e que conferem legitimidade ao Ministério Público do Trabalho para a propositura de Ação Civil Pública, visando a defesa de direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos, que digam com alguma relação de trabalho. TRT/SP 15ª Região 759-89.2012.5.15.0069 RO - Ac. 6ª Câmara 12.933/14-PATR. Rel. Francisco Alberto da Motta Peixoto Giordani. DEJT 28 fev. 2014, p. 1849.

130 - AÇÃO RESCISÓRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. APLICAÇÃO DO ART. 12 DA LEI N. 1.060/1950

Na ação rescisória, em caso de sucumbência, o beneficiário da justiça gratuita ficará isento do pagamento dos honorários advocatícios, ressalvado o disposto no art. 12 da Lei n. 1.060/1950. TRT/SP 15ª Região 1487-46.2012.5.15.0000 AR - Ac. 3ªSDI 6/14-PDI3. Rel. Fabio Grasselli. DEJT 23 jan. 2014, p. 272.

131 - AÇÃO RESCISÓRIA. INVIÁVEL A DESCONSTITUIÇÃO DE SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NA MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DO TRABALHADOR AUTOR

O vício do consentimento passível de invalidar a transação legitimamente homologada em juízo deve ser cabalmente demonstrado, sob pena de afronta à estabilidade das relações sociais e ao princípio da segurança jurídica. Ademais, não se pode olvidar que ação rescisória é uma exceção entre as ações. TRT/SP 15ª Região 1378-66.2011.5.15.0000 AR - Ac. 3ªSDI 13/14-PDI3. Rel. José Pitas. DEJT 23 jan. 2014, p. 273.

132 - AÇÃO RESCISÓRIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPROCEDÊNCIA. SÚMULA N. 410, TST

Ação rescisória calcada em violação de lei não admite reexame de fatos e provas, exaustivamente analisados na origem. Deve ser julgada improcedente. TRT/SP 15ª Região 1040-58.2012.5.15.0000 AR - Ac. 3ªSDI 12/14-PDI3. Rel. José Pitas. DEJT 23 jan. 2014, p. 273.

133 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREPARO. DESERÇÃO

A empresa em recuperação judicial não perde a capacidade de gerenciar seus recursos financeiros, situação que a distingue nitidamente do falido, daí porque a impertinência de aplicar-se a ela o entendimento reunido em torno da Súmula n. 86 do C. TST. Aliás, constitui requisito para própria

concessão da recuperação judicial que a empresa não esteja sob os efeitos da falência (art. 48, I, da Lei n. 11.101/2005). Agravo de instrumento a que se nega provimento. TRT/SP 15ª Região 952-18.2012.5.15.0130 AIRO - Ac. 4ª Câmara 6.105/14-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 6 fev. 2014, p. 261.

134 - AGRAVO DE PETIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA VIA RECURSAL

A decisão que julga improcedentes os pedidos deduzidos em exceção de pré-executividade tem natureza terminativa no que diz respeito ao incidente, razão pela qual é perfeitamente cabível o agravo de petição. Não parece plausível defender a irrecorribilidade da referida decisão sob a justificativa de que as questões trazidas na exceção podem ser renovadas em sede de embargos à execução. Tal alegação, por certo, fere os princípios constitucionais da celeridade e efetividade processual. Ademais, os arts. 799, § 2º e art. 893, § 1º, ambos da Consolidação das Leis do Trabalho, não são óbices à insurgência recursal contra as decisões interlocutórias, vedando apenas que o ataque ocorra de imediato. A Súmula n. 214 do TST, por sua vez, elenca exceções em que se admite a recorribilidade imediata. Desta feita, infere-se que os artigos e súmula citados são compatíveis com o agravo de petição interposto contra decisão terminativa de exceção de pré-executividade. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCINDIBILIDADE DA GARANTIA DO JUÍZO. O debate acerca da nulidade de citação não pode ficar condicionado à prévia garantia do juízo, para que então possa haver o manejo dos embargos à execução. Deveras, a nulidade de citação é matéria de ordem pública prevista nos arts. 247 e 301, inciso I c/c art. 301, § 4º, todos do “Codex” de Processo Civil, aplicáveis subsidiariamente ao processo trabalhista, por força do art. 769 do texto celetário. Conseqüentemente, pode ser arguida por meio de exceção de pré-executividade, como fez o agravante. Não bastasse isso, sob o prisma dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, devem ser oportunizados todos os meios e recursos inerentes à sua defesa e também a possibilidade de contradizer todos os atos processuais antes de se realizar qualquer tipo de garantia em juízo. Dá-se provimento ao recurso, para destrancamento do agravo de petição. TRT/SP 15ª Região 1708-13.2010.5.15.0028 AIAP - Ac. 1ª Câmara 14.134/14-PATR. Rel. Olga Aida Joaquim Gomieri. DEJT 6 mar. 2014, p. 125.

135 - AGRAVO DE PETIÇÃO. SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. NÃO CABIMENTO

Dispõe o § 4º do art. 884 da CLT que “julgar-se-ão na mesma sentença os embargos e as impugnações à liquidação apresentadas pelos credores trabalhista e previdenciário”. Assim, pela sistemática processual trabalhista não se permite agravo de petição se não houver decisão de embargos do devedor ou impugnação à sentença de liquidação. O agravo

de petição não é o recurso cabível contra a sentença de liquidação. TRT/SP 15ª Região 1638-20.2010.5.15.0117 AP - Ac. 6ª Câmara 24.965/14-PATR. Rel. Rita de Cássia Scagliusi do Carmo. DEJT 3 abr. 2014, p. 796.

136 - AGRAVO REGIMENTAL EM CORREIÇÃO PARCIAL. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DA DECISÃO IMPUGNADA. INÍCIO DO PRAZO PARA O AJUIZAMENTO DA MEDIDA

Nos termos do parágrafo único do art. 35 do Regimento Interno, a correção parcial deve ser apresentada no prazo de cinco dias “a contar da ciência do ato ou da omissão impugnados”. Os embargos de declaração não suspendem ou interrompem o curso do referido prazo, sendo elastecida a interpretação que considera a possibilidade de o seu marco inicial ser deslocado para a ciência da decisão dos citados embargos. Agravo regimental a que se nega provimento, por não infirmados os fundamentos da decisão recorrida. TRT/SP 15ª Região 083-08.2014.5.15.0899 AgR - Ac. Órgão Especial 33/14-POEJ. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DEJT 5 jun. 2014, p. 6.

137 - AGRAVO REGIMENTAL EM CORREIÇÃO PARCIAL. BLOQUEIO DE NUMERÁRIO. ATO DE NATUREZA JURISDICIONAL

A decisão que determina o bloqueio de numerário via Bacen-Jud configura ato de natureza jurisdicional e passível de reexame por recurso específico, sendo incabível a medida correicional. TRT/SP 15ª Região 400-40.2013.5.15.0899 AgR - Ac. Órgão Especial 19/14-POEJ. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DEJT 3 abr. 2014, p. 7.

138 - AGRAVO REGIMENTAL EM CORREIÇÃO PARCIAL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DO ATO IMPUGNADO. INTEMPESTIVIDADE. INDEFERIMENTO LIMINAR

Nos termos do parágrafo único do art. 35 do Regimento Interno, a correção parcial deve ser apresentada no prazo de 5 dias, a contar da ciência do ato ou da omissão impugnados, sob pena de indeferimento liminar da medida, por intempestividade. Tendo em vista que o pedido de reconsideração não suspende ou interrompe esse prazo, que se inicia com a ciência da decisão atacada, nega-se provimento ao agravo regimental, com fulcro no parágrafo único do art. 37 do Regimento Interno. TRT/SP 15ª Região 314-69.2013.5.15.0899 AgR - Ac. Órgão Especial 8/14-POEJ. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DEJT 3 abr. 2014, p. 4.

139 - AGRAVO REGIMENTAL. CÓPIA DA CIÊNCIA DO ATO IMPUGNADO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO FATO

A ausência de cópia da ciência do ato impugnado inviabiliza a aferição da tempestividade da correção parcial e enseja o seu indeferimento

liminar, com fulcro nos arts. 36 do Regimento Interno e 2º do Provimento GP-CR 6/2011. Inexistente a intimação judicial, cabe à parte, para o fim em questão, comprovar a data da efetiva ciência do ato, não se tratando de prova de fato negativo, uma vez que a providência pode ser obtida junto à Vara em que tramitam os autos originários. Agravo regimental a que se nega provimento, por não infirmados os fundamentos da decisão recorrida. TRT/SP 15ª Região 337-15.2013.5.15.0899 AgR - Ac. Órgão Especial 18/14-POEJ. Rel. Eduardo Benedito de Oliveira Zanella. DEJT 3 abr. 2014, p. 6.

140 - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA ACERCA DA REDESIGNAÇÃO DA AUDIÊNCIA. CONFISSÃO FICTA. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA RECONHECIDO. NULIDADE PROCESSUAL

A parte deve ser intimada pessoalmente para comparecer à audiência, inclusive, com advertência expressa da cominação de confissão, nos termos do art. 343, § 1º, do CPC e da Súmula n. 74, § 1º do C. TST, não sendo válida a intimação realizada apenas ao advogado constituído. Logo, tendo em vista que o autor não foi notificado pessoalmente da segunda redesignação da audiência de instrução, mas apenas através de seu advogado constituído, resta flagrante o prejuízo causado à parte em razão da irregularidade de sua intimação, razão pela qual mostra-se descabida a aplicação da pena de confissão, e esta configura cerceamento do direito à ampla defesa e ao contraditório, em manifesto prejuízo à parte, *ex vi* dos artigos 343, § 1º, do CPC, 844, *caput*, da CLT, Súmula n. 74 do TST e art. 5º, LV, da CF. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. DIREITOS DE INCAPAZ (MENOR DE IDADE). INTERVENÇÃO NECESSÁRIA. NULIDADE PROCESSUAL. A CF atribui ao Ministério Público a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127, *caput*), conferindo-lhe as funções institucionais relacionadas no art. 129, incisos I a IX, dentre as quais a de exercer outras funções que lhe forem conferidas. Nesse passo, dispõe o art. 82, I, do CPC que compete ao Ministério Público intervir nas causas em que há interesses de incapazes, e igualmente, os arts. 202 do ECA e 83, inciso V, da Lei Complementar n. 75/1993 prevêm a atuação obrigatória do *Parquet* na defesa dos direitos e interesses dos menores, sendo o último referente às relações laborais. De acordo ainda com o art. 246 do CPC, é nulo o processo quando o Ministério Público não for intimado a acompanhar o feito em que deva intervir. Sendo assim, e considerando que desde o início da presente reclamatória em nenhum momento foi dada a oportunidade para o Ministério Público participar do feito, apesar da existência de direitos de incapaz (menor de idade), há que se reconhecer a nulidade também pela falta de intimação do *Parquet*. Preliminar de cerceamento de defesa arguida pelo reclamante acolhida, bem como o parecer da D. Procuradoria do Trabalho, para decretar a nulidade do

processo a partir da audiência inicial, determinando-se a baixa dos autos para que o Juízo de Origem prossiga na instrução e julgamento do feito, como entender de direito, observando-se a necessidade de participação do Ministério Público. TRT/SP 15ª Região 1581-92.2011.5.15.0011 RO - Ac. 6ª Câmara 11.756/14-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 28 fev. 2014, p. 1922.

141 - AUSÊNCIA INJUSTIFICADA À AUDIÊNCIA PARA DEPOIMENTOS PESSOAIS. CONFISSÃO FICTA. CONFRONTO COM A PROVA DOS AUTOS

A confissão pela ausência à audiência para qual a parte foi intimada para prestar pessoal depoimento tem natureza ficta e pode ser elidida por prova em contrário existente nos autos (arts. 343, § 2º, e 400, I, CPC, e Súmula n. 74, C. TST). TRT/SP 15ª Região 584-09.2011.5.15.0012 RO - Ac. 8ª Câmara 111.393/13-PATR. Rel. Claudinei Zapata Marques. DEJT 23 jan. 2014, p. 3264.

142 - CERCEAMENTO AO DIREITO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. NECESSIDADE DE EXTENSÃO DA DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENCERRAMENTO DA INSTRUÇÃO PROCESSUAL E ULTERIOR DECISÃO DESFAVORÁVEL. NULIDADE CONFIGURADA

Se a pretensão posta em juízo foi impugnada pela parte contrária e, portanto, dependente de dilação probatória, não pode o juiz impedir a atividade das partes neste sentido, sob pena de ofensa ao inciso LV do art. 5º da CF. Agiganta-se a afronta ao direito de produção de prova, caracterizando nulidade processual por cerceamento de defesa, quando se trata de colheita de depoimento de testemunha apenas presumivelmente suspeita e sequer ouvida como informante, em questão envolvendo pleito de horas extras em atividade externa. Recurso Ordinário da reclamada provido, para declarar a nulidade dos atos processuais a partir do encerramento da instrução processual, determinando-se o retorno dos autos à origem, a fim de que seja reaberta a instrução processual, para a complementação da produção da prova testemunhal, com a oitiva da testemunha L.R.V., seguindo-se seus ulteriores termos, com novo julgamento, como se entender de direito. TRT/SP 15ª Região 640-67.2012.5.15.0154 RO - Ac. 6ª Câmara 766/14-PATR. Rel. Fabio Allegretti Cooper. DEJT 23 jan. 2014, p. 2927.

143 - CERCEAMENTO DE DEFESA. DISPENSA DE OITIVA DE TESTEMUNHA QUENÃO PORTA DOCUMENTO DE IDENTIFICAÇÃO PESSOAL. NULIDADE CONFIGURADA

Nos termos do art. 828 da CLT, a testemunha arrolada será qualificada, mediante a apresentação de documento de identidade. Porém, não há regra no Processo do Trabalho que determine a dispensa ou não de oitiva de testemunha indicada porque não portadora de documento. Necessidade

do Juiz, conjugando os dizeres dos arts. 828 e 829 da CLT, em ouvir a pessoa indicada mesmo que sem documento, quer na condição de testemunha quer na de informante, mas jamais dispensar o seu depoimento quando a parte insiste em sua oitiva. Sentença anulada para retorno dos autos ao D. Juízo de origem e oitiva da testemunha apontada, com posterior prosseguimento do feito nos termos das normas processuais. TRT/SP 15ª Região 2047-98.2011.5.15.0007 RO - Ac. 7ª Câmara 16.786/14-PATR. Rel. Carlos Augusto Escanfella. DEJT 20 mar. 2014, p. 693.

144 - COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. CONFLITO DE REPRESENTATIVIDADE ENTRE ENTIDADES. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO

Havendo conflito acerca da titularidade da representação sindical de uma determinada categoria profissional, é indispensável que, na relação processual instaurada para cobrança da contribuição sindical, estejam presentes todas as entidades que serão atingidas pelos efeitos daquela decisão, porque a natureza da questão debatida envolve a necessidade da formação do litisconsórcio passivo necessário, nos termos do parágrafo único do art. 47 do CPC, sob pena de violação da garantia do devido processo legal, assegurada aos jurisdicionados, por força das disposições emanadas do art. 5º da CF. Por consequência, diante da ausência de uma das entidades de representação profissional (litisconsorte passiva necessária), resta patente a má formação do polo passivo da demanda. Nesse cenário, por força do disposto no § 3º do art. 267 do CPC, acolho a preliminar arguida pelo Ministério Público do Trabalho e julgo extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. TRT/SP 15ª Região 117-84.2013.5.15.0036 RO - Ac. SDC 236/14-PADC. Rel. Lorival Ferreira dos Santos. DEJT 26 jun. 2014, p. 54.

145 - CONDENAÇÃO DO RECLAMANTE EM CUSTAS POR DAR CAUSA AO ARQUIVAMENTO DO FEITO. CARÁTER PUNITIVO. IMPOSSIBILIDADE. BENEFICÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA

A condenação do Reclamante ao pagamento de custas a título punitivo, não obstante o obreiro fazer jus à concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, além de afrontar o Princípio da Inafastabilidade da Jurisdição previsto no art. 5º, inciso XXXV da CF, caracteriza *bis in idem*, vez que o legislador já determinou a sanção pela ausência injustificada do trabalhador em audiência nos arts. 732 e 844 da CLT. TRT/SP 15ª Região 2004-54.2012.5.15.0096 RO - Ac. 3ª Câmara 112.051/13-PATR. Rel. Helcio Dantas Lobo Junior. DEJT 23 jan. 2014, p. 2577.

146 - DIREITO DE PROPRIEDADE. ALIENAÇÃO JUDICIAL DE MARCA. FORMA ORIGINÁRIA DE AQUISIÇÃO. SUCESSÃO TRABALHISTA. INOCORRÊNCIA

Comprovado que a aquisição de marca pertencente à reclamada se deu em leilão judicial, impossível reconhecer a sucessão trabalhista da

adquirente direta ou de terceiro posterior nesta cadeia, sob pena de ofensa ao art. 5, XXII da CF, eis que se trata de forma originária de aquisição da propriedade. Agravo de petição a que se dá provimento para reconhecer a ilegitimidade de parte do terceiro adquirente. TRT/SP 15ª Região 249600-81.1997.5.15.0094 AP - Ac. 4ª Câmara 41.665/14-PATR. Rel. Rita de Cássia Penkal Bernardino de Souza. DEJT 29 maio 2014, p. 332.

147 - DISCRIMINAÇÃO DOS VALORES IMPUGNADOS EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 475-L, § 2º, DO CPC

A execução trabalhista possui regras próprias (art. 884 da CLT), utilizando-se o processo do trabalho, subsidiariamente, das normas dos executivos fiscais (Lei n. 6.830/1980), conforme previsto no art. 899 da CLT, só havendo aplicação subsidiária das regras do processo civil em caso de omissão no referido diploma legal (art. 1º), e desde que compatível com o processo do trabalho. Portanto, não se pode aplicar o art. 475-L do CPC, eis que a delimitação de valores impugnados encontra-se prevista na Consolidação das Leis do Trabalho, precisamente no § 1º do art. 897, constituindo pressuposto específico para o conhecimento apenas do Agravo de Petição e não dos embargos à execução. A ausência de omissão na legislação trabalhista desautoriza a aplicação subsidiária do CPC (art. 769 da CLT). TRT/SP 15ª Região 33700-42.2008.5.15.0131 AP - Ac. 11ª Câmara 22.859/14-PATR. Rel. Hélio Grasselli. DEJT 3 abr. 2014, p. 1196.

148 - EMBARGOS À EXECUÇÃO. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO

Os embargos à execução devem ser opostos no prazo de cinco dias contados da intimação da penhora, em decorrência do que dispõe o *caput* do art. 884 da CLT. A posterior intimação de depositário do bem penhorado não tem o condão de alterar o *dies a quo* do prazo, por falta de fundamento legal. Aliás, se assim não fosse, estar-se-ia albergando a possibilidade de procrastinar o feito baseada na dificuldade de se intimar o depositário. TRT/SP 15ª Região 11500-48.2007.5.15.0043 AP - Ac. 9ª Câmara 29.514/14-PATR. Rel. Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira. DEJT 24 abr. 2014, p. 1708.

149 - INÉPCIA DA INICIAL. RITO SUMARÍSSIMO. VERBAS RESCISÓRIAS. PEDIDO GENÉRICO

Não há indicação certa ou determinada das verbas rescisórias em espécie que o reclamante pretende com a presente reclamatória, não podendo o julgador apreciar o documento (TRCT), declinando pedidos como se relatórios de capítulos de sentença fossem e, sucessivamente, deferindo-os ou indeferindo-os, sob pena de advogar em prol do obreiro, ferindo os princípios da imparcialidade e da inércia. R. sentença de primeiro grau, que extinguiu a reclamatória trabalhista com base no art. 301, inciso III e § 4º,

cumulado com o art. 295, parágrafo único, inciso I, do CPC, mantida. TRT/SP 15ª Região 2103-30.2012.5.15.0094 RO - Ac. 3ª Câmara 3.365/14-PATR. Rel. Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira Gulla. DEJT 30 jan. 2014, p. 1525.

150 - JUNTADA DE DOCUMENTO NOVO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 8, DO C. TST

In casu, não houve prova do justo impedimento para oportuna apresentação de cópia da página do *site* de relacionamentos Facebook inserindo a testemunha no rol de “amigos” virtuais da autora, nem mesmo de que tal amizade se deu posteriormente à sentença. DANO MORAL INDENIZÁVEL. PROMESSA FRUSTRADA DE EMPREGO. Na esfera laboral, cláusulas negociadas são fonte de obrigações e direitos específicos com abrangência às partes contratantes. Assim, quando um dos participantes cria no outro expectativa de realização do contrato e o induz a demitir-se de emprego anterior, sua desistência gera dever de ressarcimento baseado no princípio da boa-fé objetiva e nas normas que regem a culpa extracontratual, havendo dolo, negligência ou imprudência por parte do desistente (arts. 186 e 927, do CC). VALOR DA INDENIZAÇÃO. O importe fixado pela origem bem espelha equilíbrio que deve existir entre a possibilidade econômica da empresa e o direito da autora a uma satisfação que contraponha o grave dissabor sofrido. Não há violação ao art. 944, Civilista. APLICAÇÃO DO ART. 475-J, CPC. Indevida, em face do princípio da subsidiariedade e da inexistência de lacuna no diploma Celetista. TRT/SP 15ª Região 775-51.2012.5.15.0131 RO - Ac. 11ª Câmara 13.774/14-PATR. Rel. Maria Cecília Fernandes Álvares Leite. DEJT 6 mar. 2014, p. 453.

151 - MINISTÉRIO PÚBLICO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HETEROGÊNEOS. ILEGITIMIDADE

A teor do disposto no inciso III do art. 129 da CF, dentre as atribuições institucionais do Ministério Público está a promoção do inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. Contudo, é certo que tal legitimação deve ter pertinência com a natureza do direito postulado, o qual deve ter dimensão coletiva. A tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos tem como requisitos a verificação cumulativa tanto do aspecto da homogeneidade quanto da origem comum, sendo que esta pode decorrer de fatos ou de direito. A homogeneidade revela-se pela prevalência da dimensão coletiva sobre a individual, critério este que tem como inspiração os parâmetros adotados nas *class actions* norteamericanas. Na presente hipótese, os pedidos formulados pelo requerente decorrem da alegação de falta de pagamento das verbas rescisórias e dos depósitos do FGTS, de forma que não se revestem de homogeneidade na medida em que, considerando a causa de pedir, verifica-se que na

apreciação dos mesmos predomina a dimensão individual sobre a coletiva, pois necessária a produção de prova específica e individualizada de cada trabalhador. Ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho que se declara, de ofício, para extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC. TRT/SP 15ª Região 1268-83.2012.5.15.0048 RO - Ac. 6ª Câmara 12.559/14-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 28 fev. 2014, p. 1871.

152 - NULIDADE DOS ACORDOS FIRMADOS PERANTE O TRIBUNAL ARBITRAL

A tentativa de instituir, no âmbito das relações individuais trabalhistas, a conciliação mediante juízo arbitral, prevista na Lei n. 9.307/1996, choca-se com o art. 114, §§ 1º e 2º, da Constituição, o qual prevê a aplicação da arbitragem somente na esfera do Direito Coletivo do Trabalho. Soma-se a isso o fato da própria Lei da Arbitragem, em seu art. 25, determinar a remessa de controvérsia atinente a direitos individuais indisponíveis ao Poder Judiciário. Assim, incompatível o Juízo Arbitral em dissídio individual, pois neste se discutem direitos trabalhistas indisponíveis, sendo nulos de pleno direito os acordos firmados, a teor do disposto no art. 9º c/c o art. 477, § 1º, da CLT. TRT/SP 15ª Região 641-32.2012.5.15.0096 RO - Ac. 4ª Câmara 743/13-PADM. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 21 jan. 2014, p. 82.

153 - PRESCRIÇÃO. ACIDENTE E DOENÇA DO TRABALHO. REPARAÇÃO CIVIL. FATO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 45/2004. REGRA DE TRANSIÇÃO. PRAZO TRIENAL

O prazo prescricional para as pretensões decorrentes de acidente ou doença ocupacional tem seu termo inicial a partir da ciência inequívoca da lesão, sendo que, somente se tal fato ocorreu antes da Emenda Constitucional n. 45/2004 aplicar-se-ão os prazos da norma civilista previstos no art. 2.028 c/c o art. 206, § 3º, V, ambos do CC de 2002. TRT/SP 15ª Região 052-06.2011.5.15.0151 RO - Ac. 7ª Câmara 112.336/13-PATR. Rel. Carlos Alberto Bosco. DEJT 23 jan. 2014, p. 3194.

154 - PROVA EMPRESTADA. UTILIZAÇÃO DE OFÍCIO SOB PROTESTOS DA RECLAMADA. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO

É certo que o Magistrado é livre na condução do processo e a utilização da prova emprestada no processo do trabalho atende aos princípios da celeridade e da efetividade processual. Todavia, deve ser usada com parcimônia quando não for possível a produção direta das provas no processo atual, esta se tornar excessivamente difícil ou, então, quando as partes a requererem de comum acordo. No caso, de ofício e sob protestos da reclamada, o MM. Juízo de origem determinou a transcrição dos depoimentos colhidos em outro processo movido em face da reclamada,

e não permitiu que esta ouvisse o depoimento de uma testemunha, encerrando a instrução processual mediante novos protestos da reclamada Presseg, que alega não haver identidade entre as condições de trabalho do autor e os fatos provados nos autos em que foi colhida a questionada prova emprestada. Neste caso, entendo configurado o cerceamento de defesa, pois a parte tem o direito de, em cada processo, buscar evidenciar a verdade real, de forma a tornar efetivo o exercício do seu direito à ampla defesa. TRT/SP 15ª Região 648-31.2013.5.15.0050 RO - Ac. 2ª Câmara 25.731/14-PATR. Rel. José Otávio de Souza Ferreira. DEJT 14 abr. 2014, p. 137.

155-RECURSO ADESIVO. DECISÃO PROFERIDA EM RECONVENÇÃO. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE PRÓPRIOS

A reconvenção não é um mero instrumento de defesa, mas uma ação autônoma, não podendo se confundir o seu julgamento com o da ação principal. Tratando-se de ação autônoma, resolvida a reconvenção em decisão própria, admite-se a ascensão recursal do tema nela debatido, exclusivamente, via recurso ordinário independente, não se admitindo o adesivo, dada a ausência do requisito de admissibilidade específico a esta modalidade recursal, a sucumbência recíproca (art. 500, do CPC, regência geral aplicada subsidiariamente). TRT/SP 15ª Região 334-57.2013.5.15.0124 RO - Ac. 4ª Câmara 46.656/14-PATR. Rel. Dagoberto Nishina de Azevedo. DEJT 17 jun. 2014, p. 194.

156 - VÍNCULO EMPREGATÍCIO

A legislação não elegeu controvérsia como fato impeditivo do pagamento da multa do art. 477 da CLT. O vínculo só se tornou controvertido porque a recorrente fez uso do devido processo legal para resistir ao reconhecimento de uma relação que, pelos elementos constantes dos autos, deveria ter sido reconhecida na origem e não fraudada *in totum*. Ademais, a decisão é do tipo declaratória condenatória, o que pressupõe uma relação preexistente e danos praticados pelo empregador. A vigorar a “tese” suscitada pela origem estaríamos não só premiando o empregador, mas também estimulando-o à continuidade da prática fraudulenta. TRT/SP 15ª Região 1903-81.2012.5.15.0010 RO - Ac. 1ª Câmara 369/14-PATR. Rel. Luiz Felipe Paim da Luz Bruno Lobo. DEJT 23 jan. 2014, p. 2281.

DIREITO RURAL

157 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA. COLHEITA DE LARANJA. SISTEMA “FRUTA POSTA” (OU “POSTO FÁBRICA”). ATIVIDADE FIM. RESPONSABILIDADE DA AGROINDÚSTRIA PELA CONTRATAÇÃO E CUMPRIMENTO DAS OBRIGAÇÕES TRABALHISTAS

De acordo com os princípios e normas que norteiam o Direito do Trabalho no campo, pouco importa se a indústria do suco adquire a laranja ainda no pé ou só depois que o caminhão carregado passou de sua portaria, pois, em ambas as ocasiões, a colheita do fruto deve ser considerada parte de sua atividade fim. Pensar diferente disso implicaria ignorar o fato de que, muito antes de os caminhões estacionarem às portas das unidades fabris, o plantio e o cultivo da laranja já havia passado por um longo processo de fiscalização e de qualidade mantido pela agroindústria. Ou seja, o produtor rural continua a plantar e a indústria do suco a impor-lhe suas condições para adquiri-las. É ela quem ainda determina qual espécie de semente deve ser plantada; o modo de formação do pomar e até o melhor momento para sua colheita, tudo isso segundo seu exclusivo ponto de vista técnico. Logo, sob aspecto prático, as (supostas) mudanças introduzidas nos novos e atuais contratos firmados entre a indústria do suco e os produtores rurais com base no sistema “fruta posta” (ou “posto fábrica”) operaram-se somente em seu aspecto formal. Afinal, na vida real, a forma de colher laranjas no Brasil não mudou. Ela continua sendo ditada pelas orientações da indústria, e não do produtor. Em face dessa real constatação, e também à luz da norma contida no art. 3º, § 2º, da Lei n. 5.889/1973, pertence à agroindústria o dever de proceder à contratação direta de todos os trabalhadores rurais que lhe presta serviços no plantio, cultivo e colheita da laranja e a ela é destinada, pouco importando seu modo de aquisição, muito menos sua destinação, se à produção do suco ou a de outros subprodutos. TRT/SP 15ª Região 121-88.2010.5.15.0081 RO - Ac. 9ª Câmara 26.300/14-PATR. Rel. Gerson Lacerda Pistori. DEJT 14 abr. 2014, p. 711.

158 - ACIDENTE DO TRABALHO. MORTE DA TRABALHADORA. ESPÓLIO E HERDEIROS. LEGITIMIDADE ATIVA. RESPONSABILIDADE CIVIL

O espólio e os herdeiros são parte legítima para figurar no polo ativo de reclamação que pleiteia indenizações por danos morais e materiais,

pois são direitos de natureza patrimonial - e não extrapatrimonial - conforme dispõe o art. 943 do CC, vez que o direito de exigir reparação transmite-se com a herança. A trabalhadora faleceu em decorrência de acidente de caminhão de boias-frias, que a transportava na carroceria. Responsabilidade Civil do reclamado inafastável, pela conduta desidiosa e imprudente de permitir que sua empregada fosse transportada de forma insegura e precária - na boleia de um caminhão - por estradas interurbanas. TRT/SP 15ª Região 1658-41.2012.5.15.0052 RO - Ac. 1ª Câmara 9.375/14-PATR. Rel. Maria Inês Corrêa de Cerqueira César Targa. DEJT 20 fev. 2014, p. 158.

159 - ACIDENTE DO TRABALHO. TRABALHADOR RURAL. CORTE DE CANA-DE-AÇÚCAR. ATIVIDADE DE RISCO. CULPA DA EMPREGADORA CONFIGURADA. NÃO FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA

O trabalho no corte de cana-de-açúcar implica na presença de riscos acentuados, estando exposto o trabalhador a situações de perigo constantes e condições extenuantes de trabalho. Configurada a violação do dever legal e geral de cautela por parte da empregadora, diante da não comprovação do fornecimento dos equipamentos de segurança necessários e adequados, assim como instruções para uso. Indenizações devidas dos danos morais e estéticos. TRT/SP 15ª Região 2151-61.2012.5.15.0070 RO - Ac. 4ª Câmara 33.985/14-PATR. Rel. Ana Cláudia Torres Vianna. DEJT 9 maio 2014, p. 1498.

160 - HORAS EXTRAS. FINAL DA JORNADA. RURAL. TROCA DE TURNOS E ESPERA DO ÔNIBUS. TEMPO À DISPOSIÇÃO NÃO CONFIGURADO. ART. 4º DA CLT

No período em que obreiro permanece no local de trabalho, após o fim da jornada, aguardando o ônibus e a troca de turnos com outros empregados, ele não desempenha qualquer atividade, de modo que não pode ser inserido no conceito de tempo à disposição do art. 4º da CLT. Indevido o pagamento destes minutos como hora extra. TRT/SP 15ª Região 984-96.2011.5.15.0117 RO - Ac. 5ª Câmara 31.014/14-PATR. Rel. Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e Moraes. DEJT 29 abr. 2014, p. 289.

161 - PAUSAS PREVISTAS NA NORMA REGULAMENTADORA 31 DO MTE. TRABALHADOR NA LAVOURA DE CANA-DE-AÇÚCAR. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 72 DA CLT. DEVIDAS

Aplica-se, por analogia, o disposto no art. 72 da CLT acerca das pausas para os trabalhadores em serviços permanentes de mecanografia ao cortador de cana ante a lacuna da NR-31 nesta matéria, eis que esta não estabelece o número de pausas que devem ser concedidas aos trabalhadores, nem

a duração das mesmas. Com efeito, a Portaria n. 86/2005 do Ministério do Trabalho, que aprovou a Norma Regulamentadora de Segurança e Saúde no Trabalho na Agricultura, Pecuária, Silvicultura, Exploração de Florestas e Aquicultura, assim como o intervalo previsto no art. 72 da CLT, visam proteger a saúde e a higidez física do trabalhador. Sendo assim, não obstante a lacuna observada na referida norma regulamentar, por óbvio que não se pode deixar de amparar o trabalhador atuante na lavoura de cana, um dos labores mais penosos de que se tem notícia. Devidas as pausas, portanto, de 10 minutos a cada 90 trabalhados, por aplicação analógica do art. 72 da CLT. TRT/SP 15ª Região 2087-34.2012.5.15.0011 RO - Ac. 6ª Câmara 12.902/14-PATR. Rel. Ana Paula Pellegrina Lockmann. DEJT 28 fev. 2014, p. 1843.

EXECUÇÃO

162 - AGRAVO DE PETIÇÃO EM QUE O EXEQUENTE QUESTIONA DECISÃO QUE LHE IMPÕE OS CUSTOS DE PERÍCIA CONTÁBIL E LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU MANTIDA. Em caso de grave tentativa de desvirtuar o conteúdo do título judicial, a parte responsável, seja o exequente, seja o executado, pode ser responsabilizada pelos custos da execução. As partes são responsáveis pela rápida solução do feito, o que inclui, por óbvio, a fase de liquidação e execução. TRT/SP 15ª Região 700-69.2009.5.15.0146 AP - Ac. 6ª Câmara 36.292/14-PATR. Rel. Renato Henry Sant'Anna. DEJT 15 maio 2014, p. 568.

163 - AGRAVO DE PETIÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. PENHORABILIDADE. O *intuito legis* que emana dos termos da Lei n. 8.009/1990 nada mais é que a proteção da entidade familiar. Dessa forma, o que se observa é que a natureza jurídica da figura do bem de família reside na garantia de manutenção de bens mínimos para atendimento das necessidades vitais, impedindo a desarticulação do lar em caso de expropriação patrimonial. Não é prêmio tal instituto ao mau pagador, mas garantia de manutenção da entidade familiar, muitas vezes abrangida por entes que não contribuíram diretamente para o insucesso do negócio. Há que se comprovar, no entanto, para o albergue a Lei, que de fato o imóvel constricto sirva de residência à entidade familiar do executado e que também seja o único de sua propriedade. TRT/SP 15ª Região 288800-94.2005.5.15.0133 AP - Ac. 5ª Câmara 21.771/14-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 27 mar. 2014, p. 1440.

164 - AGRAVO DE PETIÇÃO. EXECUÇÃO TRABALHISTA. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CRÉDITO CONSTITUÍDO POSTERIORMENTE. SUBMISSÃO AO PLANO DE RECUPERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DOS ARTS. 6º, II, E ART. 49, *CAPUT*, DA LEI N. 11.101/2005

Os créditos que estão submetidos ao plano de recuperação judicial são aqueles constituídos até a data do pedido do benefício legal, à luz do art. 49 da Lei n. 11.101/2005. A inclusão de crédito trabalhista constituído após o deferimento do pedido de recuperação judicial implica modificação do plano já apresentado, debatido e aprovado pela Assembleia Geral de Credores. Portanto, a execução deste crédito deve ser processada nos

próprios autos da ação originária, até porque a devedora tem o dever legal de cumprir as obrigações contraídas após o deferimento da recuperação judicial. Recurso provido. TRT/SP 15ª Região 294-74.2011.5.15.0147 AP - Ac. 4ª Câmara 30.349/14-PATR. Rel. Luiz José Dezena da Silva. DEJT 24 abr. 2014, p. 1370.

165 - ALIENAÇÃO DE BEM IMÓVEL EM DATA ANTERIOR À INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO. FRAUDE À EXECUÇÃO INEXISTENTE

A teor do disposto no art. 593, II, do CPC, a fraude à execução se verifica quando, à época da alienação do bem, já havia ação capaz de reduzir o devedor à insolvência. A alienação de bem imóvel de propriedade do sócio da executada ocorrida em data anterior à sua inclusão no polo passivo da lide não pode ser considerada fraudulenta. TRT/SP 15ª Região 75800-38.2005.5.15.0124 AP - Ac. 7ª Câmara 35.261/14-PATR. Rel. Marcelo Magalhães Rufino. DEJT 15 maio 2014, p. 733.

166 - BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. APRECIÇÃO EM AÇÃO AUTÔNOMA. IMPOSSIBILIDADE

Os autores pretendem com a presente ação o reconhecimento da impenhorabilidade de bem de família e a desconstituição dos atos processuais que determinaram a penhora do imóvel, bem como os atos consequentes, arrematação e adjudicação nos processos originários. A CF assegura especial proteção à família (vide art. 226), sendo o direito à moradia considerado um dos direitos de personalidade inerente à pessoa humana. Não por outro motivo, o imóvel ocupado pela família detém características peculiares, dentre elas a impenhorabilidade prevista no art. 3º da Lei n. 8.009/1990, que estabelece ser impenhorável o bem de família. Ainda que seja sensível à pretensão dos autores, fato é que as pretensões iniciais - o reconhecimento da impenhorabilidade de bem de família e desconstituição dos atos processuais que determinaram a penhora do imóvel - devem ser apreciadas nos processos citados, posto que, se assim não o fosse, estar-se-ia dando "ares" de Ação Rescisória à presente ação, o que, logicamente, é impossível. Ainda que a matéria afeta à impenhorabilidade do bem de família constituir matéria de ordem pública e, por isso, poder ser arguida a qualquer tempo, tal situação deve ser apreciada e julgada nos autos dos processos originários ou nos seus correlatos (Ação Rescisória e Mandado de Segurança), e não em ação autônoma, como a presente, sob pena de se immortalizar a questão, em total afronta ao Princípio da Segurança Jurídica. Portanto, não há como se dar guarida à pretensão recursal dos autores, ante a patente ausência de interesse processual. TRT/SP 15ª Região 1604-70.2013.5.15.0010 RO - Ac. 11ª Câmara 38.267/14-PATR. Rel. Flavio Nunes Campos. DEJT 22 maio 2014, p. 2180.

167 - BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE. CARACTERIZAÇÃO
Para a configuração do bem de família não se faz necessário aferir se os executados possuem ou não outros imóveis, pois, ainda que fossem proprietários de vários imóveis, apenas um poderia ser utilizado para moradia permanente, conforme se depreende dos arts. 1º e 5º, parágrafo único, da Lei n. 8.009/1990. Basta, portanto, a comprovação de que os embargantes/proprietários se utilizem do imóvel como moradia permanente. TRT/SP 15ª Região 194500- 17.2008.5.15.0043 AP - Ac. 7ª Câmara 44.381/14-PATR. Rel. Carlos Augusto Escanfella. DEJT 12 jun. 2014, p. 407.

168 - CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA DA ADVOGADA À MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECONHECIMENTO. EXECUÇÃO NOS PRÓPRIOS AUTOS

Correta a condenação solidária imposta à i. patrona da reclamante na penalidade por litigância de má-fé, pois baseada no quanto estabelece o art. 32 do Estatuto da OAB (Lei n. 8.906/1994). Por estar bem caracterizada a agressão contra o Poder Judiciário (pela sua utilização para obter vantagens pecuniárias em prejuízo à paz social), a condenação imposta tem finalidade didática e encontra supedâneo no quanto disposto pela Lei n. 7.347/1985. O agir da i. patrona lesa a ordem econômica e se utiliza de função estatal (Judiciário) para obter vantagens indevidas. A microrreforma promovida em 13.12.1994 ao art. 18 do CPC, pela Lei n. 8.952/1994, fora posterior à Lei de instituição do Estatuto da Advocacia (n. 8.906/1994, de 4.7.1994), o que se leva a inferir que não é despropositado o entendimento de que a execução solidária dos valores devidos pela litigância de má-fé possa ocorrer nos próprios autos. TRT/SP 15ª Região 128700- 82.2008.5.15.0062 RO - Ac. 7ª Câmara 47.096/14-PATR. Rel. Carlos Augusto Escanfella. DEJT 17 jun. 2014, p. 342.

169 - CONFISSÃO DE DÍVIDA. ACORDO NÃO CUMPRIDO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. INSTRUMENTALIDADE. AÇÃO DE EXECUÇÃO

Documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas constitui título executivo, nos termos do art. 585, II, do CPC c/c art. 876 da CLT, sendo válida a propositura de ação de execução, mormente em face do princípio da instrumentalidade das formas. TRT/SP 15ª Região 726-86.2013.5.15.0062 RO - Ac. 9ª Câmara 34.171/14-PATR. Rel. Thelma Helena Monteiro de Toledo Vieira. DEJT 9 maio 2014, p. 2037.

170 - EXECUÇÃO. ACORDO PAGO EM PARCELAS. ATRASO NO PAGAMENTO DA PENÚLTIMA QUOTA. INCIDÊNCIA DA CLÁUSULA

PENAL SOBRE O VALOR INTEGRAL DA AVENÇA. IMPOSSIBILIDADE

Apesar da previsão de cláusula penal na conciliação perpetrada em audiência, não foi especificado que o atraso de qualquer uma das parcelas faria com que a multa recaísse sobre a totalidade do acordo, o que indica que a solução adotada pela origem (incidência sobre a parcela em atraso) se revela mais equânime, porquanto o atraso da penúltima parcela foi informado somente após a satisfação integral do crédito), mostrando-se a medida adequada à natureza e finalidade da punição. O legislador civilista pátrio, ao regulamentar o instituto da cláusula penal, estabeleceu a possibilidade de redução equitativa do valor da multa quando o montante se revelar excessivo e tendo em vista a natureza e a finalidade do negócio jurídico (art. 413, do Código Civil). Previu também a obrigação de as partes contratantes observarem, tanto na conclusão quanto na execução dos contratos, os princípios da probidade e boa-fé (art. 422, do Código Civil), portanto, claramente adequada à solução de primeira instância. TRT/SP 15ª Região 1663-10.2012.5.15.0005 AP - Ac. 8ª Câmara 29.771/14-PATR. Rel. Erodite Ribeiro dos Santos De Biasi. DEJT 24 abr. 2014, p. 1557.

171 - EXECUÇÃO TRABALHISTA. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONSTRIÇÃO JUDICIAL SOBRE A TOTALIDADE DO IMÓVEL. CONDÔMINOS ALHEIOS AO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. ÔNUS REAIS. USUFRUTO VITALÍCIO. EFEITOS. INDIVISIBILIDADE DO BEM. POSSIBILIDADE DE PENHORA SOBRE A FRAÇÃO IDEAL DE PROPRIEDADE DA EXECUTADA

Não há impedimento legal para constrição de bem imóvel indivisível gravado com usufruto, pois os bens gravados com ônus real também respondem pelo pagamento da dívida trabalhista, a teor dos arts. 184 e 186 do CTN e 30 da Lei n. 6.830/1980, aplicados subsidiariamente na execução trabalhista, por força do art. 889 da CLT. No entanto, conquanto se reconheça que o bem indivisível também é passível de penhora, não se afigura possível que a constrição e eventual alienação forçada em hasta pública recaia sobre a totalidade do bem, assegurando-se o rateio aos demais coproprietários sobre o produto da alienação do bem, proteção essa assegurada somente ao cônjuge alheio à execução, nos termos do art. 655-B do CPC. A alienação de bem indivisível não pode recair sobre a sua totalidade, mas somente sobre a fração ideal de propriedade do executado, mantendo-se o gravame real. Nada impedindo que os exequentes, terceiros ou os coproprietários adquiram a parcela do imóvel pertencente à executada. Agravo de petição em embargos de terceiro, que se dá provimento parcial. TRT/SP 15ª Região 1847-79.2013.5.15.0150 AP - Ac. 1ª Câmara 44.510/14-PATR. Rel. Edison dos Santos Pelegrini. DEJT 12 jun. 2014, p. 187.

172 - HONORÁRIOS PERICIAIS. RESPONSABILIDADE

Cabe à executada, que não adimpliu no tempo e forma corretos os encargos trabalhistas, o pagamento dos honorários do perito contábil, tendo em vista que seu comportamento é que deu causa ao litígio. TRT/SP 15ª Região 132800-40.2002.5.15.0014 AP - Ac. 5ª Câmara 5.173/14-PATR. Rel. Ana Maria de Vasconcellos. DEJT 6 fev. 2014, p. 324.

173 - LEGITIMIDADE DOS SÓCIOS

A inclusão dos sócios no polo passivo da demanda e a penhora de seus bens é perfeitamente possível e legal se a empregadora não possui ou não indicou bens suficientes para satisfação do crédito trabalhista. Não possuindo ou não indicando a empregadora executada bens suficientes para garantia da dívida, é perfeitamente legal a penhora de bem particular do sócio para satisfação do crédito trabalhista. LIMITAÇÃO DA RESPONSABILIDADE AO CAPITAL SOCIAL. A responsabilidade patrimonial do sócio quotista vai além da sua quota social, para alcançar seus bens particulares. Assim, tal responsabilidade é solidária aos demais sócios, independentemente das quantidades de quotas de responsabilidade de cada um deles. TRT/SP 15ª Região 143700-03.2002.5.15.0105 AP - Ac. 10ª Câmara 31.456/14-PATR. Rel. Cristiane Montenegro Rondelli. DEJT 29 abr. 2014, p. 376.

174 - MOMENTO DE INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA. DEDUÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

Os juros de mora incidem sobre o valor principal corrigido, após a dedução do desconto previdenciário a cargo do exequente. TRT/SP 15ª Região 1875-20.2011.5.15.0117 AP - Ac. 4ª Câmara 12.718/14-PATR. Rel. Rita de Cássia Penkal Bernardino de Souza. DEJT 28 fev. 2014, p. 1779.

175 - SUCESSÃO TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA SUCEDIDA. LIMITAÇÃO AOS DÉBITOS TRABALHISTAS CONSTITUÍDOS ATÉ A FORMALIZAÇÃO DA SUCESSÃO

Não é razoável atribuir à empresa sucedida responsabilidade pelos débitos trabalhistas constituídos após a transferência da propriedade e da administração da empresa à sucessora. A proteção que a legislação confere aos trabalhadores nos casos de sucessão empresarial, através dos arts. 10 e 448 da CLT, consiste exclusivamente na responsabilização do sucessor pelos direitos trabalhistas adquiridos no período de labor prestado ao sucedido, de forma plena. Porém, o contrário não é cabível, uma vez que não encontramos na legislação qualquer disposição que possibilite tal raciocínio, sob pena de atribuir-lhe responsabilidade perpétua pelos atos praticados pelo sucessor. TRT/SP 15ª Região 1716-91.2013.5.15.0025 RO - Ac. 7ª Câmara 45.483/14-PATR. Rel. Manuel Soares Ferreira Carradita. DEJT 12 jun. 2014, p. 365.

SÚMULAS DA JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS DO TRT DA 15ª REGIÃO*

1 a 12 - Revogadas.

13 - ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. FORMA DE CÁLCULO. DIREITO ADQUIRIDO. Inexiste direito adquirido contra ato administrativo que, ao determinar a devida adequação do cálculo do adicional por tempo de serviço dos servidores, nada mais fez do que dar cumprimento às disposições contidas no art. 37, XIV, da Carta Magna, e no art. 17, do ADCT. (Resolução Administrativa n. 1/2001; 3ª publicação em 23.2.2001)

14 a 20 - Revogadas.

21 - FALÊNCIA. CABIMENTO DA DOBRA PREVISTA NO ART. 467, DA CLT. É cabível a aplicação da dobra prevista no art. 467, da CLT, quando a decretação da falência é posterior à realização da primeira audiência. (Resolução Administrativa n. 3/2001; 3ª publicação em 2.8.2001)

22 - Revogada.

23 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. Não cabimento de decisão colegiada. (Resolução Administrativa n. 1/2008; 3ª publicação em 28.2.2008)

24 - LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. SERVIDOR PÚBLICO. REMUNERAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA INICIATIVA LEGISLATIVA. É inconstitucional o art. 84 da Lei Orgânica Municipal de Tatuí que criou vantagens aos seus servidores municipais, em face da reserva constitucional prevista pelo art. 61, § 1º, inciso II da CF/1988, que define a iniciativa legislativa privativa do chefe do Poder Executivo. (Resolução Administrativa n. 6/2009; 3ª publicação em 18.6.2009)

25 - ARTIGO 93 DA LEI COMPLEMENTAR N. 1, DE 2001, DO MUNICÍPIO DE RIO CLARO. DIFERENÇA DE REMUNERAÇÃO. EXPRESSÃO DISCRIMINADORA. INCONSTITUCIONALIDADE. O art. 93, da Lei Complementar n. 1, de 2001, do Município de Rio Claro, é inconstitucional,

*Os acórdãos a que se refere o inciso IV do art. 194 do Regimento Interno deste Regional estão disponibilizados na versão eletrônica da Revista.

por ofensa ao princípio da isonomia, não podendo ser oposto aos empregados públicos contratados validamente sem concurso, anteriormente à CF de 1988. Manutenção do artigo da Lei, dele retirando-se a expressão “concursados”, considerada discriminatória. (Resolução Administrativa n. 6/2010; 3ª publicação em 3.5.2010)

26 - JUROS DE MORA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. O art. 404 e seu parágrafo único, do Código Civil de 2002, conferem natureza estritamente indenizatória aos juros de mora incidentes sobre as prestações de pagamento em dinheiro, porque visam à integral reparação das perdas e danos, sendo, portanto, insusceptíveis de incidência de imposto de renda, a teor do que preconiza o inciso I do § 1º do art. 46 da Lei n. 8.541/1992. (Resolução Administrativa n. 14/2010; 3ª publicação em 6.12.2010)

27 - INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORGÂNICA MUNICIPAL. REMUNERAÇÃO. CONSTATAÇÃO DE VÍCIO DE INICIATIVA LEGISLATIVA. RECONHECIMENTO. É inconstitucional o § 4º do art. 109 da Lei Orgânica Municipal de Penápolis, que criou vantagens aos seus servidores municipais celetistas, em face da reserva constitucional prevista pelo art. 61, § 1º, inciso II, da CF/1988, que define a iniciativa legislativa privativa do chefe do Poder Executivo. (Resolução Administrativa n. 5/2012; 3ª publicação em 19.6.2012)

28 - 29 - Revogadas.

30 - MUNICÍPIO DE GUAREÍ. LEI MUNICIPAL N. 9/1997. CESTAS BÁSICAS. A Lei n. 9, de 3.3.1997, do Município de Guareí, é uma norma de natureza meramente autorizativa, que não obriga a Administração a fornecer cestas básicas aos servidores públicos municipais. (Resolução Administrativa n. 11/2012; 3ª publicação em 5.10.2012)

31 - INCONSTITUCIONALIDADE. LEI N. 2.299/2006 DO MUNICÍPIO DE ITÁPOLIS. TRANSFORMAÇÃO DOS EMPREGOS PÚBLICOS DE “MONITOR DE CRECHE” EM EMPREGOS DE “PROFESSOR DE EDUCAÇÃO INFANTIL”. APROVEITAMENTO DOS SERVIDORES EM EMPREGOS DE CARREIRA DIVERSA, DEFINIDA POR EXIGÊNCIA EDUCACIONAL MAIS ELEVADA, SEM CONCURSO PÚBLICO. OFENSA AO ART. 37, INCISO II, DA CF. São inconstitucionais, por violação do art. 37, inciso II, da Constituição de 1988, os artigos 78 e 80, e correspondentes parágrafos, da Lei Municipal n. 2.299/2006 de Itápolis, ao determinarem o aproveitamento, sem concurso público, de Monitores de Creche, cuja admissão requeria a formação no Ensino Fundamental completo, em empregos de “Professor de Educação Infantil I”, os quais se situam em carreira diversa, exigem maior grau de qualificação educacional e, à luz da Lei

de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei n. 9.394/1996), contemplam atribuições de maior responsabilidade. (Resolução Administrativa n. 6/2014; 3ª publicação em 20.5.2014)

32 - EMBARGOS À EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRAZO. É de 30 dias o prazo para a Fazenda Pública apresentar embargos à execução, nos termos do art. 1º B da Lei n. 9.494/1997. (Resolução Administrativa n. 8/2014; 3ª publicação em 21.7.2014)

33 - JUSTIÇA GRATUITA. PROVA PARA CONCESSÃO AO TRABALHADOR. SIMPLES DECLARAÇÃO. A prova dos requisitos do § 3º do art. 790 da CLT para a concessão de justiça gratuita ao trabalhador pode ser feita por simples declaração do beneficiário, sob as penas da lei, implicando presunção *juris tantum*. (Resolução Administrativa n. 8/2014; 3ª publicação em 21.7.2014)

34 - DOENÇA PROFISSIONAL. CONCAUSA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. O nexu concausal entre o trabalho e a doença, nos termos do art. 21, I, da Lei n. 8.213/1991, gera direito à indenização por danos moral e material, desde que constatada a responsabilidade do empregador pela sua ocorrência. (Resolução Administrativa n. 8/2014; 3ª publicação em 21.7.2014)

35 - ACIDENTE DE TRABALHO. PROVA DO ATO OU DO FATO. PRESUNÇÃO DE OCORRÊNCIA DO DANO MORAL. Provado o acidente de trabalho, desnecessária a demonstração do dano moral, por ser este presumível e aferível a partir do próprio ato ou fato danoso. (Resolução Administrativa n. 8/2014; 3ª publicação em 21.7.2014)

36 - ACIDENTE DE TRABALHO. PENSÃO. CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL. A determinação de constituição de capital para garantia de Execução de pensão alimentar, na forma do art. 475-Q do CPC, constitui faculdade do juiz e sua concessão de ofício não configura decisão *extra petita*. (Resolução Administrativa n. 8/2014; 3ª publicação em 21.7.2014)

37 - SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. LEGITIMIDADE *AD CAUSAM*. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. O sindicato profissional detém legitimidade para propor ação em nome próprio, reivindicando direitos individuais homogêneos dos integrantes da categoria, a teor do inciso III, do art. 8º, da CF. (Resolução Administrativa n. 8/2014; 3ª publicação em 21.7.2014)

38 - ACIDENTE DE TRABALHO. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. ÔNUS DA PROVA. É do empregador o ônus de provar a alegação de

culpa exclusiva da vítima em acidente de trabalho. (Resolução Administrativa n. 8/2014; 3ª publicação em 21.7.2014)

39 - CARTEIRA DE TRABALHO. ANOTAÇÃO A CARGO DO EMPREGADOR. FIXAÇÃO DE ASTREINTES. POSSIBILIDADE. A determinação de anotação da CTPS diretamente pelo empregador, com fixação de astreintes, não afronta o art. 39, § 1º, da CLT, nem constitui julgamento *extra petita*, diante do que dispõe o art. 461, § 4º, do CPC. (Resolução Administrativa n. 8/2014; 3ª publicação em 21.7.2014)



ATOS NORMATIVOS

ATOS NORMATIVOS

Assento Regimental n. 2, de 24 fev. 2014, DEJT 26 fev. 2014, p. 3
Altera o Regimento Interno, para acrescentar o art. 26-B e revogar o inciso VI do seu art. 31.

Assento Regimental n. 4, de 17 jul. 2014, DEJT 21 jul. 2014, p. 1
Acrescenta o parágrafo único ao art. 318-C do Regimento Interno.

Ato Regulamentar n. 13, de 19 maio 2014, DEJT 21 maio 2014, p. 1
Regulamenta utilização do SIMBA - Sistema de Investigação de Movimentações Bancárias no âmbito deste Tribunal.

Ato Regulamentar GP n. 4, de 25 fev. 2014, DEJT 14 mar. 2014, p. 2
Institui e disciplina o Programa Permanente de Promoção de Qualidade de Vida no Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região - PQV - TRT15.

Ato Regulamentar GP-EJ n. 1, de 16 jan. 2014, DEJT 22 jan. 2014, p. 1.
Republicado no DEJT de 9 maio 2014, p. 1
Atribui a característica de pública à Biblioteca deste TRT da 15ª Região e dá outras providências acerca da classificação contábil, distribuição e aquisição do acervo bibliográfico deste Tribunal. Revoga-se o Ato Regulamentar GP-EM n. 1/2009, de 24 de setembro de 2009, e demais disposições regimentais em sentido contrário.

Portaria GP n. 22, de 4 abr. 2014, DEJT 22 abr. 2014, p. 3
Institui o Comitê de Erradicação do Trabalho Infantil no âmbito do TRT da 15ª Região.

Portaria GP n. 43, de 24 jun. 2014, DEJT 25 jun. 2014, p. 6
Institui o Comitê Gestor Regional da Política Nacional de Atenção Prioritária ao Primeiro Grau de Jurisdição no âmbito do TRT da 15ª Região.

Portaria GP-CR n. 23, de 3 abr. 2014, DEJT 14 abr. 2014, p. 7
Regulamenta os procedimentos para execução das contribuições previdenciárias contra a Fazenda Pública.

Portaria GP-CR-EJ n. 1, de 18 jun. 2014, DEJT 23 jun. 2014, p. 1
Dispõe sobre a realização do 1º Encontro Institucional de Magistrados do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região e AMATRA XV.

Provimento GP-CR n. 2, de 29 jul. 2014, DEJT 20 ago. 2014, p. 3
Altera a redação do Capítulo CM (DA CENTRAL DE MANDADOS) da Consolidação das Normas da Corregedoria.

Recomendação GP-CR n. 4, de 21 maio 2014, DEJT 26 maio 2014, p. 3
Recomenda às Unidades Judiciárias de Primeira Instância que no dia 3 de junho próximo, façam constar, de todas as atas de audiência, de forma destacada, o texto a seguir, elaborado pela Comissão de Erradicação do Trabalho Infantil: “Quem trabalha com o mundo do trabalho tem razões para gritar mais alto: ‘não ao trabalho infantil!’. Neste 3 de junho de 2014, junte-se à Justiça do Trabalho para entender, explicar, denunciar e combater todas as formas do trabalho infantil. Por um Brasil melhor, que garanta hoje aos futuros trabalhadores o insubstituível tempo de brincadeiras, de sonhos, de estudos e de formação. Programa Nacional de Erradicação do Trabalho Infantil da Justiça do Trabalho: <http://www.tst.jus.br/web/comissao-trabalho-infantil/inicio>”.

Resolução Administrativa n. 6, de 7 abr. 2014, DEJT 8 abr. 2014, p. 2.
Republicado no DEJT de 16 maio 2014, p. 1
Aprova a Súmula n. 31 da Jurisprudência dominante do TRT da 15ª Região. Esta Resolução Administrativa entrará em vigor na data de sua publicação, revogando-se as disposições em contrário.

Resolução Administrativa n. 8, de 14 jul. 2014, DEJT 15 jul. 2014, p. 4
Aprova as Súmulas n. 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38 e 39 da Jurisprudência dominante do TRT da 15ª Região.



ÍNDICE

ÍNDICE DE JURISPRUDÊNCIA*

Abrangência da condenação

- Ação Civil Coletiva (DM, 89).....264

Ação

- anulatória. Arrematação. Decadência. Prazo de dois anos (DP, 126).....279
- civil pública. Colheita de laranja. Sistema “fruta posta” (ou “posto fábrica”). Atividade fim. Responsabilidade da agroindústria pela contratação e cumprimento das obrigações trabalhistas (DR, 157).....291
- civil pública. Concessão de selo de responsabilidade social. Ato praticado pela União. Incompetência da Justiça do Trabalho (DM, 01).....225
- civil pública. Dano moral coletivo (DP, 127).....279
- civil pública. Direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Ministério Público do Trabalho. Legitimidade (DP, 127).....279
- civil pública. Finalidade. Pedidos. Tutela inibitória. Dano abstrato (DP, 128).....280
- civil pública. Interesses transindividuais. Imprescritibilidade.....(DP, 128).....280
- civil pública. Ministério Público do Trabalho. Direitos e/ou interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. Sociedade de risco. Coletivização das relações sociais. No campo do processo, coletivização das ações (DP, 129).....280
- rescisória. Honorários advocatícios. Beneficiário da justiça gratuita. Aplicação do art. 12 da Lei n. 1.060/1950 (DP, 130).....281
- rescisória. Inviável a desconstituição de sentença homologatória de acordo. ausência de vício na manifestação de vontade do trabalhador autor (DP, 131).....281
- rescisória. Reexame de fatos e provas. Improcedência. Súmula n. 410, TST (DP, 132).....281

Acidente

- de trabalho. Doença ocupacional. Nexo causal. Responsabilidade da empresa (DM, 02).....225
- de trajeto, com moto. Pedido do autor de configuração do sinistro, como acidente do trabalho típico e de reintegração/indenização prevista no

* Abreviaturas utilizadas: DM = Direito Material; DP = Direito Processual; DR = Direito Rural; EX = Execução.

Exemplo: “Ação anulatória. Arrematação. Decadência. Prazo de dois anos” está na página 279, na Subseção Direito Processual e é a ementa de número 126.

art. 118 da Lei n. 8213/1991. Ausência denexo causal entre o acidente e o serviço prestado à reclamada. Indevido, porque o obreiro modificou totalmente sua rota diária de volta para casa, evidenciando que assim o fez por motivos estritamente pessoais. Acidente de trajeto. Responsabilidade civil (DM, 03).....	226
- do trabalho. Culpa exclusiva da vítima. Condição insegura de trabalho. Não configuração (DM, 04).....	226
- do trabalho. Doença profissional. Pedido de reintegração ou indenização. Não afastamento do posto de trabalho por mais de quinze dias, nem percepção do auxílio-doença acidentário. Não comprovação, após a despedida, do acometimento de moléstia ocupacional relacionada com as funções contratuais. Não preenchimento dos requisitos do art. 118 da Lei n. 8.213/1991. Não cabimento (DM, 05).....	227
- do trabalho. Indenização por danos morais (DM, 06).....	228
- do trabalho. Morte da trabalhadora. Espólio e herdeiros. Legitimidade ativa. Responsabilidade civil (DR, 158).....	291
- do trabalho. Trabalhador rural. Corte de cana-de-açúcar. Atividade de risco. Culpa da empregadora configurada. Não fornecimento de equipamentos de segurança (DR, 159).....	292

Acordo

- coletivo. Trabalhador marítimo. Transação acerca da quantidade de horas extras realizadas. Pagamento mensal em número fixo. Validade (DM, 07).....	228
- judicial. Não cumprimento. Responsabilidade subsidiária da litisconsorte que não participou da transação. Impossibilidade (DM, 08).....	228
- ou convenção coletiva. Supressão ou alteração de direito previsto em lei. Ausência de vantagem recíproca aos trabalhadores. Impossibilidade (DM, 09).....	229

Acúmulo

- de funções (DM, 10).....	229
- ou desvio de função. Dano moral caracterizado. Indenização devida (DM, 11).....	230

Adicional

- de insalubridade. Cabimento (DM, 72).....	256
- de insalubridade. Exposição ao agente físico “calor”. Ausência de medição no local de trabalho. Invalidez (DM, 12).....	230
- de insalubridade. Exposição ao sol e ao calor. Limites de tolerância. Extrapolação. aferição pelo IBUTG. Fundacentro. Possibilidade (DM, 13).....	231
- de insalubridade. Grau máximo. Limpeza de banheiros e coleta de lixo em repartição pública (DM, 14).....	232
- de insalubridade. Indevido. Fornecimento de EPIS comprovado (DM, 15).....	232

- de insalubridade. Limpeza de banheiros e coleta de lixo sanitário (DM, **16**).....232
- de insalubridade. Motorista de ambulância. Contato com pacientes em isolamento e portadores de doenças infectocontagiosas (DM, **17**).....233
- de insalubridade. Poeira de algodão. Ausência de previsão legal. Aplicação analógica dos limites de exposição adotados pela ACGIH (American Conference of Governmental Industrial Hygienists) por expressa autorização da NR-9 da Portaria n. 3.214/1978 do Ministério do Trabalho (DM, **18**).....233
- de periculosidade. Profissionais de segurança. Aplicabilidade imediata da Lei n. 12.740/2012 (DM, **19**).....233
- de transferência. Previsão contratual. Alteração de domicílio por curto período. Provisoriamente (DM, **20**).....234
- de transferência. Requisito essencial. Caráter transitório da mudança (DM, **21**).....234

Administração indireta

- Concurso público. Cadastro reserva (DM, **22**).....234

Agravo

- de instrumento. Empresa em recuperação judicial. Ausência de preparo. Deserção (DP, **133**).....281
- de petição em que o exequente questiona decisão que lhe impõe os custos de perícia contábil e litigância de má-fé. Decisão de primeiro grau mantida (EX, **162**).....295
- de petição. Bem de família. Penhorabilidade (EX, **163**).....295
- de petição. Exceção de pré-executividade. Cabimento da via recursal (DP, **134**).....282
- de petição. Execução trabalhista. Empresa em recuperação judicial. Crédito constituído posteriormente. Submissão ao plano de recuperação. Impossibilidade. Incidência dos arts. 6º, II, e art. 49, *caput*, da Lei n. 11.101/2005 (EX, **164**).....295
- de petição. Sentença de liquidação. Decisão interlocutória. Não cabimento (DP, **135**).....282
- regimental em correição parcial. Apresentação de Embargos de declaração em face da decisão impugnada. Início do prazo para o ajuizamento da medida (DP, **136**).....283
- regimental em correição parcial. Bloqueio de numerário. Ato de natureza jurisdicional (DP, **137**).....283
- regimental em Correição parcial. Pedido de reconsideração do ato impugnado. Intempestividade. Indeferimento liminar (DP, **138**).....283
- regimental. Cópia da ciência do ato impugnado. Alegação de inexistência. Necessidade de comprovação do fato (DP, **139**).....283

Alienação

- de bem imóvel em data anterior à inclusão do sócio no polo passivo da execução. Fraude à execução inexistente (EX, 165).....296

Anotação da jornada

- Possibilidade de controle. Obrigatoriedade (DM, 89).....264

Aplicação

- do art. 475-J, CPC (DP, 150).....288

Artigo

- 475-J, do CPC. Aplicação na esfera trabalhista. Pertinência (DM, 21).....234

Atleta profissional

- Natureza jurídica das luvas e do direito de arena (DM, 23).....235

Ausência

- de intimação do Ministério Público. Direitos de incapaz (menor de idade). Intervenção necessária. Nulidade processual (DP, 140).....284
- de intimação pessoal da parte autora acerca da redesignação da audiência. Confissão ficta. Cerceamento do direito de defesa reconhecido. Nulidade processual (DP, 140).....284
- injustificada à audiência para depoimentos pessoais. Confissão ficta. Confronto com a prova dos autos (DP, 141).....285

Aviso prévio

- indenizado proporcional. Lei n. 12.506/2011. Direito intertemporal (DM, 82).....261

Bem de família

- Impenhorabilidade. Apreciação em ação autônoma. Impossibilidade (EX, 166).....296
- Impenhorabilidade. Caracterização (EX, 167).....297

Benefício Previdenciário

- Cessação de benefício previdenciário. Retorno ao emprego. Dever do empregado. Prevalência das conclusões exaradas pela autarquia federal de aptidão para o trabalho. Ausência de ato obstativo do empregador (DM, 26).....237

Caixa Econômica Federal

- CTVA (Complemento Temporário Variável de Ajuste de Mercado). Natureza remuneratória (DM, 24).....236
- Incorporação da gratificação de função. Normativo interno. Prevalência da norma mais favorável ao trabalhador (DM, 24).....236

- Incorporação da gratificação de função (DM, 24).....236
- Migração para o plano de saldamento do REG/REPLAN. Transação. Não ocorrência (DM, 24).....235
- Nova estrutura administrativa unificada. Adesão condicionada à renúncia de direitos e de ações judiciais derivadas dos planos salariais de 1988 e 1998. Inexistência de transação (DM, 24).....235
- Prescrição total. CTVA. Não ocorrência (DM, 24).....236

Carência de ação

- Falta de interesse de agir (DM, 25).....237

Cerceamento

- ao direito de produção de provas. Necessidade de extensão da dilação probatória. Encerramento da instrução processual e ulterior decisão desfavorável. Nulidade configurada (DP, 142).....285
- de defesa. Dispensa de oitiva de testemunha que não porta documento de identificação pessoal. Nulidade configurada (DP, 143).....285

Cipeiro

- Extinção da empresa. Fim da estabilidade provisória (DM, 27).....237

Cobrança

- de contribuição sindical. Conflito de representatividade entre entidades. Litisconsórcio necessário (DP, 144).....286

Competência

- Complementação de aposentadoria. Antigas estradas de ferro do Estado de São Paulo e Fepasa (DM, 29).....238
- da Justiça do Trabalho. Lide que envolve funcionário público, entes sindicais e entes públicos. Matéria exclusivamente de Direito sindical (DM, 28).....237

Complementação

- de aposentadoria fundamentada em lei estadual. Incompetência da Justiça do Trabalho (DM, 30).....238

Concurso

- da Petrobras. Pedido de determinação judicial de admissão de candidatos aprovados em concurso público. Ausência de prova quanto à presença de funcionário terceirizado na mesma função (DM, 75).....258

Condenação

- do reclamante em custas por dar causa ao arquivamento do feito. Caráter punitivo. Impossibilidade. Beneficário da Justiça gratuita (DP, 145).....286

- solidária da advogada à multa por litigância de má-fé. Reconhecimento. Execução nos próprios autos (EX, 168).....297

Condomínios

- Atividade não lucrativa. Ônus da prova. Contribuições sindicais. Inexigibilidade (DM, 31).....239

Confissão

- de dívida. Acordo não cumprido. Título executivo extrajudicial. Instrumentalidade. Ação de execução (EX, 169).....297

Contrato

- de facção. Não configuração. Exclusividade, ingerência e utilização de mão de obra presentes na relação entre as reclamadas (DM, 33).....239

Contribuição

- Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil. Contribuição Sindical Rural. Indevida (DM, 32).....239
- previdenciária. Decisão posterior à Lei n. 11.941/2009. Juros pela taxa Selic e multa moratória devidos após as 48 horas da citação para pagamento dos créditos trabalhistas e previdenciários (art. 880 da CLT). Inteligência do art. 43 da Lei n. 8.212/1991 com redação conferida pela Lei n. 11.941/2009. Princípio da legalidade estrita (DM, 34).....240

Dano

- à moral coletiva. Condenação. Destinação. Finalidade do art. 13/LACP (DP, 128).....280
- moral decorrente de acidente do trabalho, sem óbito. Ação proposta por esposo da vítima em nome próprio. Competência da Justiça do Trabalho (DM, 35).....240
- moral indenizável. Promessa frustrada de emprego (DP, 150).....288
- moral reflexo. Legitimidade ativa do cônjuge. Indenização devida (DM, 35).....241
- moral. Contrato de inação (DM, 36).....241
- moral. Dispensa durante as férias. Indenização devida (DM, 37).....241
- moral. Extrapolação habitual e abusiva dos limites físicos e sociais da jornada. Tempo de trabalho bem superior ao limite estabelecido no art. 59 da CLT, inclusive em dias de descanso e feriados. Configuração. Indenização devida (DM, 38).....242
- moral. Inadimplemento salarial. Presunção de lesão à dignidade do empregado. Cabimento de indenização (DM, 39).....242
- moral. Maquinista de rede ferroviária. Condições precárias de trabalho. Violação ao princípio da dignidade da pessoa humana. Caracterização (DM, 40).....243

- moral. Maquinista. “Monocondução”. Ofensa à dignidade da pessoa humana. Caracterização. Aplicação do art. 5º, V, CF (DM, 41).....243
- moral. Responsabilidade do banco. Gerente de agência. Detentor das senhas de segurança. Acesso ao cofre. Sequestro. Família feita refém (DM, 42).....244
- moral. Sistema “homem morto” (DM, 10).....229

Danos morais

- Ausência de anotação do contrato de trabalho na CTPS (DM, 43).....244
- coletivos. Devidos no caso de desrespeito aos direitos individuais homogêneos dos empregados (DM, 89).....264

Depósitos do FGTS

- Termo de confissão e parcelamento da dívida junto à CEF. Ente público. Renúncia tácita à prescrição bienal consumada. Reinício do fluxo prescricional por inteiro a partir do cumprimento (DM, 44).....245

Depressão

- Ausência de prova do nexo de causa. Estabilidade não reconhecida. Indenização por danos morais e materiais incabível (DM, 45).....245

Descanso semanal

- remunerado. Integração ao salário. Norma coletiva. Possibilidade (DM, 46).....245

Desconstituição

- de anotação formal na CTPS para reconhecer situação fática diversa da relação empregatícia. Possibilidade. Inteligência da Súmula n. 12 do C. TST (DM, 47).....245

Diferenças

- de seguro-desemprego. Reconhecimento de diferenças salariais em juízo. Responsabilidade da empresa pelo pagamento (DM, 48).....246
- salariais. Acúmulo de funções. Caracterização. Função social e caráter sinagmático do contrato de trabalho. Equivalência material das prestações e caráter finalístico do direito (DM, 49).....246
- salariais. Conversão pela URV (DM, 50).....247
- salariais. Professor do magistério nacional. Inobservância da carga horária semanal mínima prevista para as horas-atividade. Devidas (DM, 51).....247

Direito

- de propriedade. Alienação judicial de marca. Forma originária de aquisição. Sucessão trabalhista. Inocorrência (DP, 146).....286

- do Trabalho e Direito Desportivo. Vínculo empregatício de atleta profissional de ciclismo. Reconhecimento (DM, 52).....247
- do Trabalho. *Dumping* social. Desrespeito reiterado e contínuo à legislação trabalhista. Caracterização. Dano moral configurado (DM, 53).....248
- trabalhista internacional. Empregado contratado no Brasil para prestar serviços em navio e em águas estrangeiras. Conflito de leis no espaço. Legislação aplicável (DM, 54).....249

Discriminação dos valores

- impugnados em sede de embargos à execução. Inaplicabilidade do disposto no art. 475-L, § 2º, do CPC (DP, 147).....287

Dispensa

- arbitrária. Motivo disciplinar. Cipeiro (DM, 55).....249
- discriminatória em razão de ajuizamento de ação trabalhista. Comprovação. Indenização por dano moral mantida (DM, 56).....249
- imotivada. Empregado aprovado em concurso público. Sociedade de economia mista. Motivação. Necessidade. Ausência do ato solene. Nulidade. Reintegração (DM, 57).....250
- imotivada. Verbas rescisórias. Não pagamento. Dano à moral. Indenização devida (DM, 58).....250

Doença do trabalho

- Pedido de danos morais e materiais. Prescrição. Ciência inequívoca após a Emenda Constitucional n. 45/2004. Prazos prescricionais da legislação trabalhista (DM, 60).....251

Dono da obra

- Responsabilidade. Cabimento. Relativização da OJ n. 191. Aplicação do direito comparado (DM, 61).....252

Embargos à execução

- Início da contagem do prazo (DP, 148).....287

Enquadramento sindical

- Hipermercado e Drogeria. Atividade econômica secundária. Aplicação de norma coletiva própria da categoria profissional (DM, 62).....252

Estabilidade

- provisória da gestante. Contrato de experiência (DM, 63).....252
- provisória decorrente de acidente do trabalho. Pedido somente de indenização, sem pedido de reintegração. Não cabimento (DM, 64).....253
- provisória pré-aposentadoria. Norma coletiva. Abuso de direito. Dispensa obstativa reconhecida. Reintegração (DM, 65).....253

Exceção

- de pré-executividade. Prescindibilidade da garantia do juízo (DP, 134).....282

Execução

- Acordo pago em parcelas. Atraso no pagamento da penúltima quota. Incidência da cláusula penal sobre o valor integral da avença. Impossibilidade (EX, 170).....297

- trabalhista. Embargos de terceiro. Constrição judicial sobre a totalidade do imóvel. Condôminos alheios ao título executivo judicial. Ônus reais. Usufruto vitalício. Efeitos. Indivisibilidade do bem. Possibilidade de penhora sobre a fração ideal de propriedade da executada (EX, 171).....298

Férias

- proporcionais. Dispensa por justa causa. Aplicabilidade da Convenção n. 132 da OIT (DM, 66).....253

- Pagamento extemporâneo. Dobra devida (DM, 67).....254

Fornecimento de informações

- desabonadoras sobre o trabalhador. Dano moral (DM, 68).....254

Gestão

- por injúria. Abuso do poder patronal diretivo. Direitos individuais homogêneos. Ação civil pública. Interesse de agir. Ministério Público do Trabalho (DM, 69).....255

Haveres rescisórios

- Pagamento com cheque. Compensação bancária. Demora. Mora rescisória caracterizada (DM, 85).....262

Honorários

- periciais. Responsabilidade (EX, 172).....299

Horas

- extras. Anotações de horários variáveis. Validade. Ônus da prova (DM, 12).....230

- extras. Cursos realizados na internet, fora do horário de trabalho. Requisito para a promoção. Caracterização de sobrejornada (DM, 70).....256

- extras. Final da jornada. Rural. Troca de turnos e espera do ônibus. Tempo à disposição não configurado. Art. 4º da CLT (DR, 160).....292

- extras. Limite diário de duas horas. Autorização do Ministério do Trabalho e Emprego - MTE (DM, 89).....264

- extras. Salário por produção. Cabimento (DM, 71).....256

- extras. Turnos ininterruptos de revezamento. Elastecimento da jornada. Negociação coletiva (DM, 72).....256

- *in itinere*. General Motors do Brasil Ltda., São José dos Campos, SP. Súmula n. 90, do C.TST. Local de fácil acesso é determinado pelo local onde está situada a reclamada, e não pelo lugar onde reside o reclamante. Utilizar-se o intérprete deste último critério criaria situações absolutamente injustas para os próprios empregados da reclamada. A respeito, transcreve-se o bem elaborado raciocínio da MM Juíza de 1º grau, Dra. Antonia Sant'ana. Mantém-se (DM, 73).....257

Imposto de renda

- Indenizações por danos material, estético e moral, decorrentes de acidente de trabalho e/ou doença (equiparada a acidente de trabalho) (DM, 74)....258

Incompetência

- material da Justiça do Trabalho. Candidatos aprovados em concurso público. Fase pré-contratual (DM, 75).....258

Indenização

- por dano moral. Fase pré-contratual. Possibilidade (DM, 76).....259
- por danos materiais. Acidente do trabalho. Morte de pai de família. Pensão mensal. Dedução de 1/3 relativo a despesas pessoais (DM, 77).....259
- por danos materiais. Acidente do trabalho. Morte de pai de família. Pensão devida aos filhos até completarem 25 anos de idade. Direito de crescer. Cabimento (DM, 77).....259
- por danos moral e material quando o trabalhador é acometido de doença degenerativa. Indevida (DM, 78).....260

Inépcia da inicial

- Rito sumaríssimo. Verbas rescisórias. Pedido genérico (DP, 149).....287

Intangibilidade salarial

- Desconto por dano. Possibilidade (DM, 79).....260

Intervalo

- do art. 253 da CLT. Ambiente artificialmente refrigerado (DM, 80).....260
- do art. 384 da CLT. Proteção ao trabalho da mulher. Constitucionalidade (DM, 81).....260
- interjornadas. Natureza jurídica salarial (DM, 82).....261
- intrajornada. Concessão apenas parcial. Devida a remuneração por todo o período, não apenas dos minutos faltantes. OJ n. 381 do TST (DM, 83).....261
- intrajornada. Labor superior à jornada contratual de seis horas diárias. Aplicação do art. 71, *caput*, da CLT. Verba devida (DM, 120).....275
- intrajornada. Pagamento integral e natureza salarial (DM, 84).....262
- intrajornada. Supressão. Serviços externos. Prova (DM, 85).....262

- para repouso e alimentação. Redução. Norma coletiva. Invalidez (DM, 72).....256

Intervalos

- intermitentes previstos pela NR-15. Anexo n. 3, Quadros 01 e 03. Violação à norma de ordem pública destinada à proteção da saúde e higiene do empregado. Tempo de descanso trabalhado passível de remuneração como horas extras (DM, 86).....262

Jornada

- de 4 horas. Inexistência de intervalo intrajornada. Concessão de vale-refeição. Impossibilidade (DM, 87).....263

Julgamento

- *ultra petita*. Limitação da condenação aos valores indicados na petição inicial. Desnecessidade (DM, 38).....242

Juntada

- de documento novo. Impossibilidade. Incidência da Súmula n. 8, do C. TST (DP, 150).....288

Juros de mora

- Momento de incidência dos juros de mora. Dedução da contribuição previdenciária (EX, 174).....299

Legitimidade

- ativa de sindicato. Art. 8º, III, da CF (DM, 88).....264
- ativa do Ministério Público do Trabalho - MPT. Direitos individuais homogêneos (DM, 89).....264
- dos sócios (EX, 173).....299

Lei

- Estadual n. 1.080/2008. Supressão de gratificações e reorganização de classes e atribuições. Aumento da base remuneratória e ausência de alteração lesiva. Prejuízo não constatado. Indevido restabelecimento e pagamento retroativo (DM, 90).....264

Limitação

- da responsabilidade ao capital social (EX, 173).....299

Magistério

- Tempo de serviço. Cômputo para pontuação. Classificação para escolha de salas de aula (DM, 92).....265

Ministério Público

- Ação civil pública. Defesa de direitos individuais heterogêneos. Ilegitimidade (DP, 151).....288

Motorista

- Controle de jornada. Possibilidade (DM, 93).....265
- de caminhão. Serviços externos. Horas extras. Cabimento ou não (DM, 92).....265

Multa

- Destinação de valor das multas e indenização ao FAT. Inadequação. Necessidade de conferir efetividade ao escopo compensatório da lesão provocada ao bem jurídico afetado e assegurar a finalidade pedagógica da medida (DM, 69).....255

Município

- Ente da Administração Pública. Terceirização ilícita. Responsabilidade subsidiária (DM, 94).....265

Norma coletiva

- Intervalo para descanso e refeição. Redução/supressão (DM, 95).....266

Nulidade

- dos acordos firmados perante o tribunal arbitral (DP, 152).....289

Obra

- essencial à atividade fim da contratante. Não incidência do entendimento consubstanciado na OJ n. 191, do C. TST, aplicável, tão somente, àquele que constrói ou reforma esporadicamente (DM, 96).....266

Pausas

- previstas na Norma Regulamentadora 31 do MTE. Trabalhador na lavoura de cana-de-açúcar. Aplicação analógica do art. 72 da CLT. Devidas (DR, 161).....292

Período

- trabalhado sem registro. Acerto das partes para que o reclamante receba a remuneração oficiosa e o seguro-desemprego. Dolo de ambas as partes. Art. 150 do CC. Aplicação (DM, 97).....267

Policial rodoviário

- Prestação de serviços de segurança para estabelecimento comercial durante períodos de folga da corporação. Relação de emprego inexistente (DM, 98).....267

Prescrição

- Acidente e doença do trabalho. Reparação civil. Fato anterior à Emenda Constitucional n. 45/2004. Regra de transição. Prazo trienal (DP, 153).....289
- Acordo para reconhecimento e parcelamento de dívida de depósitos junto ao FGTS. Extinção do contrato de trabalho. Prazo. Contagem. *Actio nata* (DM, 100).....268
- quinquenal. Acidente ocorrido após a EC n. 45/2004. Danos morais e materiais decorrentes de infortúnio em 9.1.2006. Ação trabalhista ajuizada em 5.5.2011. esmagamento do dedo “mindinho” da mão direita, com fratura exposta, sem incapacidade para a vida cotidiana. Incapacidade para o trabalho é da ordem de 5% (cinco por cento), segundo a perícia. Reclamante ora afastado pelo INSS (DM, 99)267, 268
- Suspensão. Reclamante preso (DM, 102).....269
- Suspensão do contrato de trabalho. Auxílio-doença (DM, 101).....269

Prova

- documental. Intervalo intrajornada (DM, 103).....269
- emprestada. Utilização de ofício sob protestos da reclamada. Cerceamento de defesa configurado (DP, 154).....289

Recurso

- adesivo. Decisão proferida em reconvenção. Requisitos de admissibilidade próprios (DP, 155).....290
- ordinário. Dano moral. Barracas sanitárias. Violação à dignidade humana (DM, 105).....270
- ordinário. Dano moral. Configuração. Anotações em CTPS. Atestados médicos (DM, 106).....270
- ordinário. Município. Função de confiança. Demissão pelo prefeito como represália por recusa à colaboração em campanha. Ato ilícito configurado. Indenização devida (DM, 107).....270

Reincidência

- em faltas injustificadas. Desídia. Justa causa configurada (DM, 108).....271

Responsabilidade

- civil. Extinção do contrato de trabalho no curso do período de inscrição da candidatura à CIPA. Ciência da reclamada do interesse do autor em participar do certame. Dispensa obstativa. Teoria da perda de uma chance. Estabilidade provisória. Dever de reparar o dano emergente ou lucro cessante (DM, 109).....271
- solidária. Fraude. Aplicação do art. 9º da CLT (DM, 110).....271
- solidária. Sociedade em conta de participação (DM, 111).....272

Revisão geral anual

- dos empregados públicos. Reajuste anual em percentuais diversos. Impossibilidade (DM, 112).....272

Salário

- por produção. Remuneração com base no valor do salário normal mais horas extras. OJ n. 235 da SD1 do TST. Possibilidade (DM, 113).....272

Saldo

- negativo de banco de horas. Possibilidade de desconto no TRCT (DM, 114).....273

Servidor público

- Cargo em comissão de livre nomeação e exoneração. Aviso prévio e multa de 40% do FGTS. Indevidos (DM, 115).....273
- Conversão de regime de celetista para estatutário. Multa fundiária. Indevida (DM, 116).....274

Sistema

- *delivery*. Obrigação do motoboy de efetuar a entrega na residência do cliente em 28 minutos. Pagamento do valor pelo empregado em razão do não cumprimento do prazo. Dano moral. Ocorrência (DM, 117).....274

Sucessão trabalhista

- Responsabilidade solidária da sucedida. Limitação aos débitos trabalhistas constituídos até a formalização da sucessão (EX, 175).....299

Tempo

- reduzido de permanência em área de risco. Adicional de periculosidade. Indevido (DM, 118).....274

Terceirização (DM, 119).....274

- Aplicação do piso salarial e benefícios previstos nas normas coletivas da categoria da tomadora dos serviços. Possibilidade (DM, 120).....275
- Pessoa jurídica de direito público tomadora e beneficiária dos serviços prestados. Responsabilidade subsidiária pelas obrigações trabalhistas. Inteligência dos arts. 1º e 37 da CF/1988, arts. 186 e 187 do CC, art. 67 e 71, § 2º da Lei n. 8.666/1993, Súmula n. 331, V e VI do C. TST e ADC 16 do STF (DM, 121).....275
- Sociedade de economia mista como tomadora e beneficiária dos serviços prestados. Responsabilidade subsidiária pelas obrigações trabalhistas. Inteligência dos arts. 1º e 37 da CF/1988, arts. 186 e 187 do Código Civil, art. 67 e 71, § 2º da Lei n. 8.666/1993, Súmula n. 331, V e VI do C. TST e adc 16 do STF (DM, 122).....276

Trabalhador

- contratado como prestador de serviços (microempresa). Presença dos requisitos do art. 3º da CLT. Reconhecimento do vínculo de emprego (DM, 123).....277
- rural. Aplicação da redução da hora noturna. Omissão da Lei n. 5.889/1973. Aplicação da CLT (DM, 125).....277

Trabalho rural

- Precariedade das instalações sanitárias e dos refeitórios. Inexistência de danos morais indenizáveis (DM, 124).....277

Turno

- ininterrupto de revezamento. Jornada de oito horas. Previsão em norma coletiva. Horas extras habituais. Invalidez (DM, 125).....277

Valor

- da indenização (DP, 150).....288

Vínculo empregatício (DP, 156).....290

- Do vínculo empregatício. Não configuração (DM, 59).....251
- Reconhecimento de vínculo empregatício. Efeitos. Contribuições previdenciárias. Período contratual reconhecido. Competência da Justiça do Trabalho para execução (DM, 104).....269

ÍNDICE ONOMÁSTICO*

ABREU, Cláudia Telho Corrêa

- A dramática realidade dos trabalhadores infantis.....31

ANJOS, Alexandre Vieira dos

- prova documental.....269

ARAÚJO, Dislaine Maróstica

- Efetividade na execução trabalhista: admissibilidade da penhora de salários e o princípio da proporcionalidade (artigo).....49

ARAÚJO JÚNIOR, Francisco Milton

- A terceirização e o descompasso com a higidez, saúde e segurança no meio ambiente laboral: responsabilidade solidária do tomador do serviço a partir das normas de saúde e segurança no trabalho (artigo).....71

AZEVEDO, Dagoberto Nishina de

- Acúmulo ou desvio de função.....230

- Nulidade dos acordos.....289

- Recurso adesivo.....290

- Responsabilidade solidária.....272

BARÊA, Sérgio Milito

- Adicional de insalubridade.....256

- Horas extras.....256

- Intervalo para repouso e alimentação.....256

BENATTI, Juliana

- Período trabalhado sem registro.....267

BORGES, Fernando da Silva

- Atleta profissional.....235

- Enquadramento sindical.....252

BOSCO, Carlos Alberto

- Administração indireta.....234

- Faltas injustificadas.....271

*Para facilitar e enriquecer a consulta, optou-se pelo índice onomástico acrescido do título em relação aos artigos, identificados como tais e, dos assuntos em relação às demais seções.

- Intervalo intrajornada.....	262
- Prescrição.....	289
BURATTO, Renato	
- Banco de horas.....	273
CALVO GALLEG0, Francisco Javier	
- La lucha contra el desempleo y la garantía juvenil en la Unión Europea y España (artigo).....	163
CAMPOS, Flavio Nunes	
- Adicional de insalubridade.....	233
- Bem de família.....	296
- Indenização por dano moral.....	259
- Prescrição.....	269
CARMO, Rita de Cássia Scagliusi do	
- Sentença de liquidação.....	282
CARRADITA, Manuel Soares Ferreira	
- Adicional de transferência.....	234
- Estabilidade provisória.....	253
- Indenização por danos.....	260
- Sucessão trabalhista.....	299
CÉSAR, João Batista Martins	
- Ação civil pública.....	280
- Adicional de insalubridade.....	231
- Dano à moral coletiva.....	280
- Dano moral.....	254
- Dispensa imotivada.....	250
COCA, Eleonora Bordini	
- Anotação da jornada.....	264
- Condenação.....	264
- Danos morais.....	244
- Danos morais coletivos.....	264
- Dispensa arbitrária.....	249
- Horas extras.....	264
- Legitimidade ativa.....	264
- Trabalhador contratado.....	277
COOPER, Fabio Allegretti	
- Cerceamento ao direito de produção de provas.....	285

- Diferenças salariais.....	246
- Intervalo.....	260
- Vínculo empregatício.....	269

CUNHA, Andrea Guelfi

- Recurso ordinário.....	270
--------------------------	-----

DE BIASI, Erodite Ribeiro dos Santos

- Caixa Econômica Federal.....	235, 236
- Complementação de aposentadoria.....	238
- Dano moral.....	242
- Execução.....	297

DIAMANTINO, Adriene Sidnei de Moura David

- Adicional de transferência.....	234
- Artigo 475-J, do CPC.....	234

ESCANFELLA, Carlos Augusto

- Bem de família.....	297
- Cerceamento de defesa.....	285
- Competência.....	238
- Condenação solidária.....	297

FERREIRA, Adelina Maria do Prado

- Responsabilidade solidária.....	271
-----------------------------------	-----

FERREIRA, Dirce Nazaré de Andrade

- Neoconstitucionalismo e a interpretação em Robert Alexy: análise da colisão das normas de direitos fundamentais (artigo).....	115
---	-----

FERREIRA, José Otávio de Souza

- Dano moral.....	240, 241
- Dano moral.....	242
- Intervalo intrajornada.....	275
- Julgamento <i>ultra petita</i>	242
- Prova emprestada.....	289
- Terceirização.....	275

FILGUEIRAS, Vitor Araújo

- A Justiça do Trabalho e a conciliação impossível (artigo).....	89
--	----

GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta

- A ação trabalhista e a <i>legitimatío ad causam</i> (artigo).....	145
- Destinação de valor.....	255

- Diferenças de seguro-desemprego.....	246
- Gestão por injúria.....	255
- Policial rodoviário.....	267
- Terceirização.....	276

GIORDANI, Francisco Alberto da Motta Peixoto

- Ação civil pública.....	280
- Imposto de renda.....	258
- Norma coletiva.....	266
- Responsabilidade civil.....	271

GOMIERI, Olga Aida Joaquim

- Acidente de trajeto.....	226
- Agravo de petição.....	282
- Exceção de pré-executividade.....	282
- Horas <i>in itinere</i>	257
- Prescrição quinquenal.....	267

GRASELLI, Fabio

- Ação anulatória.....	279
- Adicional de insalubridade.....	232, 233
- Honorários advocatícios.....	281

GRASELLI, Hélio

- Discriminação dos valores.....	287
----------------------------------	-----

GULLA, Ana Amarylis Vivacqua de Oliveira

- Contrato de facção.....	239
- Dispensa discriminatória.....	249
- Inépcia da inicial.....	287
- Vínculo empregatício.....	251

KHAYAT, Mariane

- Dano moral.....	241
-------------------	-----

LAURINO, Salvador Franco de Lima

- Tutela preventiva no meio ambiente do trabalho.....	25
---	----

LAZARIM, Luiz Antonio

- Acordo judicial.....	228
- Adicional de insalubridade.....	230
- Haveres rescisórios.....	262
- Horas extras.....	231
- Intervalo intrajornada.....	262
- Magistério.....	265

LEITE, Maria Cecília Fernandes Álvares

- Artigo 475-J, CPC.....	288
- Dano moral indenizável.....	288
- Documento novo.....	288
- Servidor público.....	274
- Valor da indenização.....	288

LIMA, Ana Cláudia Pires Ferreira de

- Estabilidade provisória da gestante.....	252
--	-----

LIMA, Firmino Alves

- Direito desportivo.....	247
---------------------------	-----

LIMA, Samuel Hugo

- Dano moral.....	243
-------------------	-----

LOBO, Luiz Felipe Paim da Luz Bruno

- Vínculo empregatício.....	290
-----------------------------	-----

LOBO JUNIOR, Helcio Dantas

- Adicional de periculosidade.....	233
- Competência da Justiça do Trabalho.....	237
- Condenação do reclamante.....	286
- Condomínios.....	239

LOCKMANN, Ana Paula Pellegrina

- Ação civil pública.....	279, 288
- Ausência de intimação pessoal.....	284
- Ausência de intimação.....	284
- Pausas.....	292

LOPES JUNIOR, Oséas Pereira

- Terceirização.....	275
----------------------	-----

MACHADO, João Alberto Alves

- Dano moral.....	244
- Estabilidade provisória.....	253
- Intervalos.....	262
- Terceirização.....	274

MACIEL, José Alberto Couto

- Comentários às alterações processuais trabalhistas decorrentes da Lei n. 13.015, de 22.7.2014 (artigo).....	131
---	-----

MARQUES, Claudinei Zapata

- Acidente de trabalho.....	225
- Carência de ação.....	237
- Confissão ficta.....	285
- Intangibilidade salarial.....	260

MARTINS, Patrícia Glugovskis Penna

- Prescrição.....	268
-------------------	-----

MORAES, Gisela Rodrigues Magalhães de Araújo e

- Adicional de insalubridade.....	232
- Doença do trabalho.....	251
- Horas extras.....	292
- Lei Estadual.....	264

NUNES, Luiz Roberto

- Adicional de periculosidade.....	274
- Contribuição sindical rural.....	239
- Depressão.....	245
- Trabalho rural.....	277

OLIVEIRA, Oris

- Problemas relativos ao trabalho infantojuvenil e o movimento pela erradicação (artigo).....	39
---	----

PELEGRINI, Edison dos Santos

- Benefício previdenciário.....	237
- Dispensa imotivada.....	250
- Execução trabalhista.....	298
- Município.....	265

PESTANA, Antonia Regina Tancini

- Acidente do trabalho.....	228
- Descanso semanal remunerado.....	245

PISTORI, Gerson Lacerda

- Ação civil pública.....	291
- Direito trabalhista internacional.....	249
- Férias proporcionais.....	253
- Salário por produção.....	272

PITAS, José

- Ação rescisória.....	281
- Cipeiro.....	237
- Intervalo intrajornada.....	261

PLATO, Ricardo Antonio de	
- Contribuição previdenciária.....	240
RIZZARDO, André Augusto Ulpiano	
- Servidor público.....	273
RODA, Julio Cesar	
- Revisão geral anual.....	272
ROMANINI, Edna Pedroso	
- Diferenças salariais.....	247
RONDELLI, Cristiane Montenegro	
- Capital social.....	299
- Legitimidade dos sócios.....	299
RUFINO, Marcelo Magalhães	
- Alienação de bem imóvel.....	296
SANCHES, Dora Rossi Góes	
- Férias.....	254
SANT´ANNA, Renato Henry	
- Agravo de petição.....	295
SANTOS, Lorival Ferreira dos	
- Ação civil pública.....	225
- Acidente do trabalho.....	226
- Cobrança de contribuição sindical.....	286
- Dano moral.....	243
SCARABELIM, Hamilton Luiz	
- Acordo coletivo.....	228
SILVA, João Batista da	
- Horas extras.....	256
SILVA, José Antônio Ribeiro de Oliveira	
- Recurso ordinário.....	270
SILVA, Luciane Storel da	
- Motorista de caminhão.....	265

SILVA, Luís Carlos Cândido Martins Sotero da

- Acidente do trabalho.....	227
- Acordo ou convenção coletiva.....	229
- Diferenças salariais.....	247
- Indenização por danos materiais.....	259

SILVA, Luiz José Dezena da

- Agravo de instrumento.....	281
- <i>Dumping</i> social.....	248
- Execução trabalhista.....	295
- Recurso ordinário.....	270

SIVERS, Eder

- Dano moral.....	241
- Intervalo.....	260
- Legitimidade ativa.....	264
- Motorista.....	265

SOUZA, André Luis Nacer de

- Breves considerações sobre o Comitê de Liberdade Sindical e sua inserção na estrutura de controle da Organização Internacional do Trabalho (artigo).....	203
--	-----

SOUZA, Rita de Cássia Penkal Bernardino de

- Aviso prévio.....	261
- Concurso da Petrobras.....	258
- Direito de propriedade.....	286
- Incompetência material.....	258
- Intervalo interjornada.....	261
- Juros de mora.....	299

TARGA, Maria Inês Corrêa de Cerqueira César

- Acidente do trabalho.....	291
- Adicional de insalubridade.....	232
- Obra essencial.....	266
- Trabalhador rural.....	277
- Turno ininterrupto de revezamento.....	277

TOLEDO, Thelma Helena Monteiro de Vieira

- Confissão de dívida.....	297
- Depósitos do FGTS.....	245
- Embargos à execução.....	287

TOLEDO FILHO, Manoel Carlos

- Anotação na CTPS.....	245
- Dono da obra.....	252
- Jornada de 4 horas.....	263
- Sistema <i>delivery</i>	274

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

- Assento Regimental n. 2.....	307
- Assento Regimental n. 4.....	307
- Ato Regulamentar n. 13.....	307
- Ato Regulamentar GP n. 4.....	307
- Ato Regulamentar GP-EJ n. 1.....	307
- Portaria GP n. 22.....	307
- Portaria GP n. 43.....	307
- Portaria GP-CR n. 23.....	307
- Portaria GP-CR-EJ n. 1.....	307
- Provimento GP-CR n. 2.....	308
- Recomendação GP-CR n. 4.....	308
- Resolução Administrativa n. 6.....	308
- Resolução Administrativa n. 8.....	308
- Súmulas da Jurisprudência Dominante em Dissídios Individuais.....	301

VASCONCELLOS, Ana Maria de

- Bem de família.....	295
- Honorários periciais.....	299
- Horas extras.....	256

VIANNA, Ana Cláudia Torres

- Acidente do trabalho.....	292
-----------------------------	-----

ZANELLA, Eduardo Benedito de Oliveira

- Agravo regimental em correição parcial.....	283
- Agravo regimental.....	283

ZERBINATTI, Marina de Siqueira Ferreira

- Acúmulo de funções.....	229
- Dano moral.....	229

ZIMMERMANN, Lúcia

- Prescrição.....	269
-------------------	-----

NORMAS PARA SUBMISSÃO E PUBLICAÇÃO DE ARTIGOS

A Revista do Tribunal tem periodicidade semestral, sendo composta de uma abertura e de um corpo principal formado pelas seções: **Seção Especial**; **Artigos**, que é subdividida nas subseções Doutrina Nacional, Doutrina Internacional e Trabalhos do Meio Científico; **Jurisprudência**, que contém seleção de ementas do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, dividida por matérias (Direito Material, Direito Processual, Direito Rural, Execução, Matéria Nova e ementas das Seções do Tribunal); e **Atos Normativos**, que destaca as principais normas editadas pelo Tribunal durante o período da revista.

A **Seção Especial** destaca discursos e palestras proferidas no Tribunal ou em eventos por ele patrocinados.

A Seção **Artigos** compõe-se de artigos técnicos, de reflexão teórica, ou relatos de pesquisas e experiências profissionais. A subseção Trabalhos do Meio Científico destina-se à publicação de resenhas de pesquisas em andamento ou recém-concluídas no meio acadêmico, dissertações e teses, contendo descrição do tema de estudo, objetivos, métodos e técnicas de investigação, resultados, principais conclusões e outras informações pertinentes.

A seleção de trabalhos para publicação é de competência do Conselho Editorial da Revista. Os artigos encaminhados à Revista serão enviados, sem identificação do autor, para exame de pareceristas, que recomendarão ou não a sua publicação. A publicação dos artigos ocorre conforme a aprovação e priorização dos textos pelo Conselho Editorial. Eventualmente, os trabalhos com sugestões de alterações, de acordo com as recomendações do seu Conselho Editorial ou dos pareceristas, poderão ser submetidos ao autor, que delas terá ciência para manifestação, e caso não haja nenhuma objeção, serão consideradas aprovadas dentro do prazo de dez dias. Não será informada a identidade dos responsáveis pela análise do conteúdo editorial. Serão priorizados os artigos inéditos. Não serão devolvidos aos seus autores os originais dos trabalhos, quer tenham sido publicados ou não.

As opiniões emitidas pelo autor em seu trabalho são de sua exclusiva responsabilidade, não representando, necessariamente, o pensamento do TRT da 15ª Região.

O envio de conteúdo editorial para publicação na Revista do Tribunal implica automaticamente em autorização do autor para futura e eventual publicação ou distribuição em meio impresso ou eletrônico. A remessa ou publicação dos trabalhos não acarretará direitos autorais ou qualquer remuneração a seus autores. Como contrapartida pela cessão, o autor receberá quatro exemplares da Revista impressa onde publicado o conteúdo editorial de sua autoria. A Revista fica autorizada a proceder modificações e correções para a adequação do texto às Normas de Publicação.

ELABORAÇÃO DOS TRABALHOS

Pela natureza da publicação, os artigos deverão ter um mínimo de sete laudas (cada lauda deve ter 2.100 toques) e não deverão exceder vinte laudas, incluindo notas de rodapé e referências, redigidos em português observando a ortografia oficial, com exceção dos artigos enviados para publicação em Doutrina Internacional. Os parágrafos

devem ser justificados, com recuo de 2,0 cm na primeira linha, com títulos e subtítulos em caixa alta e centralizados, e devem ter entrelinha 1,5 cm. As margens superior e inferior devem ser configuradas com 2,0 cm e as laterais com 3,0 cm. A formatação do tamanho do papel deve ser A4 e a fonte a ser utilizada: Times New Roman, corpo 12. O sistema de chamada utilizado é Autor-data. Tabelas, figuras e quadros deverão ser elaborados e enviados em arquivo próprio e inserido, no devido local, no corpo do texto.

Os artigos deverão conter, com destaque, no início do texto: resumo de até cem palavras e palavras-chave (de três a cinco palavras).

Visando ampliar a divulgação, os artigos conterão título, resumo e palavras-chave em inglês, elaborados preferencialmente pelo autor. Caso necessário, a Revista providenciará a inserção.

Para detalhes sobre a elaboração de citações e referências, ver Normas para confecção da Revista (<http://portal.trt15.jus.br/documents/15601/120192/Normas+para+confec%C3%A7%C3%A3o+da+Revista/263f6083-a323-4d5e-bffc-216e182e7a0f>).

O envio do material deve ser feito por correio eletrônico para o endereço: revistadotribunal@trt15.jus.br. De modo alternativo, recebemos arquivos em CD-ROM. Recomenda-se a utilização de processador de texto Microsoft Word. Caso seja usado outro processador, os arquivos devem ser gravados no formato RTF (de leitura comum a todos os processadores de texto).

Para que os artigos possam ser enviados para apreciação sem a identificação do autor, deverão ser precedidos por uma página, da qual se fará constar: título do trabalho e nome do autor. Ao lado do nome do autor, deverá constar o símbolo “*” e, no rodapé da página, após o símbolo “*”, breve *curriculum* com nome do autor, situação acadêmica, títulos, instituições às quais pertença e a principal atividade exercida, endereço completo para correspondência, telefone, *e-mail* e relação da produção intelectual. Esta lauda será separada do artigo antes de ser enviada ao parecerista.

Caso o artigo tenha sido divulgado anteriormente em eventos públicos (congressos, seminários etc.) ou se se tratar de trabalho acadêmico de conclusão de um curso ou pesquisa, também deverá ser feita referência ao evento, curso ou pesquisa no rodapé da primeira lauda. Se o artigo for referente a resultados de pesquisa, ou envolver seres humanos, deverá ser acompanhado das devidas autorizações.

Trabalhos do Meio Científico: o texto deve estar redigido com, no mínimo, três laudas (cerca de 4.500 caracteres) e, no máximo, sete laudas (cerca de 10.500 caracteres). Deve ser indicado, na primeira lauda, além do solicitado no parágrafo anterior, qual o tipo de trabalho, área de conhecimento, instituição de ensino e o nome do professor orientador.

A Seção de Publicações Jurídicas e a Secretaria da Escola Judicial, que assessoram o Conselho Editorial da Revista do Tribunal, procederão às necessárias revisões gramaticais e alterações de ordem editorial (normalização bibliográfica), e à adequação dos trabalhos a serem publicados às normas disciplinadas pela ABNT, caso necessário.

Agradecimentos e auxílios recebidos pelo autor podem ser mencionados ao final do artigo, antes das Referências.

Endereço para correspondência:

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região
Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região
Rua Barão de Jaguará, 901 - 3º andar - Centro
Campinas/SP - CEP 13015-927
Fones: (19) 3731-1683 e 3236-0585 (fac-símile)
e-mail: revistadotribunal@trt15.jus.br