

conceitojurídico

trabalhista, sindical & previdenciário



zakarewicz
editora

ano IV 41
mai./2020
zkeditora.com



Coronavirus e meio ambiente de trabalho: de pandemias, pantomimas e panaceias

Ricardo Lacaz Martins : As medidas tributárias adotadas para mitigar a crise nas empresas são suficientes?
Pág. 50

Fernando Borges Vieira : Audiência trabalhista virtual – Relevantes orientações em favor da eficaz atuação do advogado
Pág. 52

ASSINE

conceito jurídico

À frente dos grandes
temas jurídicos



APROVEITE NOSSAS PROMOÇÕES

LEITURA INDISPENSÁVEL
PARA QUEM QUER ESTAR
EM SINTONIA COM AS
TENDÊNCIAS DO
MUNDO JURÍDICO

conceitojurídico

trabalhista, sindical & previdenciário

DIRETORA E EDITORA RESPONSÁVEL: Adriana Zakarewicz

DIRETOR GERAL: André Luis Marques Viana

REVISÃO: ZK Editora

ARTE: Charles Design

MARKETING: Diego Zakarewicz

COLABORADORES: Adriana Goulart de Sena, Alexandre Triches, Almir Pazzianotto Pinto, Antonio Carlos de Oliveira, Antonio Mazzuca, Arion Sayão Romita, Benedito Calheiros Bomfim, Carlos Alberto Reis de Paula, Cláudio Armando Couce de Menezes, Cláudio Soares Pires, Cristina Maria Navarro Zornig, Dalmo de Abreu Dallari, Décio de Oliveira Santos Júnior, Douglas Alencar Rodrigues, Edílton Meireles, Ericson Crivelli, Euclides Alcides Rocha, Francisco Ferreira Jorge Neto, Francisco Solano de Godoy Magalhães, Georgenor de Sousa Franco Filho, Gilda Figueiredo Ferraz de Andrade, Gustavo Filipe Barbosa Garcia, Habib Tamer Elias Merhi Badião, Hermes Afonso Tupinambá Neto, Iara Alves Cordeiro Pacheco, João Álvaro de Carvalho Sobrinho, João Oreste Dalazen, Jorge Pinheiro Castelo, José Carlos Arouca, José Luiz Ferreira Prunes, Jouberto de Quadros Pessoa Cavalcante, Júlio Bernardo do Carmo, Júlio César do Prado Leite, Julpiano Chaves Cortez, Luiz Eduardo Guimarães Bojart, Luiz Eduardo Gunther, Mauricio Godinho Delgado, Moacir Pereira, Neomésio José de Souza, Paulo Caetano Pinheiro, Reginald Felker, Ricardo Antonio Lucas Camargo, Roberto Davis, Raimundo Simão de Melo, Sebastião Geraldo de Oliveira, Sérgio Alberto de Souza, Sergio Pinto Martins, Valdir Florindo, Victor Farjalla, Waldir Oliveira da Costa

CONSULTORES JURÍDICOS INTERNACIONAIS:

Edmundo Oliveira (Miami-EUA) e Johannes Gerrit Cornelis van Aggelen

CENTRAL DE ATENDIMENTO AO CLIENTE

(61) 3263-1362

Home page: www.zkeditora.com/trabalhista

ANÚNCIOS

publicidade@zkeditora.com.br

REDAÇÃO E CORRESPONDÊNCIA

artigos@zkeditora.com.br

RCTSP – Revista Conceito – Trabalhista, Sindical e Previdenciário é uma publicação mensal da Editora Zakarewicz. As opiniões, referências de legislação e notas bibliográficas emitidas em artigos assinados são de inteira responsabilidade dos seus autores e não refletem, necessariamente, a posição desta Revista.

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfílmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos e videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial em qualquer sistema de processamento de dados e a inclusão de qualquer parte da obra em qualquer programa juscibernético. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração.

CAPA

Coronavirus e meio ambiente de trabalho: de pandemias, pantomimas e panaceias



“Tempos de crise não são tempos para o arrefecimento de direitos fundamentais.” Essa é sem dúvida a nova realidade que o mundo enfrenta, um *novo risco biológico e social*, “que interfere sistematicamente no equilíbrio do meio ambiente humano, tanto em sua dimensão natural como em sua dimensão artificial.” E para analisar o tema Coronavirus e o meio ambiente de trabalho, convidamos os Doutores Guilherme Guimarães Feliciano e Paulo Roberto Lemgruber Ebert. Confira! (Página 6)

SEÇÕES

- 04** Destaque
- 30** Contexto
- 32** Vade Mecum Trabalhista
- 35** Fichário Jurídico
- 48** Enfoque
- 50** Conjuntura
- 52** Dicas Processuais
- 57** Recursos Humanos
- 59** Doutrina
- 67** Ponto de Vista

ACÓRDÃOS NA ÍNTEGRA

- 69** TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO
ACORDO EXTRAJUDICIAL
 - Validade
- 75** TRT – 2ª REGIÃO
PENHORA
 - Bem de família
- 80** TRT – 5ª REGIÃO
INCIDÊNCIA DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA
 - Vinculação
- 95** TRT – 10ª REGIÃO
SINDICATO
 - Conflito de representatividade
- 100** TRT – 13ª REGIÃO
EMBARGOS DE TERCEIRO
 - Preclusão consumativa
- 104** TRT – 17ª REGIÃO
IMPOSTO DE RENDA
 - Base de cálculo



POR MARIA CAROLINA LOSS LEITE

ARQUIVO PESSOAL

Mulheres e trabalho remoto: o *script* sexuado de carreira em contexto de pandemia

“Não apenas novas políticas públicas para o enfrentamento da COVID-19 no Brasil devem visar a situação das mulheres, em geral. Com o final do confinamento, estaremos em um lugar diferente, no que tange às relações de trabalho e sociais.”

Falar sobre a pandemia no Brasil é falar também sobre desigualdade de gênero. É sabido que a realidade mudou para todos, mas em especial para as mulheres, mesmo encontrando-se em diferentes realidades sociais. E neste momento de isolamento social, adaptações na vida laboral aparecem. O tra-

balho remoto, que antes era eventual, agora se tornou o cotidiano de muitas mulheres, em diferentes profissões, transformando os cômodos da casa em escritórios para atendimento a clientes, reuniões para tomadas de decisões e até conciliações judiciais, em alguns casos.

E junto com ele, por conta da pandemia, escolas cancelaram as aulas presenciais, adotando, em alguns casos, atividades virtuais, sendo muitas vezes necessário o acompanhamento por um adulto para a realização dos deveres – geralmente a mãe. Além disso, os afazeres domésticos em geral, como preparação das refeições, brincadeiras com os filhos, cuidados com os animais de estimação e a limpeza, agora são feitos pelos moradores das residências, e que por conta da tradição cultural, recai às mulheres.

Em meio a tudo isso, também existem os cuidados com as pessoas mais idosas – pais, mães, sogras, avós – que se encontram no grupo de risco de contaminação pelo COVID-19. E nesta atividade, cabe às mulheres, novamente, a proteção e resguardo destas pessoas.

Junte todas estas ações aos prazos regulares de entrega dos trabalhos exigidos pelos superiores destas mulheres, bem como o aumento da demanda de serviço por conta do isolamento social e a “facilidade” da comunicação virtual. São nestas condições que as mulheres precisam demonstrar em tempo integral sua disponibilidade, a fim de não serem rotuladas como incompetentes, aumentando, ainda mais, seu trabalho emocional. E quando isso não é atingido por alguma mulher, sentimentos como a culpa e frustrações tomam conta, além da sensação de não estar comprometida o suficiente com seu trabalho pelo fato de se encontrar em casa.

Em meados dos anos 2000, duas pesquisadoras francesas (Nicky Le Feuvre e Nathalie Lapeyre), ao estudar a ascensão feminina no contexto de escritórios de advocacia, chegaram à conclusão que mulheres precisavam demonstrar que sempre possuíam disponibilidade de tempo, diferentemente de seus colegas masculinos, reajustando, por conta disso, suas vidas e desejos pessoais com o receio de serem tachadas de não comprometidas com as tarefas. A esse fenômeno social elas deram o nome de *script sexuado de carreira*.

E neste momento em que todos estão confinados por conta da maior crise sanitária global moderna, fica difícil manter a produção quando se tem que cuidar da casa, dos filhos, da família e do trabalho, tudo ao mesmo tempo. Em contrapartida, aos homens essas responsabilidades não recaem. Logo, o *script sexuado de carreira*, que já era perceptível antes da pandemia, permanece, ou se acentua, neste momento de isolamento social.

Por isso, não apenas novas políticas públicas para o enfrentamento da COVID-19 no Brasil devem visar a situação das mulheres, em geral. Com o final do confinamento, estaremos em um lugar diferente, no que tange às relações de trabalho e sociais. E para muitas mulheres brasileiras, este enfrentamento poderá decidir seus futuros, seja como mães, como profissionais ou simplesmente como mulheres. ✍



Coronavirus e meio ambiente de trabalho: de pandemias, pantomimas e panaceias

POR GUILHERME GUIMARÃES FELICIANO E PAULO ROBERTO LEMGRUBER EBERT

“Tempos de crise não são tempos para o arrefecimento de direitos fundamentais; antes, são tempos para a sua redobrada afirmação. Juristas e tribunais devem compreender essa fatídica verdade, porque a utilidade última do Direito é mesmo a perpetuação da vida e do nosso modo de ser. E a alternativa aos resistentes será, o mais das vezes, o recolhimento prematuro aos vestíbulos da obsolescência.”

A PANDEMIA: ESCALADA DO DESALENTO

Nos primeiros dias de 2020, o mundo soube do surto endêmico de uma nova forma de coronavírus – o SARS-CoV-2 –, à altura restrito à cidade de Wuhan, capital da província da China central, entrecortada pelos rios Yangtze e Han. Ao contrário de seus análogos já conhecidos (a SARS e a MERS, p. ex.¹), a doença provocada pelo SARS-Cov-2 – conhecida como COVID-19 – tinha por características sintomáticas a manifestação mais intensa e duradoura de coriza, febre, diarreia, vômito, falta de apetite, perda do olfato e do paladar, aguda dificuldade respiratória e dores no corpo que poderiam evoluir para um quadro de pneumonia grave.

Desde a fase epidêmica, combater o avanço da síndrome se tornou a preocupação prioritária da Organização Mundial da Saúde, que logo a classificou como “emergência de saúde pública de importância internacional” (= “public health emergency of international concern”, ou PHEIC), no mais elevado nível de alerta do Regulamento Sanitário Internacional. Na dicção de Tedros Adhanom Ghebreyesus (diretor-geral da OMS) e de Roberto Azevêdo (diretor-geral da OMC),

[o] objetivo do Regulamento Sanitário Internacional é prevenir, proteger contra, controlar e proporcionar uma resposta de saúde pública à disseminação internacional de doenças de modo proporcional aos riscos à saúde pública, com vista a minimizar a interferência no tráfego e no comércio internacionais. As regras da OMC fornecem aos governos as flexibilidades necessárias para enfrentar situações de escassez de suprimentos médicos essenciais e/ou desafios de saúde pública. No entanto, qualquer medida tomada para promover a saúde pública deve ser “direcionada, proporcional, transparente e temporária”, em consonância com os recentes apelos dos líderes mundiais. Os governos devem evitar medidas que possam interromper as cadeias de fornecimento e impactar negativamente as pessoas mais pobres e vulneráveis, notadamente em países em desenvolvimento e menos desenvolvidos que são tipicamente dependentes de importações de medicamentos e equipamentos médicos.²

A sigla COVID-19 combina a expressão anglófona “Coronavirus disease” com o ano de surgimento da moléstia (2019). Nas semanas e meses seguintes, o surto ganharia o status de epidemia, atingindo as demais metrópoles chinesas e extrapolando as fronteiras daquele País em direção ao Japão e à Coreia do Sul para, então, se dispersar por todo o mundo, no embalo do frenético trânsito de pessoas e de bens a caracterizar a economia globalizada do século XXI. Em 11 de março de 2020, era reconhecida como uma pandemia: doença de alto poder de contágio, que se espalha velozmente ao longo das fronteiras nacionais, alcança vários Estados nacionais e tende à contaminação planetária.³

No final de fevereiro, após a COVID-19 se propagar em solo europeu, foram registrados os primeiros casos no Brasil. No decorrer do mês de março, os doentes já eram contados aos milhares e os mortos às centenas, restando ao Ministério da Saúde reconhecer – e anunciar – a ocorrência de transmissão comunitária em todo o território nacional. Em termos epidemiológicos, tal estágio é caracterizado pela dispersão autônoma da doença em uma determinada região geográfica e pela impossibilidade de identificação e de controle a respeito de sua cadeia de contágio.⁴ No momento em que encerramos a redação deste artigo, o Brasil ultrapassa a marca dos catorze mil mortos pelo novo coronavírus (no mundo, somam-se mais de 302 mil óbitos).⁵

A PANDEMIA, A CONSTITUIÇÃO E O MEIO AMBIENTE DO TRABALHO. CORONAVÍRUS E POLUIÇÃO LABOR-AMBIENTAL. A PANTOMIMA: MP 927/2020

A partir do momento em que se reconhecia nacionalmente o fenômeno da transmissão comunitária, a dispersão do coronavírus adquiriu outro patamar, tornando-se uma questão efetivamente *ambiental*, na medida em que a circulação do microorganismo nos espaços naturais e artificiais que abrigam a população em geral passou a consubstanciar risco biológico sistêmico e agravado.⁶ No estágio de transmissão comunitária, qualquer indivíduo está sujeito, em maior ou menor grau, a adquirir a COVID-19 nos lugares em que frequenta; e, mais, a transportar o agente transmissor para outros espaços, de modo

que o vírus passou a ser um vetor biológico de base antrópica (porque disseminado pelo ser humano) passível de interferir negativamente na qualidade de vida da coletividade e de seus integrantes.⁷

Nesse contexto, o meio ambiente do trabalho, a compreender o sistema formado pelas condições físicas, psíquicas e organizacionais que circundam os indivíduos no desempenho de suas atividades profissionais, passou a figurar como um possível espaço de entronização e circulação do novo coronavírus, de modo que aquele risco agravado, presente na generalidade dos espaços naturais e artificiais, também passou a integrá-los e a condicionar decisivamente a qualidade de vida dos trabalhadores ali inseridos.⁸

Pode-se afirmar, portanto, que a entronização e a circulação do novo coronavírus nos espaços laborais constitui, em um contexto de transmissão comunitária de base antrópica (i.e., por meio de seres humanos), um nítido suposto de poluição labor-ambiental, na medida em que tal possibilidade acaba por instituir naqueles espaços um estado de “desequilíbrio sistêmico no arranjo das condições de trabalho [e] da organização do trabalho”, de modo a ocasionar aos indivíduos ali ativados “riscos intoleráveis à segurança e à saúde física e mental [...] arrostando-lhes, assim, a sadia qualidade de vida”.⁹ Ou, na esteira da Lei nº 6.938/1981 – como preferimos (de modo a evitar polêmicas conceituais¹⁰) –, um estado de “degradação da qualidade ambiental resultante de atividades que direta ou indiretamente [...] prejudiquem a saúde, a segurança e o bem-estar da população [e] criem condições adversas às atividades sociais e econômicas” (art. 3º, III, “a” e “b”).

No ordenamento jurídico brasileiro, com efeito, o direito ao meio ambiente equilibrado, como consagrado pelo art. 225, *caput*, da Constituição, abrange todos os aspectos naturais, artificiais e culturais – logo, físicos e imateriais – que circundam os seres humanos e que interferem na sua sadia qualidade de vida, incluindo-se aí aqueles que integram e condicionam o trabalho por eles desempenhado. Nesse sentido, o próprio Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de reconhecer expressamente que “a existência digna [...] perpassa necessariamente pela defesa do meio ambiente (art. 170, VI, da CRFB/88), nele compreendido o meio ambiente do trabalho (art. 200, VIII, da CRFB/88).”¹¹

E como corolário do direito ao meio ambiente do trabalho equilibrado (“ex vi” do art. 225, *caput*, c.c. arts. 193 e 200, VIII, da Constituição Federal), a *Lex legum* consagrou, no seu art. 7º, XXII, o direito social jusfundamental à “redução dos riscos inerentes ao trabalho”, que (a) realiza no plano laboral o princípio jurídico-ambiental da melhoria contínua (ou, como prefere Sebastião Geraldo de Oliveira, princípio do “risco mínimo regressivo”¹²), (b) é titularizado por todos os trabalhadores em atividade no território nacional (ou, fora dele, se em conexão com o ordenamento jurídico brasileiro¹³), sejam ou não subordinados, e (c) traduz-se, para os empresários, nos deveres de antecipação, de planejamento e de prevenção dos riscos labor-ambientais. Tais deveres demandam, em síntese, a adoção de todas as medidas e instrumentos disponíveis no mercado, de acordo com o estado da técnica, que sejam economicamente viáveis e tecnologicamente aptos a promover a eliminação ou a mitigação das ameaças à vida, à integridade psicofísica e à saúde dos trabalhadores, de modo a precaver e prevenir a ocorrência de quaisquer vicissitudes.¹⁴

Em linha com tal diretriz constitucional, a Convenção nº 155 da OIT, ratificada pelo Brasil (Decreto nº 1.254/1994) – e, a nosso visto, internalizada com força de supralegalidade (mercê da intelecção do RE nº 466.343 e do RE nº 349.703, entre outros¹⁵) –, estabelece em seus arts. 16 a 18 que as empresas são obrigadas a garantir a segurança de seus proces-

operacionais com relação à integridade psicofísica de seus trabalhadores, bem como a implementar todas as medidas cabíveis, segundo a melhor técnica disponível, para eliminar ou minimizar os riscos existentes em seus ambientes de trabalho, incluindo-se, aí, a elaboração de procedimentos destinados a lidar com situações de urgência.¹⁶

Logo, à luz do conceito de meio ambiente do trabalho contemplado pela Constituição Federal de 1988, bem como dos dispositivos constitucionais e convencionais que asseguram a sua higidez com vista ao resguardo da vida, da saúde e da segurança dos trabalhadores, convém repisar: o ingresso do novo coronavírus nos locais de trabalho, em um contexto de transmissão comunitária, configura um efetivo risco a desestabilizar o equilíbrio das condições de trabalho e a qualidade de vida dos trabalhadores, configurando típica hipótese de poluição labor-ambiental (CF, art. 200, VIII, c.c. Lei nº 6.983/1981, art. 3º, III, “a” e “b”), uma vez consumada a contaminação interna.

Note-se, ademais, que, de acordo com a mesma Lei nº 6.938/81, o poluidor é classificado em seu art. 3º, IV, objetivamente, como “a pessoa física ou jurídica, de direito público ou privado, responsável, direta ou indiretamente, por atividade causadora de degradação ambiental”. Daí porque, oportunizando a entronização e a circulação do novo coronavírus no meio ambiente artificialmente organizado, em condições de transmissão comunitária, há risco proibido ou “intolerável” – i.e., risco não inerente à atividade e desaprovado pela ordem jurídica – que convola o empregador em poluidor, para os fins do referido art. 3º, IV (ainda que indiretamente, à maneira das entidades financiadoras, licenciadoras ou “oportunistas” em geral¹⁷), haja ou não “culpa” no fato da contaminação interna. Daí porque os tomadores de serviços em geral se encontram obrigados, por força dos arts. 7º, XXII e 225, *caput*, da Constituição Federal e dos arts. 16 a 18 da Convenção nº 155 da OIT, a implementar programas e medidas concretas de prevenção destinadas a eliminar ou minimizar as ameaças derivadas do novo coronavírus.

E, nessa precisa ordem de ideias, entendíamos serem inconstitucionais, por malfechimento ao art. 7º, XXII, da Constituição (risco mínimo regressivo), os arts. 15, 16, 17, 29 e 31 da Medida Provisória nº 927, de 22.3.2020. O art. 29 da MP 927/2020, em particular, era a mais cintilante das pérolas que coroavam a pantomima ensaiada naquele diploma, quanto à finalidade de proteção do trabalhador (já que o objetivo de preservação do emprego, externado no *caput* do art. 1º, há de ser necessariamente o de preservar o emprego decente¹⁸) e de respeito à ordem constitucional (já que o art. 2º enuncia, como perímetro de validade para os acordos individuais escritos – e, supõe-se, para todas as possibilidades engendradas pela medida provisória – “os limites estabelecidos na Constituição”).

Com efeito, se no início de março de 2020 o Ministério da Saúde reconhecia publicamente o estado de transmissão comunitária do SARS-Cov-II em todo o território nacional, como poderia ser razoável que o Poder Executivo federal editasse, no final do mesmo mês, um ato normativo apto a suspender “a obrigatoriedade de realização dos exames médicos ocupacionais, clínicos e complementares, exceto dos exames demissionais” (e esses, ademais, apenas se não houver exame demissional realizado há menos de cento e oitenta dias), consoante art. 15, *caput* e § 3º, da MP 927/2020? Como tal suspensão – que aumenta sensivelmente os riscos de internalização do novo coronavírus nos ambientes corporativos (quando o comando constitucional vai na direção da redução de riscos) – poderia colaborar para com o achatamento das curvas de contaminação, cada vez mais exponenciais em todo o país (caminhando-se, como dissemos alhures, para ser o epicentro global da pandemia¹⁹)? O que dizer, nesse contexto, da responsabilidade do empregador que, dispensando o exame médico admissional – como

autoriza o art. 15 –, vier a inserir, em seus quadros de pessoal, trabalhador contaminado pelo SARS-Cov-2 que, ao tempo da admissão, apresentava boa parte dos sintomas da COVID-19? Poderá ulteriormente se eximir da responsabilidade civil derivada da contaminação dos demais empregados?

Entendemos que não (e, já por isso, a importância de que os coordenadores de PCM-SO valham-se largamente da hipótese do art. 15, § 2º²⁰). A MP 927/2020 não introduz qualquer “imunidade” contra a responsabilidade civil, ao contrário da recente MP 966/2020²¹; e, a nosso ver, nem poderia fazê-lo, do ponto de vista constitucional, mercê da norma do art. 7º, XXVIII, 2ª parte, da CRFB (“[...] seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado [...]”). Se, ademais, a responsabilidade civil se estabelece em razão da degradação das condições de higiene e de segurança biológica do meio ambiente do trabalho – pela introdução furtiva do novo coronavírus, oportunizada pela ausência de exames médicos admissionais ou mesmo periódicos²² –, não caberá discutir a culpa do empregador, “ex vi” do art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/1981.²³ De nada lhe valerá afirmar, portanto, que apenas dispensou os exames médicos porque “a lei” – rectius: a MP 927/2020 – autorizava-o a fazê-lo (embora o autorize, de fato e de direito, para fins administrativos). Afinal, como bem pondera Leme Machado, “pode haver poluição ainda que se observem os padrões ambientais”, i.e., ainda que o sujeito cinja-se estritamente aos limites da lei.²⁴ A ilicitude da poluição – inclusive a labor-ambiental – deriva do fato da degradação (Lei nº 6.938/1981, art. 3º, II: “alteração adversa das características do meio ambiente”), não apenas do descumprimento de leis, de atos normativos e/ou de posturas regulamentares e administrativas. E, por potencializar os contextos de degradação do meio ambiente de trabalho – opondo-se diametralmente, insista-se, às diretrizes normativas dos arts. 7º, XXII, e 225, *caput*, da CRFB –, os precitados arts. da MP 927/2020 (15, 16, 17, 29, 31) padeceriam de inconstitucionalidade “tout court” (ou, ao menos, desafiariam interpretações conforme à Constituição).

Nada obstante, o Supremo Tribunal Federal – a quem compete a função máxima de guardar a integridade do texto constitucional –, provocado a se manifestar sobre todos aqueles dispositivos, divisou inconstitucionalidade tão somente nos textos dos arts. 29 e 31; não nos demais preceitos. Com efeito, no último dia 29.4.2020, ao julgar a ADI 6342-MC/DF (ajuizada pelo Partido Democrático Trabalhista),²⁵ o Plenário do STF deliberou suspender tão somente a eficácia dos arts. 29²⁶ e 31²⁷ da MP 927/2020; quanto aos demais, referendou o indeferimento da medida cautelar, como pronunciado pelo Min. Marco Aurélio Mello em 26.3.2020. Assim, ainda que não concordemos com a decisão plenária – no que diz respeito aos arts. 15, 16 e 17 –, “*omnium earum iudicium habemus*” (ao menos neste momento).

ABANDONANDO OS CLAUSTROS GRAMATICAI E AS CAVERNAS SEMÂNTICAS: A PANACEIA JURÍDICA TRINÁRIA. HOLISMO, PREVENCIÓNISMO, SOLIDARISMO. DEVERES E RESPONSABILIDADES PATRONAIS

Como antecipamos – e ainda à luz da Convenção nº 155 da OIT –, as medidas a serem implementadas pelos empresários, no resguardo do meio ambiente laboral e da integridade psicofísica dos trabalhadores, não se limitam às determinações legais e regulamentares expedidas pelos governos federal, estadual, municipal e/ou distrital, abrangentes das medidas concretas esperadas para este momento crítico. Nem tampouco há plena exoneração de responsabilidades (especialmente as administrativas e civis) apenas porque tais determinações foram observadas. Noutras palavras, será equivocado qualquer

apego ao legalismo formal estrito – ensejador, nesta espécie, de um censurável reducionismo jurídico –, como será equivocadamente, para mais, propalar que somente as condutas positivadas de forma expressa nos textos normativos seriam exigíveis, ou ainda advogar a carência de respaldo legal para que se imponham quaisquer outras condutas de prevenção/precaução, mais abrangentes que as descritas (aliás, não descritas) na MP 927/2020 e na legislação correlata, aos empregadores e tomadores de serviços. Semelhante entendimento, típico das “síndromes de avestruz” que sazonalmente acometem lideranças brasileiras, não faz qualquer sentido em um ordenamento jurídico que reconhece força normativa aos princípios.²⁸

Bem ao revés, o que os arts. 16 a 19 da Convenção nº 155 da OIT (que, aliás, também é “lei” em sentido material) impõem aos empresários – com respaldo, igualmente, nos arts. 7º, XXII e 225, *caput*, da Constituição Federal – é o dever geral de proteção, de prevenção (= prevenção/precaução) e/ou de indenidade labor-ambiental, pelo(s) qual(is) compete aos gestores dos riscos das atividades econômicas (i.e., aos empresários e afins) o planejamento, a antecipação e a implementação das medidas que se mostrem necessárias, diante dos casos concretos, para evitar ou minimizar as situações de potencial contágio dos trabalhadores pelo novo coronavírus.²⁹ Essas obrigações derivam, ademais, do princípio constitucional da solidariedade, gerador de responsabilidades recíprocas entre as pessoas (CF, art. 3º, I e IV, 1ª parte), de deveres universais de proteção em relação aos sujeitos vulneráveis (CF, art. 3º, III, 1ª parte) e do reconhecimento da diversidade e da pluralidade social (CF, art. 3º, III, 2ª parte, e IV)³⁰; tudo isso se projeta, no plano jurídico-ambiental, como compartilhamento dos deveres de defesa e de preservação do meio ambiente – inclusive o do trabalho – para as presentes e futuras gerações, nos quais são solidários o Poder Público e a coletividade (CF, art. 225, *caput*), incluindo empregados e empregadores.

Formuladas tais premissas, pode-se afirmar, em termos gerais, que a primeira obrigação dos empresários em face dos riscos de introdução e proliferação do novo coronavírus nos locais de trabalho consiste na elaboração de um plano abrangente, no âmbito do respectivo PCMSO, capaz de (i) antecipar e registrar as possibilidades de ingresso daquele microorganismo em seus estabelecimentos; e (ii) prever as medidas coletivas e individuais de urgência a serem implementadas nas unidades produtivas com vista a debelar ou minimizar as possibilidades de contágio pelo SARS-Cov-2 por parte dos trabalhadores, na linha do que preleciona o art. 18 da Convenção nº 155 da OIT.

Nessa alheta, a NR-1 do extinto Ministério do Trabalho (e, atualmente, “da” Secretaria Especial de Previdência e Trabalho do Ministério da Economia), já com a nova redação conferida pela Portaria nº 6.730, publicada no Diário Oficial da União de 09.03.2020, estabelece textualmente, em seu item 1.4.1, que os empresários estão obrigados a avaliar e antecipar de maneira adequada e realista os riscos ambientais presentes nos locais de trabalho, bem como a agir concretamente para elidir ou minimizar tais riscos, por intermédio (i) da reorganização dos fatores de produção; (ii) do estabelecimento de medidas de proteção coletiva e (iii) do fornecimento de equipamentos de proteção individual.³¹

Em segundo lugar, o dever geral de indenidade labor-ambiental subjacente aos sobre-ditos dispositivos constitucionais e convencionais impõe aos empresários a implementação “intramuros” das medidas comezinhas de planejamento emergencial nacionalmente preconizadas para toda a população, em observância às recomendações técnicas emanadas das autoridades sanitárias para o combate à proliferação do novo coronavírus. Isso significa adaptar, às necessidades e às condições labor-ambientais concretas, as orien-

tações voltadas para o público em geral, uma vez que os riscos gerais de contaminação (= risco geral da vida) incrementam-se nos espaços coletivos de trabalho, onde os indivíduos partilham da mesma geografia e se valem de equipamentos e de insumos coletivos durante longos períodos. Nesse sentido, são plenamente válidas para os locais de trabalho as seguintes diretrizes sanitárias de aplicação universal:

- a) o uso de equipamentos coletivos e individuais de segurança biológica, específicos para os riscos da pandemia, como são, notadamente, a instalação de recipientes fixos ou móveis de álcool gel (para uso coletivo) e o fornecimento de máscaras de proteção (não necessariamente de tipo cirúrgico) para o convívio em grupo;
- b) o distanciamento mínimo de, aproximadamente, dois metros entre os trabalhadores, a fim de evitar a aspiração das gotículas de saliva e de coriza exaradas em tosses, espirros ou mesmo na expiração do ar;³²
- c) a instalação e a disponibilização massiva de equipamentos e insumos destinados à lavagem frequente das mãos (basicamente, pias, torneiras com água corrente, sabão e toalhas descartáveis);
- d) a ventilação dos ambientes e a otimização da circulação do ar, evitando-se o confinamento dos indivíduos em espaços enclausurados;
- e) a higienização constante das bancadas, dos equipamentos de uso coletivo e dos instrumentos individuais utilizados no desempenho das atividades regulares;³³
- f) o afastamento imediato dos sujeitos integrantes dos chamados “grupos de risco” (portadores de comorbidades, pessoas com idade superior a sessenta anos, gestantes, diabéticos etc.);³⁴ e
- g) o afastamento imediato dos sujeitos portadores de sintomas que permitam razoavelmente supor a contaminação pelo SARS-Cov-2 (e por isso seriam tão relevantes os exames médicos admissionais, periódicos e complementares, como apontado supra).³⁵

Ainda sobre essa gama de cuidados labor-ambientais indispensáveis (e, em particular, quanto à necessária higienização habitual dos equipamentos coletivos e individuais de trabalho), a Organização Internacional da Saúde destaca, em sua publicação dedicada à adequação dos locais de trabalho aos riscos advindos do novo coronavírus (“Getting your workplace ready for COVID-19”), que as pessoas podem se infectar, no meio ambiente do trabalho, a partir das gotículas de saliva ou de corrimento nasal depositadas no maquinário e no mobiliário de uso comum ou simplesmente por sua aspiração ainda no ar, o que reforça a necessidade do distanciamento de segurança entre os trabalhadores.³⁶

Em respaldo às imposições acima descritas – que, insista-se, deixam de ser meras “recomendações” sanitárias e se convolvem em genuínas obrigações jurídicas para o empregador³⁷, mercê do risco profissional engendrado no interesse da atividade econômica (princípio da alteridade: CLT, art. 2º, caput) e do seu dever de garante do equilíbrio labor-ambiental (CRFB, arts. 7º, XXII, 225 e 200, VIII) –, a Organização Internacional do Trabalho editou, recentemente, o informe intitulado “Las normas de la OIT y el COVID-19 (Coronavirus)”, em que reitera as obrigações emanadas da Convenção nº 155 no sentido de que os empresários devem (i) implementar todas as medidas possíveis, segundo a melhor técnica, para reduzir ao mínimo os riscos inerentes à exposição ocupacional ao novo coronavírus, inclusive por intermédio do fornecimento de equipamentos de proteção individual; (ii) proporcionar aos trabalhadores as informações adequadas sobre tais riscos; (iii) estabelecer procedimentos de urgência para a situação geral da pandemia (ou, acrescentamos, para casos especiais concretamente identificados de contaminação comunitária intramuros); e (iv) notificar os casos de contaminação às autoridades sanitárias.³⁸

Nesse mesmo sentido, a Occupational Safety and Health Administration (OSHA-US), agência responsável pelas políticas de saúde e segurança do trabalho nos Estados Unidos da América, publicou diretrizes destinadas a promover a organização dos locais de trabalho diante dos riscos ocupacionais representados pelo novo coronavírus. Relevante notar que a referida agência aponta, como etapas para a prevenção, exatamente (i) o “desenvolvimento de um plano de prontidão e resposta a doenças infecciosas” e (ii) “a implementação de medidas básicas de prevenção de infecções” com base nas orientações emanadas das autoridades sanitárias,³⁹ na linha do que foi abordado acima, como decorrência – entre nós – dos arts. 7º, XXII e 225, *caput*, c.c. art. 200, VIII, da Constituição Federal, ou ainda da Convenção nº 155 da OIT.

Voltamos, pois, às considerações que vínhamos de apresentar no tópico anterior, à luz da gestão jurídica dos riscos e das consequentes responsabilidades. Caso tais obrigações essenciais não sejam observadas pelos empresários, ter-se-á a instalação de risco proibido nos ambientes de trabalho por eles administrados, com degradação ambiental de base antrópica que permite considerá-los poluído – inclusive para os efeitos da Lei nº 6.938/1981 –, comprometendo potencialmente a vida, a saúde, a integridade psicofísica e/ou o bem-estar não apenas dos trabalhadores (subordinados ou não), mas também de toda a comunidade de entorno, mormente no atual contexto de transmissão comunitária do novo coronavírus.⁴⁰ Os estabelecimentos de empresa não podem se transformar em “caixas de ressonância” infectológicas (v. nota n. 19, supra); ou tampouco em “criadouros de vírus”, na expressão mais comum dos sanitaristas.⁴¹ E a responsabilidade primeira por essa condição geral de assepsia, especialmente do ponto de vista jurídico, é precisamente do empresário (ou de quem a ele esteja equiparado: art. 2º, § 1º, da CLT).

Nessa esteira, como dizíamos, a omissão patronal no que concerne à antecipação, à prevenção e ao combate efetivo dos riscos representados pela entronização do novo coronavírus em seus estabelecimentos – e isso se aplica a *todas as atividades* que envolvam trabalhadores, sejam ou não empresariais⁴² – sujeita-os, nos termos do art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/81, à responsabilização objetiva (i.e., independentemente da existência ou comprovação da culpa subjetiva de prepostos do empregador) por todos os danos físicos e psíquicos que, por conta da COVID-19, vierem a acometer os trabalhadores contagiados com o SARS-Cov-2, inclusive em função da inobservância das diretrizes sanitárias amplamente divulgadas para a contenção dos contágios.

Um obstáculo relevante para a aferição dessa responsabilidade apresentou-se com teor do art. 29 da MP 927/2020, ao estabelecer que “os casos de contaminação pelo coronavírus (covid-19) não serão considerados ocupacionais, exceto mediante comprovação do nexo causal”. Criava-se uma inexplicável inversão do ônus da prova em desfavor do trabalhador, na contramão da tendência universal do Direito Previdenciário (cada vez mais permeável às presunções de causalidade, como se vê, p. ex., no art. 21-A da Lei nº 8.213/1991, que trata do nexo técnico epidemiológico). Mas, como esclarecido, a sua eficácia foi suspensa pelo Excelso Pretório, em sessão do último dia 29 de abril, exatamente porque fugiria da finalidade maior da MP 927/2020 – na dicção do Min. Alexandre de Moraes, “compatibilizar o valor social do trabalho, perpetuando o vínculo trabalhista, com a livre iniciativa, mantendo, mesmo que abalada, a saúde financeira de milhares de empresas” – e engendraria injustificáveis dificuldades para trabalhadores dos mais diversos segmentos, inclusive os ativados em atividades essenciais (Decreto nº 10.282/2020), constantemente expostos a intensos riscos de contaminação. Em termos conceituais e práticos, todavia, o referido art. 29 em nada obstará a aplicação do art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/1981, já que esse último dispositivo diz com a inexigibilidade forense de se de-

monstrar o elemento subjetivo da ação ou omissão do imputado (= dolo ou culpa por negligência, imperícia ou imprudência), não com a questão do nexo de causalidade⁴³ (ou, mais largamente, com o nexo de imputação normativa).

Quanto ao nexo causal propriamente dito, uma vez suspensa a eficácia do precitado art. 29, remanesce o regime probatório anterior, que bem pode deitar raízes, a nosso ver, no art. 20, § 1º, “d”, da Lei nº 8.213/1991, para efeitos previdenciários ou trabalhistas. Por esse derradeiro dispositivo, não se considera doença do trabalho, para os fins do art. 20, II, da Lei nº 8.213/1991, “a doença endêmica adquirida por segurado habitante de região em que ela se desenvolva, salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho” (g.n.). A premissa tem plena aplicação ao caso de pandemias, que afinal não diferem ontologicamente das endemias, se não pelas dimensões geográfica e temporal (vide nota n. 5, supra): “ubi eadem ratio ibi idem ius”. Daí que, havendo evidências de que o trabalhador infectado com o SARS-Cov-2 expôs-se à contaminação em função do seu trabalho – pense-se, e.g., na condição de médicos, enfermeiros e técnicos ou auxiliares de enfermagem, na linha de frente do combate ao coronavírus (Decreto n. 10.282/2020, art. 3º, § 1º, I), ou mesmo na situação de trabalhadores ativados em empresas nas quais já se detectou a contaminação comunitária intramuros –, pode-se desde logo presumir o nexo de causalidade entre a afecção e a atividade laboral (CLT, art. 818, § 1º), cabendo ao empregador fazer a prova contrária.

De outra parte, a ausência de cuidados objetivos por parte dos empresários pode sujeitá-los, no plano pessoal, até mesmo à responsabilidade penal, por incursos, e.g., nos tipos penais dos arts. 267 e 268 do Código Penal, que tratam respectivamente dos crimes de “causar epidemia, mediante a propagação de germes patogênicos” e de “infringir determinação do poder público, destinada a impedir introdução ou propagação de doença contagiosa”, ou ainda na contravenção penal do art. 19, § 2º, da Lei nº 8.213/1991 (“[...] deixar a empresa de cumprir as normas de segurança e higiene do trabalho”).⁴⁴ Nessas hipóteses, por evidente, à condenação criminal antepõem-se algumas garantias típicas do Direito Penal e Processual Penal, como as da taxatividade penal (“nullum crimen, nulla poena sine lege certa”), da proibição de analogia “in malam partem” (“nullum crimen, nulla poena sine lege stricta”)⁴⁵, da personalidade da pena e do “favor rei” (“in dubio pro reo”, inclusive no campo probatório: CPP, art. 486, VII). Mas, ainda assim, a possibilidade jurídica da reprimenda penal é inegável, para os casos extremos em que os empresários intencionalmente se recusam a implementar medidas mezinhas destinadas a minimizar os riscos de propagação do novo coronavírus, ou a providenciar o fechamento compulsório de seus estabelecimentos em hipóteses de risco grave e iminente.

E, na mesma ordem de ideias, diante de quadros críticos de franca contaminação comunitária intramuros e/ou de risco grave e iminente para a vida, a saúde e/ou a integridade física dos trabalhadores, a suspensão de atividades empresariais, imposta administrativamente (CLT, art. 161, *caput*⁴⁶) ou mesmo judicialmente (Enunciado nº 60 da I Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho⁴⁷) é medida que se impõe, encontrando respaldo não apenas no precitado art. 161 consolidado, como também no art. 14, IV, da Lei nº 6.938/81 e, acima deles, no próprio art. 170 da Constituição Federal, a estruturar a ordem econômica brasileira sobre os princípios do “valor social do trabalho”, da “função social da propriedade” e da “defesa do meio ambiente”, e a lhe atribuir, como finalidade precípua, não a mera obtenção de resultados financeiros à custa da vida e da segurança dos trabalhadores e da coletividade em geral, mas sim a existência digna de todos.⁴⁸

Por fim, convém recordar que a Convenção nº 155 da OIT, em resguardo aos relevantíssimos bens jurídicos por ela protegidos (e igualmente tutelados pelos arts. 7º, XXII, e 225, *caput*, da Constituição Federal), legitima a paralisação do trabalho por parte dos próprios obreiros, “ex vi” de seus arts. 13⁴⁹ e 19, “f”⁵⁰, ante a constatação de um risco grave e iminente à sua vida ou à sua saúde. É também o que reza, no Estado de São Paulo, o art. 229, § 2º, da Constituição estadual.⁵¹ Será justamente esse o caso se os trabalhadores estiverem diante do risco iminente de transmissão comunitária do coronavírus no meio ambiente de trabalho, dada a inegável gravidade da COVID-19 (seja pelas altíssimas taxas de transmissibilidade, seja pela relativa letalidade – especialmente nos grupos de risco –, seja ainda pela inexistência de vacina conhecida).

Esse direito de resistência, se exercido coletivamente, configurará clara hipótese de greve ambiental, à qual não se aplica a regra do art. 7º, *caput*, in fine, da Lei nº 7.783/1989, eis que assegurados aos trabalhadores a integralidade dos direitos trabalhistas do período (“sem prejuízo de quaisquer direitos”), independentemente de negociação coletiva ou do exercício do poder normativo da Justiça do Trabalho. A greve ambiental é, nessa vereda, a manifestação coletiva de um direito constitucional de resistência que “tem por finalidade resguardar a segurança, a saúde e a higiene do trabalhador em face da degradação ambiental.”⁵²

A PANDEMIA E AS DESONERAÇÕES PATRONAIS: PANACEIA, MAS NEM TANTO

Algumas palavras, enfim, sobre as possibilidades de desoneração jurídica que a pandemia pode criar para os próprios empregadores.

Uma vez que a pandemia do SARS-Cov-2 preordena um estado global de degradação das condições sanitárias – logo, um problema ambiental, como desde logo assumimos –, cujas origens ainda não estão sequer esclarecidas,⁵³ pode-se bem identificá-la como um fenômeno de força maior, inclusive para o empregador, eis que presentes os requisitos objetivo (= inevitabilidade do evento) e subjetivo (= ausência de culpa na produção do acontecimento), além de se conhecer a causa do evento (geralmente, fatos da natureza; e, na espécie, o próprio SARS-Cov-2).⁵⁴

Em vista disso, travou-se profícuo debate doutrinário sobre ser ou não, a pandemia, hipótese de força maior para os efeitos dos arts. 501 e 502 da CLT.⁵⁵ Adiante, à vista dos inúmeros atos emanados por autoridades públicas – administrativos, legislativos e, mais recentemente, judiciários⁵⁶ – determinando o fechamento de estabelecimentos ou até mesmo o “lockdown”⁵⁷, discutiu-se mais, se se poderia reconhecer, em tais contextos, o “factum principis”, para os efeitos do art. 486 da CLT.⁵⁸ E, nesse encaixe, encontram-se à disposição do leitor entendimentos para todos os gostos, predominando os que reconhecem a força maior – afinal, a própria MP 927/2020 di-lo textualmente (art, 1º, par. único⁵⁹) –, mas não o fato do príncipe.⁶⁰

O debate é relevante, na medida em que a identificação de um ou outro instituto traz relevantes efeitos no Direito do Trabalho. Na dicção de Quevedo,

“Não existe incompatibilidade entre o evento força maior e a caracterização do fato do príncipe. Pelo contrário. Constantes são as referências ao art. 486, CLT, como força maior causada pelo agente da administração pública. A diferença entre a força maior e o fato do príncipe se dá na ausência de responsável imputável no primeiro, hipótese em que os prejuízos são divididos entre empregado e empregador, onde o empregador paga 50% da indenização rescisória e o empregado recebe apenas 50% do que teria direito. Na hipótese do fato do príncipe, o empregador fica

isento do pagamento da indenização rescisória, enquanto o empregado deverá receber 100% da indenização, que passa a ser responsabilidade do ente responsável pelo ato. Neste sentido: TST-14900.59.2001.5.15.0050, 3ª Turma, publicado em 28/08/2009.”

A nosso ver, todavia, a discussão está mal posta em muitos desses ensaios doutrinários. Vejamos brevemente o porquê.

Em primeiro lugar, o fato de o estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6/2020 ter sido “equiparado” à hipótese de força maior, nos termos do art. 501 da CLT (ut art. 1º, único, da MP 927/2020), não significa necessariamente que a indenização rescisória – a saber, aquela do art. 18 da Lei nº 8.036/1990 (a que corresponde a hipótese do art. 502, II), correspondente a 40% sobre os depósitos do FGTS devidos durante o lapso contratual, ou então aquela do art. 479 da CLT (para contratos por prazo determinado) – será reduzida à metade. Para que o empregador tenha direito a tal redução, deve estar presente a hipótese do art. 502, *caput*, da CLT, a saber, o motivo de força maior (“*in casu*”, a pandemia) deve determinar a extinção da empresa ou de um de seus estabelecimentos (aquele em que trabalhe o empregado cujo contrato foi rescindido). O emprego do verbo “determinar”, no *caput* do art. 501 consolidado, desafia aqui interpretação estrita: deve se estabelecer uma relação de necessidade entre a pandemia e o fechamento do estabelecimento ou a extinção da empresa (assim, e.g., se se demonstrar que a queda abrupta, persistente e abrangente da demanda tornou a empresa ou o estabelecimento inviável economicamente, obrigando-a inclusive à recuperação judicial ou à autofalência, ut arts. 105 a 107 da Lei nº 11.101/2005). Afinal, trata-se de uma hipótese legal que restringe um direito social fundamental do trabalhador (art. 7º, I, da CRFB, c.c. art. 10, I, do ADCT); e, bem sabemos desde os clássicos, “odiosa restringenda, favorabilia amplianda” (“restringa-se o odioso, amplie-se o favorável”).

Ao fim e ao cabo, será o juiz do Trabalho a dizer, concretamente, se naquele específico caso litigioso deu-se ou não a hipótese do art. 502, II ou III, da CLT, ainda que não haja dúvidas quanto à configuração da força maior, mercê do art. 501. De resto, vale lembrar que, em todo caso, (a) “[a] imprevidência do empregador exclui a razão de força maior” (art. 501, § 1º), e, mais importante, (b) “[a] ocorrência do motivo de força maior que não afetar substancialmente, nem for suscetível de afetar, em tais condições, a situação econômica e financeira da empresa não se aplicam as restrições desta Lei referentes ao disposto neste Capítulo”.

Em segundo lugar, quanto ao “*factum principis*” (CLT, art. 486), parece-nos equivocado afirmar que não se configura, em hipótese alguma, porque o ato de autoridade que determina o fechamento dos estabelecimentos não é discricionário, mas “vinculado” a uma hipótese de força maior. Esse argumento não impressiona, a uma, porque os conceitos de força maior e de fato do príncipe não se excluem reciprocamente, como visto há pouco (ao contrário, o fato do príncipe pode mesmo ser entendido como uma espécie do gênero “força maior”;⁶¹ ou, mais adequadamente, do gênero “caso fortuito”); a duas, porque o art. 486 da CLT não exige, em parte alguma, o caráter “discricionário” do ato, bastando que provenha de autoridade municipal, estadual ou federal; e, a três, porque os atos administrativos e legislativos que têm determinado o fechamento de estabelecimentos são decerto discricionários, na medida em que há irrecusável apreciação subjetiva das circunstâncias concretas da pandemia no âmbito da unidade federativa, sob o pálio da oportunidade e da conveniência; afinal, “discricionário” não é propriamente o ato, mas “a apreciação a ser feita pela autoridade quanto aos aspectos tais ou quais”.⁶² Não por outra razão, aliás, há casos de municípios contíguos, sujeitos às mesmas condições de risco sa-

nitário, que adotaram políticas diametralmente opostas quanto à suspensão do comércio em geral. Poder-se-ia falar em ato administrativo vinculado se, p. ex., os prefeitos e governadores baixassem decretos para simplesmente fazer cumprir um decreto presidencial de estado de sítio (CF, arts. 21, V, 49, IV, 137, I, e 139, III e IV). Não foi o caso.

Daí porque, tecnicamente, atos administrativos municipais ou estaduais que determinam o fechamento de estabelecimentos podem, em tese, configurar conceitualmente o “factum principis”. Mas isto tampouco significa que a pessoa jurídica de direito público de que promana o ato deva necessariamente responsabilizar-se pela totalidade dos valores rescisórios dos empregados demitidos (v., e.g., TST, RR 14900.59.2001.5.15.0050, 3ª Turma, publ. 28.8.2009). A questão, mais uma vez, diz com a relação de necessidade entre o ato do príncipe e as rescisões contratuais, até mesmo porque, sendo espécie do gênero “força maior/caso fortuito”, o regramento da hipótese não pode se distanciar do próprio art. 502 da CLT. Assim, a responsabilidade da pessoa jurídica de direito público pressupõe, em todo caso, a impossibilidade de continuação da atividade (e, implícita a ela, a impossibilidade de preservação dos vínculos empregatícios). Se o empregador puder fazer frente às dificuldades econômicas oriundas da paralisação temporária do trabalho com as medidas trabalhistas complementares da Medida Provisória n. 936/2020,⁶³ por exemplo, deverá valer-se delas, antes de cogitar demitir. Se, ao revés, por capricho ou decisão gerencial – e não por necessidade –, preferir demitir, não poderá seguramente evocar a norma do art. 486, caput, in fine, da CLT, para se exonerar dos pagamentos rescisórios pertinentes.

Se, porém, o juiz do Trabalho entender plausível o “factum principis” como tese de defesa, restar-lhe-á providenciar a intimação do representante legal da pessoa jurídica de direito público, nos termos do art. 486, § 1º, da CLT, para que, no prazo de trinta dias, alegue o que entender devido. Sob o novo Código de Processo Civil (2015), a hipótese não é de “chamamento à autoria”, mas de denúncia da lide (CPC, art. 125, II). E alegando o Estado, em juízo, o que de direito, entendemos que o processo judicial segue na própria Justiça do Trabalho – sem “remessa ao Juiz Privativo da Fazenda” (CLT, art. 486, § 3º) –, ante os lindes de competência material instaurados pelo art. 114, I, da Constituição de 1988, na redação da EC n. 45/2004. Noutras palavras, o § 3º do art. 486 consolidado não foi recepcionado pela nova ordem constitucional.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por tudo o que se viu, é certo que o contágio pelo SARS-Cov-2 e o consequente acometimento pela COVID-19 configuram, no atual contexto de transmissão comunitária e de circulação irrestrita do vírus, um *novo risco biológico e social*, que interfere sistematicamente no equilíbrio do meio ambiente humano, tanto em sua dimensão natural como em sua dimensão artificial (e, portanto, também no meio ambiente do trabalho). Essa nova realidade demanda dos empregadores, gestores que são de seus próprios espaços produtivos, a implementação de todas as medidas antecipatórias destinadas a neutralizar ou minimizar os impactos do novo coronavírus. Eis o seu dever de indenidade labor-ambiental, inexo aos contratos individuais de trabalho.

Por outro lado, internalizado o SARS-Cov-2 no meio ambiente de trabalho, transformando o estabelecimento em uma caixa de ressonância infectológica, configura-se um estado de degradação labor-ambiental, originado pelo elemento humano (= base antrópica), que a legislação define como poluição (Lei nº 6.938/1981, art. 3º). Sob tais circunstâncias, o empregador passa a responder civilmente pelos danos experimentados por

seus trabalhadores, caso desenvolvam a COVID-19, independentemente da existência ou da prova de culpa *“lato sensu”* (= responsabilidade civil objetiva, *ut* art. 14, § 1º, da Lei nº 6.938/1981); e, havendo dolo ou culpa, poderá responder pessoalmente até mesmo por ilícitos penais. Na esfera administrativa, ademais, abrem-se ensanchas para a interdição do estabelecimento (CLT, art. 161); e, na esfera coletiva, para a chamada greve ambiental (Convenção OIT nº 155, arts. 13 e 19, “f”).

Para evitar tais consequências, empregadores em geral devem lançar mão de medidas de planejamento e de ação tão excepcionais e ingentes quanto a própria pandemia, transcendendo a lógica do custo-benefício (monetização) para colimar sobretudo o resguardo, na maior medida possível, da vida, da saúde e da integridade psicofísica dos seus trabalhadores.⁶⁴

Resta encerrar com John F. Kennedy, que em certa ocasião atribuiu a Dante Alighieri – equivocadamente – a afirmação de que, na arquitetura do inferno, “os lugares mais quentes são reservados àqueles que escolheram a neutralidade em tempo de crise”. Não há, n’*“A Divina Comédia”*, uma passagem com essas exatas características; há, sim, referência ao vestíbulo onde ficariam os que, no episódio da rebelião de Lúcifer, não se rebelaram, nem foram fieis a Deus (*“non furon ribelli né fur fedeli”*). De todo modo, a frase passou à posteridade e merece a nossa reflexão.

Ante a laicidade do Estado, cidadãos devem ser sobretudo fieis à Constituição; e, a partir dela, compreender as leis e organizar deontologicamente a realidade. As famílias do mundo choram, neste momento por centenas de milhares de mortos. Outras milhares de mortes virão. Neste momento, não cabem atalhos de neutralidade. A vontade primígena das constituições democráticas é a promoção da dignidade humana; e, portanto, a preservação da vida. Tempos de crise não são tempos para o arrefecimento de direitos fundamentais; antes, são tempos para a sua redobrada afirmação.⁶⁵ Juristas e tribunais devem compreender essa fatídica verdade, porque a utilidade última do Direito é mesmo a perpetuação da vida e do nosso modo de ser. E a alternativa aos resistentes será, o mais das vezes, o recolhimento prematuro aos vestíbulos da obsolescência. 🚫

NOTAS

- 1 Identificaram-se, até este momento, sete variedades de coronavírus humanos (HCoVs), entre eles o SARS-COV (causador da SARS, ou Síndrome Respiratória Aguda Grave), o MERS-COV (causador da MERS, ou Síndrome Respiratória do Oriente Médio) e o SARS-CoV-2 (vírus causador da COVID-19). Cfr. “Folha informativa – COVID 19”, 14.5.2020. Disponível em https://www.paho.org/bra/index.php?option=com_content&view=article&id=6101:covid19&Itemid=875. Acesso em: 14.5.2020.
- 2 AZEVÊDO, Roberto. GHEBREYESUS, Tedros Adhanom. Joint statement. 20.4.2020. Disponível em: <https://www.who.int/news-room/detail/20-04-2020-joint-statement-by-wto-director-general-roberto-azevedo-and-who-director-general-tedros-adhanom-ghebreyesus>. Acesso em: 15.5.2020. Tradução livre. No original em inglês: “The purpose of the International Health Regulations is to prevent, protect against, control and provide a public health response to the international spread of disease in ways that are commensurate with public health risks, with a view to minimizing interference with international traffic and trade. WTO rules provide governments with the flexibilities they may need to address essential medical supply shortages and/or public health challenges. But any measure taken to promote public health that restricts trade should be “targeted, proportionate, transparent and temporary”, consistent with recent calls from world leaders. Governments need to avoid measures that can disrupt supply chains and negatively impact the poorest and most vulnerable, notably in developing and least developed countries that are typically reliant on imports of medicines and medical equipment”. A declaração conjunta foi publicada após o reconhecimento do estado de pandemia global.

- 3 Cfr. GREENBERG, Raymond S.; DANIELS, Stephen R.; FLANDERS, W. Dana; ELEY, John William; BORING, III, John R. *Epidemiologia Clínica*. Trad. BURNIER, Jussara. 3. ed. Porto Alegre: Artmed, 2005, p. 18 e ss. As pandemias – de que são (ou foram) exemplos a peste negra (século XIV, dizimando cerca de 200 milhões de pessoas em 10 anos), a gripe espanhola (que matou aproximadamente 50 milhões de pessoas entre 1918 e 1920) e a própria SIDA (modalidade de “pandemia duradoura”, que já infectou 38 milhões de pessoas no mundo) – diferem conceitualmente das epidemias, das endemias e dos surtos. A *epidemia* espalha-se dentro dos limites de um mesmo país, superando os números ordinários de contágio esperados pelas organizações nacionais de saúde. A *endemia* atinge determinada região com frequência (a chamada “faixa endêmica”), afetando basicamente os habitantes daquela região, não raro em condições de sazonalidade (e.g., a febre amarela em municípios da região Norte do Brasil); nos termos do art. 20, II, § 1º, “d”, da Lei nº 8.213/1991, descaracteriza a patologia como doença do trabalho, “salvo comprovação de que é resultante de exposição ou contato direto determinado pela natureza do trabalho” (= demonstração/presunção de nexó etiológico). O *surto*, enfim, extrapola os números ordinários de contágio, mas alcança espaços geograficamente restritos e tende a ter curta duração, sem sazonalidades (e.g., um surto de sarampo em determinado grupo escolar).
- 4 Segundo o conceito epidemiológico definido pelo próprio Ministério da Saúde, a transmissão comunitária compreende “[a] incapacidade de relacionar casos confirmados através de cadeias de transmissão para um grande número de casos ou pelo aumento de testes positivos através de amostras sentinela (testes sistemáticos de rotina de amostras respiratórias de laboratórios estabelecidos.)” Disponível em: http://maismedicos.gov.br/images/PDF/2020_03_13_Boletim-Epidemiologico-05.pdf. Acesso em 28.3.2020.
- 5 Cfr., por todos, “Covid: Brasil ultrapassa 12 mil mortos e atinge marca de 881 mortes em 24 h”. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/05/12/coronavirus-covid19-casos-mortes-brasil-12-maio.htm>. Acesso em 14.5.2020.
- 6 Sobre o caráter *sistêmico* (ou, mais, *gestáltico*) dos fenômenos de natureza ambiental, cfr., por todos, SOARES, Guido Fernando Silva. *As Responsabilidades no Direito Internacional do Meio Ambiente*. Campinas: Komedi Editores, 1995, *passim*. E, no campo labor-ambiental, v. FELICIANO, Guilherme G. Meio Ambiente do Trabalho: aspectos gerais e propedêuticos. In: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região*. São Paulo: LTr, 2002,, n. 20, p. 166-170; FELICIANO, Guilherme G. Saúde e segurança no trabalho: o meio ambiente do trabalho e a responsabilidade civil patronal. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia (org.). *Direito Individual do Trabalho: Curso de revisão e atualização*. São Paulo: Elsevier, 2011, p. 287-306.
- 7 Sobre a correlação entre meio ambiente e qualidade de vida, Michel Prieur assevera que “[h]oje estamos em vias de consolidar as reflexões formuladas há muito pelos naturalistas e ecologistas, no sentido de que o homem enquanto espécie viva faz parte de um sistema complexo de relações e de interações com seu meio natural. Disso resulta que toda ação humana tem o condão de acarretar efeitos diretos e indiretos. Sendo assim, o meio ambiente é o conjunto de fatores que exercem influência sobre o meio em que vive o homem. [...] Esse termo genérico carece, no entanto, de ser aperfeiçoado e complementado por uma série de outros vocábulos usualmente empregados em sentidos frequentemente próximos, a saber, ecologia, natureza, qualidade de vida e lugar de vida.
[...] A expressão [qualidade de vida] tornou-se uma espécie de complemento necessário à própria definição de meio ambiente. Ela quer exprimir o desejo de se buscar os aspectos qualitativos da vida em detrimento dos aspectos quantitativos (nível de vida) e de exprimir, de modo claro, que o conceito de meio ambiente não diz respeito tão-somente à natureza, mas também ao homem no que concerne às suas relações sociais, de trabalho e de lazer” (PRIEUR, Michel. *Droit de l’environment*. 5^e Édition. Paris: Dalloz, 2004. p. 1-4). No original: “Aujourd’hui éclate au grand jour ce qui résultait depuis fort longtemps des réflexions des naturalistes et écologues, à savoir que l’homme comme espèce vivante fait partie d’un système complexe de relations et d’interrelations avec son milieu naturel. Il en résulte que toute action humaine a des effets directs ou indirects insoupçonnés. De ce fait, l’environnement est l’ensemble des facteurs qui influent sur le milieu dans lequel l’homme vit. [...] Ce terme général mérite cependant d’être précisé et complété par une série d’autres vocables couramment utilisés dans sens souvent voisins: écologie, nature, qualité de la vie, cadre de vie. [...] La formule [qualité de la vie] est devenue une sorte de complément nécessaire à l’environnement. Elle veut exprimer la volonté d’une recherche du qualitatif après les déceptions du quantitatif (niveau de vie) et bien marquer que

l'environment concerne non seulement la nature mais aussi l'homme dans ses rapports sociaux, de travail, de loisirs.”

- 8 Segundo o conceito formulado por Norma Sueli Padilha, “[o] meio ambiente do trabalho compreende o habitat *laboral* onde o ser humano trabalhador passa a maior parte de sua vida produtiva provendo o necessário para a sua sobrevivência e desenvolvimento por meio do exercício de uma atividade laborativa [e] abrange a segurança e a saúde dos trabalhadores, protegendo-o contra todas as formas de degradação e/ou poluição geradas no ambiente de trabalho. [...] Na leitura principiológica dos valores protegidos pelo art. 225 do Texto Constitucional, não resta dúvida que entre ‘todos’, inclui-se o ser humano na sua qualidade de trabalhador, pois no exercício desta condição submete diariamente sua saúde e energia vitais a um ambiente que, embora artificialmente construído, deve também proporcionar-lhe sadia qualidade de vida, por meio de controle de agentes degradadores que possam afetar sua saúde em todos os seus múltiplos aspectos” (PADILHA. Norma Sueli. Fundamentos constitucionais do direito ambiental brasileiro. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010, p. 373-375),
- 9 MARANHÃO. Ney. Poluição labor-ambiental. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017, p. 234.
- 10 Em relação ao conceito de Ney Maranhão, p. ex., entendemos que a “intolerabilidade” dos riscos não pode ser um elemento do conceito de poluição labor-ambiental; antes, é uma consequência da configuração do estado labor-ambiental de degradação antrópica, na medida em que poderemos ter desequilíbrio labor-ambiental, com os efeitos do art. 14, par. único, da Lei 6.938/1981 – responsabilidade civil objetiva –, mesmo nos casos em que o empregador observe rigorosamente os limites de tolerância da legislação relativa à saúde e à segurança no trabalho (CLT, decretos, NRs etc.), caso aos riscos artificialmente criados se somem, p. ex., riscos externos de origem natural (e.g., na combinação deletéria entre as substâncias liberadas ou os materiais fornecidos, por um lado, e as condições atmosféricas do local, por outro). Cite-se, como exemplo, caso julgado pelo 1º Autor deste artigo, junto à 1ª Vara do Trabalho de Taubaté/SP, em que certo vigilante havia sido atingido por uma descarga elétrica atmosférica, durante ronda noturna externa, por conta – entre outros fatores – de botas com biqueiras de aço que lhe foram fornecidas pelo empregador. Nesse exemplo, não se pode afirmar que o fornecimento das botas tenha engendrado, por parte do empresário – o “sujeito poluidor” ao qual se imputa o resultado lesivo –, um risco “intolerável” para o empregado ou para o meio ambiente. Porque, todavia, houve a degradação das condições de segurança labor-ambiental com a combinação dos riscos internos e externos – e, logo, deu-se o estado de poluição –, é que se pode afirmar, “a posteriori” (e não “a priori”), que tais riscos combinados foram juridicamente intoleráveis. Essa objeção foi apresentada a Maranhão à altura da defesa de sua Tese de Doutorado (que originou o livro), em qualificada banca composta pela Universidade de São Paulo para esse fim.
- 11 BRASIL: SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 664.335/SC. RELATOR: Ministro Luiz Fux. Plenário. DJ: 12.2.2015.
- 12 OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador. 6. ed. São Paulo: LTr, 2011, p. 148.
- 13 V., e.g., Lei 7.064/1982, art. 3º, II. *In verbis*: “A empresa responsável pelo contrato de trabalho do empregado transferido [para o exterior] assegurar-lhe-á, independentemente da observância da legislação do local da execução dos serviços: [...] II – a aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, naquilo que não for incompatível com o disposto nesta Lei, quando mais favorável do que a legislação territorial, no conjunto de normas e em relação a cada matéria”.
- 14 A *precaução*, como se sabe, diz com a tutela jurídica de proteção antecipada que atua nos contextos de *incerteza científica* (veja-se o Princípio 15 da Declaração do Rio de Janeiro de 1992), enquanto a *prevenção* diz com essa mesma tutela em contextos ordinários, de modo a evitar a consumação de danos ambientais. A nosso ver, o conceito de precaução é, por assim dizer, uma “especialização” do conceito de prevenção. Cfr., por todos, FELICIANO, Guilherme G. Meio Ambiente do Trabalho..., p. 175-177; WERNER, Sascha. *Das Vorsorgeprinzip: Grundlagen, Maßstäbe und Begrenzungen*. In: *Umwelt- und Planungsrecht*. Heidelberg: Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm, 2001, Band 21, n. 9, p. 335-340; ROCHA, Júlio César de Sá. Direito ambiental do trabalho. Mudanças de paradigma na tutela à saúde do trabalhador. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 238.
- 15 Ambos deram origem à Súmula Vinculante n. 25, pela qual “[é] ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito”. Tal como o art. 5º, LXVII, porém, o art. 7º, XXII,

- também se encontra no Título II da Constituição e encerra direito humano fundamental. No primeiro dos arestos citados (voto vencedor), lê-se o seguinte: “[...] diante do inequívoco caráter especial dos tratados internacionais que cuidam da proteção dos direitos humanos, não é difícil entender que a sua internalização no ordenamento jurídico, por meio do procedimento de ratificação previsto na CF/1988, tem o condão de paralisar a eficácia jurídica de toda e qualquer disciplina normativa infraconstitucional com ela conflitante. [...]” (RE 466.343, rel. Min. Cezar Peluso, voto do min. Gilmar Mendes, Plenário, j. 3-12-2008, DJE 104 de 5-6-2009, Tema 60).
- 16 “Art. 16 – 1. Deverá ser exigido dos empregadores que, na medida que for razoável e possível, garantam que os locais de trabalho, o maquinário, os equipamentos e as operações e processos que estiverem sob seu controle são seguros e não envolvem risco algum para a segurança e a saúde dos trabalhadores. Art. 17 – Sempre que duas ou mais empresas desenvolverem simultaneamente atividades num mesmo local de trabalho, as mesmas terão o dever de colaborar na aplicação das medidas previstas na presente Convenção. Art. 18 – Os empregadores deverão prever, quando for necessário, medidas para lidar com situações de urgência e com acidentes, incluindo meios adequados para a administração de primeiros socorros.”
- 17 Poluidor indireto é aquele que “não executa a atividade diretamente causadora do dano”, mas contribui para a lesão, desde que se vincule por um necessário “dever de segurança”; e tal será o caso, se entendermos que o empregador não “causa” a contaminação (porque o vírus já está circulando externamente, em condições de contaminação comunitária), mas a oportuniza, já que o meio ambiente de trabalho se transforma em uma “caixa de ressonância” contaminatória. Cfr. BECHARA, Erika. A responsabilidade civil do poluidor indireto e a obrigação propter rem dos proprietários de imóveis ambientalmente degradados. In: Cadernos Jurídicos da Escola Paulista da Magistratura. São Paulo: TJSP, março-abril/2019 (ano 20), n. 48, p. 143 e ss. V. também BENJAMIN, Antônio Herman. Responsabilidade pelo dano ambiental. In: Revista de Direito Ambiental. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan.-março/2019, n. 9, passim.
- 18 E “trabalho decente”, segundo a Organização Internacional do Trabalho, é todo trabalho produtivo e de qualidade, igualmente acessível e adequadamente remunerado, exercido em condições de liberdade, equidade, segurança e dignidade humana, apto a contribuir, qual condição fundamental, para a superação da pobreza, a redução das desigualdades sociais, a garantia da governabilidade democrática e o desenvolvimento sustentável. O conceito foi formalizado, na ordem jurídica internacional, em 1999, e depois reafirmado em 2008, na 97ª Conferência Internacional do Trabalho, com a aprovação da “Declaração da OIT sobre a justiça social para uma globalização equitativa” (Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---americas/---ro-lima/---ilo-brasilia/documents/genericdocument/wcms_336918.pdf. Acesso em 15.5.2020).
- 19 Cfr. FELICIANO, Guilherme G.; TRINDADE, Rodrigo. COVID-19 e direitos humanos: sob as luzes de Filadélfia. *Migalhas*, 10.5.2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/326480/covid-19-e-direitos-humanos-sob-as-luzes-de-filadelfia>. Acesso em: 15.5.2020.
- 20 “Art. 15. [...] §2º. Na hipótese de o médico coordenador de programa de controle médico e saúde ocupacional considerar que a prorrogação representa risco para a saúde do empregado, o médico indicará ao empregador a necessidade de sua realização”. A norma, com efeito, não deve ser entendida apenas na perspectiva individualista do empregado que será (ou não) submetido ao exame médico, mas também em perspectiva coletiva e epidêmica, no interesse de todos os trabalhadores que serão de algum modo expostos ao convívio com tal empregado.
- 21 Nos termos de seu art. 1º, agentes públicos só poderão ser responsabilizados civil ou administrativamente, por suas ações e omissões em condutas relacionadas à pandemia da COVID-19 (seja quanto ao “enfrentamento da emergência de saúde pública”, seja ainda quanto ao “combate aos efeitos econômicos e sociais decorrentes da pandemia”), “se agirem ou se omitirem com dolo ou erro grosseiro”. Por “erro grosseiro”, ademais, a MP compreende “o erro manifesto, evidente e inescusável praticado com culpa grave, caracterizado por ação ou omissão com elevado grau de negligência, imprudência ou imperícia” (art. 2º), considerando-se os obstáculos e as dificuldades reais do agente público, a complexidade da matéria e das atribuições exercidas pelo agente público, a circunstância de incompletude de informações na situação de urgência ou emergência, as circunstâncias práticas que houverem imposto, limitado ou condicionado a ação ou a omissão do agente público e, por fim,

o contexto de incerteza acerca das medidas mais adequadas para enfrentamento da pandemia da COVID-19 e das suas consequências, inclusive as econômicas (art. 3º). Em síntese, portanto, a Medida Provisória 966/2020 afasta qualquer possibilidade de responsabilidade objetiva, civil ou administrativa, dos agentes públicos de quaisquer poderes ou unidades federativas da República, desde que estejam no desempenho de atos relacionados à pandemia. Em relação à responsabilidade civil, não se trata propriamente de uma novidade, já que o próprio art. 37, §6º, da CRFB caminha em sentido semelhante (a responsabilidade civil objetiva, no caso, será do *Estado* – ou melhor, das pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos –, não do agente público, que só responde em caso de dolo ou culpa). Nada obstante, e mesmo assim, há quem divise inconstitucionalidades na MP 966/2020 – a nosso ver, com razão –, por não tratar dos casos de improbidade administrativa e por limitar as possibilidades do direito de regresso, por parte do Estado, a casos específicos de “culpa grave” (= “erro grosseiro”, na definição do seu art. 3º). Cfr. Juristas afirmam que MP 966 é inconstitucional e pode beneficiar Bolsonaro. UOL Notícias, 14.5.2020. Disponível em: <https://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2020/05/14/juristas-afirmam-que-mp-e-inconstitucional-e-pode-beneficiar-bolsonaro.htm>. Acesso em: 15.5.2020.

- 22 Sustentávamos, ao revés, que as linhas de crédito abertos pela MP 944/2020 pudessem ser ampliadas para permitir que as empresas incorporassem, a seus programas de controle médico e saúde ocupacional (PCMSO), ao menos durante o estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo n. 6/2020 (até 31.12.2020), exames laboratoriais ou farmacêuticos de testagem para identificação da COVID-19 e/ou do novo coronavírus. Com essa medida, o Governo contribuiria efetivamente para com o achatamento das curvas de contaminação. Não é, porém, o direito posto.
- 23 *In verbis*: “Sem obstar a aplicação das penalidades previstas neste artigo, é o poluidor obrigado, independentemente da existência de culpa, a indenizar ou reparar os danos causados ao meio ambiente e a terceiros, afetados por sua atividade. O Ministério Público da União e dos Estados terá legitimidade para propor ação de responsabilidade civil e criminal, por danos causados ao meio ambiente”.
- 24 “[...] Em último lugar considera-se como poluição o lançamento de materiais ou de energia com inobservância dos padrões ambientais estabelecidos [Lei 6.938/1981, art. 3º, III, “e”]. Essa colocação topográfica da alínea é importante: pode haver poluição ainda que se observem os padrões ambientais. A desobediência aos padrões ambientais constitui ato poluidor, mas pode ocorrer que, mesmo com a observância dos mesmos, ocorram os danos previstos nas quatro alíneas anteriores, o que, também, caracteriza a poluição com a implicação jurídica daí decorrente” (MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p.358). O autor faz tais considerações ao desenvolver o conceito de poluição, reportando-se ao art. 3º, III, “a” a “d”, da Lei 6.938/1981. E, como visto, a hipótese de responsabilidade civil objetiva da Lei 6.938/1981 também se aplica aos casos de degradação do meio ambiente do trabalho com lesões, na esteira do próprio art. 927, §1º, 1ª parte, do Código Civil, como ainda da tese de repercussão geral fixada pelo Supremo Tribunal Federal, em 12.3.2020, para o RE n. 828.040 (rel. Min. Alexandre de Moraes). *In verbis*: “O art. 927, parágrafo único, do Código Civil é compatível com art. 7º, inciso 28 da Constituição Federal, sendo constitucional a responsabilização objetiva do empregador por danos decorrentes de acidentes de trabalho nos casos especificados em lei ou quando a atividade normalmente desenvolvida por sua natureza apresentar exposição habitual a risco especial, com potencialidade lesiva e implicar ao trabalhador ônus maior do que aos demais membros da coletividade” (g.n.).
- 25 E, com ela, outras ações com idêntico ou similar objeto, propostas pela Rede Sustentabilidade (ADI 6344), pela Confederação Nacional dos Trabalhadores Metalúrgicos (ADI 6346), pelo Partido Socialista Brasileiro (ADI 6348), pelo Partido Comunista do Brasil, pelo Partido Socialismo e Liberdade e pelo Partido dos Trabalhadores conjuntamente (ADI 6349), pelo Solidariedade (ADI 6352) e pela Confederação Nacional dos Trabalhadores da Indústria (ADI 6354).
- 26 “Art. 29. Os casos de contaminação pelo coronavírus (covid-19) não serão considerados ocupacionais, exceto mediante comprovação donexo causal”.
- 27 “Art. 31. Durante o período de cento e oitenta dias, contado da data de entrada em vigor desta Medida Provisória, os Auditores Fiscais do Trabalho do Ministério da Economia atuarão de maneira orientadora, exceto quanto às seguintes irregularidades: I – falta de registro de empregado, a partir de denúncias; II – situações de grave e iminente risco, somente para as irregularidades imediatamente

relacionadas à configuração da situação; III – ocorrência de acidente de trabalho fatal apurado por meio de procedimento fiscal de análise de acidente, somente para as irregularidades imediatamente relacionadas às causas do acidente; e IV – trabalho em condições análogas às de escravo ou trabalho infantil”.

- 28 Conforme assinala Gustavo Zagrebelsky, “[l]os principios (...) no imponen una acción conforme com el supuesto normativo, como ocurre con las reglas, sino una <toma de posición> conforme con su *ethos* en todas las no precisadas ni predecibles eventualidades concretas de la vida en las que se puede plantear, precisamente, una < cuestión de principio >. Los principios, por ello, no agotan en absoluto su eficacia como apoyo de las reglas jurídicas, sino que poseen una autónoma razón de ser frente a la realidad. [...] La realidad, al ponerse en contacto con el principio, se vivifica, por así decirlo, y adquiere valor. En lugar de presentarse como materia inerte, objeto meramente pasivo de la aplicación de las reglas, caso concreto a encuadrar en el supuesto de hecho normativo previsto en la regla – como razona el positivismo jurídico –, la realidad iluminada por los principios aparece revestida de cualidades jurídicas propias. El valor se incorpora al hecho e impone la adopción de < tomas de posición > jurídica conformes con él (al legislador, a la jurisprudencia, a la administración, a los particulares y, en general, a los intérpretes del derecho. El < ser > iluminado por el principio aún no contiene en sí el < deber ser >, la regla, pero sí indica al menos la dirección en la que debería colocarse la regla para no contravenir el valor contenido en el principio” (ZAGREBELSKY. Gustavo. Trad. GASCÓN. Marina. El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia. 6. ed. Madrid: Trotta, 2005, p. 118).
- 29 Nas palavras de Carlos Hugo Preciado Domènech, “[n]o sólo la libertad de organización del empresario, sino que también la libertad de emprender actividades peligrosas y la libertad de especificación de la prestación laboral y el poder de dirección del empresario se ven fuertemente limitados por la normativa de prevención de riesgos laborales. [...] La prevención de riesgos se integra de esta forma en la adopción de toda decisión empresarial (...), y a todos los niveles de decisión y gestión de la empresa (...), por lo que se integra – limitándola – en el núcleo mismo de la libertad organizativa de la empresa” (DOMÈNECH. Carlos Hugo Preciado. Teoría general de los derechos fundamentales en el contrato de trabajo. Pamplona: Aranzadi, 2018, p. 534).
- 30 Cfr., por todos, CASALI, Guilherme Machado. O princípio da solidariedade e o art. 3º da Constituição da República Federativa do Brasil. In: *Revista Eletrônica Direito e Política*. Itajaí: Univali, set.-dez./2006, vol. 1, n. 1, p. 236-237. Disponível em <http://siaibib01.univali.br/pdf/guilherme%20%20machado%20casali%20revista%20de%20direiro.pdf>. Acesso em 16.5.2020.
- 31 “1.4.1 Cabe ao empregador: a) cumprir e fazer cumprir as disposições legais e regulamentares sobre segurança e saúde no trabalho; [...] e) determinar procedimentos que devem ser adotados em caso de acidente ou doença relacionada ao trabalho, incluindo a análise de suas causas; [...] g) implementar medidas de prevenção, ouvidos os trabalhadores, de acordo com a seguinte ordem de prioridade: I. eliminação dos fatores de risco; II. minimização e controle dos fatores de risco, com a adoção de medidas de proteção coletiva; III. minimização e controle dos fatores de risco, com a adoção de medidas administrativas ou de organização do trabalho; e IV. adoção de medidas de proteção individual.”
- 32 Veja-se, a propósito, que essas duas primeiras medidas configuram, para o Centro de Controle e de Prevenção de Doenças dos Estados Unidos da América (*Center for Disease Prevention and Control – CDC*), a principal medida de combate ao novo coronavírus,, conforme se lê no respectivo portal: “Não há, atualmente, vacina disponível para prevenir a doença ocasionada pelo Coronavírus (COVID-19). [...] A melhor maneira de prevenir tal doença é evitar a exposição ao vírus. [...] O vírus costuma se espalhar de indivíduo para indivíduo: – Entre pessoas que estão em contato próximo umas com as outras (dentro de uma distância de 6 pés – equivalente a 1,83 metros). – Por intermédio de gotículas aspiráveis produzidas quando uma pessoa infectada tosse ou espirra. Essas gotículas podem aterrissar nas bocas e nos narizes das pessoas que estiverem próximas ou possivelmente inaladas em direção aos pulmões”. No original:
There is currently no vaccine to prevent coronavirus disease 2019 (COVID-19). [...] The best way to prevent illness is to avoid being exposed to this virus. [...] The virus is thought to spread mainly from person-to-person.
Between people who are in close contact with one another (within about 6 feet). Through respiratory droplets produced when an infected person coughs or sneezes. These droplets can land in the mouths

- or noses of people who are nearby or possibly be inhaled into the lungs.” Disponível em: <https://www.cdc.gov/coronavirus/2019-ncov/prepare/prevention.html>. Acesso em 24.3.2020.
- 33 De acordo com as orientações preventivas da Fundação Oswaldo Cruz (FIOCRUZ) para o combate ao novo coronavírus (relativamente à população em geral), deve-se: “– Lavar as mãos principalmente antes de comer e após tossir ou espirrar; – Se não tiver água e sabão, usar desinfetante para as mãos a base de álcool; – Evitar tocar nos olhos, nariz e boca com as mãos não lavadas; – Usar lenço descartável para higiene nasal; – Cobrir nariz e boca ao espirrar ou tossir com um lenço de papel descartável ou com a parte interna do cotovelo (nunca as mãos); – Não compartilhar objetos de uso pessoal, como talheres, pratos, copos ou garrafas; – Manter os ambientes bem ventilados; – Limpar e desinfetar objetos e superfícies tocados com frequência, como celulares; – Evitar contato com pessoas que apresentem sinais da doença; – Evitar sair de casa; – Evitar locais de muita aglomeração; – Pessoas doentes devem permanecer em casa e, caso a doença se agrave, procurar a unidade básica de saúde; – Grupos vulneráveis, como idosos, crianças, gestantes, pessoas com doenças crônicas ou com imunodeficiência, devem ficar mais atentos às manifestações clínicas; – Profissionais de saúde devem utilizar medidas de precaução padrão, de contato e de gotículas (máscara cirúrgica, luvas, avental não estéril e óculos de proteção)”. Disponível em: <https://portal.fiocruz.br/pergunta/como-se-prevenir-contr-o-coronavirus>. Acesso em 27.3.2020.
- 34 Vide nota n. 33, *supra*.
- 35 Vide nota n. 33, *supra*.
- 36 “Como a COVID-19 se propaga. Quando as pessoas infectadas com COVID-19 tosse ou exalam ar, eles soltam gotículas de fluido infectado. Muitas dessas gotículas caem em superfícies próximas e em objetos – tais como escrivaninhas, mesas ou telefones. As pessoas podem adquirir a COVID-19 ao tocarem nas superfícies ou nos objetos contaminados e quando tocam, na sequência, os olhos, nariz ou a boca. Se elas estão situadas em distância situada no raio de um metro de alguém com COVID-19 elas podem ser contaminadas através da aspiração das gotículas exaradas com a tosse e a respiração do doente. Em outras palavras, a COVID-19 se propaga do mesmo modo que a gripe comum.” No original: “How COVID-19 spreads. When someone who has COVID-19 coughs or exhales they release droplets of infected fluid. Most of these droplets fall on nearby surfaces and objects – such as desks, tables or telephones. People could catch COVID-19 by touching contaminated surfaces or objects – and then touching their eyes, nose or mouth. If they are standing within one meter of a person with COVID-19 they can catch it by breathing in droplets coughed out or exhaled by them. In other words, COVID-19 spreads in a similar way to flu.” Disponível em: <https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/getting-workplace-ready-for-covid-19.pdf>. Acesso em 24.3.2020.
- 37 Entenda-se bem essa afirmação: ainda que não haja dispositivo de lei estabelecendo textualmente que os locais de trabalho devem conter pias com água encanada e sabão ou equivalente para que os trabalhadores façam a higiene das mãos, ou tampouco impondo a obrigação patronal de fornecer máscaras de proteção contra gotículas de saliva, casos de contaminação pelo SARS-Cov-2 no meio ambiente de trabalho – que poderão ser inclusive *presumidos* (assim, p. ex., ante a existência de outros empregados já contaminados no mesmo ambiente), notadamente após a oportuna suspensão da eficácia do art. 29 da MP 927/2020 nos autos da ADI 6342-MC/DF – possivelmente levarão à responsabilidade civil do empregador pelos danos morais e materiais derivados daquela contaminação. Ao reconhecê-la, o que os juízes do Trabalho estarão afirmando, nas entrelinhas de seus julgados – ou mesmo textualmente, como parece ser o caso – é que *o dever geral de proteção incluía tais obrigações*, conquanto não expressas na legislação específica, qual deveres acessórios do contrato individual do trabalho (à maneira de outros tantos que a doutrina e a jurisprudência já conhecem bem, para empregado e/ou empregador, conquanto tampouco constem de cláusulas contratuais ou de dispositivos legais: o dever de informação, o dever de lealdade, o dever de não concorrência etc.).
- 38 “Seguridad y salud en el trabajo. ¿Qué deberían hacer los empleadores durante el brote? [...] Los empleadores tendrán la responsabilidad global de asegurarse de que se adopten todas las medidas de prevención y protección factibles para reducir al mínimo los riesgos profesionales (Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981 (núm. 155). Los empleadores tienen la responsabilidad de suministrar, cuando sea necesario y en la medida en que sea razonable y factible, ropas y equipos de protección apropiados sin costo alguno para el trabajador. Los empleadores tienen la responsabilidad

de proporcionar información adecuada y una formación apropiada en el ámbito de la SST; de consultar a los trabajadores sobre aspectos de SST relacionados con su trabajo; de prever medidas para hacer frente a situaciones de urgencia; y de notificar los casos de enfermedad profesional a la inspección del trabajo” (ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Las normas de la OIT y el COVID-19. Ginebra: OIT, 2020. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_739939.pdf. Acesso em 28.3.2020).

- 39 Segundo as diretrizes da OSHA: “Se ainda não existir, [o empregador deve] desenvolver um plano de preparação e resposta a doenças infecciosas que possa ajudar a orientar ações de proteção contra o COVID-19. [...] Fique a par das orientações das agências de saúde federais, estaduais, locais, tribais e/ou territoriais e considere como incorporar essas recomendações e recursos nos planos específicos do local de trabalho. [...] Siga as recomendações federais e estaduais, locais, tribais e/ou territoriais (SLLT) relativas ao desenvolvimento de planos de contingência para situações que possam surgir como resultado de surtos como: Aumento da taxa de absenteísmo dos trabalhadores;

A necessidade de distanciamento social, turnos de trabalho escalonados, operações de redução de tamanho, prestação de serviços remotamente e outras medidas de redução de exposição. Opções para a realização de operações essenciais com uma força de trabalho reduzida, incluindo treinamento cruzado de trabalhadores em diferentes tarefas, a fim de continuar as operações ou prestar serviços de pico. Cadeias de suprimentos interrompidas ou atrasos nas entregas. [...]

Para a maioria dos empregadores, a proteção dos trabalhadores dependerá da ênfase em medidas básicas de prevenção de infecções. Conforme apropriado, todos os empregadores deverão implementar boas práticas de higiene e controle de infecções, incluindo: Promover a lavagem frequente e completa das mãos, inclusive o fornecimento aos trabalhadores, clientes e visitantes do local de trabalho de um local para lavar as mãos. Caso o sabão e água corrente não estejam disponíveis imediatamente, fornecer esfregões para as mãos à base de álcool que contenham pelo menos 60% de álcool. Incentivar os trabalhadores a ficarem em casa se estiverem doentes. Incentivar a etiqueta respiratória, incluindo em relação a tosses e espirros. Fornecer aos clientes e ao público tecidos e recipientes para lixo.

Os empregadores devem explorar se podem estabelecer políticas e práticas, como locais de trabalho flexíveis [...] e horários flexíveis de trabalho (por exemplo, turnos alternados), para aumentar a distância física entre funcionários e entre os funcionários e outras pessoas, se as autoridades de saúde estaduais e locais recomendarem o uso de estratégias de distanciamento social. [...] Manter práticas regulares de limpeza, incluindo a limpeza e desinfecção de rotina de superfícies, equipamentos e outros elementos do ambiente de trabalho. [...] Espera-se que os produtos [...] sejam eficazes contra o SARS-CoV-2 com base em dados para vírus mais difíceis de matar. Siga as instruções do fabricante para usar todos os produtos de limpeza e desinfecção (por exemplo, concentração, método de aplicação e tempo de contato, EPI). [...] Os empregadores deverão desenvolver políticas e procedimentos para que os funcionários relatem quando estão doentes ou apresentem sintomas do COVID-19. Onde apropriado, os empregadores deverão desenvolver políticas e procedimentos para isolar imediatamente as pessoas que apresentam sinais e/ou sintomas do COVID-19 e treinar os trabalhadores para implementá-los. [...] Tomar medidas para limitar a disseminação das secreções respiratórias de uma pessoa que pode ter COVID-19. Forneça uma máscara facial, se possível e disponível, e peça à pessoa para que a use. [...] Proteger os trabalhadores em contato próximo (ou seja, a menos de um metro e oitenta) com uma pessoa doente ou que tenha contato prolongado/repetido com essas pessoas. [...] Instalação de filtros de ar de alta eficiência. Aumento das taxas de ventilação no ambiente de trabalho.

Instalação de barreiras físicas, como proteções de plástico transparente” (OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION. Diretrizes para a preparação dos locais de Trabalho para o COVID-19. Trad. SINAIT (Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais do Trabalho). Brasília: SINAIT, 2020. p. 9-14. V. também Coronavirus Resources. Disponível em <https://www.osha.gov/SLTC/covid-19/>. Acesso em 15.5.2020.goo

- 40 Sobre o dever geral de proibição de exposição de terceiros aos riscos, Karl Larenz assim o conceitua: “A la transgresión de un derecho ajeno, particularmente a la lesión corporal o de la salud de otro (mediante acto positivo) se equipara la *no evitación de un daño* cuando se da o existe un deber jurídico de evitar su causación (...). El daño producido ha de imputarse objetivamente al obligado, como ‘consecuencia’ de su inactividad, siempre que hubiese podido evitarse si él hubiese actuado conforme a su deber. No existe un deber general a preservar a otros ante daños posibles, ya que un deber tan amplio no podría

- prácticamente cumprir-se; sería ilimitado. (...) En cambio, sí existe un deber de evitar un riesgo allí donde alguien está obligado por la ley (p. ej., al cuidado de ciertas personas) o por medio de contrato a la protección y vigilancia de otro (como, p. ej., el profesor de natación, el enfermero, la directora de un colegio de párvulos)" (LARENZ. Karl. Trad: BRIZ. Jaime Santos. Derecho de obligaciones. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1959, t. II, p. 591-592).
- 41 Cfr., e.g., https://www.em.com.br/app/noticia/bem-viver/2020/04/07/interna_bem_viver,1136140/em-tempos-de-pandemia-do-coronavirus-tapete-pode-ser-criadouro-do-mic.shtml. Acesso em 15.5.2020.
- 42 A Convenção OIT n. 155 aplica-se a todas as áreas de atividade econômica (art. 1.1); e, nos termos do seu art. 3.a, "a expressão 'áreas de atividade econômica' abrange todas as áreas em que existam trabalhadores empregados, inclusive a administração pública".
- 43 Vide, nesse sentido, JOSSERAND. Louis. De la responsabilité du fait des choses inanimés. Paris: Arthur Rousseau Éditeur, 1897, p. 7-53; SALEILLES. Raymond. Les accidents de travail et la responsabilité civile. Essai d'une théorie objective de la responsabilité délictuelle. Paris : Arthur Rousseau Éditeur, 1897, p. 75-79.
- 44 Conquanto entendamos, em relação a esse último tipo penal (contravencional), haver inconstitucionalidade por violação à taxatividade penal. Cfr. FELICIANO, Guilherme Guimarães. Refundando o Direito Penal do Trabalho: Primeiras Aproximações. In: *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*. São Paulo: FDUSP, jan./dez. 2009, v. 104, p. 339-375.
- 45 Cfr. TOLEDO, Francisco de Assis. Princípios Básicos de Direito Penal. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 171-171.
- 46 "Art. 161. O Delegado Regional do Trabalho, à vista do laudo técnico do serviço competente que demonstre grave e iminente risco para o trabalhador, poderá interditar estabelecimento, setor de serviço, máquina ou equipamento, ou embargar obra, indicando na decisão, tomada com a brevidade que a ocorrência exigir, as providências que deverão ser adotadas para prevenção de infortúnios de trabalho".
- 47 "60. INTERDIÇÃO DE ESTABELECIMENTO E AFINS. AÇÃO DIRETA NA JUSTIÇA DO TRABALHO. REPARTIÇÃO DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA. I – A interdição de estabelecimento, setor de serviço, máquina ou equipamento, assim como o embargo de obra (artigo 161 da CLT), podem ser requeridos na Justiça do Trabalho (artigo 114, I e VII, da CRFB), em sede principal ou cautelar, pelo Ministério Público do Trabalho, pelo sindicato profissional (artigo 8º, III, da CRFB) ou por qualquer legitimado específico para a tutela judicial coletiva em matéria labor-ambiental (artigos 1º, I, 5º, e 21 da Lei 7.347/85), independentemente da instância administrativa. II – Em tais hipóteses, a medida poderá ser deferida [a] "inaudita altera parte", em havendo laudo técnico preliminar ou prova prévia igualmente convincente; [b] após audiência de justificação prévia (artigo 12, caput, da Lei nº 7.347/85), caso não haja laudo técnico preliminar, mas seja verossímil a alegação, invertendo-se o ônus da prova, à luz da teoria da repartição dinâmica, para incumbir à empresa a demonstração das boas condições de segurança e do controle de riscos". A redação original do enunciado fora proposta, à altura, pelo 1º Autor do presente artigo.
- 48 Sobre o dispositivo constitucional em apreço, Ana Frazão observa que "[a] função social da empresa é um conceito que foi consolidado não apenas para impedir o exercício anti-social da atividade empresarial, mas para direcioná-lo ao atendimento das finalidades sociais, inclusive mediante a imposição de deveres à empresa. (...) A função social da empresa traz em si uma proposta de reumanização, a fim de que os indivíduos possam ser reconhecidos como valores supremos e não como meros instrumentos da atividade econômica. [...] A função social da empresa é o corolário de uma ordem econômica que, embora constituída por vários princípios, possui a finalidade comum de assegurar a todos uma existência digna, conforme os ditames da justiça social. Daí porque diz respeito à responsabilidade da empresa não apenas perante seus concorrentes e os consumidores, mas também perante a sociedade como um todo" (LOPES. Ana Frazão de Azevedo. Empresa e Propriedade. Função Social e Abuso de Poder Econômico. São Paulo: Quartier Latin, 2006, p. 281-183).
- 49 "Art. 13. Em conformidade com a prática e as condições nacionais deverá ser protegido, de conseqüências injustificadas, todo trabalhador que julgar necessário interromper uma situação de trabalho por considerar, por motivos razoáveis, que ela envolve um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde."

- 50 “Art. 19. Deverão ser adotadas disposições, em nível de empresa, em virtude das quais: [...] f-) o trabalhador informará imediatamente o seu superior hierárquico direto sobre qualquer situação de trabalho que, a seu ver e por motivos razoáveis, envolva um perigo iminente e grave para sua vida ou sua saúde; enquanto o empregador não tiver tomado medidas corretivas, se forem necessárias, não poderá exigir dos trabalhadores a sua volta a uma situação de trabalho onde exista, em caráter contínuo, um perigo grave ou iminente para sua vida ou sua saúde.”
- 51 “Art. 229. Compete à autoridade estadual, de ofício ou mediante denúncia de risco à saúde, proceder à avaliação das fontes de risco no ambiente de trabalho e determinar a adoção das devidas providências para que cessem os motivos que lhe deram causa. [...] §2º. Em condições de risco grave ou iminente no local de trabalho, será lícito ao empregado interromper suas atividades, sem prejuízo de quaisquer direitos, até a eliminação do risco.”
- 52 Cfr. ARAÚJO. Fernando Silva de; YAMAMOTO. Paulo de Carvalho. Greve ambiental e direito de resistência: a autotutela dos trabalhadores em defesa da sanidade no ambiente de trabalho. In: FELICIANO. Guilherme Guimarães *et alii*. Direito ambiental do trabalho. Apontamentos para uma teoria geral. São Paulo: LTr, 2017, v. 3, p. 296.
- 53 Cfr., e.g., <https://saude.abril.com.br/medicina/coronavirus-pandemia-zoonose/>. Acesso em 16.5.2020.
- 54 Cfr. DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil brasileiro. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 1993, vol. 7, p. 79-80. Na *força maior*, ao contrário, a causa do dano é “*ab initio*” desconhecida (e.g., a explosão da aeronave em pleno voo) ou provém de fato de terceiro (e.g., greves, motins, comoções políticas etc. Daí porque temos dito que na força maior predomina o elemento da *inevitabilidade* (vide o art. 501, *caput*, da CLT), enquanto que no caso fortuito predomina o elemento da *imprevisibilidade*.
- 55 Pelo art. 501, *caput*, “[e]ntende-se como força maior todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente”. Já o art. 502 dispõe que, “[o]correndo motivo de força maior que determine a extinção da empresa, ou de um dos estabelecimentos em que trabalhe o empregado, é assegurada a este, quando despedido, uma indenização na forma seguinte: I – sendo estável, nos termos dos arts. 477 e 478; II – não tendo direito à estabilidade, metade da que seria devida em caso de rescisão sem justa causa; III – havendo contrato por prazo determinado, aquela a que se refere o art. 479 desta Lei, reduzida igualmente à metade.”
- 56 Veja-se, nesse sentido, a medida liminar deferida pela Vara de Interesses Difusos e Coletivos da Comarca da Ilha de São Luís do Maranhão, em 30.4.2020, nos autos do Processo nº **0813507-41.2020.8.10.0001**, a pedido do Ministério Público maranhense, determinando o bloqueio total (“*lockdown*”) de atividades naquela capital, em que 100% (cem por cento) dos leitos de unidades de terapia intensiva estavam já ocupados por pacientes portadores da COVID-19. Cfr. Juiz ordena *lockdown* em São Luís, no Maranhão. *Conjur*, 30.4.2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-30/juiz-ordena-lockdown-todo-maranhao>. Acesso em: 16.5.2020.
- 57 O “*lockdown*” é a forma mais rigorosa de distanciamento social impositivo, envolvendo a restrição de circulação de pessoas em espaços públicos e o fechamento generalizado de todos os estabelecimentos e locais de convívio coletivo, ressalvadas as atividades essenciais.
- 58 “Art. 486. No caso de paralisação temporária ou definitiva do trabalho, motivada por ato de autoridade municipal, estadual ou federal, ou pela promulgação de lei ou resolução que impossibilite a continuação da atividade, prevalecerá o pagamento da indenização, que ficará a cargo do governo responsável.”
- 59 “Art. 1º. [...] Parágrafo único. O disposto nesta Medida Provisória se aplica durante o estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 2020, e, para fins trabalhistas, constitui hipótese de força maior, nos termos do disposto no art. 501 da Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.
- 60 Cfr., por todos, QUEVEDO, Luiz Fernando. A contenção ao coronavírus e o *factum principis* no direito do trabalho. *Consultor Jurídico*, 4.4.2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-04/contencao-coronavirus-ofactum-principisno-direito-trabalho>. Acesso em: 16.5.2020.
- 61 Cfr., e.g., BELFORT, Fernando. *Factum principis* e cessação do contrato. 16.5.2020. Disponível em: <http://www.oprogressonet.com/blogs/prof-doutor-fernando-belfort/factum-principis-e-cessacao-de-contrato/100436.html>. Acesso em: 16.5.2020.
- 62 BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 947-948. Para Bandeira de Mello, o poder discricionário da autoridade pública corresponde à “*margem*

de liberdade conferida pela lei ao administrador a fim de que este cumpra o dever de integrar com sua vontade ou juízo a norma jurídica, diante do caso concreto, segundo critérios subjetivos próprios, a fim de dar satisfação aos objetivos consagrados no sistema legal" (p.414).

- 63 A saber, o pagamento do Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, a redução proporcional de jornada de trabalho e de salários e/ou a suspensão temporária do contrato de trabalho (art. 3º, I a III).
- 64 Há, a propósito, importante estudo capitaneado por especialistas do *Imperial College* do Reino Unido, sobre as estratégias de combate à propagação do novo coronavírus diante de seu possível impacto em diversos países (dentre eles o Brasil). Cfr. WALKER, Patrick *et alii*. *The Global Impact of COVID-19 and Strategies for Mitigation and Suppression*. Abdul Latif Jameel Institute for Disease and Emergency Analytics, Imperial College London (2020), *passim*.
- 65 “[...]Vale ressaltar que, embora se compreenda a insistência governamental e de certos setores econômicos em acelerar os acordos individuais, superestimando supostas consequências deletérias decorrentes da liminar concedida, em especial o “engessamento” das negociações, o fato é que constituiria precedente perigosíssimo afastar a vigência de normas constitucionais asseguradoras de direitos e garantias fundamentais, diante do momento de calamidade pública pelo qual passamos. Isso só poderia ocorrer – e mesmo assim em escala limitada sob supervisão do Congresso Nacional – durante a decretação dos Estados de Defesa ou de Sítio, escrupulosamente delimitados nos art. 136 e 137 da Lei Maior. [...] Ora, a experiência tem demonstrado que justamente nos momentos de adversidade é que se deve conferir a máxima efetividade às normas constitucionais, sob pena de graves e, não raro, irrecuperáveis retrocessos. De forma tristemente recorrente, a história da humanidade tem revelado que, precisamente nessas ocasiões, surge a tentação de suprimir – antes mesmo de quaisquer outras providências – direitos arduamente conquistados ao longo de lutas multisseculares. Primeiro, direitos coletivos, depois sociais e, por fim, individuais. Na sequência, mergulha-se no caos! [...] A Constituição – é claro – não foi pensada para vigorar apenas em momentos de bonança. Ao contrário, o seu fiel cumprimento se faz ainda mais necessário em situações de crise, nas quais, na feliz metáfora de Jon Elster, ela serve como o mastro a que se prendeu Ulisses para que não se perdesse em meio ao canto das sereias, pois representa a derradeira barreira de proteção dos valores básicos da sociedade contra paixões ou interesses de uma maioria ocasional (Ulisses liberto: estudos sobre racionalidade, pré-compromisso e restrições. São Paulo: UNESP, 2009)” (STF, ADI 6363 MC-ED/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 13.4.2020 – *g.n.*).

REFERÊNCIAS

- ARAÚJO, Fernando Silva de; YAMAMOTO, Paulo de Carvalho. *Greve ambiental e direito de resistência: a autotutela dos trabalhadores em defesa da sanidade no ambiente de trabalho*. In: FELICIANO, Guilherme Guimarães *et alii*. *Direito ambiental do trabalho. Apontamentos para uma teoria geral*. Volume 3. São Paulo: LTr, 2017.
- AZEVÊDO, Roberto. GHEBREYESUS, Tedros Adhanom. *Joint statement*. 20.4.2020. Disponível em: <https://www.who.int/news-room/detail/20-04-2020-joint-statement-by-wto-director-general-roberto-azevedo-and-who-director-general-tedros-adhanom-ghebreyesus>.
- BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. *Curso de Direito Administrativo*. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2007.
- BECHARA, Erika. *A responsabilidade civil do poluidor indireto e a obrigação propter rem dos proprietários de imóveis ambientalmente degradados*. In: *Cadernos Jurídicos da Escola Paulista da Magistratura*. São Paulo: TJSP, março-abril/2019 (ano 20). n. 48.
- BELFORT, Fernando. *Factum principis e cessação do contrato*. 16.5.2020. Disponível em: <http://www.oprogressonet.com/blogs/prof-doutor-fernando-belfort/factum-principis-e-cessacao-de-contrato/100436.html>. Acesso em: 16.5.2020.
- BENJAMIN, Antônio Herman. Responsabilidade pelo dano ambiental. In: *Revista de Direito Ambiental*. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan.-março/2019, n. 9.
- CASALI, Guilherme Machado. O princípio da solidariedade e o art. 3º da Constituição da República Federativa do Brasil. In: *Revista Eletrônica Direito e Política*. Itajaí: Univali, set.-dez./2006. vol. 1. n. 1. Disponível em <http://siaibib01.univali.br/pdf/guilherme%20%20machado%20casalli%20revista%20de%20direiro.pdf>. Acesso em 16.5.2020.

- DINIZ, Maria Helena. *Curso de Direito Civil brasileiro*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 1993. vol. 7.
- DOMÈNECH. Carlos Hugo Preciado. *Teoría general de los derechos fundamentales en el contrato de trabajo*. Pamplona: Aranzadi, 2018.
- FELICIANO, Guilherme G. *Meio ambiente do trabalho: aspectos gerais e propedêuticos*. In: *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região*. São Paulo: LTr, 2002. n. 20.
- _____. *Saúde e segurança no trabalho: o meio ambiente do trabalho e a responsabilidade civil patronal*. In: THOME, Candy Florencio; SCHWARZ, Rodrigo Garcia (org.). *Direito Individual do Trabalho: Curso de revisão e atualização*. São Paulo: Elsevier, 2011.
- _____. *Refundando o Direito Penal do Trabalho: Primeiras Aproximações*. In: *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*. São Paulo: FDU SP, jan./dez. 2009, v. 104.
- FELICIANO, Guilherme G.; TRINDADE, Rodrigo. *COVID-19 e direitos humanos: sob as luzes de Filadélfia. Migalhas*, 10.5.2020. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/326480/covid-19-e-direitos-humanos-sob-as-luzes-de-filadelfia>. Acesso em: 15.5.2020.
- GREENBERG, Raymond S.; DANIELS, Stephen R.; FLANDERS, W. Dana; ELEY, John William; BORING, III, John R. *Epidemiologia Clínica*. Trad. BURNIER, Jussara. 3. ed. Porto Alegre: Artmed, 2005.
- JOSSERAND. Louis. *De la responsabilité du fait des choses inanimés*. Paris: Arthur Rousseau Éditeur, 1897.
- LARENZ. Karl. Trad. BRIZ. Jaime Santos. *Derecho de obligaciones*. Tomo II. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1959.
- LOPES. Ana Frazão de Azevedo. *Empresa e Propriedade. Função Social e Abuso de Poder Econômico*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.
- MACHADO, Paulo Affonso Leme. *Direito Ambiental brasileiro*. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- MARANHÃO. Ney. *Poluição labor-ambiental*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2017.
- OCCUPATIONAL SAFETY AND HEALTH ADMINISTRATION. *Diretrizes para a preparação dos locais de Trabalho para o COVID-19*. Trad. SINAIT (Sindicato Nacional dos Auditores Fiscais do Trabalho). Brasília: SINAIT, 2020.
- OLIVEIRA, Sebastião Geraldo. *Proteção Jurídica à Saúde do Trabalhador*. 6. ed. São Paulo: LTr, 2011.
- ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. *Las normas de la OIT y el COVID-19*. Ginebra: OIT, 2020.
- PADILHA. Norma Sueli. *Fundamentos constitucionais do direito ambiental brasileiro*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.
- PRIEUR. Michel. *Droit de l'environnement*. 5. Édition. Paris: Dalloz, 2004.
- QUEVEDO, Luiz Fernando. *A contenção ao coronavírus e o factum principis no direito do trabalho*. *Consultor Jurídico*, 4.4.2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2020-abr-04/contencao-coronavirus-ofactum-principisno-direito-trabalho>. Acesso em: 16.5.2020.
- ROCHA. Júlio César de Sá. *Direito ambiental do trabalho. Mudanças de paradigma na tutela à saúde do trabalhador*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.
- SALEILLES. Raymond. *Les accidents de travail et la responsabilité civile. Essai d'une théorie objective de la responsabilité délictuelle*. Paris: Arthur Rousseau Éditeur, 1897.
- SOARES, Guido Fernando Silva. *As Responsabilidades no Direito Internacional do Meio Ambiente*. Campinas: Komedi Editores, 1995.
- TOLEDO, Francisco de Assis. *Princípios Básicos de Direito Penal*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.
- WALKER. Patrick et alii. *The Global Impact of COVID-19 and Strategies for Mitigation and Suppression*. Abdul Latif Jameel Institute for Disease and Emergency Analytics, Imperial College London (2020).
- WERNER, Sascha. *Das Vorsorgeprinzip: Grundlagen, Maßstäbe und Begrenzungen*. In: *Umwelt- und Planungsrecht*. Heidelberg: Verlagsgruppe Hüthig Jehle Rehm, 2001. Band 21. n. 9.
- ZAGREBELSKY. Gustavo. Trad: GASCÓN. Marina. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. 6. ed. Madrid: Trotta, 2005.



ARQUIVO PESSOAL

GUILHERME GUIMARÃES FELICIANO é Professor Associado II do Departamento de Direito do Trabalho e da Seguridade Social da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. Juiz Titular da 1ª Vara do Trabalho de Taubaté – SP. Livre-Docente em Direito do Trabalho e Doutor em Direito Penal pela FDU SP. Doutor em Ciências Jurídicas pela Faculdade de Direito de Lisboa.



ARQUIVO PESSOAL

PAULO ROBERTO LEMGRUBER EBERT é Advogado. Professor universitário. Doutor em Direito do Trabalho e da Seguridade Social pela Universidade de São Paulo (USP). Especialista em Direito Constitucional pela Universidade de Brasília (UnB). Especialista em Direito e Processo do Trabalho pelo Centro Universitário de Brasília (UniCEUB).

Gueltas – Gratificações por incentivo de vendas pagas por terceiro



POR RAQUEL MAY PELEGRIM

“O entendimento dos Tribunais, inclusive do TST é de que o pagamento da gratificação (gueltas) é uma forma indireta de remuneração, ainda que paga por terceiros não vinculados ao contrato de trabalho, assim como as gorjetas.”

As gratificações pagas por terceiros (normalmente parceiros comerciais, representantes e distribuidores) aos empregados com a anuência de seu empregador objetivando o aumento das vendas de certos produtos ou marcas são conhecidas por gueltas.

Embora a anos exista legislação específica para as gueltas, a verba é resultante da criatividade empresarial.

As gueltas são valores pagos por terceiros (normalmente fornecedores) aos empregados de uma empresa pela venda de produtos ou serviços daquele terceiro, com objetivo de estimular a venda dos seus produtos. São estímulos materiais entregues, comumente, por produtores a empregados vendedores do ramo comercial, em face de vendas realizadas de seus produtos.

Para que as gueltas não tenham natureza remuneratória deverão ser pagas de forma eventual, pois caso contrário poderá ser considerada como natureza remuneratória.

E esse é o entendimento majoritário dos Tribunais do Trabalho que têm decidido que se forem pagas com habitualidade deverão ser consideradas como se Gorjeta fossem e terão natureza remuneratória, sendo devido os reflexos de acordo com o art. 457, da CLT. Entendem que é uma forma indireta de remuneração, ainda que paga por terceiros não vinculados ao contrato de trabalho e resultam da atividade laboral desenvolvida junto à empregadora e, desta forma, teria natureza remuneratória, equiparando-se as gorjetas pagas em restaurantes, que também são pagas por terceiros.

Da jurisprudência:

GUELTA. NATUREZA REMUNERATÓRIA DE GORJETA. REFLEXOS. DEVIDOS. O valor pago com habitualidade por terceiro a empregado para incremento das vendas, em decorrência de contrato de trabalho mantido com seu empregador, denomina-se guelta e possui natureza remuneratória de gorjeta, incidindo reflexos em natalinas, férias com 1/3 e FGTS com indenização compensatória de 40%, em analogia à Súmula nº 354 do TST. (TRT12 – ROT – 0001169-97.2016.5.12.0035 , NARBAL ANTONIO DE MENDONCA FILETI , 1ª Câmara , Data de Assinatura: 18/11/2019)

A jurisprudência do TST, aplicando por analogia o entendimento da Súmula nº 354, que trata das gorjetas, reconhece a natureza retributiva das gueltas.

Cita-se as seguintes ementas:

“[...] GUELTAS. NATUREZA JURÍDICA. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que as gueltas são equiparadas às gorjetas e, por isso, possuem natureza salarial. Aplica-se, por analogia, o entendimento consagrado na Súmula 354 do TST. Julgados da SbDI-1 desta Corte e de todas as Turmas. Recurso de revista não conhecido.” (RR-2174-66.2011.5.03.0008, 8ª Turma, Relator Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, DEJT 23/08/2019).

“[...] III – RECURSO DE REVISTA. LEI 13.015/2014. TAXA DE RETORNO DE FINANCIAMENTO. GUELTAS. INTEGRAÇÃO À REMUNERAÇÃO. Os valores pagos à reclamante, a título de taxa de retorno de financiamento, pagos pelos bancos financiadores, tem nítida natureza salarial. A referida verba corresponde as gueltas, isto é, valores pagos ao empregado por terceiro estranho à relação de emprego, em regra, como incentivo pelas vendas de produtos comercializados pelo terceiro a clientes do empregador. À semelhança do que acontece com as gorjetas, as gueltas integram a remuneração na forma prevista na Súmula 354 do TST, aplicada por analogia. Desse modo, as taxas pelo retorno de financiamento, a exemplo das gorjetas e gueltas, devem integrar a remuneração da reclamante. Recurso de revista conhecido e provido” (RR-2743-59.2013.5.09.0128, 2ª Turma, Relatora Ministra Delaíde Miranda Arantes, DEJT 15/06/2018)

Assim sendo, conclui-se o pagamento habitual gratificação deverá integrar a remuneração do vendedor/terceiro.

Parece estranho, integrar a remuneração um valor que está sendo pago por empresa que não faz parte da relação de emprego, mas é esse o entendimento dos Tribunais, inclusive do TST, pois o entendimento é de que esse pagamento da gratificação (gueltas) é uma forma indireta de remuneração, ainda que paga por terceiros não vinculados ao contrato de trabalho, assim como as gorjetas.

Já em relação a empresa pagante, está deve cuidar com as contribuições previdenciárias e fiscais, pois conclui-se que o pagamento feito pela empresa diretamente a terceiros, configura fato gerador de contribuição previdenciária, enquadrado-se os beneficiários das gueltas na categoria de contribuinte individual, e, em consequência, à empresa pagante deverá fazer o recolhimento da contribuição previdenciária correspondente a cota patronal de 20% sobre o valor pago ou creditada aos vendedores/fornecedores (art. 22, III, da Lei nº 8.212, de 1991), bem como, na qualidade de responsável, descontar e recolher a contribuição cota dos segurados e fazer a retenção do imposto de renda na fonte. 📌



RAQUEL MAY PELEGRIM é Advogada Empresarial Especialista em Direito Processual do Trabalho pela Universidade Castelo Branco, Sócia e responsável pela área Empresarial Trabalhista do Escritório Giovanni Duarte Oliveira Advogados Associados.

Portaria nº 46 do Ministério da Infraestrutura regulamenta a indenização para os TPAs impedidos de trabalhar durante pandemia

POR ENRICO MIGUEL NICHETTI

“A Portaria 46 possui regras de grande importância para o Setor Portuário, as quais são de interesse dos TPAs, dos Operadores Portuários e dos OGMOs, sendo fundamental para a preservação das atividades portuárias, com saúde, dignidade e eficiência, neste momento tão delicado.”

O setor portuário possui papel fundamental no desenvolvimento do país, sendo vital para o crescimento econômico, e sua atuação torna-se ainda mais relevante durante a pandemia de Covid-19 vivenciada em todo o mundo. A atividade portuária foi reconhecida como essencial pela União Federal através do Decreto nº 10.282/20 e da Medida Provisória 945, de modo que seu exercício deve ser resguardado pelo Estado, em função do interesse público no seu funcionamento.

A MP 945 instituiu medidas temporárias aplicáveis ao setor portuário para garantir a preservação das atividades, estabelecendo, inclusive, regramento protetivo aos trabalhadores portuários avulsos (TPAs).

Entre as regras previstas na MP 945, há proibição de escalção dos (TPAs) nas seguintes hipóteses:



- a) apresentação de sintomas compatíveis com o Covid-19;
- b) diagnóstico de Covid-19 ou em isolamento domiciliar por coabitação com pessoa diagnosticada com o Covid-19;
- c) com mais de 60 anos;
- d) gestantes ou lactantes; ou
- e) diagnosticado com imunodeficiência; doença respiratória; ou doença preexistente crônica ou grave, a exemplo de doença cardiovascular, respiratória ou metabólica.

O TPA impedido de ser escalado tem, em princípio, direito ao recebimento de indenização compensatória, sobre as quais as dúvidas do setor sobre critérios de cálculo, custeio e ressarcimento foram dirimidas pela Portaria 46 do Ministério da Infraestrutura (MINFRA).

Além disso, a Portaria 46 apresenta disposições sobre o reequilíbrio econômico-financeiro de contratos de arrendamentos portuários e de descontos tarifários aos Operadores Portuários, demais tomadores de serviços e donos de carga, referente aos custos supervenientes decorrentes das indenizações.

A Portaria 46 apresenta as seguintes regras em relação à indenização e seu pagamento:

I) REQUISITOS PARA RECEBIMENTO DA INDENIZAÇÃO MENSAL PELOS TRABALHADORES PORTUÁRIOS AVULSOS (TPAs)

Os TPAs com sintomas compatíveis, diagnóstico de Covid-19 ou submetidos a medidas de isolamento em função de coabitação com pessoa diagnosticada com Covid-19 deverão apresentar ao Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO), inclusive por meio eletrônico, o respectivo atestado médico para receber a referida indenização, não bastando a autodeclaração.

Os trabalhadores diagnosticados com imunodeficiência, doença respiratória ou doença preexistente crônica ou grave, como doença cardiovascular, respiratória ou metabólica, deverão apresentar o atestado médico correspondente, salvo se o OGMO já dispuser de tais informações nos seus registros.

Entendemos que o OGMO pode condicionar o afastamento do TPA à apresentação de exames e outros documentos médicos e ambulatoriais, bem como submeter o TPA a consulta com o seu Setor de Saúde e Medicina Ocupacional, conforme entendimento consubstanciado nas Súmulas nº 15 e nº 282 do TST e a previsão do § 3º do art.60 da Lei nº 8.213/61.

As trabalhadoras gestantes deverão apresentar exame ou atestado da gravidez e as lactantes a certidão de nascimento do filho, que deverá ter até 6 meses de idade para que a indenização seja concedida.

Para recebimento da indenização o TPA deverá entregar ao OGMO formulário específico, devidamente preenchido e assinado, conforme modelo indicado no Anexo I da Portaria nº 46.

Nos termos apontados pela MP 945, a indenização não será devida aos TPAs que percebam benefício previdenciário ou que recebam o benefício assistencial previsto pela Lei 9.719/98. Assim, os aposentados não terão direito à indenização compensatória.

II) CÁLCULO DA INDENIZAÇÃO

A indenização será no valor correspondente a 50% sobre a média mensal da remuneração bruta recebida pelo TPA entre 1º de outubro de 2019 e 31 de março de 2020.

O cálculo não levará em conta os períodos de afastamento por motivo de doença, acidente de trabalho ou cessão em caráter permanente a Operador Portuário. Por exemplo, se o TPA ficou afastado por 2 dois meses, a média será dos 4 meses nos quais estava apto e disponível para o trabalho, ainda que não tenha se habilitado ou sido escalado ou deixado de se engajar.

No cálculo da indenização não serão consideradas as seguintes verbas: FGTS, encargos fiscais e previdenciários pagos pelo tomador da mão de obra, valores referentes a transporte, alimentação e saúde, e outros auxílios de natureza indenizatória.

Se o TPA não for afastado da escala em todo o período mensal, a indenização compensatória será proporcional (“pro rata”). Por exemplo, se no mês de abril o TPA ficou afastado por 15 dias, receberá metade da indenização.

A indenização será paga mensalmente ao TPA, até o dia 8 do mês subsequente, salvo aquela referente ao mês de abril, cujo prazo é o dia 15 de maio.

III) CUSTEIO DA INDENIZAÇÃO

Caberá ao OGMO calcular o valor a ser pago por cada Operador Portuário ou tomador de serviço para fins de custeio das indenizações, utilizando um dos seguintes critérios:

- a) Proporção entre o MMO do mês de referência e o total das indenizações;
- b) Proporção entre o total de engajamentos do mês de referência e o total das indenizações;

A Portaria 46 não impede que o OGMO efetue o cálculo por categoria profissional ou atividade específica (estiva, capatazia, conferência, conserto, vigilância e bloco).

Caberá ao OGMO efetuar a cobrança até o dia 04 e ao Operador Portuário ou tomador de serviço realizar o pagamento até o dia 06 do mês seguinte ao de referência.

IV) REEQUÍLIBRIO ECONÔMICO-FINANCEIRO E DESCONTO TARIFÁRIO

A Portaria 46 também regulamenta o processo simplificado de reequilíbrio econômico-financeiro dos Arrendatários e o desconto tarifário dos Operadores Portuários e donos de carga, referente ao acréscimo de custo decorrente do pagamento das indenizações aos TPAs.

O interessado (Arrendatário e/ou Operador Portuário e/ou dono da carga) deverá efetuar o pedido, acompanhado de documentação comprobatória emitida pelo OGMO que ateste o custo adicional incorrido em razão do pagamento de indenização, e celebrar instrumento de acordo individual e específico.

Para os Operadores Portuários ou donos da carga, o ressarcimento será realizado mediante desconto tarifário.

Para os Arrendatários, que não se valerem do desconto tarifário, o ressarcimento será realizado, a critério da administração do porto, por uma das seguintes formas:

I – abatimento do valor a ser pago pelo arrendatário à administração do porto a título de arrendamento fixo;

II – abatimento do valor devido a título de movimentação mínima contratual anual;

III – desconto de tarifas portuárias devidas pelo arrendatário à administração do porto; ou

IV – ressarcimento direto da autoridade portuária para a empresa arrendatária.

Arrendatários, Operadores Portuários e donos da carga receberão o ressarcimento a partir do mês subsequente, em uma única vez ou em até doze parcelas mensais. A partir do segundo mês, haverá correção pelo IPCA. A Portaria 46 também indica que a administração portuária poderá, a seu exclusivo critério, efetuar os ressarcimentos mediante convênio específico com o OGMO.

Observa-se, portanto, que a Portaria 46 possui regras de grande importância para o Setor Portuário, as quais são de interesse dos TPAs, dos Operadores Portuários e dos OGMOs, sendo fundamental para a preservação das atividades portuárias, com saúde, dignidade e eficiência, neste momento tão delicado. 📌



ENRICO MIGUEL NICHETTI é Advogado do Departamento Trabalhista da Andersen Ballão Advocacia.



O valor do trabalho e seu confronto com a atuação estatal em tempos de pandemia (COVID-19)

POR CLAUDETE INÊS PELICOLI

“Da decisão dos governos, principalmente, no tocante ao isolamento e proibição do trabalho, advirão consequências econômicas, que serão suportadas por todo o povo brasileiro, que mesmo estando em um Estado Democrático de Direito não pode emitir a sua opinião sobre a questão da pandemia.”

Em 30/01/2020, a Organização Mundial da Saúde (OMS) declarou que o surto da doença causada pelo novo coronavírus (COVID-19) constitui uma Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional – o mais alto nível de alerta da Organização, conforme previsto no Regulamento Sanitário Internacional. Em 11/03/2020, a COVID-19¹ foi caracterizada pela OMS como uma pandemia².

A partir da declaração da OMS e do aparecimento e proliferação da doença, em diversos Países, os governos passaram a prescrever medidas preventivas, mediante promulgação de Leis e Decretos, com o objetivo de conter a doença.

Em diversos Estados Brasileiros foi determinada a quarentena, com medidas de isolamento, fechamento das fronteiras, escolas, indústrias, comércio, indústrias, atividades culturais, esportivas, religiosas e de lazer, obrigando as pessoas a ficarem em suas casas.

Números de mortes e de contaminados são anunciados diariamente nos jornais e telejornais, levando a sociedade a um estado de pânico, em que “Ter Medo Virou uma Virtude”³ e as pessoas preferem ficar em casa e a se expor ao contágio de uma doença que não sabem bem o que é.

Fazendo uma análise fria da situação, sob a ótica do Direito, cumpre perguntar se as medidas obrigatórias e restritivas impostas pelo Estado em tempos de pandemia são legais? Se essas medidas colidem com princípios e direitos individuais, como a liberdade de locomoção, de reunião, de livre iniciativa e de trabalho?

Com relação aos efeitos econômicos dessa parada, reflete-se sobre as consequências dessa parada geral.

Em uma abordagem direcionada, verificou-se o trabalho como valor de sustentação da sociedade e a sua reinvenção em tempos de pandemia.

A importância da presente pesquisa justifica-se pela tomada de consciência sobre os atos do Estado, em colisão com os princípios e garantias constitucionais para uma responsabilização da sociedade, inserida em um Estado Democrático de Direito, para uma retomada de ação, ou seja, imediata retomada das atividades, minimizando os efeitos deletérios de uma parada geral obrigatória.

DESENVOLVIMENTO

Estado Democrático de Direito

A presente abordagem é realizada no campo do direito constitucional e o Estado Democrático do Direito está consagrado na Constituição Federal, no seu preâmbulo:

Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembleia Nacional Constituinte para instituir um Estado democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte Constituição da República Federativa do Brasil.

Como se vê, o Estado Democrático é a premissa que rege todos os direitos garantidos e assegurados pela Constituição Federal, tendo por escopo o desenvolvimento de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, visando a paz social e a ordem interna e internacional.

Mas, o que é Estado Democrático de Direito?

O Estado democrático de direito é um conceito que designa qualquer Estado que se aplica a garantir o respeito das liberdades civis, ou seja, o respeito pelos direitos humanos e pelas garantias fundamentais, através do estabelecimento de uma proteção jurídica. Em um estado de direito, as próprias autoridades políticas estão sujeitas ao respeito das regras de direito.⁴

Portanto, a instituição do Estado Democrático de Direito garante aos cidadãos a proteção jurídica dos direitos humanos e fundamentais.

Desse ponto de vista, o Estado não pode deliberar sem que a vontade do povo seja ouvida, seja garantida e, a ação e as decisões dos governantes devem estar pautadas na Lei Maior, colocando limites ao poder dos governantes.

As ações do Estado devem estar pautadas nos direitos dos cidadãos que a compõem, fazendo parte das suas funções garantir a justiça social.

Neste sentido, o Estado Contemporâneo tem uma função instrumental, conforme lições do Professor Passold (2013, p. 24):

A condição instrumental do Estado deve ser consequência de dupla causa:

(1) ele nasce da Sociedade, e

(2) deve existir para atender as demandas que, permanente ou conjunturalmente, esta mesma Sociedade deseja que sejam atendidas.

Assim, o Estado é um instrumento que tem a função de atender as necessidades emergentes do povo que representa e, o bem comum:

Acredito que não há sentido na criação e na existência continuada do Estado, senão na condição – inarredável – de instrumento em favor do Bem Comum ou Interesse Coletivo.

Deve haver, por parte desta criatura da Sociedade, um compromisso com a sua criadora, sob pena de perda de substância e de razão de ser do ato criativo.

Tal compromisso configura-se, de forma concreta, na dedicação do Estado à consecução do Bem Comum ou Interesse Coletivo.

O Bem comum não é a soma dos bens individuais ou dos desejos isolados. (2013, p. 25)

Assim, o Estado deve estar a serviço da sociedade e do cidadão, com o objetivo de atingir o bem comum, e não o contrário.

Diante da situação de pandemia, o Estado tem a função instrumental de decidir pelo Bem Comum e Interesse Coletivo, refletindo a vontade da sociedade.

Cumprir verificar se as ações do Estado, em tempos de pandemia, reservam a saúde geral dos seus integrantes e, se são legais.

Neste contexto, no item seguinte, se confronta os atos do Estado com os princípios e garantias individuais e sociais, em especial as limitações ao trabalho, bem como as consequências da paralisação para o nosso país, em desenvolvimento.

Dos Direitos Constitucionais

No campo do Direito, cumpre questionar se os atos do Estado, em tempos de pandemia, COVID-19, com a decretação do estado de calamidade pública e medidas de isolamento social, em nome da proteção à saúde, conflitam com princípios e direitos individuais e sociais constitucionais e, quais as consequências desses atos para a sociedade como um todo.

É o que pretende elucidar na sequência.

Decretação do Estado de Calamidade Pública e os Atos do Estado

A COVID-19 foi detectada primeiramente na China, no final de 2019, o que motivou a OMS – Organização Mundial da Saúde – a decretar, em 30/01/2020, estado de Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional.

Em 06/02/2020, o Brasil editou a Lei nº 13.979/20 com medidas de enfrentamento da Emergência de Saúde Pública de Importância Internacional, com objetivo de proteção da coletividade, com medidas de ISOLAMENTO⁵, QUARENTENA⁶, realização compulsória de exames médicos, testes laboratoriais, coleta de amostras clínicas, vacinação e outras medidas profiláticas, tratamentos médicos específicos, estudo ou investigação epidemiológica, exumação, necropsia, cremação e manejo de cadáver, restrição excepcional e temporária, por rodovias, portos ou aeroportos de entrada e saída do País, locomoção interestadual e intermunicipal, requisição de bens e serviços de pessoas naturais e jurídicas, autorização excepcional e temporária para a importação de produtos sujeitos à vigilância sanitária sem registro na Anvisa, etc.

A Lei prevê o pleno respeito à dignidade, aos direitos humanos e às liberdades fundamentais das pessoas, conforme art. 3º do Regulamento Sanitário Internacional, constante do Anexo ao Decreto nº 10.212, de 30/01/2020 e, ao mesmo tempo, sanção para descumprimento da Lei: “As pessoas deverão sujeitar-se ao cumprimento das medidas previstas neste artigo, e o descumprimento delas acarretará responsabilização, nos termos previstos em lei”.

Em 20/03/2020 foi decretado o estado de calamidade pública, no Brasil, pelo Decreto Legislativo 6/2020 aprovado pelo Senado Federal, com efeitos até 31/12/2020, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18/03/2020.

Os Decretos e Portarias Estaduais e Municipais seguiram o Governo Federal determinando o isolamento e a quarentena, proibindo o trabalho fora de casa, a circulação de ônibus, utilização de academias, piscinas, praias, impôs o fechamento de shoppings, indústrias e comércio em geral, fóruns, etc., uma restrição de direitos nunca vista antes.

No contexto trazido, é importante salientar, que o reconhecimento de estado de calamidade pública está previsto no Decreto nº 7.257/2010⁷ e não tem previsão constitucional. A Constituição Federal, nos arts. 136 a 141, prevê estados de exceção, que são o estado de Sítio e o estado de Defesa, que não se confundem com o estado de emergência.

O art. 136⁸ da C.F. trata do estado de defesa visando à preservação ou restabelecimento da ordem pública e da paz social ameaçadas por instabilidade institucional e calamidade de grandes proporções da natureza e a restrição de direitos específicos: reunião, sigilo de correspondência e de comunicação telegráfica ou telefônica; já o estado de sítio está previsto no artigo 137⁹ da C.F. para casos de comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa e, em resposta a agressão armada estrangeira. Em ambos os casos, tanto no estado de defesa quanto no estado de sítio, há previsão de prisão e detenção.

Entende-se que, o estado de emergência, decorrente do Coronavírus, COVID-19, não tem previsão constitucional, sendo tratado por meio de Lei específica e, ainda que se pudesse considerar como estado de calamidade da natureza e instabilidade institucional (art. 136), mesmo assim, a restrição de direitos cinge-se ao de reunião e sigilo de correspondência, não justificando uma paralisação geral das atividades, como ocorreu.

Assim, resta saber se a lei específica, 13.979/20, está respaldada em algum princípio ou direito fundamental e se é com eles conflitante, traçando-se, no tópico seguinte, a sua hierarquia entre eles.

Colisão de Princípios e de Direitos Fundamentais

O Título I da Constituição Federal trata dos Princípios Fundamentais e no seu art. 1º¹⁰, os elenca: soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa.

Assim, cumpre conceituar princípios fundamentais, trazendo a visão de Miguel Reale (2002, p. 60):

“princípios são, pois, verdades ou juízos fundamentais, que servem de alicerce ou de garantia de certeza a um conjunto de juízos, ordenados em um sistema de conceitos relativos a cada porção de realidade”.

Como se vê, os princípios são a base que sustenta a Constituição e os Direitos fundamentais, constituindo o sistema normativo, conforme Sarmiento (2008, p. 87-88):

Os princípios são muito importantes porque, pela sua plasticidade conferem maior flexibilidade à Constituição, permitindo a ela que se adapte mais facilmente às mudanças que ocorrem na sociedade. Além disso, por estarem mais próximos dos valores, eles ancoram a Constituição no solo ético, abrindo-a para conteúdos morais substantivos. Por isso, seria inadmissível uma combinação baseada apenas em normas regras. [...] sem embargo, também seria inviável uma Constituição que se fundasse apenas sobre princípios, pois esta carregaria ao sistema uma dose inaceitável de incerteza e insegurança, já que a aplicação dos princípios opera-se de modo mais fluido e imprevisível do que a das regras. É indispensável que, ao lado dos princípios, existam regras na Constituição, para que a abertura do sistema não destrua sua segurança e estabilidade.

Verifica-se que os princípios não são isolados, mas conexos com o regramento da Constituição Federal, dando-lhes fundamento, um norte a ser seguido.

No Título II, o art. 5º da Constituição Federal traz os Direitos e Garantias Fundamentais. Para o objeto deste estudo, destaca-se o direito a liberdade (caput), a locomoção (XV) e a reunião pacífica (XVI).

O Título VIII da Constituição Federal trata da Ordem Social e, no art. 6º dispõe sobre os direitos sociais: a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição¹¹.

Note-se que os direitos sociais têm a mesma hierarquia, assegurando o direito seja à saúde, que ao trabalho e às demais garantias sociais.

E, o art. 7º¹², trata, especificamente, da proteção ao trabalho, como forma de melhoria da condição social individual dos trabalhadores.

Como se vê, os direitos sociais estão interligados com os direitos individuais, a diferença é que tem como objeto a sociedade como um todo e não só os cidadãos isoladamente.

O direito à saúde tem previsão constitucional, também, no art. 196, inserido na ordem social:

Art. 196. A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação.

No entanto, o primado da ordem social, determinado pela própria constituição é o trabalho, conforme artigo 193:

Art. 193. A ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais.

Como se percebe os atos praticados pelo Estado estão respaldados pelo exercício da sua função instrumental de proteção à saúde dos cidadãos, com prevalência desse direito fundamental sobre os demais direitos de mesma hierarquia constitucional.

Com a decretação da quarentena e isolamento, proibição de circulação das pessoas, de reunião, com o fechamento de comércios, *shoppings centers*, indústrias, escolas, proibição de realização de partidas de futebol e de outros eventos sociais, foram sobrepujados outros direitos constitucionais: o da Liberdade (art. 5º, *caput*), de Locomoção (art. 5º, XV), de Reunião (art. 5º, XVI), bem como, os direitos sociais à educação, trabalho e lazer (art. 6º), o primado do trabalho (art. 7º, 193), e os princípios constitucionais da livre iniciativa e do trabalho (art. 1º, IV).

Neste contexto, o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III), também, foi violado, eis que pautado na segurança do exercício dos direitos sociais e individuais, da liberdade, de locomoção, do trabalho e do desenvolvimento, dentre outros.

Larissa Silva¹³ afirma que quando há colisão de princípios deve prevalecer uma dimensão de peso demonstrável, senão vejamos:

Daí a afirmação de que os princípios possuem uma dimensão de peso, demonstrável na hipótese de colisão entre os princípios, caso em que o princípio com relativo peso maior se sobrepor ao outro, sem que este perca sua validade, tanto que para Alexy (2011), o sistema mais adequado para um ordenamento jurídico em compatibilidade com a realidade social é a aquele que concebe um modelo misto, composto por regras e princípios, negando a possibilidade de um modelo puro de regras ou de princípios, firmando a deficiência dos mesmos.

Diante do exposto, fazendo uma análise da situação, sob a ótica do direito constitucional, verifica-se que os atos do Estado, em tempos de pandemia, sob a justificativa de preservação da saúde, violaram os Direitos e Garantias Fundamentais, art. 5º CF, de liberdade (*caput*), de locomoção (XV) e de reunião pacífica (XVI); os direitos sociais (art. 6º) de educação, do trabalho, do transporte e do lazer; a proteção ao trabalho (art. 7º) e, principalmente, os infringiram os princípios constitucionais do trabalho e da livre iniciativa, comprometendo o princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º).

Neste contexto, a Resolução 01/2020 da Comissão Interamericana dos direitos humanos¹⁴ traz com guia da atuação Estatal (3, c) a restrição de exercício na violação dos direitos humanos:

O dever de respeitar os direitos humanos compreende a noção da restrição ao exercício do poder estatal, quer dizer, requer que qualquer órgão ou funcionário do Estado ou de uma instituição de caráter público se abstenha de violar os direitos humanos.

A pretensão desde estudo é provocar uma reflexão e a participação da Sociedade, pelo que se questiona se os atos do Estado representam a vontade da sociedade como um todo, pois como visto, o seu papel é apenas instrumental.

No item seguinte, pretende-se discorrer sobre o trabalho como valor e da sua relação com a sustentação da Sociedade como criadora do Estado Democrático de Direito, mesmo em tempos de pandemia.

O VALOR DO TRABALHO

Nesse ponto, cumpre perguntar se o direito à saúde foi realmente preservado em detrimento das outras tantas limitações aos direitos fundamentais e sobrepujamento do princípio constitucional da livre iniciativa, do trabalho e da dignidade da pessoa humana.

Não é por acaso que o trabalho e a livre iniciativa constam como princípios fundamentais, eis que são eles que sustentam a sociedade como um todo.

O trabalho seja como empregado que, como empreendedor ou a livre iniciativa, não podem ser reprimidos, isso porque, representam o sustentáculo da economia e da sociedade e o seu primado é reconhecido pelo art. 1º da Constitucional Federal, com importância de princípio norteador da Sociedade.

Limitar as pessoas de se locomover e de trabalhar, impor a paralisação das atividades empresariais, da indústria, comércio e serviços, foi um ato do Estado, justificado pela preservação da saúde, mas se questiona sobre a imprescindibilidade de tal restrição e, qual a verdadeira intenção do Estado por trás da decretação do Estado de Calamidade Pública.

O Governo Federal emitiu várias Medidas Provisórias, dispondo sobre as relações de trabalho e a flexibilização das leis do trabalho. A MP 927 de 22/03/2020 autoriza as empresas a adotar medidas para minimizar os prejuízos, permitindo acordos individuais entre empregado e empregador e adotar o teletrabalho, a antecipação das férias individuais e a concessão de férias coletivas, o aproveitamento e antecipação dos feriados, banco de horas, a suspensão de exigências administrativas em segurança e saúde no trabalho, o direcionamento do trabalhador para qualificação, o diferimento do FGTS, dentre outras. A M.P 936/2020, de 1º/04/2020 institui o Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda e dispõe sobre medidas trabalhistas complementares para enfrentamento do estado de calamidade pública, tendo como objeto o pagamento de Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda, a redução proporcional de jornada de trabalho e de salários e a suspensão temporária do contrato de trabalho. Já a MP 937/2020, de 02/04/2020, disponibilizou de R\$ 600,00 a R\$ 1.200,00, a título de Auxílio Emergencial de Proteção Social à Pessoas em Situação de Vulnerabilidade, devido à Pandemia da COVID-19, com recursos disponibilizados na ordem de R\$ 98.200.000.000,00 e, sem respeitar a dotação orçamentária.

Os Decretos Estaduais de Santa Catarina (507, 509, 515, 521, 525, 562) declaram a situação de emergência, o isolamento social e a quarentena, com medidas restritivas de circulação de veículos de transporte coletivo urbano municipal, intermunicipal e interestadual de passageiros, as atividades e os serviços privados não essenciais, a exemplo de academias, *shopping centers*, restaurantes e comércio em geral, as atividades e os serviços públicos não essenciais, no âmbito municipal, estadual e federal, que não puderem ser realizados por meio digital ou mediante trabalho remoto, a entrada de novos hóspedes no setor hoteleiro e pelo período de 30 (trinta) dias, eventos e reuniões de qualquer natureza, de caráter público ou privado, incluídas excursões, cursos presenciais, missas e cultos religiosos, as indústrias deverão operar somente com sua capacidade mínima necessária.

Também foram suspensas as aulas das redes públicas e privadas, municipal, estadual e federal e os eventos esportivos.

Os decretos municipais seguiram a mesma ordem.

Como se vê, o Estado tomou as medidas que julgou necessárias para conter a pandemia, COVID-19, sem avaliar as consequências dos seus atos para a economia nacional e para os cidadãos.

Não é demais lembrar que a preservação da saúde inclui a saúde mental, impactada pelas medidas dos governos, geram pânico, medo, insegurança, depressão e outros problemas mentais relacionados, conforme considera a Comissão Interamericana dos direitos humanos na Resolução 01/2020 (B, I):

Sublinhando que o contexto de pandemia e suas consequências, inclusive as medidas de contenção implementadas pelos Estados, geram sérios impactos na saúde mental como parte do direito à saúde da população, particularmente a respeito de certas pessoas e grupos em maior risco.

No tocante ao trabalho, a Resolução nº 01/2020 destaca a importância do trabalho como meio de subsistência:

Observando que a generalidade dos trabalhadores, em especial os que vivem em situação de pobreza ou com baixos salários, dependem por definição da renda econômica do trabalho para sua subsistência e levando em conta que existem certas categorias de trabalho que expõem as pessoas a um maior risco de que seus direitos humanos sejam afetados pela pandemia e suas consequências, tais como trabalhadores da saúde, produção e distribuição de alimentos, limpeza, cuidado, trabalhadores rurais, informais ou precarizados, entre outros.

Como dito alhures, um dos princípios estampados na Constituição Federal é o trabalho e a livre iniciativa, que foram sobrepujados pela declaração de estado de emergência ou de calamidade pública, levando a economia ao caos: empresas quebrando ou obrigadas ao enxugamento ou a paralisação de suas atividades, demissão de empregados, pessoas com restrição de locomoção, colocando o Brasil em crise e levando-o à recessão econômica.

O Estado, com a restrição geral do trabalho, provocou uma crise econômica, cujas consequências terão que ser suportadas por anos e por todo o povo brasileiro.

O mais grave é o precedente aberto para o Estado poder gastar, sem observar o orçamento e sem precisar licitar para comprar produtos emergenciais. De tudo isso, resulta que, o Estado, sob o manto da pandemia, COVID-19, pode aumentar os gastos públicos e não cumprir a meta fiscal prevista para este ano.

Como exemplo do que pode ocorrer, citam-se os atos praticados no Estado de Santa Catarina, em que o Governo do Estado autorizou a compra de 200 respiradores ao preço de R\$ 33.000.0000,00, de empresa suspeita e sem confirmação de entrega¹⁵.

Com relação às consequências econômicas, tem-se a notícia de endividamento brasileiro na casa dos bilhões, vejamos:

“Neste ano, conforme o Orçamento sancionado sem vetos pelo presidente Jair Bolsonaro, a meta fiscal para o governo central (Tesouro Nacional, Previdência Social e Banco Central) é um déficit primário de R\$ 124,1 bilhões. Desde 2014, as contas públicas estão no vermelho: descontado o pagamento dos juros da dívida, as despesas superam as receitas. Com informações da Agência Câmara”¹⁶.

Neste contexto, cumpre trazer o alerta de Paulo Abrão, secretário executivo da Comissão Interamericana de Direitos Humanos, falando do ‘Nexo’ sobre as violações cometidas por governos a pretexto de combater o Coronavírus:

Cabe aos Estados o ônus de provar que as medidas adotadas são estritamente necessárias para a sociedade democrática, que satisfazem o princípio da legalidade, que são adequadas para atingir o objetivo de proteger a vida e a saúde pública, que não existem meios menos nocivos para alcançar esses mesmos objetivos, e que a restrição causada não é mais prejudicial que o benefício obtido. Para serem legítimas, as medidas de exceção não podem ser genéricas ou dirigidas a suprimir um catálogo indefinido de direitos, nem podem ser utilizadas para justificar o uso arbitrário da força ou a supressão do direito de acesso à justiça, nem podem ter um tempo de duração infinito. Outros limites são os direitos que não são derogáveis pelo direito internacional: o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica; o direito à vida; o direito à integridade pessoal e a proibição de tortura, tratamento desumano, cruel e degradante; a proibição de escravidão e servidão; o princípio da legalidade e da retroatividade; liberdade de consciência e religião; proteção da família; o direito a um nome; os direitos das crianças; o direito à nacionalidade e os direitos políticos.

Entendemos que o contexto de excepcionalidade não pode se consolidar como uma espécie de nova normalidade. É necessária uma ampla vigilância para que a crise da pandemia não se transforme em uma crise generalizada de direitos humanos. Dessa forma, cientes de que certas restrições possam ser permitidas, publicamos a Resolução 01/2020 sobre a “Pandemia e os Direitos Humanos”, estabelecendo os requisitos materiais e formais que os estados devem cumprir. Ali também estão 85 recomendações que servem de guia para uma aplicação adequada de regras e declarações de emergência no contexto da atual contingência. Para o direito internacional, o objetivo da proteção à saúde não pode ser invocado de maneira ambígua ou abusiva para desconsiderar as obrigações dos Estados em relação aos direitos humanos.¹⁷

Como bem traz o artigo, a proteção a vida e a saúde pública deve ser feita por meios menos nocivos, de modo que a restrição causada não seja mais prejudicial que o benefício obtido.

Em outras palavras, questiona-se a sustentabilidade¹⁸ dos atos praticados pelo Estado: se o medo da contaminação é suficientemente justificável para parar a economia e correr o risco de reportar o Estado Brasileiro a uma crise econômica sem precedentes.

Neste sentido, Paulo Abraão, no artigo mencionado, prevê que:

“o peso da pandemia – tanto sanitário quanto econômico – não será distribuído de maneira igualitária entre os países e nem dentro de cada país, cabendo aos mais pobres um fardo mais pesado”.

Dito isso, já que se vive em um estado democrático de direito e os direitos fundamentais teriam que ser limitados, questiona-se porque o povo brasileiro não foi consultado sobre: se a suspensão geral do trabalho, sacrificando a economia nacional e os brasileiros, por uma ameaça de pandemia é a decisão mais acertada para o Brasil, um País em desenvolvimento, ou, se o uso de outras medidas preventivas, como o uso de máscaras e a higienização, isolamento apenas do grupo de risco, incentivo de pesquisa aplicada, inovação e difusão de novas tecnologias, descobrimento de novas alternativas de tratamento, não seria suficiente para a contenção da doença e a preservação da saúde dos cidadãos e do seu meio de subsistência.

CONCLUSÃO

Estudou-se que, os atos ditatoriais do Estado, na tentativa de conter a pandemia, sobrepuseram-se aos princípios e direitos constitucionais.

Da decisão dos governos, principalmente, no tocante ao isolamento e proibição do trabalho, advirão consequências econômicas, que serão suportadas por todo o povo brasileiro, que mesmo estando em um Estado Democrático de Direito não pode emitir a sua opinião sobre a questão da pandemia.

Os supermercados, as farmácias e os pedágios, por exemplo, continuaram trabalhando durante toda a pandemia. Qual é a diferença para com os demais setores da sociedade? Porque os prazos judiciais foram suspensos, prejudicando os advogados, se o trabalho continuou com o teletrabalho? São questionamentos que o cidadão faz.

O Coronavírus não é privilégio de alguns setores, por isso não se justifica a suspensão de algumas atividades e de outras não: o risco de contaminação é menor, mas continua, o que revela que as medidas não precisam ser tão agressivas a ponto de comprometer a economia nacional.

As perguntas que o governo deveria ter feito, considerando que é um instrumento a serviço do povo, antes de suspender as atividades são: quais as medidas que se deve tomar preservando a saúde, a dignidade da pessoa humana e o direito à subsistência em tempos de pandemia? Qual o grupo de risco que tem maior propensão à contaminação? De que forma se pode incentivar as pesquisas científicas visando descobrir alternativas de tratamento? E, direcionar os atos do Estado sem provocar o pânico social e a instabilidade econômica.

As regras de combate ao COVID-19, como o uso de máscaras e a higienização com álcool gel, podem ser adotadas e observadas evitando a contaminação, mas, impedir as pessoas de trabalharem, provocando pânico e medo é um desserviço do Estado à sociedade brasileira.

Cabia ao Estado investigar qual a extensão da pandemia, quais as suas consequências, se atinge a todos os membros da sociedade ou não, quais as medidas preventivas, aumentar a pesquisa sobre o vírus e o seu combate, fomentar meios de fazer a proteção, se é imprescindível o isolamento, se é necessário o fechamento de fábricas, comércio, escolas, fronteiras, etc. E, por último, e não menos importante, quais os efeitos, os resultados dos seus atos, quais as consequências econômicas, sociais, psicológicas, etc., que o povo brasileiro terá que arcar e suportar.

A essa altura cumpre colocar o trabalho, assim como o Estado, não como o “SALVADOR”, mas, como função INSTRUMENTAL, isso quer dizer que não tem um fim em si mesmo, mas, um fim para o cidadão, para que, através dele, como instrumento, possa melhorar a sua condição e qualidade de vida.

Neste contexto, o Estado não perguntou à Sociedade, que representa, qual o seu desejo, qual a sua vontade, o que é melhor para o cidadão e para a economia nacional e o cidadão, também, não se manifestou, colocando-se nas mãos do Estado.

Neste estudo, pretendeu-se mostrar o trabalho como instrumento para o ser humano, sujeito ativo, protagonista responsável da sua vida e, não como sujeito passivo, cumprindo trazer o pensamento de Amartya Sen (2010, p. 11):

[...] As disposições sociais, envolvendo muitas instituições (o Estado, o mercado, o sistema legal, os partidos políticos, a mídia, os grupos de interesse público e os foros de discussão pública, entre outras), são investigadas segundo sua contribuição para a expansão e a garantia das

liberdades substantivas dos indivíduos, vistos como agentes ativos de mudança, e não como recebedores passivos de benefícios.

Isso quer dizer que, o indivíduo, pode ver o Estado ou o trabalho, por exemplo, como um valor, como um instrumento, mas não deve se colocar como sujeito passivo da situação, deve ser agente operador participativo.

De tudo isso, ainda tirou-se uma lição importante, alguns, não obstante a restrição imposta pelo Estado, responsabilizaram-se e fizeram uma retomada de ação, não se abateram e tiveram uma imediata retomada das suas atividades, minimizando os efeitos deletérios de uma parada geral obrigatória.

Revelou-se, mais uma vez, a criatividade do povo brasileiro, criando novas formas e fontes de trabalho.

Essa parada imposta, a título de pandemia, para alguns, proporcionou uma pausa para repensar a forma e a fonte de trabalho: é necessário se deslocar e ir todos os dias para o trabalho? Como se pode utilizar melhor o tempo? Como fazer melhor e com mais eficiência as coisas? Quais instrumentos e plataformas sociais ou instrumentais podem ser utilizadas para melhorar a prestação de serviços? Que outros trabalhos podem-se desenvolver?

A conclusão a que se pode chegar é que, uma parte da sociedade reinventou-se, criou novas formas e novas plataformas de trabalho, saiu do automático e foi para nível mais produtivo e criativo.

Foi uma pausa à reflexão, para a reinvenção e preparando uma nova época, uma passagem da época Contemporâneo para a Virtual.

Muito se tem para aprender e para pensar como se vê e se vive o trabalho e, essa pausa, apesar de tudo, serviu para fazer brotar uma parte que estava escondida, que é a capacidade de reinvenção, de adaptação e de criatividade¹⁹.

“Aquilo que existe deve ceder ao novo, pois tudo que nasce há de perecer”. (IHERING, 2006, p. 32). 

NOTAS

- 1 Os coronavírus são uma grande família de vírus que causam doenças que variam do resfriado comum a doenças mais graves, como a Síndrome Respiratória do Oriente Médio (MERS-CoV) e a Síndrome Respiratória Aguda Grave (SARS-CoV).
O Covid-19 é a doença do coronavírus provocada pela nova cepa descoberta em 2019, que não havia sido identificada anteriormente em seres humanos. (Fonte: https://www.msf.org.br/o-que-fazemos/atividades-medicas/coronavirus?utm_source=adwords_msf&utm_medium=&utm_campaign=covid-19_comunicacao&utm_content=_epidemias_brasil_39923&gclid=Cj0KQCjwLT1BRD9ARIsAMH3BtXmjSt-CFLcrqqggsTX2WL-JAzUUbRysax9hrpbVI9jH0NB4i-lwlaAk69EALw_wcB)
- 2 Epidemia é o aumento anormal do número de pessoas contaminadas por uma doença, numa região determinada, num país, mas que não toma proporções geográficas maiores: *epidemia de dengue no Brasil*.
Pandemia é uma epidemia que se espalhou geograficamente, saindo do seu lugar de origem, especialmente falando de doenças contagiosas que assolam praticamente o mundo inteiro: *pandemia de Covid-19*. (Fonte <https://www.dicio.com.br/pandemia/>)
- 3 Revista Exame, Ed. 1205 -18.03.2020 – Ano 54, n. 05, p. 33
- 4 <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-constitucional/o-estado-democratico-de-direito/>
- 5 isolamento: separação de pessoas doentes ou contaminadas, ou de bagagens, meios de transporte, mercadorias ou encomendas postais afetadas, de outros, de maneira a evitar a contaminação ou a propagação do coronavírus;

- 6 quarentena: restrição de atividades ou separação de pessoas suspeitas de contaminação das pessoas que não estejam doentes, ou de bagagens, contêineres, animais, meios de transporte ou mercadorias suspeitos de contaminação, de maneira a evitar a possível contaminação ou a propagação do coronavírus.
- 7 Art. 2º Para os efeitos deste Decreto, considera-se: [...] IV – estado de calamidade pública: situação anormal, provocada por desastres, causando danos e prejuízos que impliquem o comprometimento substancial da capacidade de resposta do poder público do ente atingido;
- 8 Art. 136. O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, decretar estado de defesa para preservar ou prontamente restabelecer, em locais restritos e determinados, a ordem pública ou a paz social ameaçadas por grave e iminente instabilidade institucional ou atingidas por calamidades de grandes proporções na natureza.
- § 1º O decreto que instituir o estado de defesa determinará o tempo de sua duração, especificará as áreas a serem abrangidas e indicará, nos termos e limites da lei, as medidas coercitivas a vigorarem, dentre as seguintes:
- I – restrições aos direitos de:
- a) reunião, ainda que exercida no seio das associações;
 - b) sigilo de correspondência;
 - c) sigilo de comunicação telegráfica e telefônica;
- II – ocupação e uso temporário de bens e serviços públicos, na hipótese de calamidade pública, respondendo a União pelos danos e custos decorrentes.
- § 3º Na vigência do estado de defesa:
- I – a prisão por crime contra o Estado, determinada pelo executor da medida, será por este comunicada imediatamente ao juiz competente, que a relaxará, se não for legal, facultado ao preso requerer exame de corpo de delito à autoridade policial;
- II – a comunicação será acompanhada de declaração, pela autoridade, do estado físico e mental do detido no momento de sua autuação;
- III – a prisão ou detenção de qualquer pessoa não poderá ser superior a dez dias, salvo quando autorizada pelo Poder Judiciário;
- IV – é vedada a incomunicabilidade do preso.
- § 4º Decretado o estado de defesa ou sua prorrogação, o Presidente da República, dentro de vinte e quatro horas, submeterá o ato com a respectiva justificação ao Congresso Nacional, que decidirá por maioria absoluta.
- § 5º Se o Congresso Nacional estiver em recesso, será convocado, extraordinariamente, no prazo de cinco dias.
- § 6º O Congresso Nacional apreciará o decreto dentro de dez dias contados de seu recebimento, devendo continuar funcionando enquanto vigorar o estado de defesa.
- § 7º Rejeitado o decreto, cessa imediatamente o estado de defesa.
- 9 Art. 137. O Presidente da República pode, ouvidos o Conselho da República e o Conselho de Defesa Nacional, solicitar ao Congresso Nacional autorização para decretar o estado de sítio nos casos de:
- I – comoção grave de repercussão nacional ou ocorrência de fatos que comprovem a ineficácia de medida tomada durante o estado de defesa;
- II – declaração de estado de guerra ou resposta a agressão armada estrangeira.
- 10 Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:
- I – a soberania;
 - II – a cidadania
 - III – a dignidade da pessoa humana;
 - IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;
- 11 Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição.

- 12 Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:
- 13 <https://jus.com.br/artigos/67310/principios-constitucionais-fundamentais-e-direitos-fundamentais-na-constituicao-federal-de-1988>
- 14 <https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/pdf/Resolucao-1-20-pt.pdf>
- 15 <https://g1.globo.com/sc/santa-catarina/noticia/2020/04/28/respiradores-comprados-por-sc-por-r-33-milhoes-tem-atraso-de-3-semanas-na-entrega.ghtml>
- 16 (Fonte: <https://www.conjur.com.br/2020-mar-20/senado-aprova-decreto-reconhece-estado-calamida-de-publica>)
- 17 Link para matéria: <https://www.nexojornal.com.br/entrevista/2020/04/21/Quando-a-resposta-%C3%A0-pandemia-fere-direitos-humanos>
- 18 Sustentabilidade: Canotilho defende que a sustentabilidade é um dos fundamentos do que chama de princípio da responsabilidade de longa duração e que implica na obrigação dos Estados e de outras constelações políticas adotarem medidas de precaução e proteção, em nível elevado, para garantir a sobrevivência da espécie humana e da existência condigna das futuras gerações. (CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo; participação especial Gabriel Real Ferrer. Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade. Itajaí: UNIVALI, 2012. – ebook -, pg.112).
- 19 “a criatividade é a elaboração de competências específicas organizadas em novidade de função”. (Meneghetti, 2004, p.28).

REFERÊNCIAS

- ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.
- BOBBIO, Norberto. *A Era dos Direitos*. 19. reimp. Rio de Janeiro: Elsevier, 1992.
- CRUZ, Paulo Márcio; BODNAR, Zenildo; participação especial Gabriel Real Ferrer. Globalização, transnacionalidade e sustentabilidade. Itajaí: UNIVALI, 2012. – ebook.
- DA SILVA, Nelson Lehmann. *A Religião Civil do Estado Moderno*. 2. ed. Campinas: Vide Editorial, 2016.
- IHERING, Rudolf Von. *A Luta pelo Direito*. São Paulo: Editora Martin Claret, 2006.
- MENEGHETTI, Antonio. *Personalidade Empresarial*. São Paulo: FOIL, 2004.
- PASSOLD, Cesar Luiz. *Função Social do Estado Contemporâneo*. 4. ed. revista e ampliada. Itajaí-SC: Univali, 2013. ISBN 978-85-7696-107-9 (e-book).
- REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.
- SARMENTO, Daniel. *Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. 3. ed. Rio de Janeiro: Lumens Juris, 2008.
- SEM, Amartya. *Desenvolvimento como Liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras, 2010.
- Artigos e leis consultadas:
- Revista Exame, Ed. 1205 -18.03.2020 – Ano 54, n. 5, p. 33, ISSN.
- <https://www.nexojornal.com.br/entrevista/2020/04/21/Quando-a-resposta-%C3%A0-pandemia-fere-direitos-humanos>
- <https://www.migalhas.com.br/depeso/322604/a-importancia-da-constituicao-federal-e-a-adocao-de-medidas-publicas-no-combate-a-proliferao-ao-coronavirus>
- <https://jus.com.br/artigos/67310/principios-constitucionais-fundamentais-e-direitos-fundamentais-na-constituicao-federal-de-1988>
- A Constituição e o Supremo [recurso eletrônico] / Supremo Tribunal Federal. – 6. ed. atual. até a EC 99/2017. – Brasília: STF, Secretaria de Documentação, 2018.1895 p. Modo de acesso: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/>>.ISBN : 978-85-61435-99-8. 1. Direito constitucional, Brasil. 2. Tribunal Supremo, Brasil. 3. Constituição, Brasil. I. Título. CDDir-341.2A Constituição e o Supremo. 6ª. Ed. ISBN: 978-85-61435-99-8. <https://www.oas.org/pt/cidh/decisiones/pdf/Resolucao-1-20-pt.pdf>.] <http://www.saude.sc.gov.br/coronavirus/decretos.html>
- http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm



CLAUDETE INÊS PELICOLI é Advogada em Florianópolis/SC e RS. Mestranda em Ciência Jurídica – Universidade do Vale do Itajaí UNIVALI/SC (2019).

STJ julgará a validade da incidência do fator previdenciário na aposentadoria dos professores

POR JOÃO BADARI

“A importância deste julgamento se mostra presente nos milhares de benefícios já concedidos para professores com a aplicação do limitador, trazendo a possibilidade de revisar àqueles concedidos a menos de 10 anos, e também para benefícios que ainda não foram requeridos, mas que seus requisitos foram atingidos até 12/11/2019.”

O Superior Tribunal de Justiça agendou para o dia 27 de maio, o julgamento sobre a incidência ou não do fator previdenciário no cálculo da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição de professor, quando a implementação dos requisitos necessários à obtenção do benefício se der após o ano de 1999 (Lei nº 9.876/1999).

A atividade de lecionar e atuar no magistério é peculiar e exige preparo profissional e psicológico, caracterizando sua especialidade, com a consequente redução no tempo de contribuição para a aposentadoria. Porém, a lei não a considera como especial.

As professoras e professores vinculados ao Regime Geral de Previdência Social conseguiam se aposentar com cinco anos a menos de contribuição do que o exigido para as demais profissões. Assim, as professoras se aposentavam com 25 anos de contribuição e os professores com 30 anos de contribuição. Tais requisitos para as aposentadorias concedidas após o ano de 1999 até a Reforma da Previdência de 2019 (EC 103 de 12/11/2019).

Importante destacar que essa regra vale para professores da Educação Infantil e dos ensinos Fundamental e Médio, em tempo integral de magistério. Os professores universitários não se enquadram nesta regra, por ser um exercício de docência. O artigo 40º da Constituição Federal limita tal concessão especial somente aos professores e professoras de educação infantil e ensino fundamental e médio (a Emenda Constitucional 20/98 retirou dos professores universitários esse direito).

Outro item a ser destacado é que não existe diferença nas regras da aposentadoria do professor do ensino particular e do ensino público se a filiação previdenciária for pelo Regime Geral de Previdência Social, cujo gestor é o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Para a concessão da aposentadoria, era necessário estar dentro do tempo de contribuição exigido para professores, de 25 anos para mulheres e de 30 anos para homens, só pode haver período de magistério, não podendo dentro deste período utilizar atividade diversa.

O cálculo da aposentadoria do professor, que atingiu os requisitos para aposentar-se antes de 12 de novembro de 2019, é igual às de outras aposentadorias, sendo feita da média dos 80% maiores salários de contribuição desde 07/1994. O fator previdenciário é aplicado quando não se atinge a pontuação para exclusão do fator, que no caso dos professores começava em 80 pontos para mulheres e 90 para homens. A regra geral que afastava a incidência do fator previdenciário era chamada Fórmula 85/95, na qual a soma da idade e do tempo de contribuição deve ser de 85 para mulheres e 95 para homens (subindo gradativamente até chegar em 90/100).

O fator previdenciário é a fórmula matemática que considerava 3 fatores: idade, expectativa de vida e tempo de contribuição. Portanto, quanto mais novo o segurado fosse no momento do pedido de benefício, menor o valor a receber. Os professores iniciam cedo sua vida de magistério, e conseqüentemente se aposentam jovens, caindo muito o valor da sua aposentadoria.

Para os professores que sofreram a incidência do fator, cito o exemplo de um homem, com 53 anos de idade e 30 anos de magistério: ele terá uma redução de aproximadamente 40% da média. Se a média dele for de R\$ 3.500,00 por exemplo, o valor da aposentadoria será de R\$ 2.100,00. Em outro caso, de professora com, por exemplo, 48 anos de idade, cuja média seja de R\$ 3.000,00, o valor do benefício será de R\$ 1.600,00. Quase metade do valor que custeou para os cofres da autarquia.

Os professores e professoras podem pleitear a aposentadoria com cinco anos de antecedência em relação ao tempo exigido na regra geral, ou seja, se aposentam mais jovens do que os demais profissionais, o que reflete negativamente no valor de sua aposentadoria em razão da incidência do fator previdenciário. Dessa forma, apesar de ser concedida com tempo inferior ao da aposentadoria por tempo de contribuição, não é tratada como uma aposentadoria especial, haja vista que não conta com a benesse do afastamento do fator previdenciário.

A atividade de magistério é extremamente penosa, pois além dos baixos salários, as questões física e psíquica dos professores se mostram afetadas ao longo dos anos. O índice de professores doentes se mostra cada vez mais alto, pelo stress da profissão. São inúmeros os casos diários de professores que sofrem de depressão causada pela atividade profissional.

O que se discute no STJ, no julgamento do tema 1011, é que a incidência do fator em sua aposentadoria foi injusta para os professores, permitindo a benesse de se aposentarem 5 anos antes em razão da penosidade da profissão, mas ao mesmo passo diminuindo seus benefícios pela metade com a incidência do fator. Isso não acontece nas aposentadorias especiais, que são integrais (se os requisitos para concessão foram atingidos antes de 12/11/2019).

A importância deste julgamento se mostra presente nos milhares de benefícios já concedidos para professores com a aplicação do limitador, trazendo a possibilidade de revisar àqueles concedidos a menos de 10 anos, e também para benefícios que ainda não foram requeridos, mas que seus requisitos foram atingidos até 12/11/2019.

Portanto, esperamos que o Superior Tribunal de Justiça traga justiça social aos educadores de nossos filhos, que após duas ou mais décadas de extenuante labor tiveram os malefícios do fator aplicados em seu benefício. Como reza o ditado “nos dão com uma mão e retiram com a outra”. 🚩



JOÃO BADARI é Advogado especialista em Direito Previdenciário e sócio do escritório Aith, Badari e Luchin Advogados.

As medidas tributárias adotadas para mitigar a crise nas empresas são suficientes?

POR RICARDO LACAZ MARTINS

“Muito mais condizente seria o governo propor medidas reais de alívio às empresas, com foco nos setores mais afetados, seja pela redução efetiva dos tributos devidos, seja oferecendo um parcelamento mais atrativo.”

Muito pouco se tem discutido sobre as medidas tributárias adotadas para mitigar os efeitos econômicos da Covid-19 nas empresas. As razões, talvez, sejam o seu reduzido alívio econômico e financeiro e a ausência de inovação em relação à legislação vigente, pois não trazem nenhum resultado econômico que já não fosse possível atingir pela adoção de outros dispositivos legais em vigor.

Em breve síntese, as normas editadas possibilitam o adiamento do pagamento de tributos incidentes sobre o faturamento (PIS e Cofins) e sobre a folha de salários (FGTS e INSS) e, em casos pontuais, a redução em 50% das contribuições para o Sistema S, a isenção do IOF sobre as operações de crédito e a redução para zero do IPI sobre os bens necessários ao combate à pandemia.

Tais medidas pouco aliviam o custo tributário das empresas, já que a única redução dos tributos correntes representa uma economia, por três meses, de aproximadamente 4% do custo sobre a folha de salários.

As propostas de maior impacto seriam aquelas relativas às contribuições sobre o faturamento e sobre a folha de salários, que vieram, no entanto, na tímida modalidade de alívio momentâneo de caixa. PIS, Cofins e INSS, devidos em abril e maio, poderão ser pagos no segundo semestre, em parcela única; somados, portanto, aos impostos correntes do mês.

As medidas propostas desconsideram a realidade e a profundidade da crise vivida pelas empresas. É incontestável que a enorme parte dos setores terá redução definitiva de resultado e não conseguirá reaver essas perdas nos próximos meses. O exemplo do restaurante é emblemático: passada a crise, ninguém almoçará duas vezes.

É fato que os tributos sobre o faturamento são reduzidos proporcionalmente à queda da receita. Pagar algum valor com base no faturamento pode parecer, a princípio, adequado; mas não é, pois faturamento não representa resultado positivo e sim um mero ingresso de caixa, o que trará em muitos casos recolhimento do tributo em situação de prejuízo.

O caso do INSS é mais cruel. A contribuição social incide sobre uma despesa (folha de salários), é tributo que tem como base de cálculo uma saída financeira. O empresário terá que pagar o custo normal de seu funcionário, que, se não suspenso ou com jornada reduzida, custará o mesmo que em uma situação de ausência de crise.

O governo federal perceberá que as medidas adotadas terão baixíssima adesão, já que boa parte das empresas deixará de recolher os tributos diferidos e não terá fôlego financeiro para pagá-los. No primeiro semestre enfrentamos uma crise sanitária, no segundo teremos um pesadelo tributário.

As normas editadas desconsideram a legislação vigente que trata do atraso no pagamento de tributos, como a denúncia espontânea, que possibilita o pagamento dos débitos à vista, sem a incidência de multa (art. 138 do Código Tributário Nacional); o direito ao parcelamento ordinário em 60 vezes, com multa de 20%, que resulta em um custo mensal de 0,58% ao mês (Selic de 3% mais multa de 20%); a postergação de pagamento por meio de discussão judicial, com as alegações do fato do príncipe, portaria 12/12, dentre outras; e a sempre presente possibilidade de um grande Reffis da crise (projeto de lei 2.735/20).

Muito mais condizente seria o governo propor medidas reais de alívio às empresas, com foco nos setores mais afetados, seja pela redução efetiva dos tributos devidos, seja oferecendo um parcelamento mais atrativo.

Se assim não o fizer, o resultado será a perda ainda maior de arrecadação e o aumento do já tremendo contencioso fiscal brasileiro. 🚩



RICARDO LACAZ MARTINS é Advogado tributário. Doutor em direito econômico e financeiro pela USP.



Audiência trabalhista virtual Relevantes orientações em favor da eficaz atuação do advogado

POR FERNANDO BORGES VIEIRA

“A sociedade encontra-se em necessário momento de isolamento social em razão da pandemia de Covid-19 e, por conseguinte, a dinâmica de muitas atividades foram significativamente impactadas e precisaram se adaptar à esta realidade que se impôs. Não poderia ser diferente em relação às audiências trabalhistas, considerando-se a inviabilidade da realização de audiências presenciais, o que demandaria o encontro entre advogados, testemunhas e partes – não se considerando os serventuários.”

Desta feita, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução nº 314 de 20 de abril de 2020, por meio e força da qual alterou a regra de suspensão dos prazos judiciais e, dentre outras providências, estabeleceu a possibilidade de que as audiências – bem como sessões dos tribunais – sejam desenvolvidas por vídeo conferência.

O Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região também editou o ato GP 08/2020, o qual disciplina a adição de meios virtuais e telepresenciais para a realização de audiências e sessões de julgamento.

Preliminarmente, jamais devemos nos afastar da certeza de que, independentemente de ser o ato físico ou virtual, os advogados mantêm-se adstritos ao Código de Ética e Disciplina da Ordem dos Advogados do Brasil, sendo que as regras deontológicas não de ser acatadas, bem como os deveres elencados nos arts. 77 e 78 do Código de Processo Civil.¹

Assim, uma primeira recomendação, cujo seguimento é imprescindível, é de que todos os advogados (bem como os demais sujeitos processuais) instalem em seus computadores ou dispositivos móveis a ferramenta Cisco Webex, disponibilizada gratuitamente pelo Conselho Nacional de Justiça por meio do endereço www.cnj.jus.br/plataforma-videoconferencia-nacional/.

Neste ambiente, os sujeitos processuais – juiz, advogados, partes e testemunhas – não estarão mais reunidos em uma sala física, na qual o controle dos atos processuais é mais próximo e imediato, o que não significa que no ambiente virtual todos não devam guardar a mesma cautela. Ao contrário, a atenção e cautela hão de ser apuradas, sobretudo por parte do advogado, a quem cumprirá permanecer muito atento (muito!) para que os interesses de seus clientes não sejam prejudicados.

Sob a certeza de que ao advogado além de competir – tal como na audiência presencial – fiscalizar a atuação do *ex adversus*, da parte contrária e suas testemunhas, também caberá atentar para que a audiência se desenvolva com correição, passamos às seguintes recomendações:

1) Quando o advogado receber o *link* a ser enviado pela Secretaria da Vara do Trabalho e ingressar na audiência, deverá se identificar pelo nome, número de inscrição na OAB e qual parte representa, reclamada ou reclamante, o que facilitará o trabalho dos serventuários;

2) Primeiramente, tratemos da possibilidade de que o advogado, as partes ou testemunhas não tenham acessibilidade técnica e, por tal razão, não possam ingressar no sistema de audiência por vídeo conferência. Neste caso e com a máxima antecedência possível, deverá o advogado manifestar-se nos autos e, indicando as dificuldades técnicas, requerer a redesignação da audiência e que a mesma se desenvolva presencialmente, quando encerrado o período de isolamento social;

3) Não deve o advogado deixar para sinalizar, por exemplo, a dificuldade técnica de seu cliente ou testemunha no ato da audiência, sendo absolutamente recomendável que se manifeste formalmente nos autos, observadas as considerações antecedentes;

4) É oportuno que o advogado se valha de dois monitores. A grande maioria dos juízes compartilharão na tela a ata de audiência enquanto é redigida e, assim, é muito conveniente que em um monitor o advogado exiba a ata e no outro siga visualizando todos os que estão presentes na “sala de audiência”;

5) Como o advogado deve atentar à postura dos presentes, na segunda tela o modo de exibição deve ser o que permite a visualização de todos, sem que algum sujeito processual fique “escondido”;

6) É, pois, preciso atentar para que todos os participantes da audiência visualizem e sejam visualizados por todos os demais. Apenas assim o juiz e os advogados poderão sinalizar qualquer irregularidade, a exemplo da sinalização para que uma testemunha responda à uma determinada repregunta desta ou daquela forma (pergunta indutiva);

7) Recomenda-se também aos advogados – os quais orientarão, por sua vez, seus clientes e testemunhas – se portem de forma adequada e apareçam no vídeo de forma integral, de sorte a proporcionar a integral visualização da face, tal qual em uma fotografia 3X4;

8) Todos, sem exceção, deverão estar trajados adequadamente;

9) Recomenda-se que todos os participantes utilizem fones de ouvido, pois esta prática evitará o *looping* de reprodução do áudio, evitando a sensação de eco de fundo;

10) Recomenda-se que os advogados (apenas os advogados, além do juiz) mantenham seus microfones acionados, pois, se precisarem intervir com urgência – por exemplo, se a pergunta do *ex adversus* for direcionada – poderá manifestar-se com rapidez. Aconselha-se também que o advogado sinalize com as mãos a necessidade de se manifestar pela ordem, o que facilitará que o magistrado atente a este fato e conceda a palavra;

11) As testemunhas deverão acionar seus microfones quando de suas oitivas;

12) Não deve o advogado utilizar o recuso de “levantar as mãos” ou o *chat* da platafor-

ma Cisco Webex, pois o juiz provavelmente não atentará a este recurso e poderá precluir a intervenção do advogado. O melhor mesmo é pedir – sempre de forma conveniente – a palavra e sinalizar – sempre de modo moderado – por meio de gesto, o que chamará a atenção do magistrado;

13) Muito importante salientar que a audiência é pública e que todos poderão participar, No entanto, não basta apenas “abrir a porta da sala de audiência e ingressar”, é preciso que o interessado solicite – com no mínimo de 48 horas de antecedência – o *link* de ingresso para a Secretaria da Vara do Trabalho;

14) Nada impede, porém, que algum sujeito processual repasse o *link* para qualquer outra pessoa estranha ao processo, razão pela qual o expectador será identificado e responderá por quaisquer atos que porventura venha praticar em desacordo, o que constará, inclusive, da ata de audiência;

15) Importante: o juiz poderá exigir que qualquer participante, sujeito processual ou não, apresente seu documento por meio de exibição deste frente à câmera do dispositivo – inclusive advogados;

16) Oportuno esclarecer, as testemunhas não presenciarão o depoimento das partes e das outras testemunhas, pois o magistrado as deixará no *lobby*, uma espécie de sala de espera virtual na qual permanecerão incomunicáveis. Quando for o momento de colher o depoimento da testemunha, a mesma regressará à sala de audiência virtual;

17) Mas e se o advogado *ex adversus* estiver com seu cliente e testemunhas em seu escritório? Por mais que o patrono se comprometa que as testemunhas não de permanecer isoladas em sala diversa e que não ouvirão o depoimento das demais, o juiz e nem mesmo o *ex adversus* são obrigados a concordar com esta condição. Como advogados, temos o dever de zelar da melhor forma os interesses de nosso cliente, razão pela qual recomendo que não se aceite este tipo de situação e se requeira a redesignação de audiência para a forma presencial;

18) Da mesma forma, o advogado não deve concordar com o fato do colega adversário, parte contrária ou suas testemunhas ficarem consultando o aparelho celular durante os depoimentos, pois haveria a possibilidade de orientação, o que não se permite. Caso esta situação seja observada, tome o advogado a palavra e tanto noticie ao juiz.

19) O mesmo deve ocorrer se o advogado perceber outra conduta sob o mesmo fito como, por exemplo, ficar desviando o olhar para outras pessoas durante o depoimento, receber bilhetes ou qualquer tipo de aviso;

20) Uma outra cautela muito importante: pode ser que haja dois ou mais acessos da mesma parte por meio de dispositivos diferentes, o que pode indicar que a as partes e/ou as testemunhas possam estar assistindo o depoimento da parte contrária e/ou de suas testemunhas. Será possível perceber este múltiplo acesso e ao advogado caberá alertar ao juiz e solicitar que apenas um dos acessos seja validado;

21) Caso o advogado perceba que o *ex adversus* está sinalizando de alguma forma ao seu cliente ou testemunha – seja por meio de gestos, seja pela alteração de semblante ou com simples balançar da cabeça – caberá ao mesmo sinalizar o fato ao juiz, requerendo alerta ao advogado que não mais assim proceda, sob pena de considerar litigância temerária;

22) Outra possibilidade é de que o advogado perca seu acesso durante a audiência. Neste caso, partes e testemunhas devem ser orientadas para se manifestarem no sentido de que não concordam com a continuidade do ato antes de ser restabelecido o ingresso do advogado. Cuidado! Oriente muito bem partes e testemunhas para esta possibilidade, pois se o magistrado perguntar se poderá continuar a audiência e as partes e testemunhas

concordarem, dificilmente poderá o advogado suscitar nulidade. Além, o magistrado deverá registrar o fato na ata de audiência, pois é como se o advogado deixasse a sala física no caso de audiências presenciais;

23) Ainda, a audiência será gravada e disponibilizada aos advogados? O artigo 367, §§ 5º e 6º do Código de Processo Civil autoriza o advogado ou a parte que tiver interesse em gravar a audiência fazê-lo. Todavia, há posicionamentos jurisprudenciais da Justiça Especializada do Trabalho no sentido de que se faz necessária a ciência de todos. Assim, por extrema cautela, recomenda-se aos advogados que, ao início da audiência noticiem a todos que a audiência será gravada;

24) Firmemente recomenda-se que o advogado grave a audiência, nada obstante a ata, pois o arquivo muito auxiliará a conhecer com exata clareza o ato processual, permitindo o melhor desenvolvimento dos atos subsequentes;

25) Para a gravação da audiência poderão ser utilizados programas gratuitos e programas pagos, facilmente encontrados na *internet*. Pela facilidade de custo-benefício, pessoalmente recomendamos o Movavi, pois nos adaptamos muito bem. Todavia, há uma série de outras ferramentas igualmente boas e dependerá da familiaridade de cada qual; e

26) Por fim, trazemos algumas recomendações finais mais diretas para a boa prática em vídeo conferências que se aplicam às audiências virtuais:

a) Verifique se seus dispositivos estão com as baterias suficientemente carregadas e que o acesso à *internet* esteja em pleno funcionamento; caso esteja enfrentando dificuldades, peça ao cliente informar o juízo desta dificuldade e que não aceita participar da audiência sem seu advogado;

b) Seja pontual, busque acessar o *link* com 5 minutos de antecedência;

c) Não arrisque participar de mais de uma audiência ao mesmo tempo, o que lhe retiraria o foco e certamente impediria a melhor execução de seus serviços;

d) Pode ser que – a exemplo do que ocorre nas audiências presenciais – haja atraso, mas fique atento sob pena de arquivamento do processo caso o reclamante não compareça ou de decretação de revelia, no caso da reclamada – fique logado;

e) Antes de ingressar na audiência, teste a câmara de seu dispositivo, cheque o áudio e certifique-se que seu enquadramento está correto. A posição mais adequada da câmera é de frente para o participante e o ideal é que o mesmo permaneça o mais centralizado possível;

f) A iluminação é um fator muito importante. Cuide para que o ambiente esteja claro, mas evite gravar contra luz natural intensa (o que não permitiria a melhor visualização da face) ou de sorte a permitir que a luz artificial provoque reflexos. O ideal é estar contra a luz de uma janela;

g) Já deixe na tela – em modo de espera – de seu computador os documentos que porventura pretende exibir no ato da audiência, compartilhando a tela;

h) Certifique-se de que o ambiente ao seu redor esteja organizado a fim de que não haja “poluição visual” capaz de desviar sua atenção e dos demais, evitando, inclusive, a circulação de pessoas ao seu redor e a existência de aparelhos sonoros ligados (sobretudo telefone celular);

i) Esteja adequadamente vestido, sobretudo os advogados que deverão observar a tradição forense, mantendo um comportamento condizente com o ato processual, tendo-se em mente estar sendo observado por todos os demais, demonstrando máxima atenção;

j) Pronuncie-se naturalmente, com boa entonação de voz, mas sem excesso. Olhe diretamente para a câmera, o que dará a impressão àqueles que lhe assistem que está olhando diretamente para cada qual;

k) Evite ficar se mexendo demasiadamente e se manifeste quando necessário e de forma concisa, pontual e técnica – sendo sempre recomendável que o advogado, sob a dinâmica do ônus da prova, já tenha estudado o processo e elencado perguntas que pretende promover;

l) No mais, bom senso! Devendo todos agirem como se estivessem fisicamente em uma audiência presencial.

Esperamos que nossa contribuição tenha sido válida e que esta nova realizada sobre audiências virtuais – em relação às quais creio não retrocederemos – produzam os melhores resultados. 📌

NOTAS

1 Art. 77. Além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo: I - expor os fatos em juízo conforme a verdade; II - não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento; III - não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito; IV - cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação; V - declinar, no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, o endereço residencial ou profissional onde receberão intimações, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva; VI - não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso. § 1º Nas hipóteses dos incisos IV e VI, o juiz advertirá qualquer das pessoas mencionadas no caput de que sua conduta poderá ser punida como ato atentatório à dignidade da justiça. § 2º A violação ao disposto nos incisos IV e VI constitui ato atentatório à dignidade da justiça, devendo o juiz, sem prejuízo das sanções criminais, civis e processuais cabíveis, aplicar ao responsável multa de até vinte por cento do valor da causa, de acordo com a gravidade da conduta. § 3º Não sendo paga no prazo a ser fixado pelo juiz, a multa prevista no § 2º será inscrita como dívida ativa da União ou do Estado após o trânsito em julgado da decisão que a fixou, e sua execução observará o procedimento da execução fiscal, revertendo-se aos fundos previstos no art. 97. § 4º A multa estabelecida no § 2º poderá ser fixada independentemente da incidência das previstas nos arts. 523, § 1º, e 536, § 1º. § 5º Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa prevista no § 2º poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo. § 6º Aos advogados públicos ou privados e aos membros da Defensoria Pública e do Ministério Público não se aplica o disposto nos §§ 2º a 5º, devendo eventual responsabilidade disciplinar ser apurada pelo respectivo órgão de classe ou corregedoria, ao qual o juiz oficiará. § 7º Reconhecida violação ao disposto no inciso VI, o juiz determinará o restabelecimento do estado anterior, podendo, ainda, proibir a parte de falar nos autos até a purgação do atentado, sem prejuízo da aplicação do § 2º. § 8º O representante judicial da parte não pode ser compelido a cumprir decisão em seu lugar.

Art. 78. É vedado às partes, a seus procuradores, aos juízes, aos membros do Ministério Público e da Defensoria Pública e a qualquer pessoa que participe do processo empregar expressões ofensivas nos escritos apresentados. § 1º Quando expressões ou condutas ofensivas forem manifestadas oral ou presencialmente, o juiz advertirá o ofensor de que não as deve usar ou repetir, sob pena de lhe ser cassada a palavra. § 2º De ofício ou a requerimento do ofendido, o juiz determinará que as expressões ofensivas sejam riscadas e, a requerimento do ofendido, determinará a expedição de certidão com inteiro teor das expressões ofensivas e a colocará à disposição da parte interessada.



ARQUIVO PESSOAL

FERNANDO BORGES VIEIRA é Advogado. Sócio Administrador de Fernando Borges Vieira Sociedade de Advogados e Owner e Legal Coach de Lawyers Coaching/Desenvolvimento de Performance e Competências Jurídicas – Conselheiro Secional da OAB/SP – Membro da IV Câmara do Tribunal e Ética e Disciplina da OAB/SP – Presidente da Comissão Especial de Coaching Jurídico da OAB Nacional – Presidente da Comissão Especial de Coaching Jurídico da OAB/SP – Membro Efetivo da Comissão de Coaching Jurídico da OAB/RJ – Membro da Comissão de Especial de Gestão, Empreendedorismo e Inovação do Conselho Federal da OAB – Especialista em Compliance (Insper) – Especialista em Compliance Anticorrupção (LEC) – Especialista em Liderança (FGV – GVLaw) – Especialista em Direito Processual Civil (CPPG/FMU) – Certificado em Compliance Anticorrupção (LEC) – Personal, Professional e Leader Coach pela Sociedade Brasileira de Coaching (SBC) – Professor de Pós-Graduação Direito Processual do Trabalho – Associado Instituto dos Advogados de São Paulo (IASP) – Associado à Associação dos Advogados de São Paulo (AASP) – Associado à Associação Brasileira dos Advogados Trabalhistas (ABRAT) – Associado à Associação dos Advogados Trabalhistas do Estado de São Paulo (AATSP) – Palestrante OAB/SP e Escola Paulista de Advocacia – Autor e coautor de obras e relevantes artigos jurídicos.

Saiba quais cuidados tomar na utilização das ferramentas de comunicação durante o trabalho remoto (WhatsApp) para evitar problemas

POR DANIELE ESMANHOTTO DUARTE



“Para garantir uma comunicação apropriada é importante que se leia a mensagem antes de enviá-la e, havendo dúvida quanto à sua interpretação, que se utilize de recursos adicionais ou de revisão adequada do texto.”

Após a Organização Mundial de Saúde – OMS declarar que a contaminação com o COVID-19 se caracteriza como pandemia, diversas medidas relacionadas à organização do trabalho foram adotadas para o enfrentamento de emergência em saúde pública. Para garantir o isolamento de pessoas contaminadas e evitar a propagação da doença, parte das empresas implementou o trabalho de forma remota.

O teletrabalho não é uma novidade e algumas empresas já adotavam esse modelo de prestação de serviços. Contudo, em razão da pandemia, ele passou a ser largamente utilizado, o que expôs o despreparo de gestores e colaboradores para trabalhar dessa forma.

Não basta colocar os colaboradores para trabalhar em casa e instalar aplicativos de troca de mensagens e videochamadas, é preciso que todos saibam utilizar essas ferramentas para estabelecer uma comunicação efetiva e produtiva. Especial atenção deve ser tomada em relação à criação e ao gerenciamento de grupos no WhatsApp, ou ferramenta similar, para centralizar a comunicação entre a equipe. Tais ferramentas estimulam o imediatismo e o emprego de palavras inoportunas, inadequadas, equivocadas ou inapropriadas, que podem ofender o(s) participante(s) do grupo e se tornar um problema, tanto para o empregado, quanto para o empregador.

Ao utilizar essas ferramentas de comunicação, gestores e trabalhadores devem estar cientes de que a liberdade de expressão tem limites, especialmente no que se refere aos assuntos profissionais e ao trato entre colegas ou entre chefes e subordinados, pois o conteúdo ali divulgado pode gerar ofensa à honra e à boa fama do empregador ou do empregado, ensejando a aplicação de penalidades e o dever de indenizar eventuais danos morais.

O empregado que utilizar a ferramenta para fazer reclamações ou piadas sobre a empresa, chefes ou colegas poderá ser punido com advertência, suspensão ou rescisão do contrato de trabalho por justa causa, caso o conteúdo extrapole os limites da liberdade de expressão e se caracterize como ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos.

De outro lado, o empregador deve utilizar a ferramenta como meio de comunicação objetiva e clara para repassar tarefas, orientações e feedbacks. A comunicação efetiva e segura deve ser simples, clara e estruturada.

Vale lembrar que as advertências e feedbacks por meio de texto, especialmente no cenário de estresse atual, podem extrapolar o exercício regular do poder diretivo do empregador e ofender moralmente o empregado.

Para garantir uma comunicação apropriada é importante que se leia a mensagem antes de enviá-la e, havendo dúvida quanto à sua interpretação, que se utilize de recursos adicionais ou de revisão adequada do texto. Lembre-se sempre que os registros do WhatsApp, ou ferramenta similar, são acolhidos na Justiça do Trabalho como meio de prova da conduta excessiva e abusiva tanto por parte do empregado, quanto do empregador. 📌



DANIELE ESMANHOTTO DUARTE é Advogada do Departamento Trabalhista da Andersen Ballão Advocacia.



MP 936 – Ajuda compensatória natureza jurídica – a não incidência de encargos sobre a ajuda compensatória mensal

POR MARIA LUCIA BENHAME

“O disposto no § 5º do art. 8º não é limitador para que uma ajuda compensatória seja paga sem encargos, mesmo porque se assim fosse, a lei discriminaria o empregado de empresa com faturamento superior a 4,8 milhões anuais, visto que somente ele estaria impedido de receber ajuda compensatória superior, pois não há tal disposição para a redução contratual nem para a suspensão de contrato para as demais empresas.”

Com medo da receita, muitas empresas temem pagar a ajuda compensatória mensal nos casos de redução e suspensão dos contratos de trabalho.

Inicialmente importante definir a natureza jurídica dos pagamentos efetuados para que se defina o risco ou não de haver incidência tributária.

PAGAMENTO COM NATUREZA SALARIAL?

Para definição de natureza jurídica de um pagamento, qualquer que seja, efetuado a um empregado, necessário que se verifique a que fim se destina tal pagamento.

Com efeito, toda verba tida como salarial é verba que reconhecidamente remunera um serviço prestado pelo empregado ao empregador, ou ainda sob a forma do art. 4º da CLT, em momentos em que este está à sua disposição, aguardando ordens.

Em vários dispositivos legais relacionados à relação de emprego verifica-se tal requisito, como essencial à definição da natureza jurídica de verba paga ao empregado pelo empregador.

Assim, na CLT, encontramos os arts. 76 e 457:

Art. 76. Salário mínimo é a contraprestação mínima devida e paga diretamente pelo empregador a todo trabalhador, inclusive ao trabalhador rural, sem distinção de sexo, por dia normal de serviço, e capaz de satisfazer, em determinada época e região do País, as suas necessidades normais de alimentação, habitação, vestuário, higiene e transporte

Art. 457. Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. (Redação dada pela Lei nº 1.999, de 1.10.1953)

§ 1º Integram o salário a importância fixa estipulada, as gratificações legais e as comissões pagas pelo empregador.

A Lei nº 8.036/90 que trata do FGTS, por seu lado, assim define a remuneração base de incidência da contribuição fundiária, afastando as verbas não salariais definidas no art. 28, § 9º da lei previdenciária (Lei nº 8.212/91):

Art. 15. Para os fins previstos nesta lei, todos os empregadores ficam obrigados a depositar, até o dia 7 (sete) de cada mês, em conta bancária vinculada, a importância correspondente a 8 (oito) por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, incluídas na remuneração as parcelas de que tratam os arts. 457 e 458 da CLT e a gratificação de Natal a que se refere a Lei nº 4.090, de 13 de julho de 1962, com as modificações da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965.

(...) § 4º Considera-se remuneração as retiradas de diretores não empregados, quando haja deliberação da empresa, garantindo-lhes os direitos decorrentes do contrato de trabalho de que trata o art. 16.

§ 6º Não se incluem na remuneração, para os fins desta Lei, as parcelas elencadas no § 9º do art. 28 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

E a lei previdenciária em seu art. 22 define a remuneração de cunho salarial:

Lei nº 8.212/91

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

I – vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Veja-se que em todos o elemento essencial é: Pagamento como contraprestação a um serviço prestado, ou seja, uma verba paga pelo trabalho prestado.

E é essa também, a definição que encontramos na doutrina:

Segundo Maurício Godinho Delgado¹, a “onerosidade consiste em um dos elementos fático-jurídicos componentes da relação empregatícia. Ela se manifesta no contrato de trabalho por meio do recebimento pelo empregado de um conjunto de parcelas econômicas retributivas da prestação de serviços ou, mesmo da simples existência da relação de emprego. Trata-se de parcelas que evidenciam que a relação jurídica de trabalho formou-se com intuito oneroso por parte do empregado (...) com a intenção obreira de receber retribuição econômica em virtude da relação laboral estabelecida.”

E mais abaixo, o mesmo autor define que “salário é conjunto de parcelas contraprestativas pagas pelo empregador ao empregado em decorrência da relação de emprego.”²

Assim, em momento algum a “ajuda compensatória” pode ser considerada como verba salarial, pois que não há trabalho prestado a ser retribuído por ela nem mesmo indiretamente.

RENDA DO EMPREGADO?

Resta assim, analisarmos a questão da possibilidade de ser ela reconhecida como uma renda ou um acréscimo patrimonial ao empregado que geraria incidência de imposto de renda.

Diz o CTN em seu art. 43:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I – de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II – de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção

§ 2º (...)

Mas tal conceito deve ser explorado com maior cuidado, já que é intrínseco nele o conceito de melhoria, incremento patrimonial:

Ao analisarmos os conceitos doutrinários, encontramos:³

a) ‘teoria da fonte’, para a qual ‘renda’ é o produto de uma fonte estável, susceptível de preservar sua reprodução periódica, exigindo que haja riqueza nova (produto) derivada de fonte produtiva durável, devendo esta subsistir ao ato de produção;

b) ‘teoria legalista’, que considera ‘renda’ um conceito normativo, a ser estipulado pela lei: renda é aquilo que a lei estabelecer que é; e

c) ‘teoria do acréscimo patrimonial’, onde ‘renda’ é todo ingresso líquido, em bens materiais, imateriais ou serviços avaliáveis em dinheiro, periódico, transitório ou acidental, de caráter oneroso ou gratuito, que importe um incremento líquido do patrimônio de determinado indivíduo, em certo período de tempo.

Prevalece, no direito brasileiro, a terceira das teorias referidas, segundo a qual o que interessa é o aumento do patrimônio líquido, sendo considerado como lucro tributável exatamente o acréscimo líquido verificado no patrimônio da empresa, durante período determinado, independentemente da origem das diferentes parcelas. É o que se depreende do art. 43 do Código Tributário Nacional”.

É o entendimento de que renda é um acréscimo do patrimônio líquido da pessoa aceito doutrinariamente e ratificado pelas decisões de nossos Tribunais: (grifo nosso)⁴

O Supremo Tribunal Federal também atribui a mesma acepção ao signo renda, consoante o decidido nos autos do Recurso Extraordinário 117.887/SP, de Relatoria do Min. Carlos Velloso:

“EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDA – CONCEITO. Lei 4.506, de 30.11.1964, art. 38, CF/1946, art. 15, IV; CF/1967, art. 22, IV; EC 1/1969, art. 21, IV. CTN, art. 43. I. – Rendas e proventos de qualquer natureza: o conceito implica reconhecer a existência de receita, lucro, proveito, ganho, acréscimo patrimonial que ocorrem mediante o ingresso ou o auferimento de algo, a título oneroso. CF, 1946, art. 15, IV; CF/1967, art. 22, IV; EC 1/1969, art. 21, IV. CTN, art. 43. II. – Inconstitucionalidade do art. 38 da Lei nº 4.506/1964, que institui adicional de 7% de imposto de renda sobre lucros distribuídos. III. – R.E. conhecido e provido”.

Naquela oportunidade, a Suprema Corte analisou a constitucionalidade da cobrança do adicional do Imposto sobre a Renda no percentual de 7%, exigido sobre os lucros distribuídos. 20 O STF consignou que a distribuição de lucros não configuraria um acréscimo patrimonial, pelo que não seria possível a cobrança.

Tanto é verdade que renda é incremento patrimonial líquido, que ao julgar a incidência e IR sobre indenizações por danos, o STJ firmou entendimento na sua não incidência:

TRIBUTÁRIO – RECURSO ESPECIAL – ART. 43 DO CTN – VERBAS INDENIZATÓRIAS – DANOS MORAIS E MATERIAIS – AUSÊNCIA DE ACRÉSCIMO PATRIMONIAL – IMPOSTO DE RENDA – NÃO INCIDÊNCIA. 1. O fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica decorrente de acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN). 2. Não incide imposto de renda sobre as verbas recebidas a título de indenização quando inexistente acréscimo patrimonial. 3. Recurso especial não provido. (STJ – REsp: 1150020 RS 2009/0139933-7, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 05/08/2010, T2 – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJE 17/08/2010)⁵

TRIBUTÁRIO – IMPOSTO DE RENDA – INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS – NATUREZA DA VERBA – ACRÉSCIMO PATRIMONIAL – NÃO-INCIDÊNCIA – PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL – PRECEDENTES DO STJ. 1. A indenização por danos materiais e morais não é fato gerador do imposto de renda, pois limita-se a recompor o patrimônio material e imaterial da vítima, atingido pelo ato ilícito praticado. 2. A negativa de incidência do imposto de renda não se faz por força de isenção, mas em decorrência da ausência de riqueza nova – oriunda dos frutos do capital, do trabalho ou da combinação de ambos – capaz de caracterizar acréscimo patrimonial. 3. A indenização por danos morais e materiais não aumenta o patrimônio do lesado, apenas o repõe, pela via da substituição monetária, ao statu quo ante. 4. Quanto à violação do art. 535 do CPC, esclareça-se que, em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada, conforme o convencimento do julgador. 5. No caso, o magistrado aplicou a legislação por ele considerada pertinente, fundamentando o seu entendimento e rejeitando as teses defendidas pelo ora recorrente, não havendo que se falar em deficiência na jurisdição prestada. 6. Recurso especial não provido. STJ – RECURSO ESPECIAL REsp 1068456 PE 2008/0140779-2 (STJ)⁶

Dessa forma, cristalina a definição de que um recebimento, para ser considerado como renda passível de incidência de imposto de renda, deva gerar, obrigatoriamente, incremento patrimonial ao beneficiário.

Resta assim, efetuada a análise do que é uma renda salarial, e do que é uma renda tributável pelo imposto de renda, analisarmos a verba deferida pela MP 936, qual seja “ajuda compensatória”

A MP 936 e a natureza jurídica da “ajuda compensatória” ali prevista

A MP 936 trata de uma situação excepcional, qual seja, a força maior decorrente do estado de calamidade pública decretado em vista da pandemia mundial de uma doença desconhecida e sem cura ou prevenção ainda conhecidos.

Em vista dessa situação, e para proteção da saúde da população, vários países tomaram medidas de preservação da saúde, mas também do emprego, trabalho e atividade empresarial de seus cidadãos.

No Brasil, o Decreto Legislativo declarou o estado de calamidade pública, com data prevista de término em 31 de dezembro de 2020.⁷

Para que empregos fossem preservados, o governo editou a MP 936 que regula a possibilidade de redução de jornada e salário correspondente, bem como a suspensão do contrato de trabalho, seguidas ambas de uma garantia de emprego indenizável.⁸

Dentre as medidas ali previstas, para minimizar prejuízo do empregado que tem seus ganhos prejudicados, a norma prevê dois tipos de indenização:

- a) o Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda (art. 5º da MP)
- b) A ajuda compensatória paga pelo empregador (art. 8º e 9º da MP)

A ajuda compensatória possui duas regulamentações diversas, que impactam inclusive em sua natureza jurídica.

A primeira, prevista no art. 8º da CLT, trata-se de pagamento impositivo, como condição de implementação de suspensão contratual para empresas com faturamento anual superior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), diz tal artigo:

Art. 8º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá acordar a suspensão temporária do contrato de trabalho de seus empregados, pelo prazo máximo de sessenta dias, que poderá ser fracionado em até dois períodos de trinta dias.

(...)

§ 5º A empresa que tiver auferido, no ano-calendário de 2019, receita bruta superior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais), somente poderá suspender o contrato de trabalho de seus empregados mediante o pagamento de ajuda compensatória mensal no valor de trinta por cento do valor do salário do empregado, durante o período da suspensão temporária de trabalho pactuado, observado o disposto no caput e no art. 9º.

Veja-se que tal pagamento não é facultativo, mas sim impositivo como condição *sine qua non* a suspensão não poderá ser implementada.

E portanto, o art. 8º não trata da ajuda compensatória mensal, mas sim da suspensão do contrato de trabalho, estabelecendo condições para sua execução pelas empresas empregadoras.

Importante verificar ao final do parágrafo 5º a referência ao art. 9º: observado o disposto no *caput* e no art. 9º.

Diz o art. 9º da MP:¹⁰

Art. 9º O Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda poderá ser acumulado com o pagamento, pelo empregador, de ajuda compensatória mensal, em decorrência da

redução de jornada de trabalho e de salário ou da suspensão temporária de contrato de trabalho de que trata esta Medida Provisória.

§ 1º A ajuda compensatória mensal de que trata o *caput*:

I – deverá ter o valor definido no acordo individual pactuado ou em negociação coletiva;

II – terá natureza indenizatória;

III – não integrará a base de cálculo do imposto sobre a renda retido na fonte ou da declaração de ajuste anual do imposto sobre a renda da pessoa física do empregado;

IV – não integrará a base de cálculo da contribuição previdenciária e dos demais tributos incidentes sobre a folha de salários;

V – não integrará a base de cálculo do valor devido ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS, instituído pela Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990, e pela Lei Complementar nº 150, de 1º de junho de 2015; e

VI – poderá ser excluída do lucro líquido para fins de determinação do imposto sobre a renda da pessoa jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido das pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real.

§ 2º Na hipótese de redução proporcional de jornada e de salário, a ajuda compensatória prevista no *caput* não integrará o salário devido pelo empregador e observará o disposto no § 1º.

Assim, vejamos qual a matéria tratada por esse art. 9º:

- a) ele institui a ajuda compensatória mensal;
- b) permite tal pagamento para casos de suspensão de contrato de trabalho e redução proporcional de jornada e salário;
- c) regula tal verba no aspecto tributário e previdenciário.

Interpretação dos arts. 8º e 9º da MP 936

Vejamos como interpretar a mesma verba “ajuda compensatória mensal” em ambos os artigos citados.

A interpretação legal deve sempre verificar o aspecto gramatical, mas também a técnica legislativa prevista na LC 95/98¹¹, e dela devemos analisar, para deslinde da situação atual, os seguintes artigos:

O primeiro, 10, trata de como a lei é organizada, para coerência de seus assuntos, e diz:

Art. 10. Os textos legais serão articulados com observância dos seguintes princípios:

I – a unidade básica de articulação será o artigo, indicado pela abreviatura “Art.”, seguida de numeração ordinal até o nono e cardinal a partir deste;

II – os artigos desdobrar-se-ão em parágrafos ou em incisos; os parágrafos em incisos, os incisos em alíneas e as alíneas em itens;

(...)

Esquemáticamente temos:

- 1) Artigo X – Assunto A
- 2) § 1 do artigo X – desdobramento do assunto A
- 3) Inciso I do § 1º do artigo X – desdobramento do assunto desse § 1º e assim sucessivamente

Esgotado tal assunto A teremos o próximo artigo Y que trata de outro assunto, e assim até final redação da lei.

Portanto, por tal regra, o conteúdo do § 5º do art. 8º não se refere com o assunto do art. 9º da MP, como condição da suspensão, mas senão para justamente indicar que a natureza jurídica e ainda, as regras sobre a “ajuda compensatória” seriam tratadas naquele artigo, pois esta não é objeto do art. 8º em questão.

Assim não fosse, o art. 7º que dispõem sobre a redução de jornada e salário, deveria obrigatoriamente tratar da ajuda compensatória mensal, o que não faz.

Assim, o parágrafo 5º do art. 8º trata das condições para implantação da suspensão contratual, e se refere somente a essa hipótese.

E tal conclusão é reforçada pelo art. 11 da LC nº 95/98, que diz:

Art. 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

(...)

III – para a obtenção de ordem lógica:

- a) reunir sob as categorias de agregação – subseção, seção, capítulo, título e livro – apenas as disposições relacionadas com o objeto da lei;
- b) restringir o conteúdo de cada artigo da lei a um único assunto ou princípio;
- c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;
- d) promover as discriminações e enumerações por meio dos incisos, alíneas e itens.

Assim, ao se verificar a técnica legislativa definida pela LC 95/98, percebe-se que os arts. 7º, 8º e 9º da MP 936 não tratam do mesmo assunto, conclusão reforçada ao se verificar que cada art. encontra-se em uma seção da norma:

Seção III

Da redução proporcional de jornada de trabalho e de salário.

Art. 7º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá acordar a redução proporcional da jornada de trabalho e de salário de seus empregados, por até noventa dias, observados os seguintes requisitos:

Seção IV

Da suspensão temporária do contrato de trabalho.

Art. 8º Durante o estado de calamidade pública a que se refere o art. 1º, o empregador poderá acordar a suspensão temporária do contrato de trabalho de seus empregados, pelo prazo máximo de sessenta dias, que poderá ser fracionado em até dois períodos de trinta dia.

Seção V

Das disposições comuns às medidas do Programa Emergencial de Manutenção do Emprego e da Renda.

Art. 9º O Benefício Emergencial de Preservação do Emprego e da Renda poderá ser acumulado com o pagamento, pelo empregador, de ajuda compensatória mensal, em decorrência da redução de jornada de trabalho e de salário ou da suspensão temporária de contrato de trabalho de que trata esta Medida Provisória.

Dessa forma, o disposto no § 5º do art. 8º não é limitador para que uma ajuda compensatória seja paga sem encargos, mesmo porque se assim fosse, a lei discriminaria o empregado de empresa com faturamento superior a 4,8 milhões anuais, visto que somente ele estaria impedido de receber ajuda compensatória superior, pois não

há tal disposição para a redução contratual nem para a suspensão de contrato para as demais empresas.

CONCLUSÃO

A natureza indenizatória da verba denominada “ajuda compensatória mensal” é clara e objetiva na MP 936, aplicando-se para toda e qualquer hipótese de seu pagamento.

O valor estabelecido de 30% no § 5º do art. 8º configura pagamento mínimo condicional para que a suspensão possa ser efetuada e não valor máximo permitido *in casu*.

A “ajuda compensatória” no entanto, não poderá gerar aumento do patrimônio líquido do empregado, ou seja, seu valor nunca poderá gerar recebimento acima do valor líquido remuneratório do empregado antes da redução ou suspensão salarial havida.

O seu valor deverá estar expresso nos acordos coletivos, ainda que por uma forma de cálculo, e individuais, em respeito ao disposto na MP 936, art. 9º.

Mantido tal limite entendemos ser ela verba indenizatória nos moldes claros do art. 9º da MP 936 seus parágrafos e incisos. Não sofrendo incidência nem de contribuições por parte da empresa nem pagamento de imposto de renda pelo empregado.

Dessa forma aconselhamos que:

a) em acordos coletivos se definido pelo pagamento da “ajuda compensatória” tenha ele seu valor fixado de maneira objetiva e de forma não gerar incremento no salário líquido do empregado antes da redução, pelo que o ideal é constar como uma fórmula, seja com ou sem aplicação do benefício governamental conforme o caso;

b) em acordos individuais, se necessária a padronização, seja estabelecido o valor com a fórmula aplicável ao empregado, ou se possível, seja desde sua assinatura fixado seu valor.

c) seu valor não deve gerar aumento do valor líquido recebido pelo empregado antes da redução ou suspensão contratual, sob pena de incidência de imposto de renda, pois geraria aumento patrimonial. ⁴

NOTAS

- 1 DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho. 14. ed. SP, LTr, fls. 759.
- 2 DELGADO, Maurício Godinho.; Curso de Direito do Trabalho. 14. ed. SP, LTr, fls. 759.
- 3 <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/295/edicao-1/renda>.
- 4 <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/295/edicao-1/renda> – item 4.
- 5 <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/15913004/recurso-especial-resp-1150020-rs-2009-0139933-7?ref=serp>.
- 6 <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=indeniza%C3%A7%C3%A3o+dano+material+incid%C3%A2ncia+imposto+renda+&filter-courts=&idtopico=T10000002>.
- 7 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/portaria/DLG6-2020.htm.
- 8 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv936.htm.
- 9 Idem nota 8.
- 10 Idem nota 8.
- 11 http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/lcp/lcp95.htm.



MARIA LUCIA BENHAME é Advogada, formada em 1987 na Faculdade de Direito – USP, com Pós-graduação *latu-sensu* em Direito do Trabalho e Previdência Social pela mesma faculdade, Cursos de extensão na Faculdade de Direito da FGV de Liderança Sindical Empresarial, e, na mesma faculdade em Gestão de Pessoas e Compliance Trabalhista. Curso de Arbitragem Trabalhista no PACE- AMCHAM. Membro do CIELO Laboral, do Comitê Jurídico da Câmara Espanhola, do Grupo de estudos em modernização Trabalhista da AMCHAM. Diretora Presidente da APRES- Associação Paulista de Relações e Estudos Sindicais.



POR PAULO SERGIO JOÃO

ARQUIVO PESSOAL

Fato motivador da antecipação de feriados é de saúde pública

“Exigir o trabalho nos feriados para compensação futura poderá criar inconveniente fator de contingência futura para o empregador.”

Os feriados religiosos ou civis do ano calendário sempre tiveram um olhar de oportunidades de descanso e de emendas com fins de semana. O feriado que coincidia com domingos é considerado perdido. Mal iniciava o ano e já se sabia quais seriam os possíveis períodos para ampliar as férias ou

compensações. Os feriados participam da vida de todos como um direito a ser usufruído a qualquer custo.

A MP nº 927/20, de 22 de março, objetivando medidas de emergência para as empresas, por meio do art. 13, autorizou os empregadores a antecipar os feriados não religiosos federais, estaduais, distritais e municipais, com comunicação aos empregados com 48 horas de antecedência. Quando se tratar de feriados religiosos, de modo acertado, a MP submeteu a antecipação à concordância do empregado.

Alguns efeitos são relevantes na determinação das autoridades públicas: (i) tem como fundamento o estado de calamidade pública; (ii) tem como finalidade o isolamento social para combate à Covid-19; (iii) o ato de antecipação do feriado não está mais no poder discricionário do empregador; (iv) não se poderia tratar a antecipação de feriado da mesma forma que a legislação vinha cuidando de possíveis compensações.

O reconhecimento pela OMS da pandemia do novo coronavírus transformou o mundo em quase todos iguais. O avanço da contaminação e mortes indicados exigem que medidas de urgência sejam tomadas pelos governos locais no âmbito de suas competências.

Portanto, o fato motivador da antecipação de feriados é de saúde pública, em uma situação de emergência e que justifica instrumentos de incentivo ao isolamento social cuja adoção parece ter sido, pelo menos, nestes primeiros 60 dias, a única e possível solução de contenção da contaminação.

Com os fundamentos na necessidade pública de adoção da antecipação de feriados pela autoridade municipal ou estadual, as empresas não devem se submeter ao controle de cumprimento de regras de portarias que disciplinam o trabalho em feriados em situação de normalidade, notadamente Portaria nº 290 de 1997. Nem mesmo poderia o auditor fiscal autuar a empresa que procedesse à antecipação sem o rito formal citado. A razão desta afirmação decorre da anormalidade em que as relações jurídicas estão colocadas.

Esta mesma regra valeria para a iniciativa das empresas que adotaram, por ato voluntário, a antecipação de feriados em consonância com a MP 927, com propósito de adequar sua gestão à inesperada condição cuja evolução, em março de 2020, se dizia de curta duração. Todavia, o que se pergunta é se o feriado antecipado por ato do empregador poderia ser objeto de compensação com aqueles agora decretados pelo município e estado.

A dúvida é pertinente porque neste momento de antecipação de feriados o empregador não pode exigir dos empregados o trabalho, ainda que eles estejam na prática de *home office*. Trata-se agora de cumprir o objetivo legal que é o do isolamento a fim de que seja preservada a saúde da população. Exigir o trabalho nos feriados para compensação futura poderá criar inconveniente fator de contingência futura para o empregador.

Vale nestes momentos a expressão “economia de guerra” utilizada para mobilizar o combate contra a Covid-19. Os arranjos em tempos de exceção exigem solidariedade, respeito de todos à dignidade da pessoa humana e os atos praticados deverão ser no futuro avaliados segundo a realidade jurídica de exceção. ■

TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO**ACORDO EXTRAJUDICIAL**
Validade

PROCESSO Nº TST-RR-1003062-78.2017.5.02.0511
ACÓRDÃO
(4ª Turma)
IGM/ft/agl

EMENTA

RECURSO DE REVISTA – ACORDO EXTRAJUDICIAL HOMOLOGADO EM JUÍZO – PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA – ARTS. 855-B A 855-E DA CLT – QUITAÇÃO GERAL – TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA.

1. Problema que sempre atormentou o empregador foi o relativo à rescisão do contrato de trabalho e da quitação dos haveres trabalhistas, de modo a não permanecer com a espada de Dâmocles sobre sua cabeça.

2. A ineficácia prática da homologação da rescisão contratual do sindicato, em face do teor da Súmula 330 do TST, dada a não quitação integral do contrato de trabalho, levou a SBDI-2 desta Corte a não reputar simulada a lide visando à homologação de acordo pela Justiça do Trabalho, pois só assim se conseguiria colocar fim ao conflito laboral e dar segurança jurídica às partes do distrato (cfr. TST-ROAR-103900-90.2005.5.04.0000, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DEJT de 12/09/08).

3. Para resolver tal problema, a Lei 13.467/17, em vigor desde 11/11/17, instituiu o procedimento de jurisdição voluntária na Justiça do Trabalho atinente à homologação, em juízo, de acordo extrajudicial, nos termos dos arts. 855-B a 855-E da CLT, juntamente com o fito de colocar termo ao contrato de trabalho.

4. Da simples leitura dos novos comandos de lei, notadamente do art. 855-C da CLT, extrai-se a vocação prioritária dos acordos extrajudiciais para regular a rescisão contratual e, portanto, o fim da relação contratual de trabalho. Não fosse a possibilidade da quitação do contrato de trabalho com a chancela do Judiciário e o Capítulo III-A não teria sido acrescido ao Título X da CLT, que trata do Processo Judiciário do Trabalho.

5. Curial, ainda, trazer à baila, que a ideia que indelevelmente adere ao acordo extrajudicial é a de que, retirada uma das cláusulas que o compõem, a parte a quem ela favoreceria não faria o acordo. A alternativa que caberia ao Judiciário, portanto, seria a homologação integral ou a rejeição da proposta, se eivada de vícios. Tal entendimento resta corroborado pelo STF quanto à circunstância de a validade do acordo depender da homologação integral ou de sua rejeição total, não podendo ser balanceado pelo Poder Judiciário (Voto do Min. Teori Zavascki no *leading case* STF-RE 590.715/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 29/05/15).

6. Nesse sentido, o art. 855-B, §§ 1º e 2º, da CLT, que trata da apresentação do acordo extrajudicial à Justiça, a par dos requisitos gerais de validade dos negócios jurídicos que se aplicam ao direito do trabalho, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei Consolidada e que perfazem o ato jurídico perfeito (CC, art. 104 – agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não vedada por lei), traçou as balizas para a apresentação do acordo extrajudicial apto à homologação judicial: petição conjunta dos interessados e advogados distintos, podendo haver assistência sindical para o trabalhador.

7. A petição conjuntamente assinada para a apresentação do requerimento de homologação ao juiz de piso serve à demonstração da anuência mútua dos interessados em por fim ao contratado, e, os advogados distintos, à garantia de que as pretensões estarão sendo individualmente respeitadas. Assim, a atuação do Judiciário Laboral na tarefa de jurisdição

voluntária é binária: homologar, ou não, o acordo. Não lhe é dado substituir-se às partes e homologar parcialmente o acordo, se este tinha por finalidade quitar integralmente o contrato de trabalho extinto. Em quitação geral, o Empregador não proporia o acordo, nem se disporia a manter todas as vantagens nele contidas.

8. No caso concreto, o Regional, mantendo a sentença, assentou a ausência de discriminação das parcelas às quais os Acordantes conferiam quitação geral e irrestrita, restringindo a quitação a direitos mencionados no acordo e registrando, todavia, o cumprimento dos requisitos do art. 855-B da CLT e daqueles gerais estatuídos pela lei civil para a celebração de negócios em geral.

9. Nesse sentido, a conclusão acerca da invalidade, total ou parcial, do pacto extrajudicial, por ausência de verificação de concessões mútuas e discriminação de parcelas diz menos com a validação extrínseca do negócio jurídico do que com a razoabilidade intrínseca do acordo, cujo questionamento não cabe ao Judiciário nesse procedimento, pois lhe esvazia o sentido e estabelece limites e discussões não queridos pelos Requerentes ao ajuizar o procedimento.

10. Ora, estando presentes os requisitos gerais do negócio jurídico e os específicos preconizados pela lei trabalhista (CLT, art. 855-B), não há de se questionar a vontade das partes envolvidas e do mérito do acordado, notadamente quando a lei requer a presença de advogado para o empregado, rechaçando, nesta situação, o uso do *jus postulandi* do art. 791 da CLT, como se depreende do art. 855-B, § 1º, da CLT.

11. Assim sendo, é válido o termo de transação extrajudicial apresentado pelas Interessadas, com quitação geral e irrestrita do contrato havido, nessas condições, que deve ser homologado.

Recurso de revista provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-1003062-78.2017.5.02.0511, em que é Recorrente Alexion Farmaceutica Brasil Importacao e Distribuicao de Produtos e Servicos de Administracao de Vendas Ltda e Recorrido Allan de Castro Neiva.

RELATÓRIO

Contra o acórdão do 2º TRT que negou provimento ao seu recurso ordinário (págs. 64-69), a Empresa Requerente interpõe o presente recurso de revista, buscando a reforma da decisão quanto à forma de quitação conferida a acordo extrajudicial homologado em juízo (págs. 87-96).

Admitido o recurso de revista da Requerente, por divergência jurisprudencial (págs. 101-102), não foram apresentadas contrarrazões ao recurso, sendo dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, em face do art. 95, § 2º, II, do RITST.

É o relatório.

VOTO

I) CONHECIMENTO

1) PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

O recurso atende aos pressupostos extrínsecos de adequação, tempestividade, regularidade de representação e preparo.

2) CRITÉRIO DE TRANSCENDÊNCIA

a) Parâmetros de Análise

Conforme disposto no art. 247 do RITST, o critério de transcendência é ínsito ao recurso de revista, devendo ser examinado de ofício, independentemente de ter sido articulado ou esgrimido pela parte.

O critério de transcendência constitui filtro seletor de matérias que mereçam pronunciamento do TST para firmar e garantir o respeito às teses jurídicas pacificadoras da jurisprudência trabalhista.

Quanto aos indicadores de transcendência elencados no § 1º do art. 896-A da CLT, não são eles taxativos. Assim, não será apenas a jurisprudência sumulada do STF e TST que caracterizará a

transcendência política quando contrariada, mas também aquela oriunda de precedentes firmados em repercussão geral ou em incidente de recursos repetitivos obviamente.

Do mesmo modo, a transcendência social não pode ser considerada como via de mão única para o empregado, pois desde que estejam em discussão os direitos sociais elencados nos arts. 6º a 11 da CF, independentemente de quem os esgrima, patrão ou empregado, a questão terá relevância social.

De igual sorte, a transcendência econômica pode ser invocada tanto pelo empregado quanto pelo empregador, incluindo não apenas o elevado valor dado à causa, mas especialmente o elevado valor da condenação, além das causas que envolvam interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos, em ações civis públicas, ações civis coletivas, reclamações em substituição processual ampla da categoria, nas quais se discutem macro lesões ao ordenamento jurídico trabalhista.

Finalmente, o próprio conceito de transcendência jurídica, quanto à novidade da questão veiculada na revista é passível de matização, quanto a ser nova, por não enfrentada ainda nas Turmas ou na SBDI-1 do TST, ou mesmo ainda não pacificada por súmula ou orientação jurisprudencial desta Corte.

Em suma, enquadra-se nos moldes do art. 896-A, § 1º, da CLT a causa que transcende o interesse meramente individual, sendo apta à discussão de tese jurídica que uniformize a jurisprudência, dando o conteúdo normativo dos dispositivos legais em discussão e assegurando-lhe o respeito pelos Tribunais Regionais.

b) Caso Concreto

Nas razões de recurso de revista, a Empresa Requerente sustenta, de início, a transcendência jurídica da causa relativa à quitação incidente sobre o acordo extrajudicial homologado em juízo, nos termos do art. 855-B da CLT, porquanto ainda não enfrentada a questão nesta Corte Superior. Aponta que o acordo estabelecido entre os Interessados teria preenchido todos os requisitos previstos nos arts. 855-B e 855-E da CLT, não se verificando vícios de consentimento. Dessa forma, não poderia o Judiciário dar anuência genérica e com ressalvas aos acordos extrajudiciais firmados dentro dos pressupostos que a lei exige, sob pena de malferir o art. 5º, II, da CF. Indica divergência jurisprudencial.

In casu, o TRT registou que:

“*Ab initio*, cabe consignar que a reforma trabalhista introduzida pela Lei 13.467/2017 promoveu a novidade da criação do Processo de Homologação de Acordo Extrajudicial, através dos artigos 855-B e seguintes da CLT, surgindo este como mais um meio de solução de conflitos, propiciando àqueles que desejam se compor, a utilização de uma via rápida e efetiva, sem ter, em tese, que esperar tanto quanto numa demanda judicial, eis que o acordo homologado terá efeito de título executivo judicial, por força do artigo 515 do CPC:

(...)

Da análise do acordo firmado entre as partes verificamos que estas foram representadas por causídicos distintos, observando o disposto na legislação vigente e no Comunicado da Presidência e da Corregedoria Regional do Trabalho deste Regional (GP/CR de 16/01/2018), compareceram em audiência e ratificaram os termos do acordo (ID. dba3f2f).

Não obstante os argumentos do recorrente, tenho que incide à espécie o disposto no §2º do artigo 515 do CPC (A autocomposição judicial pode envolver sujeito estranho ao processo e versar sobre relação jurídica que não tenha sido deduzida em juízo.), de modo que, a *contrario sensu*, na modalidade de autocomposição extrajudicial (que é o caso dos autos), persiste a limitação da extensão desse acordo, que não alcança relação jurídica não deduzida em Juízo. Nesse sentido, aliás, dispõe o artigo 843 do Código Civil, que é expresso ao consignar que a transação interpreta-se restritivamente.

No mais, consta das Diretrizes do NUPEMEC-JT2 para pedidos de homologação de Acordos Extrajudiciais, as quais vêm sendo adotadas nesta Justiça Especializada pelos magistrados que compõem o Cejusc-JT (Órgão responsável para a homologação desses acordos), a recomendação expressa de que nesses casos a quitação deve ser limitada aos direitos (verbas) especificados na petição de acordo:

(...)

Diante desse quadro, firmo o mesmo convencimento que o D. Juízo de origem no sentido de conferir eficácia restrita ao ajuste '(...) *não sendo possível a quitação genérica de verbas que não constem da petição de acordo (...)*', bem como quanto à contribuição previdenciária devida à Previdência Oficial, terceiro estranho à lide, de modo que mantenho a homologação parcial do acordo entabulado pelas partes, nos exatos termos da decisão primária ” (págs. 66-68, grifos nossos).

A questão que se habilita ao exame deste Colegiado é a da abrangência da quitação incidente em acordo extrajudicial homologado em juízo, este previsto quando do advento da Lei 13.467/17, com procedimento previsto nos novos arts. 855-B ao 855-E da CLT.

Nesse sentido, tratando-se de inovação à sistemática de homologação de acordo pela Justiça do Trabalho, que passa a atuar também mediante jurisdição voluntária ou graciosa, matéria sobre a qual esta Corte ainda não se debruçou, reconhece-se a transcendência jurídica da questão, a impulsionar o exame do tema, nos termos do art. 896-A, § 1º, IV, da CLT.

3) PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

O recurso de revista transita pela divergência jurisprudencial apresentada pelo aresto oriundo do 3º Regional (pág. 95). Com efeito, o paradigma encarta a tese de que, havendo acordo extrajudicial que obedece aos requisitos de validade gerais do negócio jurídico, não cabe ao Judiciário conferir chancela genérica e com ressalvas. Caberia-lhe apenas, conforme o aresto, afastar a fraude de direitos e a coação.

O aresto, a meu ver, diverge do entendimento assentado pela Corte Regional no caso dos autos, que, mesmo reconhecendo o cumprimento dos requisitos gerais da lei pelo acordo extrajudicial apresentado pelos Interessados, negou a quitação geral, ampla e irrestrita, entendendo-a aplicável apenas quanto às parcelas e valores discriminados na inicial e na emenda à inicial, conforme audiência determinada pelo Juiz da Vara do Trabalho.

Assim, o recurso de revista transita pela demonstração da transcendência jurídica e de divergência jurisprudencial.

Do exposto, CONHEÇO do recurso de revista, por divergência jurisprudencial.

A Lei nº 13.467/17, em vigor desde 11/11/17, instituiu o processo de jurisdição voluntária na Justiça do Trabalho atinente à homologação, em juízo, de acordo extrajudicial.

O procedimento, a que a Lei preferiu chamar de “processo”, encontra-se alinhado nos arts. 855-B ao 855-E da CLT, que assentam, *in verbis*:

“Art. 855-B. O processo de homologação de acordo extrajudicial terá início por petição conjunta, sendo obrigatória a representação das partes por advogado.

§ 1º As partes não poderão ser representadas por advogado comum.

§ 2º Faculta-se ao trabalhador ser assistido pelo advogado do sindicato de sua categoria.

Art. 855-C. O disposto neste Capítulo não prejudica o prazo estabelecido no § 6º do art. 477 desta Consolidação e não afasta a aplicação da multa prevista no § 8º art. 477 desta Consolidação.

Art. 855-D. No prazo de quinze dias a contar da distribuição da petição, o juiz analisará o acordo, designará audiência se entender necessário e proferirá sentença.

Art. 855-E. A petição de homologação de acordo extrajudicial suspende o prazo prescricional da ação quanto aos direitos nela especificados.

Parágrafo único. O prazo prescricional voltará a fluir no dia útil seguinte ao do trânsito em julgado da decisão que negar a homologação do acordo.”

Da simples leitura dos novos comandos de lei, notadamente do art. 855-C da CLT, extrai-se a vocação prioritária dos acordos extrajudiciais para regular a rescisão contratual e, portanto, o fim da relação contratual de trabalho.

Antes da nova lei, a ineficácia prática da homologação da rescisão contratual do sindicato, em face do teor da Súmula 330 do TST, dada a não quitação integral do contrato de trabalho, levou a SBDI-2 desta Corte a não reputar simulada a lide visando à homologação de acordo pela Justiça do Trabalho, pois só assim se conseguiria colocar fim ao conflito laboral e dar segurança jurídica

às partes do distrato. Da ementa do julgado mencionado, de cujo entendimento já guardava ressalva, depreendia-se:

“AÇÃO RESCISÓRIA – ACORDO JUDICIAL – FRAUDE OU VÍCIO DE CONSENTIMENTO – NÃO-CONFIGURAÇÃO. Esta Corte, ressalvado entendimento pessoal deste Relator, tem firmado entendimento no sentido de que o simples fato de a Reclamada ter pago o advogado do Reclamante não é motivo suficiente para configurar a lide simulada, quando o Obreiro comparece espontaneamente à audiência que homologou o acordo realizado entre as Partes, no qual deu quitação geral do extinto contrato de trabalho, inexistindo o alegado vício de consentimento capaz de ensejar o corte rescisório.

Recurso ordinário provido” (TST-ROAR-103900-90.2005.5.04.0000, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DEJT de 12/09/08).

A moderna dinâmica das relações trabalhistas impôs a adoção de medidas de simplificação dos procedimentos de desligamento laboral, daí a desnecessidade de que o Judiciário tutele uma lide anterior ao acordo, como antes se dava, a fim de reconhecer a natureza de título executivo judicial ao pactuado em juízo. E esse é o sentido dos arts. 855-B a 855-E da CLT. Não fosse a possibilidade da quitação integral do contrato de trabalho com a chancela do Judiciário e o Capítulo III-A não teria sido acrescido ao Título X da CLT, que trata do Processo Judiciário do Trabalho.

Com efeito, além da simplificação do procedimento de apresentação do acordo à Justiça (CLT, art. 855-B, *caput*), restou assegurada ao empregado, ou ao trabalhador, pelo novo procedimento, a facilitação de cumprimento do pactuado com o empregador que, às vezes, ao tempo da rescisão, não teria como saldar de pronto todas as verbas concernentes ao contrato havido e não necessariamente rescisórias, mas se obriga, mediante a formação de um título executivo judicial, a pagá-las em lapso temporal razoável, que serve aos fins do trabalhador.

A lei precisa ser interpretada, portanto, não somente pelo princípio da boa fé, que rege os negócios jurídicos, como também pelo matiz dos princípios que informam a dinâmica das relações de trabalho atuais, como simplicidade, celeridade e redução da litigiosidade.

Curial, ainda, trazer à baila, que a ideia que indelevelmente adere ao acordo extrajudicial é a de que, retirada uma das cláusulas que o compõem, a parte a quem ela favoreceria não faria o acordo. A alternativa que caberia ao Judiciário, portanto, seria a homologação integral ou a rejeição da proposta, se eivada de vícios. Tal entendimento resta corroborado pelo STF quanto à circunstância de a validade do acordo depender da homologação integral ou de sua rejeição total, não podendo ser balanceado pelo Poder Judiciário, senão vejamos o excerto do voto do ilustre Ministro Teori Zavascki no precedente de repercussão geral RE 590.715/SC, *in verbis*:

“(…) A cláusula aqui questionada compõe um acordo coletivo que foi homologado, e, portanto, somente poderia deixar de ser aplicada se fosse rescindida. E, considerando a natureza eminentemente sinalagmática do acordo coletivo, a anulação de uma cláusula tão sensível como essa demandaria certamente a ineficácia do acordo em sua integralidade, inclusive em relação às cláusulas que beneficiam o empregado. Aparentemente, o que se pretende é anular uma cláusula, que poderia ser contrária ao interesse do empregado, mas manter as demais. Não vejo como, num acordo que tem natureza sinalagmática, fazer isso sem rescindir o acordo como um todo” (Voto do Min. Teori Zavascki no *leading case* STF-RE 590.715/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 29/05/15).

Nesse sentido, entende-se que o art. 855-B, §§ 1º e 2º, da CLT, a par dos requisitos gerais de validade dos negócios jurídicos que se aplicam ao direito do trabalho, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei Consolidada e que perfazem o ato jurídico perfeito (CC, art. 104 – agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não vedada por lei), traçou as balizas para a apresentação do acordo extrajudicial apto à homologação judicial: petição conjunta dos interessados e advogados distintos, podendo haver assistência sindical para o trabalhador.

A petição conjuntamente assinada para a apresentação do requerimento de homologação ao juiz de piso serve à demonstração da anuência mútua dos interessados em por fim ao contratado, e, os advogados distintos, à garantia de que as pretensões estarão sendo individualmente respeitadas.

Feitas essas considerações, tem-se que partir para a conclusão acerca da invalidade, total ou parcial, do pacto extrajudicial, quando, em verdade, duvida-se da razoabilidade intrínseca do acordo, questionando rubricas, ou a sua ausência, no termo firmado, bem assim se restam evidenciadas, ou não, concessões mútuas, como pontuado pelas Instâncias Ordinárias neste feito, esvazia o sentido do próprio procedimento, estabelecendo-se, ademais, limites e discussões não queridos pelos Requerentes ao ajuizar o procedimento.

O magistrado tem, nessa nova conjuntura, tarefa binária, ou seja, tem a faculdade de homologar ou não o acordo extrajudicial, nos termos do art. 855-D, mas não lhe é franqueado substituir-se à vontade deduzida dos requerentes.

Note-se que o raciocínio aqui expendido não conduz à conclusão de que o magistrado, no procedimento especial instaurado pela Lei 13.467/17, tenha que ser mero chancelador de requerimentos a ele apresentados. Cabe ao magistrado, por óbvio, a análise de todos os requisitos de validade extrínseca do ato, o que inclui o sopesamento da ocorrência de coações e fraudes, que, obviamente, não podem ser agasalhados pelo Judiciário.

Mas, a toda evidência, não faz parte do *geist des gesetzes*, que trouxe a inovação, o perpetuar ou eternizar a jurisdição ou mesmo dar contornos de lide ao pleito, tanto mais se tratando de procedimento voluntário. O Judiciário, à mera presunção de quebra da boa fé contratual, não pode estabelecer questionamentos que os Interessados não tiveram, ou se tiveram, resolveram-no com a apresentação do acordo.

Vale lembrar, ainda, que há vantagens trazidas pelo art. 855-B da CLT e inerentes à celebração de um pacto que põe fim ao contrato de trabalho, podendo nominar aqui a abreviação do tempo que um empregado levaria na Justiça do Trabalho, para receber a verba numa reclamatória; a segurança jurídica para os envolvidos de que a situação foi resolvida, sem pendência, mediante o reconhecimento da quitação geral do contrato pelo acordo; a eliminação do risco trazido pela Lei 13.467/17 quanto à possibilidade de condenação do empregado ao pagamento dos honorários de advogado sucumbenciais; a eliminação do obstáculo da produção de provas pelo trabalhador, quando dele o ônus; e a garantia de obtenção de um título executivo judicial, sem o desgaste do ajuizamento da ação trabalhista.

Oportuno o registro de que, em seara de homologação judicial de acordo extrajudicial, não há, efetivamente, lide, mas requerimento de homologação, daí não haver partes, mas interessados, não cabendo, portanto, ao magistrado a postura natural do processo jurisdicional.

No caso concreto, o Regional, mantendo a sentença, assentou a ausência de discriminação das parcelas às quais os Acordantes conferiam quitação geral e irrestrita, restringindo a quitação a direitos mencionados no acordo e registrando, todavia, o cumprimento dos requisitos do art. 855-B da CLT e daqueles gerais estatuídos pela lei civil para a celebração de negócios em geral.

Ora, estando presentes os requisitos gerais do negócio jurídico e os específicos preconizados pela lei trabalhista, como aconteceu na hipótese vertente, não há de se questionar a vontade das partes envolvidas e do mérito do acordado, notadamente quando a lei requer a presença de advogado para o empregado, rechaçando, nesta situação, o uso do *ius postulandi* do art. 791 da CLT, como se depreende do art. 855-B, § 1º, da CLT.

Assim sendo, reputo válido o termo de “Transação Extrajudicial” apresentado pelas Interessadas, nos termos do art. 855-B da CLT, às págs. 4-7, que deve ser homologado, sem ressalvas.

Portanto, dou provimento ao recurso de revista da Requerente, para, reformando a decisão regional, homologar o termo de “Transação Extrajudicial” apresentado pelas Interessadas, sem ressalvas, com efeito de quitação geral do extinto contrato de trabalho.

Isto posto, acordam os Ministros da Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: I – conhecer do recurso de revista da Empresa Requerente, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, II – dar-lhe provimento, para, reformando a decisão regional, homologar o termo de “Transação Extrajudicial” apresentado pelas Interessadas, sem ressalvas, com efeito de quitação geral do extinto contrato de trabalho.

Brasília, 26 de maio de 2020.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

Ives Gandra da Silva Martins Filho

Ministro Relator

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PENHORA Bem de família

PROC. TRT/SP nº 0001299-25.2013.5.02.0018
Espécie: Agravo de Petição
Agravante: Anderson Luiz dos Santos
Advogado: Jussara Mirtis Romani – OAB: SP0409845
Agravado: Murilo Amorim de Lima
Origem: 18ª Vara do Trabalho de São Paulo
Juíza do Trabalho: Jeronimo Azambuja Franco Neto
Relator: Francisco Ferreira Jorge Neto

EMENTA

BEM DE FAMÍLIA. A impenhorabilidade do bem de família está prevista na Lei nº 8.009/90. O imóvel residencial próprio do casal ou da entidade familiar não responderá por dívida de natureza fiscal, civil, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas na Lei 8.009/90 (art. 1º,). caput O bem de família é isento de execução por dívidas posteriores à sua instituição, salvo as que provierem de tributos relativos ao prédio, ou de despesas de condomínio (art. 1.715, caput, CC). Em que pese o Agravante afirmar que o imóvel se trata de bem de família, pois lá reside juntamente com sua esposa, não trouxe qualquer documento apto a corroborar a tese de bem de família.

RELATÓRIO

Decisão dos embargos à execução às fls. 516, com ciência ao Executado em 27 de junho de 2019 e fluência recursal até o dia 10 de julho de 2019.

Agravo de petição interposto pelo Executado às fls. 530/536, em que aduz a tempestividade dos embargos à execução e pretende o reconhecimento do bem de família. A subscritora do apelo tem poderes às fls. 538. O apelo é tempestivo, pois interposto em 03 de julho de 2019.

Contraminuta pelo Exequente às fls. 541/542, tempestiva e subscrita por advogado com poderes às fls. 17, em que rebate as razões recursais.

É o relatório.

I. Conhecimento.

O agravo de petição é conhecido ante o preenchimento dos seus pressupostos de admissibilidade.

II. Mérito.

O juízo, considerando a data em que o Executado *a quo* foi intimado, declarou intempestivos os embargos à execução interpostos.

O Agravante sustenta que a matéria é de ordem pública, podendo ser alegada a qualquer tempo.

De fato, a impenhorabilidade do bem de família prevista na Lei nº 8.009/90 é matéria de ordem pública e pode ser arguida em qualquer fase ou grau de jurisdição, pelo que deve ser apreciada, inclusive em embargos intempestivos.

É a jurisprudência do TST:

“I – AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. BEM DE FAMÍLIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. Demonstrada possível violação do art. 5º, LV, da Constituição Federal, impõe-se o

provimento do agravo de instrumento, para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento provido. II – RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. BEM DE FAMÍLIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. A figura jurídica do bem de família decorre precipuamente dos direitos constitucionais fundamentais de propriedade e de moradia (art. 5º, XXII, e 6º, *caput*), bem como da proteção especial dada à família (art. 226), motivo pelo qual se sobreleva a relevância de sua proteção na ordem jurídica. Assim, tendo o executado questionado a penhora do imóvel por se tratar de bem de família, tutelado pela Lei 8.009/90, a matéria deveria ter sido examinada pelas instâncias de origem, independentemente da intempestividade dos embargos à execução, por se tratar de matéria de ordem pública, que pode ser alegada a qualquer momento, de maneira que resta caracterizado o cerceamento do direito de defesa, e, por conseguinte, a violação do art. 5º, LV, da Constituição Federal. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido” (TST – 2ª T – RR 8900-27.2009.5.02.0211 – Relª Minª Delaíde Miranda Arantes – DEJT 1/7/2016).

“RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ARGUIÇÃO NA FASE DE EXECUÇÃO. A Lei nº 8.009/90 trata de matéria de ordem pública, que garante a existência digna da família (art. 1º, III, da CF/88) por meio de um patrimônio mínimo, principalmente quando se considera o papel do Estado de preservar e promover o amparo e proteção da família (art. 226 da CF/88). Essa proteção, segundo a jurisprudência predominante dos Tribunais, pode ser invocada a qualquer tempo até a arrematação, inclusive por meio de petição avulsa, sem necessariamente estar vinculada aos embargos à execução, ou seja, o pedido pode ser apresentado até mesmo após o prazo para os embargos à execução. A decisão do TRT, na qual se concluiu ter ocorrido a preclusão quanto à arguição de impenhorabilidade de bem de família, porque a matéria foi arguida em embargos à execução não conhecidos por intempestivos, violou o conteúdo normativo dos arts. 1º, III, e 226 da CF/88, os quais positivam princípios que são mandados de otimização, que asseguram a garantia institucional do bem de família na maior medida do possível, superpondo-se às restrições processuais que, à primeira vista, afastariam o conhecimento da matéria. Precedentes. Recurso de revista a que se dá provimento” (TST – 6ª T – RR 362-24.2011.5.15.0147 – Relª Minª Kátia Magalhães Arruda – DEJT 12/12/2014).

Desta feita, os embargos à execução de fls. 501/507 merecem apreciação.

Considerando a instrução probatória existente e por considerar o processo apto ao julgamento de mérito (teoria da causa madura), passa a análise dos pedidos da petição inicial.

A impenhorabilidade do bem de família está prevista na Lei nº 8.009/90.

O imóvel residencial próprio do casal ou da entidade familiar não responderá por dívida de natureza fiscal, civil, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas na Lei nº 8.009/90 (art. 1º, *caput*).

O bem de família é isento de execução por dívidas posteriores à sua instituição, salvo as que provierem de tributos relativos ao prédio, ou de despesas de condomínio (art. 1.715, *caput*, CC).

Compreende-se como imóvel residencial um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente (art. 5º, *caput*).

Na hipótese de o casal ou entidade familiar, ser possuidor de vários imóveis utilizados como residência, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, salvo se outro tiver sido registrado, para esse fim, no Registro de Imóveis (art. 5º, parágrafo único).

Além do imóvel, a impenhorabilidade compreende a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive de uso profissional, os móveis que guardam a casa, desde que quitados (art. 1º, parágrafo único).

Não são impenhoráveis os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos (art. 2º, *caput*).

Mesmo em se tratando de imóvel locado, a impenhorabilidade aplica-se aos bens móveis quitados que guarneçam a residência e que sejam de propriedade do locatário, tais como geladeira, fogão etc. (art. 2º, parágrafo único).

A penhora é possível sobre aparelho de som, televisor, que não estão ligados à sobrevivência e bem-estar da família.

A impenhorabilidade não é oponível em relação aos créditos: a) decorrente de financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato; b) pensão alimentícia; c) cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar; d) execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar; e) por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens; f) decorrente de fiança concedida em contrato de locação.

Após a indicação dos principais aspectos da Lei 8.009, torna-se imperiosa a análise da impenhorabilidade do bem de família e o crédito trabalhista.

O inciso IV do art. 1º da Constituição Federal estabelece os valores sociais do trabalho como um dos fundamentos do Estado Democrático de Direito. Por sua vez, o *caput* do art. 170 assegura que a ordem econômica será fundada na valorização do trabalho humano. Em face da conjugação desses dispositivos, torna-se evidente que o trabalho humano é um dos fundamentos da ordem constitucional econômica.

Como se não bastassem essas assertivas, o art. 193, *caput*, estabelece que a ordem social tem como base o primado do trabalho, e como objetivos o bem-estar e a justiça social. A ordem social deve ser vista como um sistema de proteção da força de trabalho. Os direitos sociais são previstos no art. 6º, sendo que o trabalho é um deles. Pondere-se que o art. 7º declina quais são os direitos sociais específicos dos trabalhadores.

Diante desses princípios constitucionais, há que se interpretar a Lei nº 8.009 à luz dos princípios que regem esta justiça especializada, restringindo sua aplicação subsidiária nas execuções de créditos trabalhistas, os quais são de natureza privilegiada e se sobrepõem a qualquer outro (art. 186, CTN e art. 449, CLT).

Em outras palavras, há que se interpretar o teor da lei 8.009 de modo sistemático, sob o prisma das múltiplas normas que orientam o ordenamento jurídico vigente. Assim, sua leitura deve ser convergente a outras normas que versam acerca do caráter privilegiado do crédito trabalhista, a exemplo dos artigos supra citados, e dos dispositivos constitucionais que debatem a matéria. Revela a jurisprudência:

“BEM DE FAMÍLIA – PENHORABILIDADE – IMÓVEL CUJA AVALIAÇÃO SUPERA EM MUITO O CRÉDITO NA EXECUÇÃO. A impenhorabilidade prevista na Lei nº 8.009/90 não se aplica de forma absoluta ao processo do trabalho, na medida em que este visa assegurar crédito trabalhista, cuja natureza alimentar ninguém poderia colocar em dúvida e que encontra proteção contra todos os demais créditos (art. 100 do Texto Supremo). Tratando-se de crédito de natureza alimentar, não pode ter sua garantia inviabilizada por norma originária de uma Medida Provisória, pois tal instrumento não pode dispor a respeito de matéria processual. Ademais, a norma em comento feriu ainda o princípio da isonomia, ao permitir a penhora do bem de família para garantia de determinados créditos, inclusive trabalhista quando o credor for o trabalhador que tenha laborado na residência familiar (art. 3º). Portanto, discriminou os demais trabalhadores agredindo o disposto no art. 5º do Texto de 1988. O julgador deve sopesar, em cada caso concreto, os valores ou bens em jogo, pois somente assim poderá dar a solução mais aproximada da justiça, como no caso em exame em que o valor do imóvel é muito superior ao crédito em execução, de sorte que a sua alienação pode garantir o pagamento dos haveres trabalhistas quanto, com o saldo remanescente, propiciar aos executados que venham a adquirir outro bem, mormente quanto é certo que o referido bem se encontra alugado. Agravo de petição a que se dá provimento para julgar subsistente a penhora realizada” (TRT – 24ª R – AP 00754-2007-072-24-00-7 – Rel. Francisco das C. Lima Filho – DO/MSNº 511 de 27/3/2009). “Bem de família. Crédito trabalhista. O objetivo da Lei nº 8.009/90 é proteger o bem de família, mas não o devedor inadimplente, que busca se esquivar através do dispositivo legal do cumprimento de suas obrigações, como inequivocadamente vislumbra-se no caso dos autos. Aliás,

o crédito trabalhista, por ser de natureza alimentar e, portanto, garantido constitucionalmente, encontra-se protegido acima do bem de família, que está constituído em lei infraconstitucional. É o que se denota dos arts. 7º, 100 e 114 da atual Constituição Federal” (TRT – 9ª R – 5ª T – Ac. 5425/98 – Rel. Antônio Zarantonello – DJ 20/3/1998 – p. 459).

A doutrina ressalta:

“(…) a Lei nº 8.009/90 faz, ainda, odiosa discriminação entre pessoas. Com efeito, a norma em questão permite a penhora do bem de família nas execuções de créditos de trabalhadores da própria residência; pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou aquisição do imóvel; pelo credor de pensão alimentícia; para a cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar e em outros casos mais, que menciona (art. 3º, incisos I a VII)”. “Em resumo: esse dispositivo estabelece um injustificável privilégio a determinados credores, em detrimento de outros; esse privilégio traduz, por sua vez, a odiosa discriminação, a que há pouco nos referimos. A propósito, essa discriminação é feita até mesmo entre os próprios empregadores, pois se tratando de dívida pertinente a créditos de trabalhadores do próprio imóvel, este poderá ser penhorado”. “Deste modo, o empregador doméstico – que, por definição legal, não visa ao lucro – poderá ter o seu imóvel penhorado, ao passo que o empregador, cuja atividade tem como objetivo a obtenção de lucro, não poderá ter o seu imóvel penhorado, em decorrência de execução promovida por empregado de pessoa jurídica, de que era ou é sócio. Em quaisquer desses casos, há manifesta vulneração do art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, segundo o qual todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza”. (Teixeira Filho, Manoel Antonio. Execução no Processo do Trabalho. 9ª ed. São Paulo: LTr, 2005, p. 459).

Já Francisco Antonio de Oliveira sustenta:

“Temos, para nos, também, que a referida lei, ao investir contra o crédito trabalhista, desrespeita mandamento constitucional, que premia os créditos de natureza alimentícia (art. 100), aí incluído o crédito trabalhista em sua inteireza, não somente aquele do trabalhador da residência.

E mais: ao impedir que seja penhorado bem do sócio, cuja empresa desapareceu com o fundo de comércio, estar-se ia transferindo para o trabalhador o risco do empreendimento. Quando o empreendimento não dá certo e a empresa não se mostra idônea financeira, e economicamente, pouco importante o motivo ou causa do insucesso, o trabalhador nunca responderá, e isso porque jamais corre os riscos do empreendimento, porque jamais participou do lucro da empresa.” (Execução na Justiça do Trabalho, 6ª ed. São Paulo: RT, 2008, p. 178)

Pode-se argumentar que a Emenda Constitucional nº 26, de 14/02/2000, estabeleceu a moradia como um dos direitos sociais, logo, tem idêntico status constitucional destinado ao trabalho. Isso faz com que se tenha um choque de valores entre os dois direitos sociais, demonstrando, assim, um argumento razoável para se contrapor à tese da penhorabilidade do bem de família nesta espécie de ação alimentar. Contudo, mesmo assim, o bem trabalho, há de se sobrepor à moradia, em nossa visão.

Vale dizer: a efetivação destes direitos pressupõe certo exercício de sopesamento, vez que em determinadas ocasiões não podem ambos serem exercidos em sua amplitude máxima. Cabe nestes casos ao julgador analisar os limites intangíveis de cada qual e proferir a decisão mais justa ao caso em análise.

Portanto, o bem de família é penhorável.

Este é o entendimento pessoal deste Juiz Relator.

Contudo, a Súmula 22 deste E. TRT assim dispõe:

“Imóvel residencial. Bem de família, Lei nº 8.009/90. CPC, art. 648. Impenhorabilidade absoluta. Imóvel próprio ou da entidade familiar, utilizado como moradia permanente, é impenhorável, independentemente do registro dessa condição.”

A jurisprudência indica:

“I. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. OFERECIMENTO À PENHORA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE RENÚNCIA À IMPENHORABILIDADE. 1. O bem de família, benefício instituído pela Lei 8.009/1990, visa à proteção da família, aí incluído o direito à moradia, previsto no art. 6º da Constituição Federal. Trata-se de direito fundamental, tutelado por norma de natureza cogente, que é irrenunciável pela pessoa devedora. 2. Demonstrada a possível violação do art. 6º da Constituição Federal, pois a Corte Regional considerou ter havido renúncia ao benefício legal, impõe-se o provimento do agravo de instrumento, para melhor exame. Agravo de instrumento provido. II. RECURSO DE REVISTA. EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. OFERECIMENTO À PENHORA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE RENÚNCIA À IMPENHORABILIDADE. 1. O Tribunal Regional negou provimento ao agravo de petição interposto pelas Terceiras Embargantes para manter a penhora sobre o imóvel em que residem.

Concluiu que o fato de o imóvel ter sido oferecido à penhora é o bastante para afastar a sua condição de bem impenhorável. Ficou consignado no acórdão que o bem penhorado é um imóvel de propriedade de empresa familiar, utilizado pelas sócias, Terceiras Embargantes, como moradia. 2. Nos termos do art. 1º da Lei 8.009/1990, o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável, sendo essa garantia oponível em qualquer processo de execução, inclusive trabalhista, com exceção das hipóteses previstas nos arts. 3º e 4º do mencionado diploma legal. O bem de família visa à proteção da família, aí incluído o direito à moradia, previsto no art. 6º da Constituição Federal.

Trata-se de direito fundamental, tutelado por norma de natureza cogente, que é irrenunciável pela pessoa devedora. Com efeito, a finalidade da lei é a proteção da moradia da entidade familiar, não podendo ser objeto de renúncia. 3. Na hipótese examinada, ainda que nos autos em que processada a execução o imóvel tenha sido oferecido à penhora pela empresa familiar da qual as Recorrentes são sócias, é certo que não se pode autorizar o prosseguimento dos atos voltados à alienação judicial do referido bem, porquanto se cuida de direito irrenunciável. Logo, o imóvel da empresa devedora, no qual residem as Recorrentes, é impenhorável, não respondendo pela dívida trabalhista, sob pena de negar-se vigência ao art. 6º da Constituição Federal, que assegura o direito à moradia. Recurso conhecido e provido (...)” (TST – 7ª T – RR 678-15.2013.5.09.0024 – Rel. Min. Douglas Alencar Rodrigues – DEJT 25/11/2016).

Assim, em que pese a argumentação acima exposta, curvando-me ao posicionamento deste E. TRT, o bem de família é impenhorável.

Vamos, pois, analisar se houve a efetiva prova desta condição.

A penhora recaiu sobre o imóvel localizado na Rua Vinícius de Moraes (lote 09, quadra X), Chácaras Recreio Uirapuru, em Cosmópolis/SP, Matrícula nº 386 do Cartório de Registro de Imóveis de Cosmópolis (fls. 408/412).

Em que pese o Agravante afirmar que o imóvel se trata de bem de família, pois lá reside juntamente com sua esposa, não trouxe qualquer documento apto a corroborar a tese de bem de família.

Ao contrário. Juntamente aos embargos à execução de fls. 501/507, o Agravante trouxe apenas uma conta de energia elétrica em seu nome, referente ao mês de junho/2019, contudo, o endereço que lá consta é Eng. Antonio Frand de Paula Souza, 1996, AP 2, Campinas. Tal elemento, a nosso ver, indica que o Agravante reside em local diverso ao imóvel penhorado.

Ressalte-se ainda que o Oficial de Justiça, ao comparecer no imóvel para proceder à penhora e avaliação, não encontrou ninguém no local, certificando que: “O imóvel encontrava-se vazio, dan-

do-se a impressão de tratar-se de uma casa de final de semana. Assim, deixei de efetivar a intimação da penhora e a notificação do fiel depositário já nomeado.” (fls. 471).

Portanto, não há elementos de convicção que demonstrem ser o imóvel bem de família.

Pelos fundamentos delineados, mantém-se a penhora efetivada.

III. DISPOSITIVO

Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Desembargador Fernando Álvaro Pinheiro.

Tomaram parte do julgamento os Exmos. Srs. Magistrados: Francisco Ferreira Jorge Neto, Raquel Gabbai de Oliveira e Fernando Álvaro Pinheiro. Relator: o Exmo. Sr. Desembargador Francisco Ferreira Jorge Neto. Revisora: a Exma. Sra. Juíza Raquel Gabbai de Oliveira.

Isto posto, acordam os magistrados da 14ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região em: por unanimidade de votos,

a) Conhecer do agravo de petição interposto pelo Exequente e, no mérito;

b) Dar provimento parcial tão somente para reconhecer a tempestividade dos embargos à execução opostos e, no mérito, rejeitá-los, mantendo-se a penhora efetivada.

Custas na forma do art. 789-A, IV da CLT.

Francisco Ferreira Jorge Neto

Desembargador Relator

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA Vinculação

PROCESSO nº 0000623-96.2018.5.05.0122 (ROT)

Recorrente: Rita de Cassia de Albuquerque, Município de Candeias

Recorrido: Rita de Cassia de Albuquerque, Município de Candeias

Relator(a): Luiza Aparecida Oliveira Lomba

EMENTA

EFEITO DE COISA JULGADA A QUESTÕES PREJUDICIAIS DECIDIDA EXPRESSA E INCIDENTALMENTE NO PROCESSO. APLICAÇÃO DO § 1º DO ART. 503 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. Segundo ensinam Fredie Didier, Paula Sarno e Rafael Alexandria ¹ “A coisa julgada estende-se à solução da questão prejudicial incidental que tenha sido expressamente decidida na fundamentação da sentença (art. 503, § 1º). A coisa julgada abrangerá, nesse caso, a resolução de questão que não compunha o objeto litigioso do processo. (...) Questão prejudicial, aqui, é uma questão que poderia ser objeto de uma ação declaratória (art. 19, I e II, CPC). A ratio decidendi não é questão prejudicial – a ratio é a tese jurídica que sustenta a decisão; como tese jurídica, não poderia se tornar indiscutível pela coisa julgada.” 2. Constatando-se nos autos que a impossibilidade da transmutação de regime constituiu a ratio decidendi que justificou a conclusão da julgadora pela competência da Justiça do Trabalho para exame da demanda, tal manifestação não tem a força de coisa julgada prevista no § 1º do art. 503 do CPC.

UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PELOS TRIBUNAIS REGIONAIS. VINCULAÇÃO DOS ORGÃOS DOS TRIBUNAIS REGIONAIS À TESE JURÍDICA O Código de PREVALENTE. 1. Processo Civil, de aplicação supletiva e subsidiária ao processo do trabalho, impõe a vinculação do julgador aos precedentes firmados pelos tribunais superiores, sendo inclusive nula a sentença que não os observar – art. 489, § 1º, VI, do CPC. 2. O mesmo diploma legal impõe observância às teses jurídicas prevaletentes e aos enunciados de Súmulas decorrentes do julgamento dos incidentes de uniformização de

jurisprudência suscitados ou iniciados anteriormente à edição da Lei n. 13.467/2017, no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho, conservando sua natureza vinculante à Luz dos artigos 926, §1º e 2º, e 927, III e V, do CPC – (vide §3º, do artigo 18, da Instrução Normativa n. 41, do TST, de 21 de junho de 2018). 3. Assim, caso a decisão da Turma seja contrária à tese jurídica do Tribunal ou a enunciado de Súmula deste, os autos retornarão ao Regional para adequação ao enunciado da Súmula ou ao precedente. Em face do Incidente. 4 de Uniformização de Jurisprudência de nº 0000122-28.2015.5.05.0000 o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região aprovou o enunciado nº 15, da sua Súmula nos seguintes termos: “A Justiça do Trabalho tem competência material para processar e julgar os processos em que se discute a natureza da relação jurídica mantida entre ente integrante da administração pública direta e seus servidores nas situações em que a causa de pedir constante da petição inicial é a existência de vínculo de natureza celetista e as pretensões nela formuladas têm por lastro a legislação trabalhista, ainda que o ente público, em sede de defesa, conteste a natureza alegada ao argumento de que mantinha com o servidor relação jurídica de natureza estatutária ou administrativa.” 5. Tal tese jurídica encontrou fundamento em precedente da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal nos autos da RCL 5698 AGRED-ED/SP de Relatoria do Ministro Luiz Fux, datado de 12/05/15, assim ementado: “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. TENTATIVA DE MERA REDISCUSSÃO DO QUE JÁ UNANIMEMENTE DECIDIDO NO ACÓRDÃO EMBARGADO. VÍNCULO DE NATUREZA CELETISTA. CAUSA DE PEDIR FUNDAMENTADA EM CONTRATO DE TRABALHO E NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. INAPLICABILIDADE, IN CASU, DO QUE DECIDIDO NA ADI 3.395/MC. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO JURÍDICO ADMINISTRATIVO. NÃO CONHECIMENTO. APLICAÇÃO DE MULTA. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.” 6. Assim, em face da vinculação decorrente do quanto disposto no CPC, cabe a esta Turma, em se tratando de situação fática idêntica, aplicar a Jurisprudência desta Corte Regional.

EMPREGADO DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO ADMITIDO SEM SUBMISSÃO A CONCURSO PÚBLICO ANTES DE 05/10/88. TRANSMUDAÇÃO PARA REGIME ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. VINCULAÇÃO. 1. Após a vigência das Leis nº 13.015/14 e nº 13.105/2015 o juiz deve observar o sistema de precedentes vinculantes, devendo aplicar o precedente em situações idênticas às que lhe deram origem; 2. Segundo disposto na art. 15, I, da Instrução Normativa nº 39/2016, do Tribunal Superior do Trabalho, constituem precedentes vinculantes no âmbito da Justiça do Trabalho: a) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Tribunal Superior do Trabalho em julgamento de recursos repetitivos (CLT, art. 896-B; CPC, art. 1046, § 4º); b) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; c) decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; d) tese jurídica prevalecente em Tribunal Regional do Trabalho e não conflitante com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho (CLT, art. 896, § 6º); e) decisão do plenário, do órgão especial ou de seção especializada competente para uniformizar a jurisprudência do tribunal a que o juiz estiver vinculado ou do Tribunal Superior do Trabalho. (grifo acrescido) 3. O Tribunal Superior do Trabalho em sua composição plenária durante o julgamento do ArgInc – 105100-93.1996.5.05.0018 firmou a seguinte tese jurídica: “...não há inconstitucionalidade no caput do art. 276 da Lei Complementar nº 10.098/1994 do Estado do Rio Grande do Sul. Realmente, houve mudança de regime jurídico dos então empregados públicos mencionados na referida norma, de celetista para estatutário, embora isso não tenha ensejado o provimento automático de cargos públicos efetivos por tais servidores, estabilizados nos termos do art. 19 do ADCT e que não prestaram os concursos mencionados no art. 37, II, da Constituição e 19, I, do ADCT.”; e, no julgamento dos Embargos de Declaração TST-ED-E-ED-RR-105100-93.1996.5.04.0018 estabeleceu que “EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMPREGADO PÚBLICO. TRANSMUDAÇÃO DE REGIME JURÍDICO. CONTRATAÇÃO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO DE 1988. AUSÊNCIA DE

CONCURSO PÚBLICO. VALIDADE DA INSTITUIÇÃO DO REGIME JURÍDICO ÚNICO ESTATUTÁRIO. PRESCRIÇÃO BIENAL. OCORRÊNCIA. Foi expressamente consignado por esta Subseção, a partir da decisão do incidente de inconstitucionalidade em recurso de revista nestes autos (ArgInc- 105100-93.1996.5.04.0018) ser inconstitucional, tão somente, o aproveitamento de servidores públicos não concursados em cargos para cuja investidura a Constituição exige a submissão a concurso (art. 37, II e ADCT, art. 19, § 1º), mas não a chamada transposição de regime. Por essa razão, houve a constatação de se ter operado, in casu, a extinção do contrato de trabalho da autora quando da mudança de regime jurídico, ainda que ausente o certame público, razão pela qual a decisão da Turma, que pronunciou a prescrição bienal, encontra-se em consonância com o entendimento contido na Súmula 382 do TST. Nesse passo, aqui se faz necessário esclarecer que a prescrição pronunciada diz respeito, única e exclusivamente, às parcelas pleiteadas decorrentes do contrato de trabalho, que fora extinto com a mudança de regime jurídico. Por corolário lógico, não alcança o liame jurídico-administrativo que sobreveio com a mudança de regime. Embargos de declaração providos para prestar esclarecimentos, sem concessão de efeito modificativo ao julgado. (Data de Julgamento: 08/11/2018, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT); 4. Extrai-se de tal precedente vinculante o reconhecimento da validade de transmutação de regime jurídico de celetista para estatutário de empregados admitidos sem submissão a concurso público que se encontravam na situação prevista no §1º do art. 19 da ADCT. 5. No que tange aos contratados antes de 05/10/88 que não haviam preenchido o requisito previsto no § 1º do art. 19 das ADCT, embora não exista precedente vinculante, também estes, ante a validade do contrato de trabalho, podem ter o regime jurídico modificado por lei, embora, antes da transmutação, tivesse o empregador a faculdade de despedi-los se assim entendesse cabível, uma vez que não gozavam de qualquer estabilidade. No particular, quanto à possibilidade e validade da transmutação, o precedente do STJ firmado nos autos do Resp 1.546.818 – SC (2015/0189423-5).

MUNICÍPIO DE CANDEIAS e RITA DE CÁSSIA DE ALBUQUERQUE recorrem ordinariamente da sentença proferida pelo MM. Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Candeias nos autos da reclamação trabalhista em que contendem entre si, apresentando suas razões de inconformismo

As partes apresentaram contrarrazões.

O Ministério Público apresentou parecer.

É O RELATÓRIO.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO PELO RECLAMADO – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE

Em contrarrazões, a reclamante suscita a preliminar em epígrafe, argumentando que o reclamado/recorrente deixou de rebater os argumentos de fato e de direito contidos na sentença, violando, assim, o princípio da dialeticidade.

Sem razão.

O Recurso Ordinário interposto pelo Município, ao revés do que aponta a parte autora, apresenta fundamentos consistentes e claros em relação aos capítulos de sentença impugnados, dentre eles os que devolveram ao *ad quem* tema da transmutação de regime, demonstrando as razões pelas quais merece sofrer a devida reforma.

Afora isso, nos moldes do item III, do enunciado n. 422, da Súmula do TST, o recurso interposto nas instâncias ordinárias somente não deve ser conhecido quando dissociado da motivação da sentença impugnada, como se infere de sua transcrição:

“(…) RECURSO. FUNDAMENTO AUSENTE OU DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO (redação alterada, com inserção dos itens I, II e III) – Res. 199/2015, DEJT divulgado em 24, 25 e 26.06.2015. Com errata publicado no DEJT divulgado em 01.07.2015

I – Não se conhece de recurso para o Tribunal Superior do Trabalho se as razões do recorrente não impugnem os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que proferida.

II – O entendimento referido no item anterior não se aplica em relação à motivação secundária e impertinente, consubstanciada em despacho de admissibilidade de recurso ou em decisão monocrática.

III – Inaplicável a exigência do item I relativamente ao recurso ordinário da competência de Tribunal Regional do Trabalho, exceto em caso de recurso cuja motivação é inteiramente dissociada dos fundamentos da sentença.(...)”

Este, definitivamente, não é o caso dos autos, razão pela qual rejeito a preliminar invocada.

NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO INTERPOSTO PELO RECLAMADO – INOVAÇÃO À LIDE
Aqui, merece prosperar a preliminar invocada pela reclamante. Isto, porque o reclamado em momento algum em sua contestação de Id fc857cc, alegou a desnecessidade de aviso de férias.

Com efeito, apenas na petição de recurso o Município alega que, tendo em vista serem coletivas as férias dos Professores da Rede Municipal, não haveria obrigação de notificação por escrito do início das férias.

Por conseguinte, não conheço do recurso no que tange à alegação da desnecessidade de aviso de férias por inovação à lide, conhecendo-o no que lhe sobeja porque preenchidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade.

Presentes os pressupostos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade, conheço também do apelo interposto pela reclamante.

MÉRITO

RECURSO INTERPOSTO PELO MUNICÍPIO INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM RAZÃO DA MATÉRIA

O Município roga pela reforma da sentença, com fins de que seja declarada a incompetência da Justiça do Trabalho em razão da matéria, argumentando que “Em que pese o entendimento consagrado na Súmula 15 deste Egrégio TRT da 5ª Região, necessário destacar que esta MM Justiça especializada não detém, no rol de atribuições que delimitam a sua competência, o encargo de exercer a Jurisdição sobre a matéria ventilada na exordial pelo reclamante, haja vista que inexistente na relação jurídica de direito material o elemento principal caracterizador e legitimador da atuação desta Justiça Especializada, qual seja, relação jurídica de natureza trabalhista.[...]”.

Ao exame:

Discute-se no presente feito a competência da Justiça do Trabalho para dirimir a demanda.

Na inicial, alegou a reclamante que foi admitida em 28/04/1986, na função de professora, estando o contrato em vigor. Afirmou que, apesar da expressa previsão do artigo 145 do texto consolidado, sempre recebeu o pagamento das férias com o terço constitucional somente após o retorno das férias.

Requeru, assim, o pagamento em dobro das férias, nos termos do enunciado 450 da Súmula do TST.

Cabe inicialmente ressaltar que o Código de Processo Civil, de aplicação supletiva e subsidiária ao processo do trabalho, impõe a vinculação do julgador aos precedentes firmados pelos tribunais superiores, sendo inclusive nula a sentença que não os observar – art. 489, § 1º, VI, do CPC.

O mesmo diploma legal impõe observância às teses jurídicas prevalecentes e aos enunciados de Súmulas decorrentes do julgamento dos incidentes de uniformização de jurisprudência suscitados ou iniciados anteriormente à edição da Lei n. 13.467/2017, no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho, conservando sua natureza vinculante à Luz dos arts. 926, § 1º e 2º, e 927, III e V, do CPC – (vide § 3º, do artigo 18, da Instrução Normativa n. 41, do TST, de 21 de junho de 2018).

Em face desta determinação legal e tendo em vista a existência de julgamentos distintos sobre a matéria nas diversas Turmas deste Tribunal Regional, particularmente após o julgamento pelo STF da ADI nº 3.395/DFMC, e das sucessivas Reclamações Constitucionais ajuizadas, foi instaurado neste regional o Incidente de Uniformização nº 0000122-28.2015.5.05.0000 que resultou na edição do enunciado nº 15, da Súmula deste Regional, cujo teor transcrevo a seguir:

“A Justiça do Trabalho tem competência material para processar e julgar os processos em que se discute a natureza da relação jurídica mantida entre ente integrante da administração pública direta e seus servidores nas situações em que a causa de pedir constante da petição inicial é a existência de vínculo de natureza celetista e as pretensões nela formuladas têm por lastro a legislação trabalhista, ainda que o ente público, em sede de defesa, conteste a natureza alegada ao argumento de que mantinha com o servidor relação jurídica de natureza estatutária ou administrativa.”

A razão que conduziu à conclusão apresentada, foram julgamentos datados de 12/05/15 e 24/03/15, respectivamente das 1ª e 2ª Turmas dos Supremo Tribunal Federal, cujas ementas abaixo transcrevo:

“... EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. VÍNCULO DE NATUREZA CELETISTA. CAUSA DE PEDIR FUNDAMENTADA EM CONTRATO DE TRABALHO E NA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 114, I, DO TEXTO CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE, IN CASU, DO QUE DECIDIDO NA ADI 3395/MC. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO JURÍDICO-ADMINISTRATIVO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS MODIFICATIVOS. RECLAMAÇÃO A QUE SE NEGA PROCEDÊNCIA”(1ª Turma. Emb. Decl. No Ag. Reg. na Reclamação 5698, publicado em 12.05.2015. Grifos aditados).

CONSTITUCIONAL, TRABALHISTA E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO QUE INGRESSOU NOS QUADROS DO ESTADO DE PIAUÍ, SEM CONCURSO, ANTES DO ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988. RELAÇÃO CELETISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 114, I, DA CF/88, NA REDAÇÃO DA EC 45/04. PRECEDENTES. INAPLICABILIDADE DO DECIDIDO NA ADI 3395-MC (REL. MIN. CEZAR PELUSO, PLENÁRIO, DJ DE 10/11/2006) E NO RE 573.202 (REL. MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE DE 5/12/2008). RECOLHIMENTO DO FGTS. CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 19-A DA LEI 8036/90. FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF...” (Segunda Turma, ARE 859365 AGR /DF, publicado em 24/03/2015. Grifos aditados).

Destas ementas, constantes de julgamentos posteriores ao julgamento da ADI Nº 3.395/DF-MC, conclui-se que as Turmas do STF vinculam a competência à causa de pedir, ou seja, alegando a inicial a existência de contrato de emprego e formulando pedidos de parcelas fixadas na Consolidação das Leis do Trabalho, compete à Justiça do Trabalho o exame da ação de sorte a julgar improcedentes os pedidos quando constatado que o vínculo não seria de emprego e sim jurídico estatutário.

Destarte, por força do quanto disposto no CPC, compete a esta Turma julgadora, ao examinar situação fática semelhante, aplicar o precedente firmado.

No caso dos autos, alegou a Reclamante, na sua petição inicial, que foi admitida em 28 de abril 1986, sem prestar concurso público, e pleiteou o pagamento das férias me dobro, acrescidas do terço constitucional, diante da violação do art. 145 da CLT.

Logo, como a reclamante alegou a existência de prestação de serviços sem concurso e postulou direito trabalhista decorrente de tal relação, os fatos alegados nesta demanda são idênticos aos que geraram o precedente anteriormente citado, cabendo, a aplicação do *in casu* quanto disposto no enunciado nº 15, da Súmula deste Regional, já anteriormente transcrito, e o reconhecimento da competência material da Justiça do Trabalho para decidir acerca da natureza do vínculo entabulado entre as partes.

Ante o exposto, é competente esta Especializada para apreciar e julgar a matéria.

Nada a reparar.

MATÉRIA COMUM A AMBOS OS APELOS RELAÇÃO TRAVADA ENTRE AS PARTES. TRANSMUDAÇÃO DO REGIME JURÍDICO – VERBAS OBJETO DE CONDENAÇÃO – COISA JULGADA MATERIAL

O reclamado não se conforma com a sentença, que deferiu verbas de natureza trabalhista à autora, alegando que o seu contrato é regido pelo Regime Jurídico estabelecido no Regime Estatutário por forma da Lei Municipal n. 399 de 26 de dezembro 1995.

Acaso ultrapassada essa questão, recorre, o Município, da condenação ao pagamento da dobra do valor das férias acrescidas de 1/3 e dos honorários de sucumbência, porque o regime jurídico a que estava a reclamante submetida é o estatutário.

Vale ressaltar, nesse passo, que o Município não arguiu prescrição.

A Reclamante por sua vez, em suas contrarrazões, alega que recai sobre o vínculo mantido entre a reclamante e o município o manto da coisa julgada material, à medida que já houve decisão transitada em julgado que define como de natureza celetista a relação existente entre os litigantes.

Examino.

Em manifestação à contestação de id 5250e73 acompanhada do documento de id c94a870, a reclamante alega que na sentença proferida nos autos do processo n. 0001260-18.2016.5.05.0122, o juiz reconheceu que o vínculo existente entre a Reclamante e o município é celetista e não estatutário, estando tal matéria transitada em julgado e requerendo, portanto, sejam observados os efeitos da coisa julgada.

Pois bem.

Do exame dos documentos anexados verifica-se que a Reclamante ajuizou ação anterior em face do município ora demandado que, em defesa, alegou a incompetência da Justiça do Trabalho em razão de se tratar a Reclamante de servidora pública sujeita ao regime estatutário. Ao julgar aquela demanda o julgador de primeiro grau enfrentou tal alegação e decidiu nos seguintes termos:

Arguiu o Demandado, em preliminar, a incompetência deste Juízo para apreciar os pedidos referentes ao período posterior à promulgação da Lei Municipal nº 399, de 26 de dezembro de 1995. Esclareceu que os contratos individuais de trabalho regidos pela CLT, como o da Reclamante, foram expressamente extintos pela Lei que instituiu o Regime Jurídico Único para os seus servidores. Fundamentou a alegada incompetência material argumentando que “quando o vínculo do Servidor é de natureza estatutária, como é o caso da Reclamante, cabe à Justiça Comum processar e julgar ações que visem pleitear direitos advindos desta relação com o Poder Público”. Ocorre que restou incontroverso que a Demandante foi admitida antes do início da vigência do Estatuto dos Servidores do Município Demandado, o que enseja a rejeição da preliminar de incompetência absoluta deste Juízo.

Com efeito, alterando meu entendimento anterior (curvando-me ao posicionamento, entendo que não se operou a prevalecente nas mais recentes decisões do TST) chamada transmutação do contrato de trabalho para o regime administrativo. De fato, tendo a Reclamante sido admitida antes da edição da Lei nº 399/95, que instituiu o regime estatutário para o pessoal contratado pelo Vindicado, somente se poderia falar em transmutação do regime se houvesse posterior aprovação em concurso público para provimento de cargo público. Neste sentido tem se orientado a jurisprudência do STF e do TST, como revelam os seguintes julgados: “AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. 1. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. SERVIDOR PÚBLICOCELETISTA ADMITIDO SEM CONCURSO PÚBLICO ANTES DE 05.10.1988. SUBSEQUENTE LEI DE IMPLEMENTAÇÃO DO REGIME JURÍDICO ÚNICO. IMPOSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE REGIMES JURÍDICOS, DO CELETISTA PARA O ADMINISTRATIVO, SEM OCUMPRIMENTO DO REQUISITO DA PRÉVIA APROVAÇÃO NO CONCURSO PÚBLICO. MANUTENÇÃO DO SERVIDOR NO ANTIGO VÍNCULO CELETISTA. 2. PRESCRIÇÃO. SÚMULAS 362 e 382 DO TST. DECISÃO DENEGATÓRIA. MANUTENÇÃO. Segundo a jurisprudência hoje pacificada no STF e no TST, a conversão de regimes jurídicos prevista no caput do art. 39 da Constituição, deflagrada pela lei implementadora do RJU, somente pode ocorrer caso o servidor tenha sido aprovado, antes ou depois da CF/88, em concurso público. Tratando-se de antigo servidor celetista, admitido antes de 05.10.1988, sem concurso público, ficará no regime celetista até que seja aprovado em concurso, não ocorrendo, assim, a conversão de regimes, mesmo que a lei do RJU preveja tal conversão. O óbice deflui de imperativo constitucional (art. 37, II, CF/88), segundo o STF e o TST, que não é passível de saneamento pelo simples texto legal. Sem conversão de regimes, mantém-se a regência da CLT sobre a relação jurídica do respectivo servidor. Nesse contexto, não há como assegurar o processamento do recurso de revista quando o agravo de instrumento interposto não desconstitui as razões expendidas na decisão denegatória que, assim, subsiste pelos seus próprios fundamentos. Agravo de” (TST – Processo: AIRR – 1621-26.2013.5.22.0103 instrumento desprovido Data de Julgamento: 27/08/2014, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 29/08/2014);” Esta Suprema Corte, entretanto, decidiu que a transposição automática do regime celetista para o estatutário é inconstitucional quando diga respeito a

trabalhadores admitidos sem prévia aprovação em concurso público. Nesse sentido, a ADI nº 1.1150/RS, Relator o Ministro Moreira Alves, Tribunal Pleno, DJ de 17/4/98, cuja ementa é parcialmente reproduzida abaixo:

(...) Inconstitucionalidade da expressão operando-se automaticamente a transposição de seus ocupantes contida no § 2º do artigo 276, porque essa transposição automática equivale ao aproveitamento de servidores não concursados em cargos para cuja investidura a Constituição exige os concursos aludidos no artigo 37, II, de sua parte permanente e no § 1º do artigo 19 de seu ADCT. Assim, o regime previamente regulamentado pela CLT de trabalhadores não concursados não se altera com a superveniência de lei local que o transforma automaticamente para estatutário, por ofensa aos artigos 37, inciso II, da Constituição Federal, e 19, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Nesse sentido, transcrevo trecho do voto proferido pelo Ministro Moreira Alves, no precedente referido: (...) Esse dispositivo não distingue, para os efeitos da transposição decorrente da implantação do regime jurídico único, os concursados dos não concursados, razão porque, tendo em vista a exigência do artigo 37, II, da Carta Magna, e do § 1º do artigo 19 de seu ADCT, é de se dar ao texto em causa exegese conforme à Constituição, para excluir da aplicação dele, interpretação que considere abrangidas, em seu alcance, as funções de servidores celetistas que não ingressaram nelas mediante o concurso a que aludem os referidos dispositivos constitucionais. Verifico que a situação debatida nos presentes autos não se assemelha ao entendimento fixado na decisão paradigmática do STF apontada pelo reclamante ADI nº 3.395/DF-MC, que suspendeu qualquer interpretação a o art. 114, I, da CF/88, que inclua na competência da Justiça do Trabalho as causas instauradas entre o Poder Público e servidores a ele vinculados por típica relação estatutária ou jurídicoadministrativa.

Nesse sentido, precedente recente julgado no Plenário do Supremo Tribunal Federal, assim ementado: **COMPETÊNCIA. Reclamatória trabalhista. Ação proposta por servidor público contratado sem concurso, embora estável nos termos do art. 19 do ADCT da CF vigente. Petição inicial que demonstra a conseqüente natureza trabalhista da relação jurídica. Feito da competência da Justiça do Trabalho. Inexistência de ofensa ao acórdão da ADI nº 3.395. Reclamação indeferida liminarmente. Agravo improvido. Se a petição inicial de reclamação trabalhista reconhece a natureza trabalhista da relação jurídica em que fundado pedido, o feito é da competência da Justiça do Trabalho (Rcl nº 7.415/RO-Agr, Relator o Ministro Cezar Peluso, Tribunal Pleno, DJe de 09/04/10).**

V. Dispositivo

Ante o exposto, nego seguimento à presente reclamação. “Acórdão proferido no Ag. Reg. na Reclamação 10.919 São Paulo, Relator: Min. Dias Toffoli. 29/05/2013 PLENÁRIO);” **RECURSO DE REVISTA. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. ADMISSÃO SEM PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO OCORRIDA DENTRO DOS 5 (CINCO) ANOS ANTERIORES À PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988. AUSÊNCIA DE ESTABILIDADE. TRANSPOSIÇÃO AUTOMÁTICA DE REGIME CONTRATUAL PARA ESTATUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. 1. Conforme decidiu o Supremo Tribunal Federal no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade – ADI nº 1150-2/RS, embora inviável a transposição automática do regime contratual para estatutário em relação aos servidores admitidos antes da promulgação da Constituição da República de 1988 sem aprovação em concurso público, aqueles servidores estáveis passam a ser regidos pelo regime estatutário, embora fiquem sem prover cargo público até aprovação em concurso especial de efetivação previsto no artigo 19, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT. 2. Já quanto aos servidores contratados após 5 de outubro de 1983 (não estáveis) e não submetidos a concurso público, não se verifica qualquer determinação constitucional que assegure a esses empregados públicos após a promulgação da Constituição da República de 1988 e conversão do regime contratual para estatutário. Assim, a edição de lei pelo ente público instituindo o regime jurídico estatutário, em observância ao comando do artigo 39 da Constituição da República de 1988, enseja tão somente a conversão automática dos empregos públicos em cargos públicos, não convertendo automaticamente os empregados regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho em servidores estatutários. 3. No caso dos autos, constata-se que a reclamante foi admitida em 20 de março de 1987, sem aprovação em concurso público e, por isso, a conversão do regime contratual para estatutário pela Lei**

Municipal nº 766/90 não teve o condão de investir a reclamante no cargo público fruto da conversão. Num tal contexto, o marco inicial para a incidência do prazo prescricional bienal não é a data da promulgação da referida Lei Municipal, mas sim a data da cessação da prestação de serviços ao Município reclamado. 4. Constatando-se que a cessação da prestação de serviços ocorreu em 31 de dezembro de 2009 e que a presente reclamação trabalhista foi ajuizada em 6 de julho de 2010, não há prescrição bienal a pronunciar. 5. Recurso de revista conhecido e” (TST – 1ª Turma – Proc. nº TST-RR-1376-36.2010.5.19.0060 -provido. Relator Desembargador Convocado José Maria Quadros de Alencar-20/11/2013); “AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. TRANSMUTAÇÃO DE REGIME.CONVERSÃO AUTOMÁTICA POR LEI MUNICIPAL OU ESTADUAL DOREGIME CELETISTA DE SERVIDOR ADMITIDO ANTES DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 SEM CONCURSO PÚBLICO PARA OESTATUTÁRIO. AUSÊNCIA DE CONCURSO PÚBLICO PARA O CARGOEFETIVO. IMPOSSIBILIDADE. Na esteira de precedentes do STF, a jurisprudência desta Corte Superior adota o entendimento pacífico de que não é possível a transmutação automática do regime celetista para o estatutário do servidor contratado anteriormente à Constituição da República de 1988, sem concurso público, ainda que feito mediante lei estadual ou municipal, notadamente por afrontar o artigo 37, II, da Lei Maior. Precedentes. Nego provimento. INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Reconhecida a impossibilidade de transmutação automática de regime de servidor admitido sem concurso público antes da Constituição de 1988,imperativo que continua regido pelo CLT, razão pela qual é competente esta Justiça Especializada para apreciar a causa.(TST – 5ª Turma – Proc. nº Nego provimento. “TST-Agr-AIRR-2714-10.2011.5.22.0001 – Relator Ministro Emmanoel Pereira – 13/11/2013). Assim, por entender que a Reclamante não migrou para o regime estatutário, continuando vinculada ao Reclamado, até sua dispensa, por liame de natureza empregatícia, regido pela CLT, rejeito a preliminar em exame. Como decorrência do reconhecimento de que não houve extinção do contrato de trabalho com a instituição do regime de natureza administrativa, fica prejudicada aarguição da prescrição bienal. Por fim, destaco que o contrato de trabalho havido entre as partes não está eivado de nulidade, na medida em que teve início antes da promulgação da Constituição Federal em vigor, ou seja, antes de se tornar exigível a prévia aprovação em concurso público.

Este é o capítulo da sentença que, segundo defende a Reclamante, importaria em coisa julgada reconhecendo a sua condição de empregada.

Nota-se, portanto, que a questão relativa à transmutação, não constituiu a causa principal. Naquele capítulo a causa principal era a competência, ou não, da Justiça do Trabalho para dirimir a demanda. A questão relativa à transmutação e a natureza da relação travada entre as partes foi decidida *incidenter tantum*.

O que se discute no caso concreto, portanto, é o quanto disposto no § 1º do art. 503 do CPC. Diz o dispositivo legal:

“Art. 503. A decisão que julgar total ou parcialmente o mérito tem força de lei nos limites da questão principal expressamente decidida.

§ 1º O disposto no caput aplica-se à resolução de questão prejudicial, decidida expressa e incidentemente no processo, se:

I – dessa resolução depender o julgamento do mérito;

II – a seu respeito tiver havido contraditório prévio e efetivo, não se aplicando no caso de revelia;

III – o juízo tiver competência em razão da matéria e da pessoa para resolvê-la como questão principal.

§ 2º A hipótese do § 1º não se aplica se no processo houver restrições probatórias ou limitações à cognição que impeçam o aprofundamento da análise da questão prejudicial.”

Comentando o dispositivo legal diz Fredie Didier, Paula Sarno e Rafael Alexandria:

“A coisa julgada estende-se à solução da questão prejudicial incidental que tenha sido expressamente decidida na fundamentação da sentença (art. 503, § 1º). A coisa julgada

abrangerá, nesse caso, a resolução de questão que não compunha o objeto litigioso do processo.

(...) Questão prejudicial, aqui, é uma questão que poderia ser objeto de uma ação declaratória (art. 19, I e II, CPC). A não é questão prejudicial *ratio decidendi* – a *ratio* é a tese jurídica que sustenta a decisão; como tese jurídica, não poderia se tornar indiscutível pela coisa julgada.” (grifo acrescentado)

Volvendo ao caso dos autos, tem-se que o capítulo transcrito que tratou *incidenter tantum* da natureza da relação travada entre as partes tinha como questão principal a alegação de incompetência da Justiça do Trabalho em razão da matéria. Esta foi a questão decidida. A impossibilidade da transmutação em verdade constituiu a *ratio decidendi* que justificou a conclusão da julgadora pela competência da Justiça do Trabalho para exame da demanda.

Portanto, data *venia*, não tem a força de coisa julgada prevista no dispositivo legal anteriormente transcrito.

Por conseguinte, rejeito a tese defendida pela Reclamante e prossigo no exame da alegada prescrição.

É incontroverso que a reclamante foi admitida em 28/04/1986, antes da promulgação da Constituição da República de 1988, sem submissão a concurso público, pelo que, incidentalmente, há de se analisar a validade da transmutação do regime celetista para estatutário, por força da Lei Municipal n. 399/1995.

Nesse passo, registro que até então tenho me posicionado no sentido de que a simples existência de lei estabelecendo o regime único estatutário não seria suficiente para transmutar um servidor celetista em estatutário. Fundamentava o meu entendimento na decisão proferida pelo STF na ADI 1150-2 na qual foi questionada a constitucionalidade do art. 276, § 2º da Lei nº 10.098/94 do estado do Rio Grande do Sul, cuja síntese do julgado abaixo transcrevo:

“FICA RETIFICADA, EM VIRTUDE DE ERRO MATERIAL, A PROCLAMAÇÃO DA DECISÃO DA ADIN Nº 1.150-2, CONSTANTE DA ATA DA 30ª SESSÃO EXTRAORDINÁRIA, REALIZADA EM 25 DE SETEMBRO DE 1997. COM ESSA RETIFICAÇÃO, A DECISÃO PLENÁRIA PASSA A TER O SEGUINTE CONTEÚDO: O TRIBUNAL, POR VOTAÇÃO UNÂNIME, JULGOU PROCEDENTE, EM PARTE, A AÇÃO DIRETA, PARA DECLARAR, NO § 2º DO ART. 276 DA LEI COMPLEMENTAR Nº 10.098, DE 03.2.94, DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, A INCONSTITUCIONALIDADE DA EXPRESSÃO “OPERANDO-SE AUTOMATICAMENTE A TRANSPOSIÇÃO DOS SEUS OCUPANTES”; E, QUANTO AOS § 3º E 4º (ESTE ÚLTIMO COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.248, DE 30.8.94) DO MESMO ART. 276, PARA DAR AO TEXTO EXEGESE CONFORME À CONSTITUIÇÃO FEDERAL, A FIM DE EXCLUIR DE SEU ALCANCE AS FUNÇÕES OU EMPREGOS RELATIVOS A SERVIDORES CELETISTAS QUE NÃO SE SUBMETERAM AO CONCURSO ALUDIDO NO ART. 37, INCISO II DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, OU REFERIDO NO § 1º DO ART. 19 DO ADCT. VOTOU O PRESIDENTE. AUSENTES, JUSTIFICADAMENTE, OS MINS. SYDNEY SANCHES...”

Ocorre, contudo, que o próprio STF, em decisões posteriores, deixou claro que a declaração de inconstitucionalidade ocorrida no referido julgado não abrangeu o dispositivo que determinava a transmutação do regime jurídico, mas apenas a expressão “... *operando-se automaticamente a transposição de seus ocupantes...*” prevista no § 2º do art. 267.

No particular, o resumo histórico do processo 105100-93.1996.5.04.0018 que resultou no julgamento da ArgInc pelo pleno do TST, é bastante esclarecedor, razão pela qual peço *venia* para transcrevê-lo.

Naquela demanda as partes discutiam a inconstitucionalidade da transmutação dos servidores celetistas do estado do Rio Grande do Sul para o regime estatutário em virtude da lei estadual 10.098/94.

A matéria chegou ao TST em Recurso de Revista inicialmente não conhecido, sendo tal decisão reformada pela SBDI-I daquela Corte, como relatado no acórdão que julgou a ArgInc, como abaixo transcrevo:

“A SBDI-1/TST, em decisão relatada pelo Ministro Augusto César Leite de Carvalho, por unanimidade, conheceu do recurso de embargos quanto ao tema “Prescrição. Transpo-

sição do regime celetista para o estatutário. Lei Estadual 10.098/94”, por contrariedade à Súmula 382/TST e, no mérito, deu-lhe provimento para, afastando a prescrição total, determinar o retorno dos autos à Turma de origem, a fim de que fosse examinado o recurso de revista interposto pela reclamante como entender de direito (fl. 1120/1132). Consta da ementa do referido acórdão que “a Lei Estadual 10.098/94-RS, que instituiu no âmbito do Estado do Rio Grande do Sul as regras para a transposição do regime jurídico de celetista para estatutário, foi objeto da ADI no 1.150-2, tendo o STF declarado inconstitucional a expressão ‘operando-se automaticamente a transposição dos seus ocupantes’, prevista no § 2º do art. 276. Em razão da referida declaração de inconstitucionalidade, a reclamante permaneceu na condição de empregada celetista, mesmo após a edição da Lei Estadual 10.098/94-RS, porque embora estável, na forma do art. 19 do ADCT, não se submetera a concurso público. Se a transposição do regime jurídico de celetista para estatutário não alcançou a autora, a tese adotada pela Turma de extinção do contrato de trabalho, por força da mudança de regime jurídico, nos termos da Súmula 382/TST, não se sustenta. Por conseguinte, impossível concluir pela prescrição total da pretensão, como decidido”. Contra tal decisão, o Estado do Rio Grande do Sul apresentou embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Assim, o Ente Público interpôs recurso extraordinário (fls. 1300/1330) ao Pretório Excelso. Contudo, diante do caráter interlocutório da decisão da SbDI-1/TST, determinou-se a retenção do recurso extraordinário nos autos, que foram remetidos à 2ª Turma dessa Corte Superior (fls. 1376/1348).

De volta à 2ª Turma, em acórdão da relatoria do Ministro Caputo Bastos, o recurso de revista aviado pela autora foi conhecido e provido por violação do art. 114 da Constituição Federal para declarar a competência da Justiça do Trabalho para apreciar a lide de forma integral (sem a limitação temporal mencionada pelo Regional) e determinar o retorno dos autos ao egrégio Tribunal Regional para que prossiga no exame do feito, como entender de direito (fl. 1396/1405). Na referida decisão ficou assentado que “esta Corte Superior, seguindo orientação do excelso Supremo Tribunal Federal, tem entendido que é inviável a conversão automática de regime jurídico, ante o óbice contido no artigo 37, II, da Constituição Federal, razão pela qual o empregado público, ainda que admitido anteriormente à vigência da Constituição Federal de 1988, sem submissão a certame público, continua regido pelo regime celetista, independentemente da existência de norma estadual ou municipal que estabeleça a conversão deste regime para o estatutário”.

Referida decisão sofreu efeito modificativo pela oposição de embargos de declaração pela autora. No acórdão relativo aos embargos de declaração, reconheceu-se que “o egrégio Tribunal Regional já analisou a matéria de fundo, a qual consiste no pagamento de diferenças salariais decorrentes da observância do valor do salário-hora da Academia de Polícia Militar. Porém, limitou a condenação a 31.12.93, por considerar a Justiça do Trabalho incompetente para apreciar o feito desde então, tendo em vista a transmutação para o regime jurídico estatutário. Assim, diante da decisão do v. acórdão embargado de que a reclamante continua regida pelo regime celetista e, conseqüentemente, esta Justiça do Trabalho permanece competente para apreciar o feito, não há a necessidade de retorno dos autos ao egrégio Tribunal Regional para analisar questão já decidida” (fls. 1448/1451). Assim, condenou-se o Estado do Rio Grande do Sul ao pagamento das diferenças salariais pleiteadas na forma em que deferidas pelo Regional, afastando, contudo, a limitação temporal indicada na decisão regional.

O Estado Federado réu, então, reiterou o recurso extraordinário antes aviado, o qual foi admitido (fl. 1482/1487) pela Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, então Vice-Presidente desta Corte Superior.

Em decisão monocrática da lavra do Ministro Ricardo Lewandowski, nos autos do Recurso Extraordinário nº 705.958, a insurgência do Estado do Rio Grande do Sul foi acolhida por violação da Súmula Vinculante nº 10 do STF e ofensa ao art. 97 da Constituição Federal. Na parte dispositiva da referida decisão consta o seguinte: “conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A) para cassar o acórdão recorrido, proferido pela Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho TST, bem como os posteriores a ele, proferidos pela Segunda Turma daquela

Corte, e determinar o retorno dos autos ao TST, a fim de que proceda a novo julgamento pelo órgão competente, nos termos do art. 97 da Constituição Federal” (fl. 1517).

Contra essa decisão, a autora interpôs agravo regimental. Assim, a questão foi levada a julgamento colegiado na 2ª Turma do Supremo Tribunal Federal, ocasião em que se negou provimento ao mencionado recurso, confirmando-se a decisão monocrática que casou o acórdão da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho. Na fundamentação relativa ao agravo regimental no recurso extraordinário consta que “o acórdão do Tribunal de origem afastou a aplicação do ‘caput’ do art. 276 da Lei Estadual 10.098/1994, que previa a mudança do regime celetista para estatutário, com base na ADI 1.150/RS, que declarou expressamente inconstitucionais apenas a expressão ‘operando-se automaticamente a transposição de seus ocupantes’ do § 2º bem como os § 3º e § 4º da referida lei estadual” (fls. 1523).”

Assim, em face da decisão do STF, o TST, em sua composição plena, passou a examinar a constitucionalidade do art. 276, cabeça, da Lei Complementar Estadual 10.098/94 estado do Rio Grande do Sul, que trata da transmutação de regime dos empregados estabilizados na forma do art. 19 da ADCT sem prévia aprovação em concurso público.

Ao examinar a matéria, assim se posicionou o pleno do TST:

“(…) na ADI 1.150/RS a Suprema Corte limitou-se a negar a possibilidade de provimento automático dos cargos criados na forma do § 2º do art. 276 da Lei Complementar nº 10.098/1994, que antes eram ocupados pelos servidores celetistas estabilizados nos termos do art. 19 do ADCT, por esses mesmo agentes, agora na condição de servidores estatutários. Convém transcrever novamente os dispositivos em referência:

Art. 276 – Ficam submetidos ao regime jurídico instituído por esta lei, na qualidade de servidores públicos, os servidores estatutários da Administração Direta, das autarquias e das fundações de direito público, inclusive os interinos e extranumerários, bem como os servidores estabilizados vinculados à Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5452, de 1º de maio de 1943.

[...]

§ 2º Os cargos ocupados pelos nomeados interinamente e as funções correspondentes aos extranumerários e contratados de que trata este artigo, ficam transformados em cargos de provimento efetivo, em classe inicial, em número certo, operando-se automaticamente a transposição dos seus ocupantes (expressão declarada inconstitucional pelo STF) observada a identidade de denominação e equivalência das atribuições com cargos correspondentes dos respectivos quadros de pessoal.

Consoante bem destacou sua Excelência o Ministro Neri da Silveira em voto-vista proferido na ADI 1.150/RS, o *caput* da norma em destaque cuida da situação dos seguintes agentes públicos, que passaram à submissão do regime jurídico único do Estado do Rio Grande do Sul: 1) os servidores estatutários da Administração Direta, das autarquias e das fundações de direito público; 2) os interinos; 3) os extranumerários; 4) e os servidores estabilizados vinculados à Consolidação das Leis do Trabalho.

Sublinhe-se que os “contratados de que trata este artigo”, mencionados § 2º do art. 276 da Lei Complementar nº 10.098/1994, são precisamente os “servidores estabilizados vinculados à Consolidação das Leis do Trabalho” de que cuida o “caput” do dispositivo legal. A Suprema Corte não viu inconstitucionalidade na transformação dos empregos públicos antes ocupados pelos empregados beneficiados pela estabilidade do art. 19 do ADCT em cargos público de provimento efetivo. O que se considerou inconstitucional foi provimento dos referidos cargos efetivos de forma automática pelos antigos empregados estáveis na forma do art. 19 do ADCT.

No caso específico do art. 276, § 2º, da Lei Complementar nº 10.098/1994, conforme consta do voto condutor do Ministro Moreira Alves, relator da ADI nº 1.150/RS, “a expressão impugnada ‘operando-se automaticamente a transposição dos seus ocupantes’, que se refere aos nomeados interinamente para cargos públicos e aos extranumerários e contratados que ocupam funções que são transformadas em cargos de provimento efetivo, diz respeito, sem dúvida alguma, a servidores que não são concursados (art. 37, II, da Cons-

tituição) e que, ou também não foram estabilizados por força do disposto no artigo 19 do ADCT da atual Constituição, ou, se alguns o foram, não se submeteram ao concurso para fins de efetivação a que alude o citado dispositivo do ADCT”. Já o *caput* do art. 276 disciplina a situação diversa. Na referida regra, não houve provimento derivado de cargos efetivos por empregados estabilizados na forma do art. 19 do ADCT, mas, apenas, se estabeleceu validamente que a relação entre o Poder Público e tais empregados passou a ser regida pelo então criado regime jurídico único. Segundo consta do voto-vista do Ministro Neri da Silveira nos autos da ADI 1.150/RS, “é certo [...] que, mesmo estabilizados pelo art. 19 do ADCT, não podem esses servidores, que estão amparados pelo regime único dos servidores, conforme a regra geral do *caput* do art. 276 da Lei gaúcha nº 10.098/1994, ser providos em cargo de provimento efetivo” – sem prévia aprovação em concurso público na forma do art. 37, II, da Constituição ou 19, I, do ADCT, acrescente-se. Desta forma, “esses servidores não são mais celetistas, mas estatutários, embora fiquem sem prover cargo, até o concurso de efetivação para os cargos novos resultantes da transformação a que se refere o § 2º do art. 276 em foco”.

O voto-vista do Ministro Neri da Silveira é conclusivo em relação à constitucionalidade da alteração do regime de celetista para estatutário, decorrente do *caput* do art. 276 da Lei Complementar Estadual nº 10.098/94: “esses servidores não são mais celetistas, mas estatutários, embora fiquem, sem prover cargo, até o concurso de efetivação para os cargos novos resultantes da transformação a que se refere o § 2º do art. 276 em foco.

[...]

Não há falar, aqui, em retorno à condição de celetistas e assim na obrigação do Estado a recolher o FGTS, desde janeiro de 1994, porque esses servidores estáveis, mas não efetivos, porque não provêm cargos de provimento efetivo, estão enquadrados no regime único dos servidores estaduais civis, ut art. 276, *caput*, que continua em vigor, eis que não impugnado na presente ação direta de inconstitucionalidade”.

Assim, reafirma-se que a inconstitucionalidade verificada na ADI nº 1.150-2/RS não reside propriamente na transmutação do regime jurídico aplicável aos agentes de que trata o art. 276, *caput*, da Lei Complementar nº 10.098 /1994. Para o STF, a inconstitucionalidade está no provimento automático dos cargos efetivos criados no §2º pelos seus antigos ocupantes que, embora estabilizados na forma do art. 19 do ADCT, deles não podem tomar posse sem prévia aprovação em concurso público (art. 37, II, da Constituição e 19, §1º, do ADCT). Não por outra razão, nas palavras do Ministro Neri da Silveira em votovista apresentado no julgamento da mencionada ação de controle concentrado, esses ex-empregados celetistas (agora estatutários) ficam “sem prover cargo”.

O referido entendimento foi repisado em julgamento unânime da Primeira Turma da Suprema Corte nos autos do AI nº 431258 AgR/RS. Na ocasião, sob a relatoria do Ministro Roberto Barroso, a Suprema Corte reafirmou de forma categórica sua jurisprudência acerca do art. 276, *caput*, da Lei Complementar nº 10.098/1994: “*aplica-se o regime estatutário aos servidores celetistas não concursados e estáveis, observadas as diretrizes do art. 19*”. Confira-se o *do ADCT* seguinte excerto da fundamentação do acórdão: “*Quanto à alegação de que, em face da declaração de inconstitucionalidade parcial da Lei estadual nº 10.098/94, não houve transposição de regimes, esta Corte já esclareceu que o caput do art. 276 da Lei gaúcha nº 10.098/94 não foi objeto da ação de inconstitucionalidade. Logo, conforme previsto no caput daquele artigo, ficam submetidos ao regime jurídico, na qualidade de servidores públicos, os servidores estatutários da Administração Direta, das autarquias e das fundações de direito público, inclusive os interinos e extranumerários, bem como os servidores estabilizados vinculados à Consolidação das Leis do Trabalho. Em outras palavras, aplica-se o regime estatutário aos servidores celetistas não concursados e estáveis, observadas as diretrizes do art. 19 do ADCT.*

Nesse sentido, vale destacar trecho do voto condutor proferido por esta Corte no RE 558.658-AgR, julgado sob a relatoria do Ministro Gilmar Mendes: ‘[...] Conforme consignado na decisão agravada, é aplicável aos servidores estáveis o disposto na Lei Complementar estadual 10.098/94 (Regime Jurídico Único dos servidores públicos civis do Estado do Rio Grande do Sul), desde que observados os requisitos do art. 19 do ADCT.

Com base em iterativa jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, verifica-se a existência de restrição constitucional quanto à transposição automática de cargo exercido por

servidor não concursado em cargo efetivo, mas não quanto à transposição a que se refere o art. 19 do ADCT.

É esse o entendimento que se extrai do julgamento da ADI 1.150, rel. Min. Moreira Alves, DJ 17.4.1998, no qual se consolidou orientação segundo a qual é inconstitucional a transposição automática de cargos ocupados por servidores celetistas não concursados em cargos de provimento efetivo, por ofensa aos arts. 37, II; e 19, caput e § 1º, do ADCT. [...]

Diante do exposto, nego provimento ao agravo regimental” (AI 431258 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 07/04/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-074 DIVULG 20-04-2015 PUBLIC 22-04-2015).

(...)

Para dissipar qualquer dúvida acerca da possibilidade de transmutação de regime jurídico do servidor celetista estável na forma do art. 19 do ADCT, confira-se o acórdão da relatoria do Ministro Nelson Jobim, proferido nos autos da ADI 180/RS (D.J. 27.06.2003), no qual a Suprema Corte realizou controle de constitucionalidade repressivo de dispositivo do ADCT da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul. No mencionado precedente ficou decidido que, embora a estabilidade prevista no art. 19 do ADCT seja extensível aos empregados públicos da Administração Pública Direta, autárquica e fundacional do Estado do Rio Grande do Sul, é vedada a equiparação de “vantagens de servidores públicos estatutários – submetidos a concurso público – aos então celetistas e que adquiriram estabilidade por força da CF”. Note-se que a situação do art. 276, § 2º, da Lei Complementar nº 10.098/1994 é precisamente essa.

A Suprema Corte, simplesmente, vedou o provimento automático de cargos efetivos pelos ex-empregados transformados em servidores estatutários sem, no entanto, ferir a mudança de regime de celetista para estatutário.

Assim, na ADI 180/RS, o Supremo Tribunal Federal, ao examinar dispositivo do ADCT da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, reconheceu expressamente a constitucionalidade do aproveitamento de ex-empregados celetistas estabilizados, transformados em servidores estatutários, em quadro especial em extinção. Disso se extrai que não há óbice constitucional à mudança de regime dos empregados estabilizados pelo art. 19 do ADCT/CF, porém tal alteração não resulta no provimento de cargos públicos efetivos por esses servidores. Eis a ementa do precedente:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. ARTIGO DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL QUE ASSEGURA AOS SERVIDORES PÚBLICOS CIVIS ESTABILIZADOS NOS TERMOS DO ART. 19 DO ADCT/CF, A ORGANIZAÇÃO EM QUADRO ESPECIAL EM EXTINÇÃO. EQUIPARAÇÃO DE VANTAGENS DOS SERVIDORES PÚBLICOS ESTATUÁRIOS AOS ENTÃO CELETISTAS QUE ADQUIRIRAM ESTABILIDADE POR FORÇA DA CF. OFENSA AO ART. 37, II, DA CF. AÇÃO JULGADA PROCEDENTE (ADI 180, Relator(a): Min. NELSON JOBIM, Tribunal Pleno, julgado em 03/04/2003, DJ 27-06-2003 PP-00028 EMENT VOL-02116-01 PP- 00001) .

Conforme consta da fundamentação do acórdão em referência, assegurou-se “aos servidores civis estabilizados na forma do artigo 19 do [ADCT/CF] a organização em quadro especial em extinção”, vedando-se, todavia, a equiparação das vantagens que lhes forem devidas àquelas dos ocupantes de cargos efetivos. Diante de tal precedente, data maxima venia, não há como supor que a declaração de inconstitucionalidade do § 2º do art. 276 da Lei Complementar Estadual nº 10.098/1994, por arrastamento, prejudicou retirou ou comprometeu a normatividade do “caput” do mesmo dispositivo.

Consoante a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, tanto clássica como recente, é juridicamente possível a transmutação válida do regime jurídico do servidor celetista não concursado e estabilizado, nos termos do art. 19 do ADCT, para estatutário, sem que isso importe em provimento de cargo efetivo pelo referido agente público, o que somente seria possível se atendidas as exigências do art. 37, II, da Constituição Federal ou 19, § 1º, do ADCT.

Assim, remanesce claro que a decisão proferida pela Suprema Corte na ADI 1.150/RS não teve o alcance atribuído pela Subseção 1 de Dissídios Individuais que, ao decidir sobre o caso, afirmou categoricamente que “a reclamante permaneceu na condição de emprega-

da celetista, mesmo após a edição da Lei Estadual 10.098/94- RS, porque embora estável, na forma do art. 19 do ADCT, não se submetera a concurso público”.

Pontue-se que a situação do servidor submetido ao regime estatutário “sem prover cargo” não causa estranheza à Suprema Corte. É isso o que se infere do quanto decidido na ADI 114/PR cuja ementa é da seguinte redação:

“EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ART. 233, *CAPUT*, E PARÁGRAFO ÚNICO DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO PARANÁ. ALEGAÇÃO DE QUE AS NORMAS IMPUGNADAS TERIAM CRIADO CARGOS PÚBLICOS E PERMITIDO O PROVIMENTO EFETIVO POR SERVIDORES ESTÁVEIS SEM A PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. INTERPRETAÇÃO DAS NORMAS DOS ARTS. 37, INC. II E 41 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E DO ART. 19 DO ATO DAS DISPOSIÇÕES CONSTITUCIONAIS TRANSITÓRIAS. DISTINÇÃO ENTRE EFETIVIDADE E ESTABILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRINCÍPIOS DE ORGANIZAÇÃO DO ESTADO-MEMBRO NO TEXTO NORMATIVO. NECESSIDADE DE SE FIXAR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE PARA DAR INTERPRETAÇÃO CONFORME AO *CAPUT* DO ART. 233 DA CONSTITUIÇÃO DO ESTADO DO PARANÁ E DECLARAR A INCONSTITUCIONALIDADE DO SEU PARÁGRAFO ÚNICO. (ADI 114, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2009, DJe-189 DIVULG 30-09-2011 PUBLIC 03-10-2011 EMENT VOL- 02599-01 PP-00001)

Na fundamentação do acórdão da mencionada ação de controle concentrado, a Ministra Cármen Lúcia, relatora, esclareceu: “A norma do art. 19 do ADCT da Constituição brasileira possibilita o surgimento das seguintes situações:

- a) o servidor é estável por força do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias e não ocupa cargo de provimento efetivo;
- b) o servidor que se tornou estável nos termos do art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias ocupa cargo de provimento efetivo após ter sido aprovado em concurso público para o provimento deste cargo;
- c) o servidor ocupa cargo de provimento efetivo em razão de aprovação em concurso público e é estável nos termos do art. 41 da Constituição da República.

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre essa hipótese e, quanto às listadas nos itens ‘a’ e ‘b’, firmou entendimento de que, independentemente da estabilidade, a efetividade no cargo será obtida pela imprescindível observância do art. 37, II, da Constituição da República”.

Diante disso, fica claro que a inconstitucionalidade verificada pelo Supremo Tribunal Federal no art. 276, § 2º, da Lei Complementar nº 10.098/1994 não jaz na mudança de regime jurídico, de celetista para estatutário, mas no provimento automático (ou derivado) dos recém-criados cargos de provimento efetivo mencionados na indigitada norma por agentes que não foram previamente aprovados nos concursos públicos mencionados no art. 37, II, da Carta Magna e 19, I, do ADCT.

Desse modo, não há inconstitucionalidade no caput do art. 276 da Lei Complementar nº 10.098/1994 do Estado do Rio Grande do Sul. Realmente, houve mudança de regime jurídico dos então empregados públicos mencionados na referida norma, de celetista para estatutário, embora isso não tenha ensejado o provimento automático de cargos públicos efetivos por tais servidores, estabilizados nos termos do art. 19 do ADCT e que não prestaram os concursos mencionados no art. 37, II, da Constituição e 19, I, do ADCT.”

Nota-se, portanto, que o Tribunal Superior do Trabalho, fundamentado em entendimento exarado pelo STF, concluiu que é possível a transmutação do regime de celetista para estatutário de servidores celetistas estáveis nos moldes do art. 19 da ADCT, no entanto, não serão eles efetivos senão após prestarem concurso público nos moldes do art. 37 da Constituição da República.

Vale ainda ressaltar, que, embora não exista precedente vinculante no que se refere aos empregados não estáveis nos termos no § 1º do art. 19 das ADCT, mas admitidos antes de 05/10/88, penso que, ante a validade do contrato de trabalho, podem ter alterado o regime jurídico ao qual estavam submetidos. Pontuo que sento imposição constitucional a existência de regime jurídico único, aos empregados com contratos válidos mas que não eram estáveis em 05/10/88, poderia o ente público despedi-los ou não. Data *venia*, no entender desta relatora, esta é a única diferença

entre os estáveis e não estáveis. Aos primeiros não era dado ao ente público despedi-los quando da implantação do regime jurídico estatutário. Ao segundo, de fato poderia ocorrer a despedida. No entanto, a transmutação foi a forma menos prejudicial ao trabalhador e, data *venia*, não pode a administração pública ser punida por haver evitado o prejuízo do desemprego.

Neste caso, por não gozarem de estabilidade, teria o empregador a faculdade de despedi-los ou mantê-los no novo regime, sem efetivação.

No particular já se posicionou o Superior Tribunal de Justiça, conforme julgado a seguir transcrito:

“RECURSO ESPECIAL. SERVIDORES PÚBLICOS DO EXTINTO INPS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO POR SENTENÇA TRABALHISTA. TRANSMUDAÇÃO PARA O REGIME ESTATUTÁRIO. APLICABILIDADE DO ART. 243 DA LEI 8.112/1990. RECURSO ESPECIAL DO SINDICATO PROVIDO.

1. É firme o entendimento do STJ de que, definido em decisão trabalhista transitada em julgado, que o Servidor ocupava emprego público quando da entrada em vigor da Lei 8.112/1990, impõe-se reconhecer o seu direito à transmutação para o regime estatutário, na forma do art. 243 da Lei 8.112/1990 (AgRg no REsp. 1.484.727/RN, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 19.12.2014). No mesmo sentido: REsp. 1.009.437/MG, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 14.9.2009 e REsp. 967.506/SE, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 16.3.2009.

2. *In casu*, conforme bem ressaltado pelo ilustre Ministro GURGEL DE FARIA, em esclarecedor voto vista proferido no caso em comento, deve-se considerar que, à época da edição da Lei 8.112/1990, estavam válidos os contratos de trabalho por prazo indeterminado entre o INAMPS e os Servidores substituídos, motivo pelo qual deveriam ter sido alcançados pelo regime jurídico único então estabelecido. Note-se que nem todos os substituídos estavam acobertados pela estabilidade prevista no art. 19 do ADCT, como consignou o Magistrado singular (fls. 323). Não obstante, como anteriormente explicitado, todos, estáveis ou não, deveriam ter sido submetidos ao regime jurídico instituído pela Lei 8.112/1990, a partir de sua publicação, o que não ocorreu, já que foram enquadrados no regime da Consolidação das Leis do Trabalho. Assim, assiste razão ao ora recorrente quanto à necessidade de alteração do enquadramento dos Servidores em comento.

3. Recurso Especial do Sindicato provido para cassando o aresto recorrido, reconhecer o direito dos substituídos de serem enquadrados no regime jurídico da Lei 8.112/1990, determinando o retorno dos autos à origem para que o Tribunal a quo analise os demais pleitos decorrentes do referido direito.” (Resp nº 1.546.818-SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, pub 28/03/2019)

Assim, goze ou não de estabilidade o trabalhador, o regime jurídico poderá sofrer alteração de celetista para estatutário em decorrência de lei, sendo certo, contudo, que a efetividade dependerá de submissão a concurso público.

Nesse passo, revejo o posicionamento até então adotado, e, submetendo-me ao precedente fixado na Corte Superior, concluo pela validade da transmutação de regime no caso concreto, nos termos da Lei nº 399/1995, que em seu art. 2º, assim dispõe:

“Art. 2º Os empregos ocupados pelos Servidores vinculados por esta Lei, ao regime estatutário ficam transformados em cargos, na data da sua publicação, extinguindo-se automaticamente os contratos individuais de trabalho regido pela Consolidação das Leis do Trabalho, pela transformação dos empregos ou funções, assegurando-se aos respectivos ocupantes a continuidade da contagem do tempo de serviço para efeito de aposentadoria”.

Assim, revejo o posicionamento até então adotado, e, submetendo-me ao precedente fixado na Corte Superior, concluo pela validade da transmutação de regime celetista para estatutário.

Dito isto e retornando ao caso concreto o contrato de trabalho se encontrava regular em face da admissão anterior a 05/10/88, sendo que no particular a reclamante não era estável à luz do art. 19, cabeça, do ADCT. Logo, a transmutação de seu regime jurídico com a edição da Lei nº 399/1995 de celetista para estatutário é absolutamente válida à luz dos entendimentos anteriormente registrados.

Com efeito, havendo sido contratada em abril de 1986, a transmutação de regime jurídico em 1995 de celetista para estatutário foi implementada em face da reclamante, à luz do entendimento anteriormente registrado.

Sendo assim, em que pese a ausência de arguição de prescrição, mas diante da ausência de um contrato de emprego que constitui a causa de pedir remota das parcelas postuladas, reformo a sentença para julgar improcedentes os pedidos formulados pela reclamante em sua peça inicial. Inverto o ônus da sucumbência mas deixo de condenar a reclamante ao pagamento dos honorários advocatícios uma vez que ainda não publicada a lei a que se refere o parágrafo 19 do art. 85 do CPC.

RECURSO INTERPOSTO PELA RECLAMANTE
GRATUIDADE DE JUSTIÇA

Pede, a Recorrente, a reforma da decisão que indeferiu o pedido de gratuidade de justiça.

De início constata-se que a procuração outorgada confere ao procurador poderes especiais para declarar a hipossuficiência, que de fato se encontra declarada na inicial.

O art. 99, § 3º, do CPC, estabelece que declaração de pobreza por pessoa natural, presume-se verdadeira.

Observe-se que no art. 99 do CPC é expresso no sentido de que:

“O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.”

Não há nos autos qualquer prova contrária à declaração apresentada pela autora.

Destarte, ante o disposto no art. 99, cabeça, do CPC, combinado com o seu § 3º, defiro a gratuidade de justiça requerida e dispense as custas pela recorrente.

A 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Quinta Região, em sua 05ª Sessão Virtual realizada no período de 13 a 20 de maio de 2020, cuja pauta foi divulgada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho, edição do dia 24 de abril de 2020, sob a Presidência eventual do Excelentíssimo Desembargador Renato Simões, com a participação da Excelentíssima Desembargadora Luíza Lomba e da Excelentíssima Juíza Convocada Lucyenne Veiga, bem como do(a) Excelentíssimo(a) Procurador(a) do Trabalho, DECIDIU, por unanimidade, conhecer dos apelos, salvo quanto ao recurso interposto pelo Município no que tange à alegação da desnecessidade de aviso de férias por inovação à lide, e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso interposto pela reclamante para deferir a gratuidade de justiça e dar provimento parcial ao recurso interposto pelo Município para julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial, salvo o de gratuidade de justiça. Inverter o ônus da sucumbência. Tudo, nos termos da fundamentação. Obs.: Recebido, via sistema, o registro para sustentação oral. Contudo, a Exmª. Desª. Presidente desta e. Turma indeferiu o requerimento tendo em vista que as partes tiveram oportunidade de fazer o uso da palavra em sessão anterior, tendo, inclusive, ocupado a tribuna, o advogado do Reclamante, o advogado Lucas de Castro.

Luiza Aparecida Oliveira Lomba
Relator(a)

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 10ª REGIÃO

SINDICATO Conflito de representatividade

PROCESSO 0001375-03.2017.5.10.0013 RO – ACÓRDÃO 3ª TURMA/2020

Relator: Desembargador Pedro Luís Vicentin Foltran

Recorrente: Sindicato dos Empregados, Vendedores e Viajantes, Propagandistas, do Comércio, da Indústria, do Atacado, do Varejo e de Consórcios do DF – SEMPREVIAJAVEND

Advogado: Sheila Dias da Silva

Recorrido: Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias, Transporte, Armazenamento, Distribuição Vendas Internas e Exportação e Importação de Alcool, Bebidas e Derivados no Distrito Federal, Goiás e Municípios Planaltina GO AG (SINTRABE)

Advogado: Arão José Gabriel Neto

EMENTA

SINDICATO. CONFLITO DE REPRESENTATIVIDADE. PRINCÍPIO DA ESPECIFICIDADE. A jurisprudência trabalhista sedimentou entendimento no sentido de que, configurado o conflito de representação entre dois sindicatos, o critério da especificidade prevalece sobre a questão da territorialidade. Isto porque a unificação de uma categoria possibilita ao ente sindical atuar de modo mais eficiente e benéfico, independentemente da delimitação da base territorial.

RELATÓRIO

O Exmo. Juiz Maximiliano Pereira de Carvalho, Substituto na 13ª Vara do Trabalho de Brasília-DF, por meio da sentença de fls. 178/181, complementada pela decisão às fls. 199/200, julgou improcedentes os pedidos formulados pelo autor.

Recurso ordinário, pelo SEMPREVIAJAVEND, às fls. 204/213.

Não foram apresentadas contrarrazões.

O MPT, representado pela Exma. Procuradora Geny Helena Fernandes Barroso Marques, manifestou-se pelo conhecimento e não provimento do recurso (fls. 223/225).

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do recurso.

RECURSO DO RECLAMANTE

REGISTRO SINDICAL – CONFLITO DE REPRESENTAÇÃO

Na inicial, o SEMPREVIAJAVEND afirma que desde sua fundação, em 1975, é o representante sindical da categoria dos Vendedores Externos do Distrito Federal.

Aduz, assim, que o SINTRABE violou os princípios da representação e unicidade sindical, uma vez que o seu CNPJ registra a atuação “*como representante da categoria em ‘Vendas Externas’*” e sua abrangência engloba a mesma base territorial.

Postula, assim, que o SINTRABE “*abstenha-se de praticar qualquer ato de representação dos Vendedores Externos do DF*” e que seja tornado sem efeito jurídico “*o registro sindical do SINTRABE*” (fl.8).

Na defesa, o SINTRABE afirma que o princípio da liberdade sindical e a regra da especificidade devem prevalecer sobre o fundamento da territorialidade.

Argumenta que desde 1996 possui legitimidade para representar os trabalhadores vendedores externos que atuam junto às indústrias e distribuidoras de bebidas no Distrito Federal, sendo que tal especificidade é possível ante a amplitude genérica do termo “*vendedor*” (fl. 100).

Ao analisar o tema, o julgador de origem concluiu:

“O Sindicato autor SINDICATO DOS EMPREGADOS, VENDEDORES E VIAJANTES, PROPAGANDISTAS, DO COMERCIO, DA INDÚSTRIA, DO ATACADO, DO VAREJO E DE CONSÓRCIOS DO D.F (SEMPREVIAJAVEND) afirma ser o representante de toda categoria dos Vendedores Externos do Distrito Federal. Dessa forma, alega que o SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS IND TRANSP ARM, DIST VENDAS INTERNAS E EXT EXP E IMP DE ALCOOL, BEBIDAS E DERIVADOS DO DF, GOIAS, MUNIC PLANALTINA GO AG (SINTRABE) usurpa a sua representação sindical ao representar os trabalhadores que prestam serviços junto às indústrias de distribuição de bebidas do Distrito Federal.

O registro sindical é ato constitutivo do direito de legitimidade do ente sindical, desde a Instrução Normativa MTE nº 03, de 10 de agosto de 1994, e alterações posteriores, estando, atualmente em vigor a Portaria MTE nº 343, de 04 de maio de 2000, com a redação dada pelas Portarias MTE nºs 376, de 23 de maio de 2000, e 200, de 15 de dezembro de 2006, que não a modificaram na sua essência.

O entendimento consagrado pela jurisprudência pátria, interpretando o art. 571 da CLT, milita no sentido de ser possível o desmembramento da categoria profissional, em atendimento ao princípio da especificidade, sem que se verifique desprestígio à questão

da anterioridade da concessão do registro sindical, na medida em que o próprio ato de desmembrar pressupõe a existência anterior de uma entidade de classe.

Nesse sentido, cita-se precedente da SBDI-1 do TST:

‘RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. REPRESENTAÇÃO SINDICAL. RESTAURANTE FAST FOOD. SINTRHORESP E SINDIFAST. PRINCÍPIO DA ESPECIFICIDADE. ARTIGO 571 DA CLT. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, DA SUBSEÇÃO DE DISSÍDIOS COLETIVOS/TST E DE TURMAS DESTA CORTE. O critério definidor do enquadramento sindical é o da especificidade, previsto no art. 570 da CLT. Considerando-se que a especificidade é a regra, é cabível o desmembramento, autorizado por lei, quando as atividades similares e conexas, antes concentradas na categoria econômica mais abrangente, adquirem condições de representatividade por meio de sindicato representativo de categoria específica, nos termos do art. 571 da CLT. O desmembramento pode ocorrer para a formação de sindicatos abrangentes ou específicos para atuação em menor base territorial, como também para a formação de sindicatos específicos destinados à atuação em certa base territorial. Do princípio da unicidade sindical, bem como da interpretação do art. 571 da CLT, conclui-se que a formação de sindicato de representatividade categorial específica ou para atuação em base territorial menor (municipal) tem em mira uma melhor representatividade da categoria profissional e, conseqüentemente, mais eficiência no encaminhamento das reivindicações coletivas e no diálogo com a categoria econômica, permitindo maior atenção e a devida contextualização em relação aos problemas específicos da categoria e às questões locais, atingindo-se assim o verdadeiro objetivo da norma. Nesse contexto, o SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS EMPRESAS DE REFEIÇÕES RÁPIDAS (FAST FOOD) DE SÃO PAULO possui legitimidade para representar os empregados da empresa que atua no ramo de restaurante fast food. Não é viável imaginar que as condições de trabalho em restaurantes com mesas e garçons para atendimento de refeições preparadas conforme cardápio, possam ser identificadas com aquelas próprias de estabelecimentos fast food, de refeições ligeiras, onde sequer vigora o sistema de gorjetas. Recurso de embargos conhecido por divergência jurisprudencial e provido.’ (E-ED-RR-880-42.2010.5.02.0072 Data de Julgamento: 26/02/2015, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 20/03/2015).

O Estatuto do Sindicato Autor, registrado pelo Ministério do Trabalho em 1975 prevê que este é o representante legal ‘das categorias profissionais diferenciadas dos VENDEDORES EXTERNOS (de qualquer espécie, tais como: porta a porta, pronta entrega, vendedores – cobradores) sejam os que trabalham na praça (pracistas) seja os que viagem (viajantes) incluindo os VENDEDORES DE SERVIÇOS, DE CONSÓRCIO, DE CARNES DE PLANOS DE SAÚDE, VENDEDORES – MOTORISTAS, VENDEDORES TÉCNICOS E DE PRODUTOS QUÍMICOS, VENDEDORES AGROPECUÁRIOS, SANITÁRIOS, COSMÉTICOS, INSPETORES E SUPERVISORES DE VENDA, CHEFE E GERENTE DE VENDAS CONTATOS, ASSESSORES E ASSISTENTES E AUXILIARES DE VENDA, PROMOTORES, DEMONSTRADORES, DEGUSTADORES e REPOSITORES DE MERCADORIAS PARA AS VENDAS; (todos em funções que estimulam, influenciam ou auxiliam as vendas externas); todas essas funções além de outras ligadas diretamente às vendas externas, na procura de clientes (desde que não exclusivamente internas), bem como aqueles que se utilizam de telefone para desempenhar suas funções, como os chamados TELEMARKETING’.

De outro lado, o Estatuto do SINTRABE prevê que este representa ‘as categorias legais dos trabalhadores nas indústrias, armazenamento, distribuição, vendas (internas e externas), importação e exportação de bebidas alcoólicas e não alcoólicas, água mineral, refrigerante, sucos, bebidas energéticas, vinhos e bebidas fermentadas e destiladas...’.

Como a especificidade é a regra, quando a categoria econômica é formada não apenas por atividades idênticas, mas também por atividades similares e conexas, admite-se o desmembramento ou formação de sindicatos delas especificamente representativos e de sindicatos profissionais correlatos (que se tornarão específicos e deixarão de ser categorias similares ou conexas).

Dessa feita, o argumento relativo à precedência da concessão do registro sindical da recorrente, por si só, não é capaz de sustentar a pretensão do Sindicato autor. Impende

destacar que o registro do SINTRABE (ato administrativo válido) encontra-se revestido de todas as formalidades legais.

O Sindicato Autor não juntou qualquer prova de que o ato administrativo impugnado encontra-se eivado de vício de nulidade. Vale lembrar que o ato administrativo é dotado de certos atributos que o distingue do ato jurídico de natureza privada, quais sejam: presunção de legitimidade e veracidade, imperatividade e auto-executoriedade.

O ato administrativo é válido quando expedido em absoluta conformidade com as exigências do sistema normativo, encontrando-se adequado aos requisitos estabelecidos pela ordem jurídica.

Diante da especificidade e da ausência de nulidade do ato de registro do SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS IND TRANSP ARM, DIST VENDAS INTERNAS E EXT EXP E IMP DE ALCOOL, BEBIDAS E DERIVADOS DO DF, GOIAS, MUNIC PLANALTINA GO AG (SINTRABE), registrado junto ao MTE, conclui-se que o referido ostenta legitimidade para representar os empregados das Indústrias e Distribuidoras de bebidas.

Ante o exposto, INDEFIRO os pedidos da exordial” (fls. 178/181).

No recurso, o SEMPREVIAJAVEND afirma que a sentença vulnera o art. 8º, II, da Constituição Federal, tendo em vista que este preconiza apenas a representatividade de uma categoria dentro de uma base territorial, sem especificação de “*determinadas funções ou classes*” (fl. 208).

Ademais, assevera, possui direito líquido e certo de representar toda a categoria dos vendedores externos, independentemente do segmento de atuação, uma vez que teve seu registro sindical autorizado em 1975 (art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal).

Pois bem.

Como visto, o SEMPREVIAJAVEND busca o reconhecimento de que é o legítimo representante dos vendedores externos de todos os segmentos empresariais do Distrito Federal, enquanto o SINTRABE afirma que representa os vendedores externos que atuam na indústria e nas distribuidoras de bebidas.

O autor aduz que “a representação sindical dos Vendedores Externos pelo SINTRABE – ora réu, configura usurpação da representação sindical do SEMPREVIAJAVEND”, pois ambos possuem a mesma base territorial.

No caso, a controvérsia da representatividade entre sindicatos de uma mesma base territorial se define pelo critério da especificidade e, só num segundo momento, pela questão da territorialidade.

Como bem pontuado na sentença, o estatuto do SEMPREVIAJAVEND preconiza a representação ampla “das categorias profissionais diferenciadas dos VENDEDORES EXTERNOS”, sejam estes de porta a porta, pronta entrega, vendedores – cobradores, praticistas ou viajantes, assim como os profissionais que “estimulam, influenciam ou auxiliam as vendas externas”.

O Estatuto do SINTRABE dispõe a representação das “categorias legais dos trabalhadores nas indústrias, armazenamento, distribuição, vendas (internas e externas), importação e exportação de bebidas alcoólicas e não alcoólicas, água mineral, refrigerante, sucos, bebidas energéticas, vinhos e bebidas fermentadas e destiladas...”.

Não subsiste, pois, a tese do autor de conflito de representatividade com o SINTRABE pelo fato de ambos os sindicatos possuírem a mesma base territorial.

A discussão deve ser solucionada com base no princípio da especificidade, na forma ditada nos arts. 8º, II, da Constituição Federal e 511 da CLT:

“Art. 8º. É livre a associação profissional ou sindical, observado o seguinte:

I. Omissis...

II. é vedada a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau, representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que será definida pelos trabalhadores ou empregadores interessados, não podendo ser inferior à área de um Município”.

“Art. 511. É lícita a associação para fins de estudo, defesa e coordenação dos seus interesses econômicos ou profissionais de todos os que, como empregadores, empregados, agentes ou trabalhadores autônomos ou profissionais liberais exerçam, respectivamente, a mesma atividade ou profissão ou atividades ou profissões similares ou conexas.

§ 1º A solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas, constitui o vínculo social básico que se denomina categoria econômica.

§ 2º *A similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional.*

§ 3º Categoria profissional diferenciada é a que se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares.

§ 4º Os limites de identidade, similaridade ou conexidade fixam as dimensões dentro das quais a categoria econômica ou profissional é homogênea e a associação é natural (grifo nosso).

Como dito, a controvérsia da representatividade entre sindicatos se define pelo critério da especificidade e, só num segundo momento, pela questão da territorialidade.

Nesta vertente, o art. 570 da CLT, ao dispor que “Os sindicatos constituir-se-ão, normalmente, por categorias econômicas ou profissionais, específicas, na conformidade da discriminação do quadro das atividades e profissões a que se refere o art. 577...”.

O SINTRABE, ente sindical mais recente, representa especificamente os vendedores externos de um determinado segmento (indústrias e distribuidoras de bebidas) e de tal fato exsurge sua legitimidade de representação.

Neste sentido, o entendimento da jurisprudência trabalhista, no sentido de que a especificidade da representação facilita a atuação sindical. Vejamos:

“RECURSO DE REVISTA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM . SINDICATO DOS AERVIÁRIOS. REPRESENTAÇÃO SINDICAL. EMPREGADOS EM SERVIÇOS AUXILIARES DE TRANSPORTE AÉREO. EXISTÊNCIA DE SINDICATO PRÓPRIO. Cinge-se a controvérsia em torno da legitimidade ativa ad causam do Sindicato dos Aeroaviários no Estado de São Paulo – SAESP para representar os empregados em serviços auxiliares de transporte aéreo. Ora, ao largo da discussão relativa ao enquadramento dos empregados em serviços auxiliares de transporte aéreo na categoria dos aeroaviários ou em categoria diferenciada, é cediço que a Carta Magna assegura a liberdade de associação profissional ou sindical, observada a unicidade da representação da categoria na sua base territorial, sendo perfeitamente viável o desmembramento de um sindicato, pelo critério da especificidade, conforme dicção do art. 571 da CLT. No caso dos autos, constata-se a existência de sindicato próprio dos trabalhadores de empresas prestadoras de serviços auxiliares de transportes aéreos no Estado de São Paulo, denominado SINTEATA, razão pela qual não subsiste a legitimidade do sindicato reclamante para o ajuizamento da presente reclamação trabalhista. Recurso de revista conhecido e não provido” (TST, 8ª Turma, RR-2010- 89.2013.5.15.0043, Rel. Ministra Dora Maria da Costa, jul. 12/9/2018, DEJT 14/09/2018).

“DISSÍDIO COLETIVO DE NATUREZA ECONÔMICA. RECURSO ORDINÁRIO. PROCESSO ANTERIOR À LEI 13.467/2017 . CONVENÇÃO COLETIVA. REPRESENTAÇÃO SINDICAL. CATEGORIA PROFISSIONAL ESPECÍFICA. Esta Corte Superior tem manifestado entendimento de que, no caso de conflito de representação entre sindicatos, prevalece o princípio da especificidade, detendo legitimidade o sindicato de categoria mais específica, ainda que apresente base territorial mais ampla. Ressalva de entendimento do Relator, que entende que a interpretação da noção de categoria profissional deve ser ampliativa, de modo a reforçar a atuação dos sindicatos. No caso dos autos , o Tribunal Regional, seguindo a diretriz jurisprudencial majoritária nesta Corte, reconheceu, em face do critério da especificidade, que o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Fabricantes de Peças e Pré-fabricados em Concreto do Estado de São Paulo – SINDPRES P é o representante legal dos trabalhadores que atuam nas indústrias fabricantes de peças e pré-fabricados, em detrimento do Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção e do Mobiliário de Presidente Prudente e Região – SINTRACOM, que consiste em sindicato eclético cuja abrangência não alcança a categoria profissional específica acima mencionada. Nesse contexto, não merece reforma a decisão do Tribunal, em decorrência da interpretação hoje

dominante. Ressalva do entendimento deste Relator. Recurso ordinário desprovido” (TST, RO-6961-90.2015.5.15.0000, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, julg. 14/5/2018, D EJT 18/05/2018).

Este também é o entendimento adotado por esta Egr. Turma:

“1. NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA E UNICIDADE SINDICAL. NÃO OCORRÊNCIA, PRINCÍPIO DA ESPECIFICIDADE. Considerada a natureza dos princípios que, inerentemente, visam dar coesão e aplicabilidade ao ordenamento jurídico, havendo embate de representação por sindicatos na mesma base territorial, há que ser considerado o princípio da especificidade em detrimento do da territorialidade, por mais benéfico aos representados. Emergindo dos autos que o sindicato detentor da representatividade dos peritos criminais é mais específico que o sindicato impetrante, tem-se por escorreita a decisão recorrida. Não logrando o impetrante infirmar os fundamentos da sentença ela é integralmente mantida. Recurso ordinário conhecido e desprovido” (TRT10, 3ª Turma, RO-0001131-54.2015.5.10.0010, Relator Juiz Antônio Umberto de Souza Júnior, julg. em 23/8/2017, pub. no DEJT em 1/9/2017).

Nego provimento.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento.

Por tais fundamentos,

Acórdão, acordam os Desembargadores da Egr. 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, em sessão turmária e conforme o contido na respectiva certidão de julgamento, aprovar o relatório, conhecer do recurso e negar-lhe provimento, nos termos do voto do Desembargador Relator. Ementa aprovada.

Decisão ocorrida à unanimidade de votos; tendo participado do presente julgamento os Desembargadores Ricardo Alencar Machado (Presidente), Pedro Luís Vicentin Foltran, Ribamar Lima Júnior e José Leone Cordeiro Leite.

Ausente a Desembargadora Cilene Ferreira Amaro Santos, em gozo de férias regulamentares.

Representando o Ministério Público do Trabalho o Procurador Fábio Leal Cardoso. Coordenador da Turma, o Sr. Luiz R. P. da V. Damasceno.

Coordenadoria da 3ª Turma;

Brasília/DF, 27 de maio de 2020.

Pedro Luís Vicentin Foltran
Desembargador Relator

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 13ª REGIÃO

EMBARGOS DE TERCEIRO **Preclusão consumativa**

ACÓRDÃO PROCESSO nº 0000514-86.2019.5.13.0005

Agravo de Petição

Agravante: Ivan Batista Ramos

Agravado: Jani de Fatima da Silva, Sthephane Shirley da Silva

Relatora: Desembargadora Ana Maria Ferreira Madruga

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA. Não há que se falar em preclusão consumativa quando os novos embargos de terceiro são opos-

tos com o fim de atacar novo ato processual, decorrente da reavaliação do bem e sua inclusão em hasta pública. Agravo de Petição não provido.

RELATÓRIO

Vistos etc.

Agravo de Petição interposto por Ivan Batista Ramos, por não se conformar com a decisão não proferida pelo juízo da 5ª Vara do Trabalho de João Pessoa – PB, que acolheu os embargos de terceiro opostos por Jani de Fátima da Silva e Sthephane Shirley da Silva e determinou o levantamento da constrição judicial gravada sobre lote 075 da quadra 600, do loteamento Condomínio Ana Clementina de Jesus – decisão no id 092e3a).

Embargos de Declaração opostos pelo ora agravante (id 6f50c98), os quais foram rejeitados (decisão no id 6bb4def).

Em seu apelo (id 92c1649), o agravante sustenta que a decisão deve ser anulada porque feriu diversos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais, já que desobedeceu à coisa julgada decorrente das decisões prolatadas nos processos nº 0066300-58.2011.5.13.0005, 0062900-36.2011.5.13.0005 e 0061600-68.2013.5.13.0005.

Afirma que não deve prevalecer a determinação de levantamento da constrição sobre lote onde foi edificada casa penhorada no processo principal (processo nº 0113300-16.195.5.13.0005), mormente porque os embargos de terceiro foram opostos extemporaneamente, posto que a intimação ocorreu em 06.12.2018 e eles somente foram protocolados em 29.07.2019.

Invoca a preclusão consumativa, porque as embargantes, ora agravadas, tinham conhecimento da penhora efetivada em 2004, tanto que opuseram anteriormente embargos de terceiro (processos nº 0066300-58.2011.5.13.0005, 0062900-36.2011.5.13.0005 e 0061600-68.2013.5.13.0005 (ids 1ca0f0d, 4b7e10e, 7aa72db) e tentaram, nos anos de 2017 e 2018, fazer um acordo nos autos do processo que deu origem à presente discussão.

Entende que, nesses novos embargos de terceiro, acolhidos e que geraram a decisão ora agravada, inexistente documento novo e que a matéria já foi alvo de apreciação anterior nos embargos de terceiro anteriormente apresentados (processos nº 0066300-58.2011.5.13.0005, 0062900-36.2011.5.13.0005 e 0061600-68.2013.5.13.0005), tendo sido, inclusive, reconhecida a fraude à execução em um desses feitos.

Insiste que já havia constrição judicial sobre o bem imóvel quando, em 21.05.2007, foi realizado o contrato particular de compra e venda entre Maria Maculada Lacerda (vendedora) e as agravadas.

Alega que a decisão foi omissa quanto ao pedido de declaração de falsidade do endereço domiciliar das agravadas com aplicação de pena de litigância de má-fé, apesar de estar comprovado que elas residem na rua Luiz Fernando Diego, nº 36, Jardim Elisa maria – São Paulo/PB – CEP 028.736-20, ao passo que o imóvel questionado encontra-se fechado com sinais de abandono, com placa de “aluga-se”, como consta da certidão do oficial de justiça no id c089633.

Afirma ainda que não há excesso de execução porque além do crédito em questão estão habilitados os de outros processos trabalhistas.

Com espeque nesses fundamentos, requer o provimento do agravo de petição, a fim de seja mantida a penhora e designada hasta pública, com a condenação das agravadas em honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor da avaliação, custas e acessórios.

O apelo não foi contrariado.

A hipótese não é de intervenção obrigatória do MPT.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Conheço do Agravo de Petição, eis que interposto a tempo e a modo.

MÉRITO

O agravante ataca a decisão que determinou o levantamento da penhora sobre imóvel (lote 075 da quadra 600, do loteamento Condomínio Ana Clementina de Jesus), procedida nos autos do processo nº 0113300-16.195.5.13.0005, em que ele figura como reclamante/exequente.

O juízo de origem, para tanto, considerou que no momento da constrição (30.06.2004) o imóvel já não mais era de propriedade da reclamada (Condomínio Residencial Ana Carolina de Jesus).

O agravante afirma que essa decisão não pode prevalecer, já que os embargos de terceiro, além de terem sido opostos extemporaneamente, apresentam matéria preclusa, que já fora alvo de apreciação através de outros embargos de terceiro, anteriormente opostos pelas agravadas (processo nº 0066300-58.2011.5.13.0005, 0062900-36.2011.5.13.0005 e 0061600-68.2013.5.13.0005), tendo sido, inclusive, reconhecida a fraude à execução em um dos feitos.

Passo a enfrentar as questões suscitadas detidamente da forma que se segue.

DA EXTEMPORANEIDADE DOS EMBARGOS DE TERCEIRO

No que concerne à extemporaneidade dos embargos de terceiro, o agravante alega que a intimação ocorreu em 06.12.2018 e eles somente foram protocolados em 29.07.2019.

Sem razão.

O documento de id 0be8bd5 comprova que em 06.02.2018 a sr^a Jane de Fátima Silva tomou ciência da reavaliação do imóvel penhorado.

Entretanto, os embargos de terceiro, que deram origem à decisão ora agravada, foram opostos em 29.07.2019 (embargos de terceiro no id ad9ada5), por força da inclusão desse imóvel em hasta pública, tendo o respectivo edital sido publicado no diário eletrônico em 11.07.2019 (certidão no id f1643f2 – do processo nº 113300-16.1995.5.13.0005 – processo principal).

Assim, não há que se falar em intempestividade dos embargos de terceiro.

DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA E DA AFRONTA À COISA JULGADA

O agravante sustenta que se operou a preclusão consumativa e que há ofensa a coisa julgada, haja vista que a matéria relativa à propriedade e impossibilidade de penhora sobre o bem já tinha sido questionada anteriormente, através de outros três embargos de terceiro (processo nº 0066300-58.2011.5.13.0005 – decisão nos id 1ca0f0d/7aa72db, processo nº – 0062900- 36.2011.5.13.0005 – decisão de 1º grau não e acórdão no id 4b7e10e – e processo nº 0061600- 68.2013.5.13.0005 – id 1ca0f0d, tendo sido inclusive reconhecida a fraude à execução em um dos feitos.

Vejamos.

Os primeiros embargos de terceiro foram apresentados por Maria José da Silva (processo nº 0062900-36.2011.5.13.0005). Naqueles embargos, na tentativa de desconstituir a penhora, ela suscitou a mesma matéria ora questionada, qual seja, o direito de propriedade, fundamentando que o imóvel penhorado (lote de terreno) onde hoje está edificada uma casa residencial, já não era do Condomínio quando houve a determinação de penhora e que fora adquirido pelas agravadas em 21.05.2007, através de contrato de Compra e Venda e Transferência de Direitos e Obrigações entre Maria Maculada Lacerda (vendedora) e as ora agravadas (compradoras).

O juízo de primeiro grau rechaçou a tese da embargante e entendeu que houve fraude à execução, posto que, no momento do compromisso particular de compra e venda (21.07.2007) já existia constrição sobre o bem objeto dos embargos. Além de ter analisado a questão do direito de propriedade, também avaliou e refutou outras alegações, como de excesso de penhora, impenhorabilidade por ser bem de família e vício de citação.

Entretanto, dessa decisão, a sra. Maria José da Silva interpôs agravo de petição, tendo este Regional acolhido a preliminar suscitada pelo agravado/exequente e reconhecido a sua ilegitimidade ativa e sua carência de ação, com extinção do processo sem resolução do mérito (decisão de 1º grau e acórdão no id 4b7e10e).

Novamente, ela, sra. Maria José da Silva, opôs embargos de terceiro (processo nº 0066300-58.2011.5.13.0005), com o objetivo de desconstituir a penhora, mas eles não foram conhecidos face a preclusão consumativa, considerando o juízo que ela já opusera embargos anteriormente – (decisão nos id 1ca0f0d/7aa72db).

Foram então opostos embargos de terceiro (processo nº 0061600- 68.2013.5.13.0005), com igual escopo dos anteriores – desconstituir a penhora, mas desta feita pelas ora agravadas, não sendo eles conhecidos, por entender o juízo a quo que restara consumada preclusão consumativa – decisão no id 1ca0f0d, proferida em maio/2013.

Ciente da reavaliação do bem e sua reinclusão em hasta pública, as ora agravadas opuseram novos embargos de terceiro (id ad9ada5), que se encontram sob exame por força de recurso, com o objeto de desconstituir a penhora, suscitando que, muito antes da penhora, o bem já não era mais de propriedade do executado.

O que se extrai é que, de fato, não houve a análise do mérito acerca do direito de propriedade e da consequente possibilidade de manutenção da constrição judicial sobre o bem questionado, razão por que não vislumbro a ocorrência de afronta a coisa julgada.

Com efeito, as decisões não enfrentaram o âmago da questão da transferência da propriedade, havida antes da constrição judicial sobre o bem em análise, mormente porque não subsistiu a decisão de 1º grau proferida no processo nº 0062900-36.2011.5.13.0005 (primeiro embargos e terceiro), ante o acórdão que, reconhecendo a ilegitimidade ativa da embargante, extinguiu o processo sem resolução do mérito (decisão de 1º grau não e acórdão no id 4b7e10e).

Também não há que se falar em preclusão consumativa, uma vez que, ao ser reavaliado o bem e reincluído em hasta pública, têm as agravadas o direito de questionar.

Por outro lado, o fato das agravadas terem anteriormente tentado um acordo, como comprovam as correspondências eletrônicas acostadas pelo agravante (emails trocados entre os advogados dos litigantes – id 49343df) não lhes retira o direito de questionar na justiça o seu direito de propriedade, através do remédio processual que a lei lhes faculta, no caso, embargos de terceiro.

DA PENHORA SOBRE O IMÓVEL QUESTIONADO

A penhora foi realizada em 30.06.2014 (termo de penhora no id 39d82c1), com o intuito de apropriar o imóvel, para quitar o débito trabalhista que o Condomínio Residencial Ana Clementina de Jesus tem com o agravante (reclamação trabalhista nº 0113300-16.1995.5.13.0005)

Com o fim demonstrar a insubsistência do ônus determinado, as agravadas alegaram, em sede de embargo de terceiro, que o imóvel, desde 27.09.2001, não mais era de propriedade do demandando (Condomínio Residencial Ana Clementina de Jesus), mas do sr. Herbath Arruda Wanderley, como comprova o alvará na Ação Civil Pública nos autos do processo nº 2002001012941-5 (documento de id b4f8d25). Ele, sr. Herbath Arruda Wanderley, por sua vez, celebrou contrato de cessão de posse com Antonio Augusto Soares, cedendo-lhe a posse (documentos de ids de2f91c, 7801fe5 e 1b97b19).

Já em 23.08.2016, através de novo contrato de cessão de posse, este último cedeu a posse a Maria Maculada de Lacerda (id 9e2bbd2), que vendeu o imóvel às agravadas, através de contrato de compra e venda (id 5ddf7ef).

Efetivamente, a documentação demonstra que, desde 27.09.2001, antes mesmo da penhora incidir sobre o imóvel questionado, ele não era de propriedade do Condomínio executado, mas sim do sr. Herbath Arruda Wanderley, como comprova o alvará na Ação Civil Pública nos autos do processo nº 2002001012941-5 (documento de id b4f8d25).

Assim, não pode permanecer o ônus sobre o imóvel, haja vista não ser o mesmo de propriedade do executado (Condomínio Residencial Ana Clementina de Jesus), no momento em que foi determinada a constrição (30.06.2014) – termo de penhora no id 39d82c1.

Diante dessa constatação, que é suficiente para afastar a constrição determinada, restam vazios os demais argumentos que também foram lançados para afastar a incidência de penhora.

O agravante pede ainda que seja aplicada uma pena de litigância de má-fé às agravadas, eis que elas teriam apresentado falso endereço domiciliar, com o fim de tentar fazer crer que residem no imóvel e que ele seria bem de família e, como tal, impenhorável.

Não vislumbro ocorrência de litigância de má-fé, uma vez que a questão o fato de ser, ou não, bem família, perdeu a relevância para o caso, mormente quando as agravadas comprovaram suas asserções quanto à impossibilidade de penhora, por não ser o imóvel de propriedade do condomínio executado.

Diante de tudo o que foi exposto, resta claro que a decisão agravada não afrontou coisa julgada, tampouco nenhum dos princípios invocados no apelo (a exemplo do devido processo legal, contraditório e ampla defesa) ou qualquer diploma legal.

Isso posto, nego provimento ao Agravo de Petição. GDAM/ATN

ACÓRDÃO

Acorda a c. 1ª TURMA do Tribunal Regional do Trabalho da 13ª Região, em Sessão de Julgamento Virtual realizada em 28/05/2020, com a presença de Suas Excelências a Senhora Desembargadora Ana Maria Madruga (Presidente e Relatora) e dos Senhores Desembargadores Paulo Maia Filho e Carlos Coelho de Miranda Freire, bem como de Sua Excelência o Senhor Procurador Regional do Trabalho Márcio Roberto de Freitas Evangelista, por unanimidade, negar provimento ao Agravo de Petição.

Obs.: Sua Excelência o Senhor Desembargador Eduardo Almeida, não participa deste julgamento em conformidade com o Regimento Interno deste E. Regional.

Ana Maria Ferreira Madruga

Relator

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 17ª REGIÃO

IMPOSTO DE RENDA Base de cálculo

ACÓRDÃO – TRT 17ª Região – 0000015-88.2019.5.17.0006 (ROT)
RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA (1009)
Recorrente: Geraldo da Silva Freitas Filho
Recorrido: Órgão de Gestão de Mão-de-Obra do Trab. Portuario Avulso
Relatora: Desembargadora Claudia Cardoso de Souza

EMENTA

FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSTO DE RENDA. TRABALHADOR AVULSO. As férias indenizadas do trabalhador avulso integram a base de cálculo do imposto de renda, pois, não se trata de indenização pelo descumprimento da legislação trabalhista, mas de remuneração pelas férias a que faz jus, em decorrência da sua equiparação constitucional com os demais empregados.

1. RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pelos reclamantes, em face da r. sentença, Id. bd9f4c0, prolatada pela MMª 6ª Vara do Trabalho de Vitória/ES, da lavra do eminente Juiz Guilherme Piveti, que declarou a incompetência material da Justiça do Trabalho. Razões recursais do reclamante, Id. cd62a54, pretendendo a reforma do julgado, no tocante à assistência judiciária gratuita/justiça gratuita, à competência da justiça do trabalho, ao imposto de renda sobre as férias indenizadas e aos honorários advocatícios.

Contrarrrazões apresentadas pela reclamada, Id e67e03b, arguindo preliminar de deserção do recurso obreiro e, no mérito, pugnando, em síntese, pela manutenção da r. sentença, no particular.

Em atendimento ao disposto no Provimento Consolidado da CGJT, divulgado no DEJT de 17 de Agosto de 2012, não houve remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho para emissão de parecer.

É o relatório.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. CONHECIMENTO

2.1.1. PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO APELO OBREIRO POR DESERÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA/JUSTIÇA GRATUITA.

A r. sentença de origem indeferiu o pedido do reclamante de justiça gratuita e, diante da improcedência total da demanda, condenou o reclamante em custas, no valor de R\$ 367,70, não havendo o recolhimento correspondente.

Por outro lado, em sede de contrarrrazões, a reclamada formulou preliminar de não conhecimento do apelo dos reclamantes, ante o não recolhimento das custas processuais.

Com efeito, o reclamante renovou o pedido de gratuidade da justiça, o qual fora indeferido pela decisão de id 284dc05, a qual oportunizou o recolhimento pelo autor com base na OJ nº 269 da SBDI-1 do C.TST.

Nessa esteira, em atendimento a determinação desta relatora, o autor recolheu devidamente as custas judiciais, ID 22d348b.

Diante disso, rejeito a preliminar e conheço do recurso ordinário interposto, pois presentes os pressupostos legais de admissibilidade recursal.

Considero as respectivas contrarrrazões, eis que tempestiva e regular.

2.2. MÉRITO.

2.2.1. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE AS FÉRIAS INDENIZADAS.

Sustentou o autor, na inicial, que, durante todo o curso do pacto laboral, nunca gozou férias, tendo o reclamado sempre indenizado esse período, ocasião em que retinha o imposto de renda sobre esses valores, em contrariedade ao disposto no art. 43, do CTN, bem como a Súmula 125 do C. STJ.

Pugnou, ao final, pela condenação do OGMO à devolução dos valores retidos/descontados do pagamento das férias a título de imposto de renda, durante todo o período laborado, com juros e correção monetária.

Em defesa, o OGMO suscitou preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho para apreciação da matéria, ao argumento de que não se trata de ação oriunda de relação de trabalho, mas simplesmente de questão tributária.

O Juízo de origem, por seu turno, acolheu a preliminar suscitada nos seguintes termos, *in verbis*:

“Pois bem. A devolução de valores recolhidos a título de imposto de renda possui natureza tributária, não sendo de competência desta Especializada a apreciação da matéria.

Diante disso, acolhe-se a preliminar e declara-se a incompetência material desta Especializada para julgar a presente ação.

Em face das características do processo eletrônico, deixo de encaminhar os autos ao juízo competente, extinguindo-se o feito nos termos do art. 485, IV, do CPC”

O reclamante recorre ordinariamente, ao fundamento de que “a retenção do imposto de renda sobre o pagamento das férias indenizadas decorre da relação de trabalho entre as partes, logo, resta pacificada a questão, tendo inclusive o STF, em 14 de agosto de 2009, no julgamento do Conflito de Competência nº 7545/SC, fixado de maneira clara a competência da Justiça do Trabalho para julgar danos patrimoniais decorrentes de relação de trabalho.”

Vejam os.

Com efeito, versando o pedido sobre matéria relativa à relação de trabalho, qual seja, a retenção do imposto de renda sobre as férias indenizadas, procedida pelo OGMO, não há como afastar a competência da Justiça do Trabalho.

É certo que o réu, ao reter o imposto de renda, exerce, apenas, atribuição que lhe foi conferida pela lei, sendo a União o sujeito ativo da relação jurídico-tributária, entretanto não se pode olvidar que o OGMO, também, é responsável pela correta aplicação da legislação pertinente, devendo arcar, portanto, com a devolução de eventuais descontos realizados indevidamente.

Assim, como a pretensão do obreiro consiste na devolução de valores, supostamente descontados indevidamente pelo réu, no curso da relação e em decorrência deste, entendo que esta Especializada é competente para dirimir o conflito existente entre as partes.

Nesse sentido a mais recente jurisprudência do C. TST, *in verbis*:

“(…) COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. RETENÇÃO INDEVIDA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE AS FÉRIAS INDENIZADAS. É competente a Justiça do Trabalho para processar e julgar pedido de restituição por alegada retenção indevida do imposto de renda na fonte, por se tratar de controvérsia que decorre do contrato de trabalho. Ademais, é indevida a incidência de imposto de renda sobre o pagamento das férias indenizadas, tendo em vista a natureza indenizatória da parcela. Julgados. Recurso de revista não conhecido. (...)” (ARR – 145900-51.2009.5.15.0003, Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 18/04/2018, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 20/04/2018)

Sendo assim, afastado a incompetência declarada pelo juízo de origem, e, prossigo no julgamento do pedido, nos termos do artigo 1.013 § 3º do CPC/2015.

2.2.2. IMPOSTO DE RENDA SOBRE AS FÉRIAS INDENIZADAS.

O reclamante alegou, na inicial, que é trabalhador portuário avulso, registrados desde 08/1984, laborando para o reclamado até os dias atuais.

Sustentou que, durante todo o curso do pacto laboral, nunca gozou férias, tendo o reclamado sempre indenizado esse período, ocasião em que retinha o imposto de renda sobre esses valores, em contrariedade ao disposto no art. 43, do CTN, bem como a Súmula 125 do C. STJ. Requereu, portanto, a condenação do reclamado a proceder à devolução dos valores retidos/descontados do pagamento de férias indenizadas, durante todo o período laborado, com juros e correção monetária, na forma da Lei.

O reclamado aduziu, em contestação, que a opção de afastamento ou não é do trabalhador portuário avulso, de modo que não pode ser condenada por uma opção dele próprio.

Vejam os.

Segundo o art. 43 do CTN, os ganhos de pessoas físicas ou jurídicas são tributados à exceção apenas dos ganhos que visam indenizar algum dano, por não representarem acréscimo patrimonial, ou aqueles em relação aos quais há norma prevendo a isenção.

As férias indenizadas são devidas quando o empregador descumpre o estabelecido na lei trabalhista, não permitindo que o trabalhador usufrua do período de férias. Neste caso, devido à natureza indenizatória do pagamento decorrente da violação à lei, não há incidência de imposto de renda, nos termos da Súmula 125 do STJ.

Ocorre, entretanto, que essa dinâmica apenas é aplicável aos trabalhadores com vínculo empregatício de natureza continuada prestado a um único empregador.

No tocante ao avulso, a remuneração recebida pelas férias é proveniente da equiparação constitucional ao empregado. Ou seja, as férias são pagas em virtude da equiparação ao empregado com vínculo típico, prevista no art. 7º da Constituição da República, haja vista ser impossível o cumprimento do período aquisitivo de um ano, exigido pela CLT, uma vez que os contratos levam em consideração o dia trabalhado.

Dessa forma, não se trata de indenização pelo descumprimento da legislação trabalhista, mas de remuneração pelas férias a que faz jus, em decorrência da equiparação constitucional.

In casu, não se cogita da caracterização da natureza indenizatória das férias pagas aos reclamantes, na forma da Súmula 125 do c. STJ, pois tal verba é paga unicamente em vista da previsão normativa coletiva e não em razão da impossibilidade de gozo do descanso, como no contrato de emprego.

Por outro giro, observe-se que o valor das férias constitui rendimento tributável, nos termos do art. 39 do Decreto 3.000/99 e da Instrução Normativa 1.500/2014 da Secretaria da Receita Federal e, portanto, ao recolher e repassar o imposto à Fazenda Pública, o OGMO apenas cumpriu com sua obrigação como responsável tributário.

Também nesse sentido a jurisprudência do C. TST, *in verbis*:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. FÉRIAS INDENIZADAS. NÃO INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA. TRABALHADOR AVULSO. 1. O acórdão regional considerou indevida a dedução a título de imposto de renda sobre as férias indenizadas, diante da constatação de que o próprio OGMO reconhece o pagamento de férias vencidas. 2. Decisão em consonância com a jurisprudência desta Corte no sentido de que as férias indenizadas, em decorrência de seu próprio caráter ressarcitório, não integram a base de cálculo do imposto de renda. 3. Emerge em óbice ao conhecimento do recurso de revista o disposto no art. 896, § 7º, da CLT, e Súmula 333 do TST. 4. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se nega provimento.” (AIRR – 111200-47.2013.5.17.0005, Relatora Desembargadora Convocada: Rosalie Michaela Bacila Batista, Data de Julgamento: 03/06/2015, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 12/06/2015)

Pelo exposto, não há que se falar em descontos indevidos, ou em devolução dos valores recolhidos aos reclamantes.

Inclusive, este foi o entendimento adotado por esta E. Turma, por unanimidade, no julgamento do RO 0000051-67.2018.5.17.0006, por mim relatado e publicado no DEJT em 01/03/2019.

Nego provimento.

2.2.3. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Insurge-se o reclamante, pugnando pela reforma da r. sentença hostilizada, no tocante aos honorários advocatícios, respaldando sua tese no art. 133 da Carta Magna c/c art. 20 do CPC.

Diante da decisão de improcedência dos pedidos, fica prejudicada a análise do pleito de honorários advocatícios.

Nego provimento.

ACÓRDÃO

Acordam os Magistrados da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, na 14ª Sessão Virtual Eletrônica, conforme ATO PRESI nº 28/2020, com início às 13:30 horas do dia 30.07.2020 e término às 13:30 horas do dia 04.08.2020, sob a Presidência da Exma. Desembargadora Wanda Lúcia Costa Leite França Decuzzi, com a participação dos Exmos. Desembargadores Cláudia Cardoso de Souza, Marcello Maciel Mancilha e do douto representante do Ministério Público do Trabalho, Procurador: Levi Scatolin; por unanimidade, conhecer do recurso ordinário, afastar a incompetência declarada pelo juízo de origem e, prosseguindo no julgamento negar provimento ao apelo.

Desembargadora *Claudia Cardoso de Souza*

Relatora

AÇÃO RESCISÓRIA**668 – Documento novo**

AÇÃO RESCISÓRIA. DOCUMENTOS NOVOS. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. A autora fundamentou a presente ação no art. 966, inciso VII, do CPC, que prevê a possibilidade de rescisão da sentença de mérito transitada em julgado quando, após a sua prolação, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável. Deixou, no entanto, de comprovar os motivos pelos quais não pôde fazer uso dos documentos no curso do processo que resultou na decisão que busca rescindir, resultando configurada, em verdade, negligência de sua parte em apresentar os documentos na ação principal. Além disso, ainda que houvesse demonstração da impossibilidade de uso na reclamação trabalhista, referidos documentos não se sobrepõem às demais provas dos autos, tratando-se, apenas, de mais um dado que seria analisado em conjunto com todo o acervo probatório, inclusive prova testemunhal, e que poderia, ou não, contribuir para um eventual julgamento favorável. Ação rescisória que se julga improcedente. (TRT 6ª R – Tribunal Pleno – Relª. Desª. Maria Clara Saboya Albuquerque Bernardino – 22.05.2020 – Processo AR nº 0000011-75.2019.5.06.0000)

ACIDENTE DE TRABALHO**667 – Culpa exclusiva da vítima**

ACIDENTE DE TRABALHO. MOTORISTA DE CARRETA. MORTE POR ACIDENTE DE TRÂNSITO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA X CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. Demonstrado que o acidente fatal aconteceu durante uma ultrapassagem malsucedida feita pelo motorista falecido, que conduzia seu caminhão em alta velocidade numa noite escura e chuvosa, conclui-se que o sinistro ocorreu por culpa exclusiva da vítima, o que isenta a ex-empregadora da obrigação de pagar as indenizações por danos morais e materiais postuladas pela parte autora. (TRT 14ª R – 2ª T – Rel. Juiz Afranio Viana Gonçalves (convocado) – DJe 2982 – 28.05.2020 – p. 312 – Processo ROT nº 0000627-27.2018.5.14.0141)

666 – Estabilidade provisória

ESTABILIDADE PROVISÓRIA ACIDENTÁRIA. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. Reconhecida a ocorrência de acidente de trabalho, faz jus o reclamante à estabilidade provisória acidentária prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/91. Ultrapassado, porém, o lapso temporal de garantia provisória no emprego, é devido o pagamento da indenização substitutiva, nos termos da Súmula 393 do TST. Apelo provido. (TRT 7ª R – 3ª T – Rel. Des. Jose Antonio Parente da Silva – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0001178-63.2016.5.07.0014)

•••

665

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. Não houve, durante o contrato de trabalho, concessão de benefício previdenciário na modalidade doença acidentário (espécie 91), nem de outra natureza, tampouco se verifica qualquer afastamento da reclamante por mais de 15 dias. Desta feita, não restou cumprido requisito legal para garantia da estabilidade provisória por acidente do trabalho, qual seja, gozo de auxílio-doença acidentário. (TRT 22ª R – 1ª T – Relª. Desª. Liana Ferraz de Carvalho – 25.05.2020 – Processo ROT nº 00002105-74.2018.5.22.0003)

ACORDO**664 – Cláusula penal**

CLÁUSULA PENAL. REDUÇÃO EQUITATIVA. Prevê o art. 408 do Código Civil que o devedor incorre na cláusula penal de pleno direito, quando estiver em mora ou inadimplir a obrigação, salvo motivo de caso fortuito ou força maior. Por sua vez, o art. 397 da Lei Civil afirma que o inadimplemento da obrigação no tempo devido, constitui de pleno direito em mora o devedor. O art. 413 do Código Civil permite ao julgador reduzir, por equidade, o valor da cláusula penal se a obrigação tiver sido cumprida em parte, ou se o montante da penalidade se verificar excessivo, como forma de evitar o enriquecimento da parte contrária. (TRT 2ª R – 14ª T – Rel. Des. Francisco Ferreira Jorge Neto – 31.05.2020 – Processo AP nº 1000768-77.2018.5.02.0718)

663 – Descumprimento

AGRAVO DE PETIÇÃO. DENÚNCIA TEMPESTIVA DE DESCUMPRIMENTO DO ACORDO. INEXISTÊNCIA DE PERDÃO TÁCITO. Na hipótese, restou evidenciado que o autor peticionou nos autos, de forma tempestiva, informando o descumprimento do acordo pela Ré, porquanto estabelecido que o prazo de quinze dias para denúncia do inadimplemento conta-se do termo final do acordo. Ainda que assim não fosse, a Súmula 30 deste Regional estabelece que “o transcurso do prazo para a denúncia do inadimplemento do acordo judicial não acarreta a extinção da obrigação por presunção de pagamento, bem como não impede o credor do direito de dar início à fase de execução ou prosseguir com a execução já iniciada, visando o recebimento do crédito inadimplido”. Desta feita, não há falar em ocorrência de perdão tácito quanto ao descumprimento do acordo, tal como pretende recorrente. Agravo de petição ao qual se nega provimento. (TRT 23ª R – Tribunal Pleno – Relª. Desª. Maria Beatriz Theodoro Gomes – 28.05.2020 – Processo AP nº 0000224-87.2012.5.23.0086)

ACORDO EXTRAJUDICIAL

662 – Multa

AGRAVO DE PETIÇÃO. MULTA FUNDIÁRIA. ACORDO EXTRAJUDICIAL. MULTA NÃO PREVISTA. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. INCABÍVEL. Não há falar em pagamento da multa de 100% sobre o valor devido a título de multa fundiária quando não há previsão quanto ao título, mas apenas sobre os valores parcelados. Cabe observar que os valores parcelados foram todos pagos o que demonstra boa-fé das empresas em honrarem com o acordo firmado, sendo incabível o pagamento. (TRT 21ª R – 2ª T – Rel. Des. Carlos Newton de Souza Pinto – 27.05.2020 – Processo AP nº 0000150-20.2018.5.21.0008)

661 – Validade

RECURSO DE REVISTA. ACORDO EXTRAJUDICIAL HOMOLOGADO EM JUÍZO. PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. ARTS. 855-B A 855-E DA CLT. QUITAÇÃO GERAL. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA. 1. Problema que sempre atormentou o empregador foi o relativo à rescisão do contrato de trabalho e da quitação dos haveres trabalhistas, de modo a não permanecer com a espada de Dâmocles sobre sua cabeça. 2. A ineficácia prática da homologação da rescisão contratual do sindicato, em face do teor da Súmula 330 do TST, dada a não quitação integral do contrato de trabalho, levou a SBDI-2 desta Corte a não reputar simulada a lide visando à homologação de acordo pela Justiça do Trabalho, pois só assim se conseguiria colocar fim ao conflito laboral e dar segurança jurídica às partes do distrato (cfr. TST-ROAR-103900-90.2005.5.04.0000, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DEJT de 12/09/08). 3. Para resolver tal problema, a Lei nº 13.467/17, em vigor desde 11/11/17, instituiu o procedimento de jurisdição voluntária na Justiça do Trabalho atinente à homologação, em juízo, de acordo extrajudicial, nos termos dos arts. 855-B a 855-E da CLT, juntamente com o fito de colocar termo ao contrato de trabalho. 4. Da simples leitura dos novos comandos de lei, notadamente do art. 855-C da CLT, extrai-se a vocação prioritária dos acordos extrajudiciais para regular a rescisão contratual e, portanto, o fim da relação contratual de trabalho. Não fosse a possibilidade da quitação do contrato de trabalho com a chancela do Judiciário e o Capítulo III-A não teria sido acrescido ao Título X da CLT, que trata do Processo Judiciário do Trabalho. 5. Curial, ainda, trazer à baila, que a ideia que indelevelmente adere ao acordo extrajudicial é a de que, retirada uma das cláusulas que o compõem, a parte a quem ela favoreceria não faria o acordo. A alternativa que caberia ao Judiciário, portanto, seria a homologação integral ou a rejeição da proposta, se evitada de vícios. Tal entendimento resta corroborado pelo STF quanto à circunstância de a validade do acordo depender da homologação integral ou de sua rejeição total, não podendo ser balanceado pelo Poder Judiciário (Voto do Min. Teori Zavascki no *leading case* STF-RE 590.715/SC, Rel. Min. Roberto Barroso, DJe de 29/05/15). 6. Nesse sentido, o art. 855-B, §§ 1º e 2º, da CLT, que trata da apresentação do acordo extrajudicial à Justiça, a par dos requisitos gerais de validade dos negócios jurídicos que se aplicam ao direito do trabalho, nos termos do art. 8º, § 1º, da Lei Consolidada e que perfazem o ato jurídico perfeito (CC, art. 104 – agente capaz, objeto lícito e forma prescrita ou não vedada por lei), traçou as balizas para a apresentação do acordo extrajudicial apto à homologação judicial: petição conjunta dos interessados e advogados distintos, podendo haver assistência sindical para o trabalhador. 7. A petição conjuntamente assinada para a apresentação

do requerimento de homologação ao juiz de piso serve à demonstração da anuência mútua dos interessados em por fim ao contratado, e, os advogados distintos, à garantia de que as pretensões estarão sendo individualmente respeitadas. Assim, a atuação do Judiciário Laboral na tarefa de jurisdição voluntária é binária: homologar, ou não, o acordo. Não lhe é dado substituir-se às partes e homologar parcialmente o acordo, se este tinha por finalidade quitar integralmente o contrato de trabalho extinto. Em quitação geral, o Empregador não proporia o acordo, nem se disporia a manter todas as vantagens nele contidas. 8. No caso concreto, o Regional, mantendo a sentença, assentou a ausência de discriminação das parcelas às quais os Acordantes conferiam quitação geral e irrestrita, restringindo a quitação a direitos mencionados no acordo e registrando, todavia, o cumprimento dos requisitos do art. 855-B da CLT e daqueles gerais estatuídos pela lei civil para a celebração de negócios em geral. 9. Nesse sentido, a conclusão acerca da invalidade, total ou parcial, do pacto extrajudicial, por ausência de verificação de concessões mútuas e discriminação de parcelas diz menos com a validação extrínseca do negócio jurídico do que com a razoabilidade intrínseca do acordo, cujo questionamento não cabe ao Judiciário nesse procedimento, pois lhe esvazia o sentido e estabelece limites e discussões não queridos pelos Requerentes ao ajuizar o procedimento. 10. Ora, estando presentes os requisitos gerais do negócio jurídico e os específicos preconizados pela lei trabalhista (CLT, art. 855-B), não há de se questionar a vontade das partes envolvidas e do mérito do acordado, notadamente quando a lei requer a presença de advogado para o empregado, rechaçando, nesta situação, o uso do *jus postulandi* do art. 791 da CLT, como se depreende do art. 855-B, § 1º, da CLT. 11. Assim sendo, é válido o termo de transação extrajudicial apresentado pelas Interessadas, com quitação geral e irrestrita do contrato havido, nessas condições, que deve ser homologado. Recurso de revista provido. (TST – 4ª T – Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho – 29.05.2020 – Processo RR nº 1003062-78.2017.5.02.0511)

ACÚMULO DE FUNÇÃO

660 – Ônus da prova

RECURSO ORDINÁRIO. ACÚMULO DE FUNÇÕES. NÃO CONFIGURAÇÃO. PLUS SALARIAL. INDEFERIMENTO. MANUTENÇÃO DO DECIDIDO. No caso em análise, é de se destacar que coube à Reclamante o encargo probatório de comprovar a ocorrência do suposto acúmulo de função, desde que alegara que, apesar de contratada para exercer a função de caixa na Lanchonete, exercia também a função de balconista, atendente, cozinheira, sob tais características permissivas do plus salarial pretendido, a teor do art. 818, da CLT, sendo certo que, *in casu*, do mesmo não se desvencilhou, desde que que não restou robustamente demonstrado no conjunto probatório a prática e de todas estas funções, ou ainda que tais atividades tenham exigido da Reclamante maior complexidade ou ampliando a sua jornada de trabalho. Recurso Ordinário a que se nega provimento. (TRT 20ª R – 1ª T – Rel. Des. Josenildo dos Santos Carvalho – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0001866-64.2017.5.20.0002)

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

659 – Agentes biológicos

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. AMBIENTE HOSPITALAR. FUNÇÃO ADMINISTRATIVA. Ainda que o empregado desempenhe função administrativa, sem atendimento clínico de pacientes, a possibilidade concreta de contato com agentes biológicos no exercício rotineiro das suas atividades, pela própria natureza hospitalar, enseja o pagamento do adicional de insalubridade em grau médio. Interpretação do Anexo 14 da NR 15 da Portaria nº 3.214/78. (TRT 4ª R – 8ª T – Rel. Des. Marcos Fagundes Salomão – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0021548-20.2016.5.04.0023)

658 – Flexibilização de jornada

AMBIENTE INSALUBRE. TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ELASTECIMENTO DA JORNADA. INSPEÇÃO. As normas coletivas que contêm previsão de compensação ou prorrogação da jornada são afetadas pela existência de labor em atividades insalubres, como na hipótese deste processo. Nesse caso, há necessidade de prévia inspeção da DRT para validade da compensação prevista na cláusula coletiva, nos termos do art. 60 da CLT. (TRT 3ª R – 1ª T – Rel. Juiz Márcio Toledo Gonçalves (convocado) – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0010144-63.2019.5.03.0097)

657 – Operador de trator

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. OPERADOR DE TRATOR AGRÍCOLA. ART. 192 E 195 DA CLT. LAUDO PERICIAL ATESTA AUSÊNCIA DE INSALUBRIDADE NAS ATIVIDADES. IMPROCEDÊNCIA. No caso em apreço, consta do laudo pericial o não enquadramento das atividades do autor como insalubres, seja em relação ao agente ruído, agente calor ou agente “vibrações” (fls. 555/556). Por seu turno, a única testemunha disse que o autor utilizava EPI’s (botina e “aparelho auditivo”); que todos os tratores possuíam ar condicionado; que não era o autor que fazia abastecimento e lubrificação (PJE-Mídias). A parte autora não comprovou que o autor estava exposto à graxas, óleos minerais ou veneno. Tampouco o perito constatou tais agentes no dia da perícia. Não há qualquer motivo para afastar a conclusão do laudo pericial. (TRT 9ª R – 6ª T – Rel. Des. Arnor Lima Neto – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0000163-87.2019.5.09.0567)

656 – Perícia

AUSÊNCIA DE PERÍCIA TÉCNICA PARA A APURAÇÃO DE INSALUBRIDADE. NULIDADE. Reputa-se nula a decisão que julga improcedente o pedido de adicional de insalubridade, quando não realizada a perícia técnica na fase instrutória, o que constitui em prova legal, indispensável e obrigatória, a teor da norma do art. 195, § 2º, da CLT e independente da decisão proferida pelo TST no IRR nº 239-55.2011.5.02.0319. (TRT 11ª R – 2ª T – Relª. Juíza Yone Silva Gurgel Cardoso (convocada) – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 16 – Processo ROT nº 0000085-43.2019.5.11.0501)

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE

655 – Cumulação

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. A teor do disposto no art. 193, § 2º da CLT, não é permitida a acumulação do adicional de insalubridade e periculosidade, devendo o empregado optar por um deles. No caso, considerando que o autor expressamente na inicial optou pelo recebimento do adicional que fosse mais benéfico financeiramente, deve ser excluída a condenação ao pagamento de adicional de insalubridade e mantido o adicional de periculosidade. Recurso patronal parcialmente provido, no particular. (TRT 23ª R – 2ª T – Relª. Desª. Maria Beatriz Theodoro Gomes – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0001116-43.2017.5.23.0046)

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

654 – Eletricitário

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ELETRICITÁRIOS OU EXERCENTES DE ATIVIDADES AFINS. BASE DE CÁLCULO. Para os empregados admitidos sob a égide da Lei nº 12.740/2012, que revogou a Lei nº 7.369/85 e deu nova redação ao art. 193 da CLT, a base de cálculo do adicional de periculosidade dos eletricitários ou exercentes de atividades afins é o salário base. (TRT 12ª R – 3ª T – Relª. Desª. Gisele Pereira Alexandrino – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0001543-31.2017.5.12.0051)

653 – Inflamáveis

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. A prova pericial identificou a permanência do autor em área de risco por inflamável (óleo diesel) armazenado nas proximidades, pela participação em procedimento de transvasamento de óleo diesel e trânsito diário pelas áreas do pátio do estabelecimento. Não há provas em sentido contrário. Sentença mantida. Recurso não provido. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Juiz Leonardo Ely (convocado) – 20.05.2020 – Processo ROT nº 0025106-59.2017.5.24.0006)

652 – Refinaria de petróleo

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. REFINARIA DE PETRÓLEO. PERMANÊNCIA EM ÁREA DE RISCO. Restou constatada exposição habitual e intermitente em zona de risco com inflamáveis, consubstanciada no período de 20 a 40 minutos diários nos quais o obreiro se quedava dentro do Polo Ativo Industrial de Guamaré, lapso temporal que não pode ser enquadrado na exceção prevista Súmula nº 364, in fine, do Col. TST. Dessarte, é devido o direito à percepção do adicional de periculosidade. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido. (TRT 21ª R – 2ª T – Rel. Des. Carlos Newton de Souza Pinto – 27.05.2020 – Processo ROT nº 0000409-63.2019.5.21.0013)

ADICIONAL DE RISCO DE VIDA

651 – Supressão

ADICIONAL DE RISCO. ATIVIDADE INERENTE A CARTEIRO. EMPREGADO READAPTADO. DOENÇA OCUPACIONAL EQUIPARADA A ACIDENTE DE TRABALHO. SUPRESSÃO DO ADICIONAL. REDUÇÃO SALARIAL. IMPOSSIBILIDADE. O reclamante readaptado não pode sofrer redução salarial, com a supressão de adicional pago anteriormente, em razão de ter adquirido doença ocupacional, equiparada a acidente de trabalho. Recurso da reclamada a que se nega provimento. (TRT 11ª R – 2ª T – Relª. Desª. Yone Silva Gurgel Cardoso – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 9 – Processo ROT nº 0000605-24.2019.5.11.0009)

ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO

650 – Congelamento de percentual

ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. CONGELAMENTO DE PERCENTUAL. INALTERABILIDADE LESIVA DAS CONDIÇÕES CONTRATUAIS. Restando incontroversa a previsão em normativo interno, vigente desde o início da relação de trabalho, de pagamento do adicional na proporção do tempo de serviço prestado pelo empregado, entende-se que as condições contratuais não podem ser alteradas de modo lesivo ao trabalhador por expressa vedação no art.468 da CLT. (TRT 7ª R – 3ª T – Rel. Des. Jose Antonio Parente da Silva – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0001820-41.2017.5.07.0001)

AGENTE COMUNITÁRIO

649 – Adicional de insalubridade: base de cálculo

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. CÁLCULO. SALÁRIO-BASE. MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE. O § 3º do art. 9º-A da Lei nº 11.350/2006, inserido pela Lei nº 13.342/2016, preconiza que “o exercício de trabalho de forma habitual e permanente em condições insalubres, acima dos limites de tolerância estabelecidos pelo órgão competente do Poder Executivo federal, assegura aos agentes de que trata esta Lei a percepção de adicional de insalubridade, calculado sobre o seu vencimento ou salário-base”. E a partir da vigência da citada Lei, deve ser considerado o salário-base para o cálculo do adicional de insalubridade em prol dos agentes de combate a endemias e dos agentes comunitários de saúde. Dessa forma, considerando a expressividade da lei, são devidas as diferenças decorrentes da aplicação da base de cálculo específica, a partir da vigência da referida norma. (TRT 3ª R – 1ª T – Relª. Desª. Maria Cecilia Alves Pinto – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0010503-71.2019.5.03.0013)

AGRAVO DE PETIÇÃO

648 – Cabimento

DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE PETIÇÃO QUE ATACA DESPACHO DE CUNHO DEFINITIVO. CABIMENTO. A interposição de Agravo de Petição fica adstrita a atacar sentenças proferidas na execução e decisões/despachos de cunho terminativos e definitivos. *In casu*, em face do atual panorama mundial, o Agravo de Petição, foi o meio processual adequado, em que objetivou o agravante, a garantia ao acesso à instância recursal, sendo este o remédio jurídico cabível, para que pudesse impugnar o citado despacho Agravo de Instrumento a que se dá provimento. (TRT 6ª R – 1ª T – Relª. Desª. Maria do Socorro Silva Emerenciano – 21.05.2020 – Processo AIAP nº 0001790-61.2016.5.06.0391)

APOSENTADORIA

647 – Complementação

AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA FUNDAÇÃO SISTEL DE SEGURIDADE SOCIAL. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO ANTES DA LEI Nº 13.015/2014. DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. REAJUSTE. INCORPORAÇÃO. SUPERÁVIT DE 1999. Restou consignado no acórdão regional que a FUNDAÇÃO SISTEL obteve superávit financeiro no ano de 1999,

sendo, igualmente, evidente que referido saldo ou “sobra” deveria ser destinado ao “reajustamento de benefícios acima dos valores estipulados”, conforme o disposto no art. 46, da Lei nº 6.435/77. Por isso, o TRT entendeu que o autor tinha direito ao reajuste de complementação de aposentadoria, pois previsto na referida norma. A decisão do TRT foi amparada pela Lei nº 6.435/77 e no Decreto nº 81.240/78, vigentes à época da adesão ao plano de previdência privada. Assim, a Corte Regional afastou expressamente a incidência da Lei nº 8.020/90 (atual LC nº 109/2001) e o Decreto 606/92, pois posteriores a lei que regia as aposentadorias dos autores (Lei nº 6.435/77). Esta Corte possui jurisprudência no sentido de serem inaplicáveis as LCs nºs 108 e 109/2001 para as aposentadorias ocorridas antes de sua vigência, que são regidas pelo regulamento ou norma vigente ao tempo da contratação, de forma a preservar o direito adquirido dos contratantes, caso dos autos. Precedentes. Além disso, observa-se o art. 3º, parágrafo único, da Lei nº 8.020/90 (que determina que a quantia excedente à formação da reserva de contingência devia ser utilizada para redução do custeio do plano previdenciário), conflita apenas de forma aparente com o art. 46 da Lei nº 6.435/77 acima referido, antinomia solucionada com a observância do critério da especificidade. De fato, a Lei nº 8.020/90 se destina aos entes da Administração Pública Indireta, inaplicável ao caso em exame, no qual a ex-empregadora do reclamante foi privatizada no ano de 1998, antes, portanto, do superávit que enseja o reajuste nos benefícios (1998). Sendo assim, também sob esta ótica é aplicável a lei geral sobre o tema, Lei nº 6.435/77. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TST – 2ª T – Relª. Minª. Maria Helena Mallmann – 29.05.2020 – Processo AIRR nº 0007842-85.2011.5.12.0034)

AUTO DE INFRAÇÃO

646 – Cabimento

AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DO PRAZO ESTABELECIDO NA NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. MULTA. Os auditores fiscais do trabalho poderão realizar inspeções ou requisitar documentos às empresas, a fim de averiguar o cumprimento das normas trabalhistas vigentes, sob pena de multa em caso de resistência ou embaraço à fiscalização. No caso, o autor deixou injustificadamente de apresentar os documentos requisitados no prazo assinado na notificação prévia, acarretando a lavratura do auto de infração que culminou em aplicação de multa. (TRT 23ª R – 2ª T – Rel. Des. Roberto Benatar – 28.05.2020 – Processo ROT nº 0000394-61.2019.5.23.0006)

AVISO PRÉVIO

645 – Trabalho

AVISO PRÉVIO. TRABALHO ININTERRUPTO. PAGAMENTO INDEVIDO. O aviso prévio está previsto nos arts. 487 a 491 da CLT. Teve suas regras alteradas pela Lei nº 12.506/2011, tratando-se de instituto cabível nos casos de dispensa sem justa causa e que tem por finalidade propiciar ao trabalhador desempregado disponibilidade de tempo para procurar um novo emprego. No caso, o reclamante confessou em seu depoimento que continuou trabalhando no mesmo local de trabalho, circunstância que, a toda evidência, não se coaduna com a finalidade para a qual o aviso prévio foi concebido. Recurso conhecido e parcialmente provido. (TRT 16ª R – 2ª T – Relª. Desª. Ilka Esdra Silva Araújo – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 34 – Processo ROT nº 0017901-10.2017.5.16.0003)

BANCÁRIO

644 – Enquadramento

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO. DIREITO DO TRABALHO. BANCÁRIO. ENQUADRAMENTO NA HIPÓTESE DO § 2º DO ART. 224 DA CLT. ÔNUS DA PROVA. Comprovado pelo réu que o autor, no exercício das atividades de “Gerente de Relacionamento” era detentor de cargo de confiança bancário, recebendo gratificação de função em valor bem superior a 1/3 do salário base, enquadra-se o mesmo na hipótese prevista no § 2º do art. 224 da CLT, de modo que já remuneradas as 7ª e 8ª horas diárias trabalhadas, conforme entendimento da Súmula nº 102, item II, do C. TST. Recurso Ordinário patronal parcialmente provido. (TRT 6ª R – 1ª T – Relª. Desª. Maria do Socorro Silva Emerenciano – 21.05.2020 – Processo ROT nº 0001676-40.2017.5.06.0019)

CERCEAMENTO DE DEFESA

643 – Oitiva de testemunha

CERCEAMENTO DE DEFESA. OITIVA DE TESTEMUNHAS. Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando verificado que o indeferimento da oitiva de testemunhas é prejudicial à parte que pretende comprovar sua versão sobre os fatos controvertidos. (TRT 4ª R – 8ª T – Rel. Des. Marcos Fagundes Salomão – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0021612-35.2017.5.04.0204)

•••

642

CERCEAMENTO DE DEFESA. PODER DIRETIVO. NULIDADE DA DECISÃO. NÃO OCORRÊNCIA. Ao julgador é conferida ampla liberdade na direção do processo, cabendo-lhe determinar quais provas serão necessárias à solução da lide (art. 765 da CLT c/c art. 370 do CPC). Não há que se falar em nulidade da sentença por cerceamento de defesa quando o juiz, após verificar a ausência de isenção da testemunha, indeferir a oitiva por reconhecer a suspeição. (TRT 10ª R – 3ª R – Rel. Des. Pedro Luís Vicentin Foltran – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 301 – Processo ROT nº 0001727-43.2017.5.10.0018)

•••

641

CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE OITIVA DE TESTEMUNHA. NULIDADE. CONFIGURAÇÃO. O indeferimento da oitiva de testemunha, mediante protestos, seguido de julgamento contrário ao interesse da parte em cujo favor se punha a utilidade da prova, constitui cerceamento de defesa. Neste caso, após o depoimento pessoal das partes, a controvérsia a respeito da validade dos espelhos de ponto manteve-se, de modo que a magistrada de origem, ao indeferir a oitiva da testemunha obreira, não permitiu que a parte desconstituíse a veracidade dos registros constantes nos cartões de ponto, ônus que lhe competia. Com efeito, impõe-se decretar a nulidade dos atos processuais praticados a partir da negativa de produção da prova oral pela autora, determinando o retorno dos autos à origem a fim de que se proceda à reabertura da instrução processual para oitiva da testemunha pretendida pela parte, proferindo-se novo julgamento como se entender de direito. Apelo obreiro ao qual se dá provimento. (TRT 23ª R – 2ª T – Relª. Desª. Maria Beatriz Theodoro Gomes – 28.05.2020 – Processo ROT nº 0000242-04.2019.5.23.0106)

640 – Perícia

CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. INSALUBRIDADE. Consoante preceitua o art. 765 da CLT, o juiz tem amplos poderes na condução ou direção do processo, cabendo-lhe, a teor do disposto no art. 370, parágrafo único, do CPC, indeferir a produção de provas desnecessárias ou inúteis ao julgamento do feito, bem como velar pela rápida solução do litígio. Assim, considerando que a regra do art. 195 da CLT não é absoluta, podendo ser dispensada a prova técnica quando desnecessária, sobretudo em situações como a retratada nos autos, em que claramente evidenciado que os fatos narrados na exordial a respeito da insalubridade na limpeza de sanitário público de grande circulação, não condizem com a realidade laboral vivenciada pela obreira – restrita ao banheiro da loja de móveis -, não condizem com a realidade laboral vivenciada pela obreira. Recurso a que nega provimento. (TRT 9ª R – 7ª T – Relª. Desª. Rosemarie Diedrichs Pimpao – 29.05.2020 – Processo RORSum nº 0000265-38.2019.5.09.0041)

COISA JULGADA

639 – Questão prejudicial

EFEITO DE COISA JULGADA A QUESTÕES PREJUDICIAIS DECIDIDA EXPRESSA E INCIDENTALMENTE NO PROCESSO. APLICAÇÃO DO § 1º DO ART. 503 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. Segundo ensinam Fredie Didier, Paula Sarno e Rafael Alexandria ¹ “A coisa julgada estende-se à solução da questão prejudicial incidental que tenha sido expressamente decidida na fundamentação da sentença (art. 503, § 1º). A coisa julgada abrangerá, nesse caso, a resolução de questão que não compunha o objeto litigioso do processo. (...) Questão prejudicial, aqui, é uma questão que poderia ser objeto de uma ação declaratória (art. 19, I e II, CPC). A *ratio decidendi* não é questão prejudicial – a *ratio* é a tese jurídica que sustenta a decisão; como tese jurídica, não poderia se tornar indiscutível pela coisa julgada.” 2. Constatando-se nos autos que a impossibilidade da transmutação de

regime constituiu a *ratio decidendi* que justificou a conclusão da julgadora pela competência da Justiça do Trabalho para exame da demanda, tal manifestação não tem a força de coisa julgada prevista no § 1º do art. 503 do CPC. (TRT 5ª R – 2ª T – Relª. Desª. Luiza Aparecida Oliveira Lomba – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 18 – Processo ROT nº 0000623-96.2018.5.05.0122)

COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

638 – Base territorial

ACORDO FIRMADO EM COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. CONCILIAÇÃO REALIZADA EM LOCALIDADE DIVERSA DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. INVALIDADE DO ACORDO. 1. O art. 625-D, da CLT, dispõe que: “Qualquer demanda de natureza trabalhista será submetida à Comissão de Conciliação Prévia se, na localidade da prestação de serviços, houver sido instituída a Comissão no âmbito da empresa ou do sindicato da categoria”. 2. Com isso, tem-se que o âmbito de atuação das Comissões deve ficar restrito à localidade em que instituídas. 3. Assim, a Comissão de Conciliação Prévia que tem atribuição para analisar a demanda é aquela instituída na cidade em que o obreiro prestou serviços. Isso porque foi nessa localidade onde surgiu o conflito de trabalho. 4. Em não sendo o acordo submetido à Comissão de Conciliação Prévia da localidade da prestação de serviços do empregado, é de se concluir que a Comissão ultrapassou os limites territoriais de sua atuação, pelo que não se deve reconhecer validade ao referido acordo, notadamente porque violado o art. 625-D, da CLT. (TRT 5ª R – 2ª T – Relª. Desª. Luiza Aparecida Oliveira Lomba – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 17 – Processo ROT nº 0000047-06.2018.5.05.0122)

CONCURSO PÚBLICO

637 – Preterição

CONCURSO PÚBLICO. DIREITO À NOMEAÇÃO. CADASTRO DE RESERVA. AUSÊNCIA DE PRETERIÇÃO. 1. Não há falar em suposto direito subjetivo à nomeação do candidato aprovado para compor quadro de reserva quando não evidenciada sua preterição. 2. No caso, houve a convocação de 270 candidatos para o preenchimento das 178 vagas inicialmente previstas no edital e para preenchimento de outras vagas surgidas ao longo do certame, ao passo que a autora ocupa somente o 283º lugar. 3. Os 13 candidatos que desistiram da nomeação para o cargo já estão computados no quantitativo dos 270 candidatos convocados para preenchimento das vagas existentes, não havendo procedência na alegação da autora de que essas desistências deveriam provocar a convocação de outros 13 candidatos. 4. Recurso a que se nega provimento. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Juiz Leonardo Ely (convocado) – 20.05.2020 – Processo ROT nº 0025150-56.2018.5.24.0002)

636 – Preterição: dano moral

RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. REGIDO PELA LEI Nº 13.015/2014. PRETERIÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. Discute-se, no caso, o direito à reparação por danos morais em razão de a empresa contratar trabalhadores terceirizados, quando verificada a realização de certame público e a pendência de nomeação de candidatos aprovados durante o respectivo prazo de vigência. A jurisprudência da Excelsa Corte e deste TST é remansosa em sentido contrário à possibilidade de terceirização em hipóteses como a dos autos. Todavia, embora reconhecida a ilicitude da prática adotada pela empresa Reclamada, não há falar em indenização por danos morais, na medida em que se revela necessária a demonstração do dano experimentado pelo Reclamante. Não há no acórdão regional registro de situação objetiva que demonstre o abalo moral alegado pelo Reclamante. A só circunstância de ter havido a preterição do candidato concursado não é suficiente para gerar a obrigação de indenizar. Recurso de revista conhecido e desprovido. (TST – 5ª T – Rel. Min. Douglas Alencar Rodrigues – 29.05.2020 – Processo ARR nº 0001273-67.2015.5.10.0007)

CONTRATO DE TRABALHO

635 – Período de treinamento

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. PERÍODO ALEGADO DE TREINAMENTO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CONFIGURAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. Atentando-se que o período de

treinamento assemelha-se ao de experiência, fazendo-se presentes na indigitada fase os requisitos constantes dos arts. 2º e 3º, da CLT, tem-se, *in casu*, que a Reclamada não negou a prestação de serviços no período anterior à assinatura do contrato de trabalho, aduzindo que se tratava de mera seleção, de modo que atraiu para si o ônus de comprovar o alegado, porquanto apresentou fato impeditivo ao direito do Autor, nos termos do art. 818, da CLT, e 373, inciso II, do CPC de 2015, não tendo se desincumbido a contento do seu encargo. Deveras, verifica-se que as tarefas que a Empresa alegou serem exigidas do Obreiro, durante o período de seleção, tratam-se de atividades afetas a um treinamento propriamente dito, valendo salientar, por oportuno, que o tempo despendido pelo Empregado na suposta seleção – cerca de 30 dias – extrapola o razoavelmente exigível para essa etapa da contratação. Nesse diapasão, merece ser mantida a Sentença que reconheceu o vínculo empregatício durante o período dito de treinamento. Recurso Ordinário Patronal a que se nega provimento. (TRT 20ª R – 1ª T – Rel. Des. Josenildo dos Santos Carvalho – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0001904-73.2017.5.20.0003)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

634 – Isenção

AGRAVO DE PETIÇÃO – CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS – CEBAS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. Não houve discussão na fase de conhecimento acerca da suposta isenção das contribuições previdenciárias em virtude da certificação CEBAS, tendo a questão somente sido levantada na fase executória, ou seja, após o trânsito em julgado. Outrossim, ainda que se entendesse não estar configurada a preclusão, sendo a matéria de ordem pública, importa notar que a isenção do pagamento da contribuição patronal para a Seguridade Social requer o preenchimento de todos os requisitos previstos no art. 29, da Lei nº 12.101/2009. A existência de Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social – CEBAS, por si só, não é suficiente para o reconhecimento da isenção tributária, uma vez que é necessário o preenchimento cumulativo dos requisitos previstos no citado dispositivo. Agravo ao qual se nega provimento. (TRT 20ª R – 1ª T – Relª. Desª. Rita de Cassia Pinheiro de Oliveira – 29.05.2020 – Processo AP nº 0000360-51.2016.5.20.0014)

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

633 – Cota-parte do empregado

DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL (COTA-PARTE DO EMPREGADO). Constatado que o empregado já recolhia as contribuições previdenciárias pelo teto máximo, impõe-se a retificação dos cálculos de liquidação para que se exclua os valores relativos à contribuição previdenciária (cota-parte do empregado). Recurso ordinário da reclamante provido. (TRT 8ª R – 4ª T – Relª. Desª. Sulamir Palmeira Monassa de Almeida – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0000167-55.2019.5.08.0114)

DANO MORAL

632 – Anotações na CTPS

FALTA DE ASSINATURA DA CTPS. DANOS MORAIS. ÔNUS DA PROVA. Não se há de falar em indenização por danos morais em decorrência da falta de assinatura da CTPS quando inexistente prova de fatos capazes de atingir a privacidade, honra e dignidade do trabalhador, ônus que cabia à reclamante, do qual não se desincumbiu. (TRT 16ª R – 2ª T – Relª. Desª. Ilka Esdra Silva Araújo – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 34 – Processo ROT nº 0017505-39.2017.5.16.0001)

631 – Assalto

AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC DE 2015 E ANTERIOR À LEI Nº 13.467/2017. INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 40/2016. 1. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ECT. BANCO POSTAL. ASSALTO. CONFIGURAÇÃO. I – O dano moral corresponde a todo sofrimento humano que não resulte em perda pecuniária, já que diz respeito a sofrimento advindo de lesões de direito estranhas à área patrimonial. A reparação por danos morais exige motivos graves, revestidos de ilicitude, capazes de trazer sérios prejuízos ao ofendido, interferindo, inclusive, em seu comportamento psicológico. Em qualquer caso, dano moral ou patrimonial, é mister, em se

tratando de responsabilidade civil, extracontratual (ou aquiliana) e contratual, constatar a presença, indispensável para a caracterização deste importantíssimo instituto, dos pressupostos necessários para que se configure o dever de indenizar. A maioria dos civilistas pátrios elegeu três requisitos básicos da responsabilidade civil, a saber: a) existência de uma ação; b) ocorrência de um dano moral ou patrimonial; c) nexo de causalidade entre o dano e a ação. II – No caso em testilha, extrai-se do acórdão recorrido que a parte reclamante encontrava-se no desempenho de suas atividades laborativas, quando a agência onde trabalhava sofreu um assalto. Também se constata que a parte reclamada funcionava como correspondente bancária e que as “ medidas adotadas pela ECT (cofres com fechadura eletrônica com retardo, sistema de alarme eletrônico, sistema de gravação de imagens por webcam e vigilante), consoante se infere de sua própria alegação, não se destinam à proteção de seus empregados, mas tão somente do seu patrimônio “. III – A despeito de a ré não se enquadrar como uma instituição financeira propriamente dita, funcionava como banco postal, o que importa em reconhecer que seus empregados precisam manusear valores consideráveis de dinheiro, o que torna o estabelecimento comercial mais suscetível ao risco de assaltos, ensejando, em contrapartida, a responsabilidade da empresa em adotar medidas efetivas de segurança, as quais não foram seguidas pela parte reclamada. O dano, *in casu*, configura-se *in re ipsa*, ou seja, a presunção da ocorrência é bastante, em razão de ser consequência necessária e inevitável da conduta praticada, bastando tão somente a comprovação do fato. Portanto, constatado o dano, a culpa da empregadora e o nexo de causalidade, correta se encontra a decisão do Tribunal Regional quanto à manutenção da indenização por dano moral. IV – Agravo interno de que se conhece e a que se nega provimento. (TST – 7ª T – Rel. Min. Evandro Pereira Valadão Lopes – 29.05.2020 – Processo Ag-AIRR nº 0000012-24.2017.5.14.0092)

630 – Assédio moral

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. ASSÉDIO MORAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO CONFIGURADOS. INDEVIDA A INDENIZAÇÃO. Para a configuração do assédio moral, faz-se necessária a presença dos seguintes elementos: situações humilhantes e constrangedoras, repetitivas e prolongadas, com o intuito de desestabilizar a vítima, cabendo à parte autora da ação o ônus da prova dos aludidos elementos, conforme estabelecido nos arts. 818, da CLT e inciso I, do art. 373, do Código de Processo Civil/2015. E não comprovados tais requisitos, indevida a indenização postulada. Recurso Ordinário provido, no tópico. (TRT 6ª R – 1ª T – Relª. Desª. Maria do Socorro Silva Emerenciano – 21.05.2020 – Processo ROT nº 0001751-92.2017.5.06.0144)

629 – Requisitos

DO RECURSO DA RECLAMADA. DANO MORAL. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS CONFIGURADORES. NÃO CABIMENTO. REFORMA DA SENTENÇA. A condenação ao pagamento de indenização por danos morais está condicionada à coexistência dos seguintes elementos: a ação ilícita por parte da ré, o dano sofrido pelo empregado e o nexo de causalidade entre ambos. Ausente qualquer um desses elementos, afastada se encontra a pretensão indenizatória. Recurso ordinário a que dá provimento. (TRT 20ª R – 1ª T – Relª. Desª. Rita de Cassia Pinheiro de Oliveira – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0000450-84.2019.5.20.0004)

628 – Verbas rescisórias: pagamento

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ATRASO NO PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS. Embora o atraso no pagamento das verbas rescisórias constitua descumprimento de obrigação elementar do pacto laboral, este fato, por si só, não implica o acolhimento de pedido de indenização por dano moral. A legislação trabalhista já contempla normas definidoras de reparações e sanções específicas e coloca à disposição do trabalhador os meios jurídicos adequados à busca do seu adimplemento. Em tais casos, deve-se comprovar a ocorrência do dano (não presumido, segundo jurisprudência majoritária). Recurso ordinário autoral conhecido e não provido. (TRT 16ª R – 2ª T – Rel. Des. Luiz Cosmo da Silva Júnior – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 128 – Processo AIRO nº 0017684-88.2018.5.16.0016)

DESVIO DE FUNÇÃO

627 – Diferença salarial

RECURSO ORDINÁRIO PATRONAL. DANO MATERIAL. DIFERENÇAS SALARIAIS E DE VERBAS RESCISÓRIAS DECORRENTES DO RECONHECIMENTO DE DESVIO DE FUNÇÃO. EMPRE-

GADO CONTRATADO COMO SERVENTE, PROMOVIDO A AJUDANTE PRÁTICO, MAS QUE SEMPRE EXERCEU ATIVIDADES INERENTES À FUNÇÃO DE PINTOR. A prova produzida nos autos revela que o reclamante, embora tenha sido admitido como servente e, posteriormente, tenha sido promovido a ajudante prático, sempre exerceu as atividades de pintor, não apenas como processo de aprendizado, como tenta induzir a recorrente, mas sim de forma efetiva. Reconhecido o desvio de função. Recurso não provido. (TRT 19ª R – 2ª T – Rel. Des. Laerte Neves de Souza – 28.05.2020 – Processo ROT nº 0000886-76.2019.5.19.0002)

DOENÇA OCUPACIONAL

626 – Danos morais e materiais

DOENÇA OCUPACIONAL. LAUDO PERICIAL. NEXO CONCAUSAL. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA. Comprovado nos autos, por meio da prova pericial, a existência de nexo concausal em relação às patologias da autora e as atividades laborais desenvolvidas junto à reclamada, não há como deixar de concluir pelo seu enquadramento como doenças ocupacionais, ante a inexistência de outras provas robustas em sentido contrário. Demonstrada a culpa do empregador e a incapacidade parcial, impõe-se a obrigação de responder pelos danos morais e materiais, nos valores arbitrados na sentença. Recurso da reclamada a que se nega provimento. (TRT 11ª R – 2ª T – Relª. Juíza Yone Silva Gurgel Cardoso (convocada) – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 13 – Processo ROT nº 0000315-18.2019.5.11.0006)

625 – Nexo causal

DOENÇA OCUPACIONAL. NEXO CAUSAL. CULPA DA EMPREGADORA OMISSÃO. Estabelecido no laudo pericial o nexo causal entre a enfermidade que acometeu o autor (tuberculose) e as atividades por ele desempenhadas (limpeza da área de armazenamento de lixo hospitalar), ficando demonstrada conduta omissiva na exigência de utilização dos EPI's pelo empregado, devida indenização por danos morais. (TRT 22ª R – 1ª T – Relª. Desª. Liana Ferraz de Carvalho – 25.05.2020 – Processo ROT nº 00000451-24.2019.5.22.0001)

•••

624

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. DOENÇA OCUPACIONAL. AUSÊNCIA DE NEXO CAUSAL E CULPA DA RECLAMADA. Afastado o nexo causal por perícia técnica, além de não apontada qualquer culpa da reclamada no surgimento ou agravamento da patologia que acometeu o empregado, no exercício de suas atividades laborais, inviável a concessão de reparação indenizatória, por parte do empregador. (TRT 13ª R – 1ª T – Relª. Desª. Ana Maria Ferreira Madruga – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 63 – Processo RORSum nº 0000513-95.2019.5.13.0007)

623 – Perda auditiva

RECURSO ORDINÁRIO. PERDA AUDITIVA PREEXISTENTE. INEXISTÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR. Considerando que o laudo pericial e a prova testemunhal comprovaram que a lesão acometida pelo Reclamante é, em muito, anterior ao seu contrato de trabalho com a Reclamada, não há falar em nexo causal ou concausal e, por consequência, em dever indenizatório. Apelo desprovido. (TRT 14ª R – 2ª T – Rel. Juiz Afranio Viana Gonçalves (convocado) – DJe 2982 – 28.05.2020 – p. 354 – Processo ROT nº 0000554-42.2018.5.14.0404)

622 – Requisitos

DOENÇA OCUPACIONAL. PROVA PERICIAL. NEXO CAUSAL/CONCAUSAL NÃO IDENTIFICADO. RESPONSABILIDADE CIVIL INDEVIDA. Os requisitos para a implementação do dever de reparação dos danos decorrentes de acidente de trabalho ou doença a ele equiparada estão previstos nos arts. 186 e 927 do Código Civil, sendo eles o ato ilícito, o dano, o nexo de causa/concausa e a culpa. A prova pericial excluiu a hipótese de nexo de causalidade/concausalidade entre a patologia verificada e as atividades laborais da trabalhadora, não havendo o dever de indenizar. Recurso não provido. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Juiz Leonardo Ely (convocado) – 20.05.2020 – Processo ROT nº 0025173-36.2017.5.24.0002)

EMBARGOS À ARREMATACÃO

621 – Cabimento

EMBARGOS À ARREMATACÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ARREMATANTE. NULIDADE. A decisão que soluciona os embargos à arrematação tem direta repercussão na esfera de interesse do arrematante, portanto é impositivo que a ele seja concedida a oportunidade de se defender em face do incidente oposto pelo executado, mormente neste caso em que a decisão objurgada lhe impôs evidente prejuízo, já que desfez a arrematação. Agravo de petição do arrematante ao qual se dá provimento para anular a decisão de origem. (TRT 23ª R – 2ª T – Relª. Desª. Maria Beatriz Theodoro Gomes – 28.05.2020 – Processo AP nº 0016900-87.1997.5.23.0005)

EMBARGOS À EXECUÇÃO

620 – Garantia do juízo

EXECUÇÃO. EMPRESA EM PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. AGRAVO DE PETIÇÃO NÃO CONHECIDO. Nos termos do art. 884, § 6º, da Consolidação das Leis do Trabalho, somente é possível conhecer e decidir os embargos à execução e o superveniente agravo de petição após a garantia integral do Juízo executivo, mesmo se a parte devedora encontrar-se em processo de recuperação judicial. (TRT 14ª R – 2ª T – Rel. Juiz Afranio Viana Gonçalves (convocado) – DJe 2982 – 28.05.2020 – p. 305 – Processo AP nº 0080000-79.2008.5.14.0005)

EMBARGOS DE TERCEIRO

619 – Preclusão consumativa

EMBARGOS DE TERCEIRO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA. Não há que se falar em preclusão consumativa quando os novos embargos de terceiro são opostos com o fim de atacar novo ato processual, decorrente da reavaliação do bem e sua inclusão em hasta pública. Agravo de Petição não provido. (TRT 13ª R – 1ª T – Relª. Desª. Ana Maria Ferreira Madruga – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 64 – Processo AP nº 0000514-86.2019.5.13.0005)

EMPREGADO PÚBLICO

618 – Demissão

PRIVATIZAÇÃO. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA SUCEDIDA POR EMPRESA PRIVADA. DISPENSA DE EMPREGADO DESNECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO. Demitido o empregado após processo de privatização, sendo a sociedade de economia mista sucedida por empresa privada, desnecessária a motivação do ato de demissão que, conforme direito potestativo do empregador, diante do novo regime jurídico a que se encontra submetido, pode se dar sem justa causa. Recurso desprovido. (TRT 22ª R – 1ª T – Relª. Desª. Liana Ferraz de Carvalho – 18.05.2020 – Processo ROT nº 00001423-82.2019.5.22.0004)

EXECUÇÃO

617 – Apreensão de passaporte

MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DE PASSAPORTE. A apreensão do passaporte obsta a prática de atos de cidadania, em patente violação às garantias fundamentais dos executados e ao primado da dignidade da pessoa humana, além de violar o direito de ir e vir. (TRT 18ª R – Tribunal Pleno – Rel. Des. Eugênio José Cesário Rosa – 27.05.2020 – Processo MSCiv nº 0010080-2.2020.5.18.0000)

•••

616

MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDAS COERCITIVAS ATÍPICAS. APREENSÃO DO PASSAPORTE DO EXECUTADO. AFRONTA A DIREITOS FUNDAMENTAIS. O fato de o legislador, quando da redação do art. 139, IV, do CPC, dispor que o juiz poderá determinar todas medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias, não pode significar franquia à determinação de ins-

trumentos capazes de alcançar a liberdade pessoal do devedor, de forma desarrazoada, considerado o sistema jurídico em sua totalidade. Medida como a apreensão do passaporte do executado, para assegurar o pagamento do crédito trabalhista, ultrapassa as fronteiras do patrimônio da parte, atingindo seus direitos de liberdade e dignidade, implicando retrocesso civilizatório, que afronta valores constitucionais e legais. Segurança parcialmente concedida, no particular. (TRT 18ª R – Tribunal Pleno – Rel. Des. Geraldo Rodrigues do Nascimento – 27.05.2020 – Processo MSCiv nº 0010144-12.2020.5.18.0000)

615 – Astreintes

AGRAVO DE PETIÇÃO. ASTREINTES. As astreintes previstas no CPC/2015 podem ser fixadas pelo juiz da execução até mesmo de ofício (art. 536 do CPC), o qual pode também modificar seu valor e sua periodicidade, ou até mesmo excluí-las quando elas se tenham tornado insuficientes ou excessivas ou quando há o cumprimento parcial superveniente da obrigação ou justa causa para o seu descumprimento, nos termos do § 1º do art. 537 do CPC. (TRT 3ª R – 1ª T – Rel. Juiz Márcio Toledo Gonçalves (convocado) – 29.05.2020 – Processo AP nº 0000686-31.2010.5.03.0099)

614 – Bens dos sócios

AGRAVO DE PETIÇÃO LITISCONSORCIAL. EXECUÇÃO. BENS DOS SÓCIOS. ESGOTAMENTO DAS POSSIBILIDADES. CONFIGURADO. A agravante defende que sejam esgotadas todas as possibilidades de execução sobre a devedora principal e seus sócios. Todavia, nem mesmo indicou bens passíveis de penhora, reservando-se a postular tão-somente o prosseguimento da execução contra os sócios, sem, contudo, trazer aos autos elementos suficientes para a concretização do quanto vindicado. Assim, em tendo sido a agravante responsabilizada de forma subsidiária perante os títulos aqui cobrados, com trânsito em julgado, cabível a responsabilização da mesma, posto que o juízo executivo constatou a ausência de êxito da execução em face da reclamada principal. Desprovido. (TRT 19ª R – 1ª T – Rel. Des. Antônio Aduardo Alcoforado Catão – 28.05.2020 – Processo AP nº 0001276-50.2011.5.19.0059)

613 – De ofício

NULIDADE. EXECUÇÃO DE OFÍCIO. NOVA REDAÇÃO DO ART. 878 DA CLT. O fato de o MM. Juízo a quoter iniciado a execução de ofício em contradição com a nova redação do art. 878 da CLT não leva à conclusão de nulidade do impulso dado ao processo por inércia do trabalhador. Isso porque nos termos do que dispõe o art. 794, da CLT, as nulidades somente devem ser decretadas quando ensejarem manifesto prejuízo para as partes, fato que não foi observado no caso concreto. (TRT 5ª R – 2ª T – Rel.ª. Des.ª. Luiza Aparecida Oliveira Lomba – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 35 – Processo AP nº 0000453-02.2017.5.05.0271)

612 – Excesso

EXCESSO DE EXECUÇÃO. PENHORA DE VEÍCULOS. ITEM III DO ART. 917 DO CPC. Comprovou-se o excesso de execução na forma do item III do Art. 917 do CPC, posto que, ainda que se considere a depreciação dos bens penhorados, o somatório dos veículos penhorados remonta a mais que o dobro do valor devido. (TRT 21ª R – 2ª T – Rel. Des. Carlos Newton de Souza Pinto – 27.05.2020 – Processo AP nº 0000150-20.2018.5.21.0008)

611 – Litisconsórcio: limitação

AGRAVO DE PETIÇÃO. LIMITAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO. A coisa julgada na ação coletiva abrangeu todos os substituídos arrolados na inicial, os agravantes têm legitimidade para propor a presente ação de cumprimento de sentença, inclusive em litisconsórcio ativo, pois observado o limite de 10 exequentes determinado na Ação Coletiva, razão porque afasta-se a extinção da execução em relação aos nove exequentes. Dou provimento. (TRT 1ª R – 4ª T – Rel. Des. Marcos Pinto da Cruz – 20.05.2020 – Processo AP nº 0101243-47.2019.5.01.0008)

610 – Suspensão da CNH

RESTRIÇÃO À CARTEIRA NACIONAL DE HABILITAÇÃO E PASSAPORTE. Pelo princípio da utilidade, os atos processuais devem visar à satisfação do crédito exequendo, com a limitação expropria-

tória ao exato valor da obrigação (principal, juros, custas, honorários advocatícios), assegurado o não aviltamento do devedor. A fase de execução objetiva a satisfação do direito declarado. Apesar da imputação patrimonial do devedor, a execução se fará da forma menos gravosa. Destarte, a fase executória não tem por fim ato que vá prejudicar o devedor. Os atos executórios devem ter um proveito útil e não ser apenas uma forma de constranger o devedor. Dessa premissa, o Agravante não demonstra qual a utilidade objetiva da medida requerida. Vale dizer, não demonstra como a limitação do direito de dirigir ou viajar dos Executados trará repercussões patrimoniais a fim de quitar a presente ação. A medida é extraordinária e somente deve ser aplicada se ficar evidente o seu cunho efetivo para a execução. Tais medidas são constrangedoras de outros direitos e não são eficazes para a satisfação do crédito exequendo. (TRT 2ª R – 14ª T – Rel. Des. Francisco Ferreira Jorge Neto – 31.05.2020 – Processo AP nº 0000196-38.2011.5.02.0087)

FÉRIAS

609 – Dobra

RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO AJUIZADA POSTERIORMENTE À VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. DOBRAS DE FÉRIAS. INDEVIDAS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. *In casu*, os relatórios de pagamento demonstram o depósito dos valores referentes às férias dentro do prazo estabelecido em Lei, não caracterizando assim intempestividade no pagamento e, conseqüentemente, não sendo devida a dobra pleiteada. Recurso Ordinário a que se nega provimento. (TRT 20ª R – 1ª T – Rel. Des. Josenildo dos Santos Carvalho – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0000845-61.2019.5.20.0009)

FGTS

608 – Contrato nulo

CONTRATO NULO. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 363 DO TST. FGTS DEVIDO. Com a fraude perpetrada para a contratação direta de mão de obra, o contrato é nulo de pleno direito, atraindo a aplicação da Súmula nº 363 do c. TST, sendo devido ao autor apenas o FGTS (8%) do período laboral. Recurso do reclamante a que se dá parcial provimento. (TRT 11ª R – 2ª T – Relª. Juíza Yone Silva Gurgel Cardoso (convocada) – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 10 – Processo ROT nº 0000180-29.2019.5.11.0451)

607 – Prescrição

FGTS. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO DO STF. O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a inconstitucionalidade do art. 23, § 5º, da Lei nº 8.036/90, modificando para 5 anos o prazo de prescrição aplicável à cobrança de valores não depositados no FGTS (ARE 709212/DF). Na mesma ocasião, a Corte Suprema deixou assente que os efeitos da aludida decisão seriam meramente prospectivos. Assim, para os casos em que o prazo prescricional já estava em curso em 13.11.2014, aplica-se o prazo prescricional que se consumir primeiro: trinta anos, contados do termo inicial, ou cinco anos, a partir de 13.11.2014. Nesse mesmo sentido é a Súmula nº 362, TST. (TRT 16ª R – 2ª T – Rel. Des. José Evandro de Souza – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 41 – Processo ROT nº 0016391-67.2019.5.16.0010)

606 – Transmutação de regime

RECURSO ORDINÁRIO. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. EXTINÇÃO CONTRATUAL. MULTA DE 40% SOBRE O FGTS. MULTA DO ART. 467 DA CLT. NÃO CABIMENTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. A mudança do regime jurídico da relação contratual (celetista para estatutário), não dá direito à percepção da multa compensatória de 40% sobre o FGTS, haja vista que não houve descontinuidade da prestação de trabalho. Indevida, também, é multa do art. 467 da CLT, vez que esta somente é devida quando existem verbas rescisórias incontroversas que deixaram de ser pagas na primeira audiência, o que não é a hipótese dos autos. Nesse passo, é de se manter a Sentença que deferiu apenas a indenização relativa aos depósitos de FGTS não efetuados durante o vínculo celetista e a correspondente liberação destes valores à Autora. Recurso Ordinário a que se nega provimento. (TRT 20ª R – 1ª T – Rel. Des. Josenildo dos Santos Carvalho – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0000131-32.2018.5.20.0011)

GESTANTE

605 – Estabilidade provisória

ESTABILIDADE GESTACIONAL. CIÊNCIA DA GRAVIDEZ NO CURSO DO AVISO PRÉVIO. AUSÊNCIA DE PLEITO DE REINTEGRAÇÃO. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. CABIMENTO. A ciência da gravidez durante o aviso prévio indenizado não afasta o direito à estabilidade provisória da empregada (art. 391-A, CLT). Noutra giro, o c. TST firmou entendimento de que o não requerimento de reintegração ao emprego, como ocorreu *in casu*, não implica em abuso de direito pela gestante, ausência de boa-fé objetiva da obreira ou mesmo renúncia ao direito estável, considerando que a busca pelo direito vindicado só encontra restrição no prazo prescricional constitucional, nos termos do art. 7º, XXIX, da CRFB/88. O STF, apreciando o tema 497 da repercussão geral, fixou a seguinte tese: “a incidência da estabilidade prevista no art. 10, inc. II, do ADCT, somente exige a anterioridade da gravidez à dispensa sem justa causa”. (TRT 21ª R – 2ª T – Rel. Des. Carlos Newton de Souza Pinto – 27.05.2020 – Processo ROT nº 0000377-88.2019.5.21.0003)

GRATIFICAÇÃO

604 – Reflexos

DOS REFLEXOS DA PRODUTIVIDADE MÉDICA (REPASSE MÉDICO) SOBRE FÉRIAS, DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO, FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO E AVISO PRÉVIO. Estando provado nos autos que a reclamante recebia a parcela chamada “produtividade médica” ou “repasse médico” de forma habitual, referida parcela se reveste de natureza salarial, disso resultando na procedência dos pedidos de reflexos nas parcelas consecutivas. Recurso ordinário da reclamante parcialmente provido. (TRT 8ª R – 4ª T – Relª. Desª. Sulamir Palmeira Monassa de Almeida – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0000167-55.2019.5.08.0114)

GRUPO ECONÔMICO

603 – Caracterização

DIREITO DO TRABALHO. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CARACTERIZAÇÃO. O painel probatório demonstra a formação de grupo de empregadores, atraindo a aplicação dos termos do disposto no § 2º do art. 2º da CLT. A natureza jurídica de tal instituto nada mais é que a atribuição ao empresário do risco a que está sujeito na assunção do negócio (art. 2º da CLT, já mencionado). Recurso patronal a que se nega provimento. (TRT 15ª R – 3ª T – Rel. Des. Lorival Ferreira dos Santos – 12.05.2020 – Processo ROT nº 0011324-53.2016.5.15.0011)

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

602 – Cabimento

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELO RECLAMANTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 791-A, § 4º DA CLT. A exigibilidade dos honorários advocatícios segundo regra do § 4º da CLT, está condicionada à capacidade econômica da parte, com a obtenção em juízo, ainda que em outro processo de créditos capazes de suportar a despesa ou a alteração superveniente da situação de insuficiência de recursos. Assim, se o reclamante, quando da propositura da reclamação, não tinha condições de custear eventuais despesas de seu processo a exemplo de honorários advocatícios, agora, com a condenação da reclamada ao pagamento de várias verbas trabalhistas, passa a ter condições de arcar com a verba honorária. Portanto, até o julgamento definitivo da ADI 5766, considero razoáveis os limites fixados pelo Eminentíssimo Ministro Relator. (TRT 15ª R – 3ª T – Rel. Des. Lorival Ferreira dos Santos – 27.05.2020 – Processo ROT nº 0010274-89.2018.5.15.0053)

601 – Execução

AGRAVO DE PETIÇÃO EM EMBARGOS DE TERCEIROS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS. ART. 791-A DA CLT. INDEVIDO. A partir da edição da Lei nº 13.467/2017, são devidos honorários de sucumbência na fase de conhecimento do processo trabalhista, não na fase de execução, na forma do 791-A da CLT que prevê exceção apenas à Ação Rescisória, pelo que se

torna indevida a aplicação supletiva do § 1º do art. 85 do CPC. 2.Agravo de petição conhecido e desprovido. (TRT 21ª R – 2ª T – Rel. Des. Carlos Newton de Souza Pinto – 27.05.2020 – Processo AP nº 0000123-76.2019.5.21.0016)

600 – Justiça gratuita

RECURSO ORDINÁRIO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA E JUSTIÇA GRATUITA. A expressão “*desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa*” (art. 791-A, § 4º, CLT), não pode ser adotada para impor honorários advocatícios ao beneficiário da justiça gratuita. O estado de necessidade suspende a exigibilidade. Em que pese a Lei nº 13.467/17 ter conferido condição suspensiva de exigibilidade em relação a cobranças dos honorários sucumbenciais ao beneficiário da justiça gratuita “*desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa*”, não se pode olvidar que o CPC foi mais “generoso”, dispondo quanto à condição suspensiva apenas um prazo para que o credor demonstre que deixou de existir a situação de hipossuficiência, o que parece mais favorável à parte. A condição suspensiva de exigibilidade prevista na CLT foi muito mais severa em relação ao trabalhador, tratando-se de discriminação inaceitável, tendo em vista a natureza alimentar das verbas auferidas pelo trabalhador, de caráter privilegiado. Deve-se dar interpretação sistemática conforme a Constituição no sentido de que, no caso concreto, eventuais créditos percebidos pelo Reclamante na demanda ou em outro processo trabalhista são de natureza alimentar e, portanto, não são “*créditos capazes de suportar a despesa*” de honorários advocatícios, de que trata o § 4º do art. 791-A da CLT. (TRT 2ª R – 14ª T – Rel. Des. Francisco Ferreira Jorge Neto – 31.05.2020 – Processo ROT nº 1000138-21.2019.5.02.0351)

HONORÁRIOS PERICIAIS

599 – Depósito prévio

MANDADO DE SEGURANÇA. HONORÁRIOS PERICIAIS. DEPÓSITO PRÉVIO. INEXIGIBILIDADE. É ilegal a exigência de depósito prévio de honorários periciais, nos termos da OJ nº 98, da SDI-II, do C. TST, e do parágrafo único do art. 6º, da IN nº 27/2005. Segurança concedida. (TRT 17ª R – Tribunal Pleno – Relª. Desª. Wanda Lúcia Costa Leite França Decuzzi – DJe 2964 – 04.05.2020 – p. 2800 – Processo MSCol nº 0000925-36.2019.5.17.0000)

HORAS EXTRAS

598 – Cargo de confiança

HORAS EXTRAS. EXCEÇÃO DO INCISO II DO ART. 62 DA CLT. O enquadramento do empregado na exceção do art. 62, II da CLT pressupõe que a atividade desenvolvida pelo ocupante do cargo de confiança consista realmente em tomar decisões importantes para o destino da empresa, os chamados encargos de gestão, atuando como verdadeiro representante do empregador, seu *alter ego*, o que não é o caso dos autos, razão pela qual se mantém a sentença que negou o enquadramento do autor na aludida exceção legal. (TRT 23ª R – 2ª T – Rel. Des. Roberto Benatar – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0000266-03.2019.5.23.0051)

597 – Controle por rastreamento veicular

HORAS EXTRAS. Ao optar pelo controle mediante rastreamento via satélite, incumbia à empregadora apresentar documentos fidedignos visando comprovar a jornada efetivamente cumprida pelo seu ex-empregado. Não se desonerando desse encargo, deve ser mantida inalterada a sentença que a condenou ao pagamento de adicionais de horas extras com os pertinentes reflexos, bem como as horas suprimidas de intervalos interjornadas, com os adicionais correspondentes repercussões. (TRT 14ª R – 2ª T – Rel. Juiz Afranio Viana Gonçalves (convocado) – DJe 2982 – 28.05.2020 – p. 341 – Processo ROT nº 0000627-27.2018.5.14.0141)

596 – Habituais

HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO DE JORNADA. HORAS EXTRAS HABITUAIS. INVALIDADE. O regime de compensação é nulo porquanto havia labor habitual em horas extras, inclusive aos

sábados, dias destinados à compensação. Recurso não provido. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Des. João de Deus Gomes de Souza – 27.05.2020 – Processo ROT nº 0024235-64.2019.5.24.0101)

595 – Intervalo intrajornada: concessão

DAS HORAS EXTRAORDINÁRIAS (ART. 8º, § 1º, DA LEI Nº 3.999/61). Era da reclamada o ônus de provar que a reclamante gozou corretamente o repouso previsto no art. 8º, § 1º, da Lei nº 3.999/61 (para cada noventa minutos de trabalho gozará o médico de um repouso de dez minutos), ônus do qual não se desincumbiu, disso resultando na procedência de horas extraordinárias. Recurso ordinário do reclamante parcialmente provido. (TRT 8ª R – 4ª T – Relª. Desª. Sulamir Palmeira Monassa de Almeida – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0000167-55.2019.5.08.0114)

HORAS *IN ITINERE*

594 – Requisitos

HORAS *IN ITINERE*. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O HORÁRIO DA JORNADA DE TRABALHO E O DO TRANSPORTE PÚBLICO. A incompatibilidade entre o horário de trabalho do empregado e o do transporte público regular é circunstância que dá azo ao deferimento de horas *in itinere*, na esteira do entendimento consubstanciado na Súmula nº 90, II, do TST. Sentença mantida. Recurso da reclamada a que se nega provimento. (TRT 13ª R – 1ª T – Relª. Desª. Ana Maria Ferreira Madruga – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 67 – Processo ROT nº 0000560-21.2019.5.13.0023)

IMPOSTO DE RENDA

593 – Base de cálculo

FÉRIAS INDENIZADAS. IMPOSTO DE RENDA. TRABALHADOR AVULSO. As férias indenizadas do trabalhador avulso integram a base de cálculo do imposto de renda, pois, não se trata de indenização pelo descumprimento da legislação trabalhista, mas de remuneração pelas férias a que faz jus, em decorrência da sua equiparação constitucional com os demais empregados. (TRT 17ª R – 2ª T – Relª. Desª. Claudia Cardoso de Souza – DJe 2966 – 06.05.2020 – p. 1006 – Processo ROT nº 0000015-88.2019.5.17.0006)

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA

592 – Vinculação

UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA PELOS TRIBUNAIS REGIONAIS. VINCULAÇÃO DOS ORGÃOS DOS TRIBUNAIS REGIONAIS À TESE JURÍDICA PREVALECENTE. 1. O Código de Processo Civil, de aplicação supletiva e subsidiária ao processo do trabalho, impõe a vinculação do julgador aos precedentes firmados pelos tribunais superiores, sendo inclusive nula a sentença que não os observar – art. 489, § 1º, VI, do CPC. 2. O mesmo diploma legal impõe observância às teses jurídicas prevalecentes e aos enunciados de Súmulas decorrentes do julgamento dos incidentes de uniformização de jurisprudência suscitados ou iniciados anteriormente à edição da Lei nº 13.467/2017, no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho, conservando sua natureza vinculante à Luz dos arts. 926, § 1º e 2º, e 927, III e V, do CPC – (vide § 3º, do art. 18, da Instrução Normativa n. 41, do TST, de 21 de junho de 2018). 3. Assim, caso a decisão da Turma seja contrária à tese jurídica do Tribunal ou a enunciado de Súmula deste, os autos retornarão ao Regional para adequação ao enunciado da Súmula ou ao precedente. 4. Em face do Incidente de Uniformização de Jurisprudência de nº 0000122-28.2015.5.05.0000 o Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região aprovou o enunciado nº 15, da sua Súmula nos seguintes termos: “A Justiça do Trabalho tem competência material para processar e julgar os processos em que se discute a natureza da relação jurídica mantida entre ente integrante da administração pública direta e seus servidores nas situações em que a causa de pedir constante da petição inicial é a existência de vínculo de natureza celetista e as pretensões nela formuladas têm por lastro a legislação trabalhista, ainda que o ente público, em sede de defesa, conteste a natureza alegada ao argumento de que mantinha com o servidor relação jurídica de natureza estatutária ou administrativa.” 5. Tal tese jurídica encontrou fundamento em precedente da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal nos autos da RCL 5698 AGR-ED-ED/

SP de Relatoria do Ministro Luiz Fux, datado de 12/05/15, assim ementado: “Embargos de declaração nos embargos de declaração nos embargos de declaração no agravo regimental na reclamação. Ausência de qualquer dos vícios previstos no art. 535 do CPC. Tentativa de mera rediscussão do que já unanimemente decidido no acórdão embargado. Vínculo de natureza celetista. Causa de pedir fundamentada em contrato de trabalho e na legislação trabalhista. Competência da Justiça do Trabalho. Inaplicabilidade, *in casu*, do que decidido na ADI 3.395/MC. Inexistência de vínculo jurídico administrativo. Não conhecimento. Aplicação de multa. Art. 538, parágrafo único, do CPC. Embargos de declaração não conhecidos.”. 6. Assim, em face da vinculação decorrente do quanto disposto no CPC, cabe a esta Turma, em se tratando de situação fática idêntica, aplicar a Jurisprudência desta Corte Regional. (TRT 5ª R – 2ª T – Relª. Desª. Luiza Aparecida Oliveira Lomba – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 18 – Processo ROT nº 0000623-96.2018.5.05.0122)

JORNADA DE TRABALHO

591 – Caracterização

HORAS EXTRAS. JORNADA DE 40H. ALTERAÇÃO CONTRATUAL LESIVA. NULIDADE. A relação de emprego é orientada pelos princípios da realidade e da condição mais benéfica ao trabalhador, de modo que, inexistindo qualquer controvérsia quanto ao fato de que a reclamante trabalhasse apenas 40h semanais, impõe-se reconhecer que a jornada efetivamente praticada pela autora (40h) é a que teria sido ajustada no contrato de trabalho. Com efeito, a extensão do trabalho para 44h semanais constituiu flagrante alteração contratual lesiva, o que é vedado pelo art. 468 da CLT. (TRT 1ª R – 4ª T – Rel. Des. Marcos Pinto da Cruz – 20.05.2020 – Processo ROT nº 0101039-60.2018.5.01.0065)

590 – Controle de jornada

HORAS EXTRAS. CONTROLES DE PONTO “BRITÂNICOS”. Tem sido clara, há muito tempo, a jurisprudência acerca da ocorrência de registros de horário de trabalho que apontam jornada idêntica do primeiro ao último dia de um período laboral, mormente quando inferível dos elementos dos autos que a empresa manipulava os controles de jornada, ilicitude que não a pode favorecer. Recurso parcialmente provido. (TRT 1ª R – 4ª T – Rel. Des. Roberto Norris – 20.05.2020 – Processo ROT nº 0100260-61.2019.5.01.0036)

589 – Controle de jornada: ônus da prova

HORAS EXTRAS. CONTROLES DE FREQUÊNCIA. AUSÊNCIA. JORNADA DE TRABALHO. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO. A ausência de controles de frequência ou a irregularidade na anotação, em determinados períodos da jornada obreira, destes resulta na inversão do ônus da prova a favor do empregado, gerando presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho declinada na inicial. Contudo, havendo prova documental e oral em sentido diverso, essa prevalece, razão pela qual incólume a sentença, no particular. (TRT 10ª R – 3ª R – Rel. Des. Pedro Luís Vicentin Foltran – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 286 – Processo ROT nº 0001510-08.2018.5.10.0101)

•••

588

JORNADA DE TRABALHO. CARTÕES DE PONTO VÁLIDOS. ÔNUS DA PROVA DO AUTOR. No período imprescrito do contrato de trabalho, a empresa trouxe cartões de ponto válidos, com horários variáveis, conforme determinação do art. 74, § 2º, da CLT, motivo pelo qual ao autor incumbiria o ônus de produzir prova robusta para desconstituir os documentos trazidos pela empresa. Deste ônus não se desincumbiu, pois a única testemunha por ele arrolada não corroborou a exordial e o testemunho do autor, pelo que deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pagamento de horas extras. (TRT 8ª R – 1ª T – Rel. Des. Francisco Sergio Silva Rocha – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0001141-60.2017.5.08.0018)

JORNADA DE TRABALHO

587 – Intervalo intrajornada: natureza jurídica

INTERVALO INTRAJORNADA. NATUREZA SALARIAL. A remuneração do intervalo intrajornada sonogado tem natureza salarial, e não indenizatória, devendo, portanto, gerar reflexos em outras

parcelas, consoante entendimento sedimentado pelo TST na Súmula nº 437, item III. (TRT 12ª R – 3ª T – Relª. Desª. Gisele Pereira Alexandrino – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0000585-44.2017.5.12.0019)

586 – Intervalo intrajornada: supressão

INTERVALO INTRAJORNADA. PERÍODO INTEGRAL. REFLEXOS. A violação do intervalo intrajornada, no período anterior à Lei nº 13.467/2017, acarreta o pagamento, como extra, do período integral do intervalo violado, com reflexos, ante a natureza salarial da verba. (TRT 9ª R – 6ª T – Rel. Des. Paulo Ricardo Pozzolo – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0001501-32.2017.5.09.0029)

•••

585

INTERVALO INTERJORNADA. INOBSERVÂNCIA. HORAS EXTRAS. Frustrada a finalidade da Lei, deve o trabalhador ser recompensado com o pagamento de horas extras correspondente ao tempo suprimido, não se admitindo que a inobservância do intervalo implique tão somente em penalidades de natureza administrativa. (TRT 17ª R – 1ª T – Rel. Des. Gerson Fernando da Sylveira Novais – DJe 2965 – 05.05.2020 – p. 873 – Processo ROT nº 0000552-36.2018.5.17.0001)

JUSTA CAUSA

584 – Ônus da prova

JUSTA CAUSA. ABANDONO DE EMPREGO CONFIGURADO. O rompimento do vínculo empregatício por justa causa, eximindo o empregador dos ônus indenizatórios consequentes, deve se arrimar em prova cabal, robusta e inequívoca do ato faltoso imputado ao obreiro, com a devida comprovação de sua prática, a par de se configurar grave o bastante a ponto de tornar impossível a subsistência do liame. Para a caracterização da justa causa por abandono de emprego é necessária a concorrência de dois requisitos: um lapso temporal considerável de ausência injustificada na prestação do serviço e o *animus abandonandi*, ou seja, a intenção subjetiva do empregado em não mais prestar serviço ao seu empregador. Não provimento ao recurso interposto. (TRT 1ª R – 4ª T – Rel. Des. Roberto Norris – 20.05.2020 – Processo RORSum nº 0101279-86.2019.5.01.0203)

JUSTIÇA DO TRABALHO

583 – Competência em razão do lugar

COMPETÊNCIA EM RAZÃO DO LUGAR. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO NO LOCAL DO DOMICÍLIO DO AUTOR QUANDO ESTE FOR DIVERSO DO LOCAL DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. Embora o art. 651, da CLT, determine que a ação seja proposta no local da prestação dos serviços, quando o autor for domiciliado em localidade diversa, esta pode ser a sede do ajuizamento da ação, levando-se em conta que o reclamante teria dificuldades financeiras caso tivesse que se deslocar durante a fase da instrução do feito, sob pena de restar comprometido o próprio direito de ação assegurado constitucionalmente. Inteligência do art. 5º, da LINDB e do art. 5º, XXXV da CF. (TRT 22ª R – 1ª T – Relª. Desª. Liana Ferraz de Carvalho – 11.05.2020 – Processo ROT nº 00000020-38.2020.5.22.0103)

582 – Competência: agente comunitário de saúde

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE AVELINO LOPES. LEI ESPECÍFICA nº 314/2005 NÃO ESTABELECE REGIME ESTATUTÁRIO. A Lei Municipal nº 314/2005, além de possuir redação confusa e contraditória, faz referência, por diversas vezes, à criação de empregos públicos e respectiva contratação de agentes de agentes comunitários de saúde, inclusive a contrato de trabalho, seja na sua ementa, seja no seu contexto. Adiciono, ainda, que a lei federal reguladora de tal modificação constitucional somente se deu em 05 de outubro de 2006 (Lei nº 11.350/2006), a qual impôs, como regra, o regime celetista para as relações de trabalho travadas entre tal categoria profissional diferenciada e os entes de direito público interno (art. 8º), salvo a adoção, por lei própria, de vínculo jurídico estatutário ou administrativo. Portanto, não havendo legislação específica posterior a 05/10/2006 no âmbito do Município de Avelino Lopes, reconheço a competência desta Justiça Especializada para julgar a lide, por verificar que o vínculo jurídico mantido entre os litigantes é regido pela CLT. (TRT 22ª R – 1ª T – Relª. Desª. Liana Ferraz de Carvalho – 25.05.2020 – Processo ROT nº 00000638-02.2019.5.22.0108)

581 – Competência: alegação

AGRAVO DE PETIÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A alegação de incompetência da Justiça do Trabalho, apesar de ser matéria de ordem pública e poder ser alegada em qualquer grau de jurisdição, já decidida por sentença de mérito, em face da qual a parte apresentou recurso, preclusa a pretensão de reconhecimento de incompetência desta Especializada para julgar e processar o feito, estando a matéria acobertada pelo manto da coisa julgada. Dessa forma, a arguição de incompetência da Justiça do Trabalho deve ser rejeitada. (TRT 22ª R – 1ª T – Relª. Desª. Liana Ferraz de Carvalho – 11.05.2020 – Processo AP nº 00000109-54.2017.5.22.0107)

580 – Competência: concurso público

CONCURSO PÚBLICO. QUESTÃO PRÉ-CONTRATUAL. TEMA 992 DE REPERCUSSÃO GERAL DO EXCELSE STF. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Nos termos decididos pelo excelso STF ao julgar o Tema n.º 992 de Repercussão Geral, “Compete à Justiça comum processar e julgar controvérsias relacionadas à fase pré-contratual de seleção e de admissão de pessoal e eventual nulidade do certame em facimatee da Administração Pública, direta e indireta, nas hipóteses em que adotado o regime celetista de contratação de pessoal”. Incompetência rial declarada. (TRT 10ª R – 3ª R – Rel. Des. Pedro Luís Vicentin Foltran – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 284 – Processo ROT nº 0001415-03.2017.5.10.0007)

•••

579

FASE PRÉ-CONTRATUAL. COMPETÊNCIA MATERIAL. JUSTIÇA COMUM. A tônica da discussão versada nos autos diz respeito à preterição de candidatos aprovados em concurso público em razão da contratação de terceirizados. Logo, a teor da decisão proferida pelo STF no REXT 960429, por se tratar de controvérsia relativa à fase pré-contratual de seleção e de admissão de pessoal, a competência para processar e julgar a demanda é da Justiça Comum. Recurso provido. (TRT 13ª R – 1ª T – Relª. Desª. Ana Maria Ferreira Madruga – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 68 – Processo RORSum nº 0000594-93.2019.5.13.0023)

578 – Competência: execução fiscal em recuperação judicial

EXECUÇÃO DE CRÉDITO FISCAL. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA. “Nos casos de empresa em Recuperação Judicial, a competência desta Justiça Especializada limita-se à apuração dos créditos, sendo do Juízo Recuperando a competência para executar os valores apurados, inclusive aqueles relativos às contribuições previdenciárias e fiscais” (Tese Jurídica Prevalente nº 02 do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região). (TRT 12ª R – 3ª T – Relª. Desª. Gisele Pereira Alexandrino – 29.05.2020 – Processo AP nº 0000633-69.2018.5.12.0018)

577 – Competência: nulidade de contrato com a Administração

NULIDADE CONTRATUAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. REJEIÇÃO. A Justiça do Trabalho é competente para apreciar e julgar as ações em que se discute a nulidade do contrato de trabalho firmado com a Administração Pública, face a não observância do disposto no art. 37, II, da Constituição Federal de 1988. Recurso conhecido e improvido. (TRT 16ª R – 2ª T – Rel. Des. José Evandro de Souza – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 42 – Processo ROT nº 0017007-85.2018.5.16.0007)

576 – Competência: pejetização

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. FRAUDE. PEJOTIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Considerando não se tratar de relação de ordem estatutária, tampouco de caráter jurídico administrativo, haja vista que a contratação do autor se deu por meio de contrato de prestação de serviços, de forma fraudulenta, mediante contrato de prestação de serviços com microempreendedor individual, considero a Justiça do Trabalho competente para apreciar e julgar o presente feito, conforme disposto no art. 114, I e IX, da Constituição Federal/88. (TRT 11ª R – 2ª T – Relª. Desª. Yone Silva Gurgel Cardoso – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 10 – Processo ROT nº 0000180-29.2019.5.11.0451)

575 – Competência: servidor público

SERVIDOR PÚBLICO. RECOMPOSIÇÃO SALARIAL. REAJUSTES SALARIAIS ANUAIS EM VALORES FIXOS. DISTINÇÃO DE ÍNDICES NÃO PASSÍVEL DE SER SANADO PELO PODER JUDICIÁ-

RIO. É sabido que não cabe ao juiz, ao decidir sobre os conflitos sociais, criar normas jurídicas, mas sim interpretá-las e aplicá-las, para que a pacificação social seja concretizada segundo o disposto previamente nas leis e na Constituição, as quais são aprovadas, legitimamente, pelos representantes do povo. Atento a isso e ao que dispõe a Súmula Vinculante nº 37 do STF, acolho posicionamento do Supremo Tribunal Federal, seguido pela jurisprudência recente do C. TST, sendo de rigor concluir que as diferenças remuneratórias pretendidas pela parte autora, em razão da distinção de índices de recomposição salarial, por implicarem em aumento dos vencimentos de servidores com amparo no princípio da isonomia, não poderão ser determinadas via processo judicial, caracterizando atribuição privativa do Poder Executivo. (TRT 15ª R – 3ª T – Rel. Des. Lorival Ferreira dos Santos – 15.05.2020 – Processo ROT nº 0011139-42.2018.5.15.0141)

JUSTIÇA GRATUITA

574 – Associação

JUSTIÇA GRATUITA AO EMPREGADOR. AUSÊNCIA DE PROVAS DA IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA. Os benefícios da justiça gratuita podem ser deferidos à pessoa jurídica, inclusive Associação beneficente, desde que provada a insuficiência econômica. A simples alegação sem provas da hipossuficiência não gera direito ao benefício, ainda que se trate de pessoa jurídica sem fins lucrativos, à égide do item II da Súmula nº 463 do C. TST. Recurso ordinário da reclamada não conhecido. (TRT 8ª R – 4ª T – Relª. Desª. Sulamir Palmeira Monassa de Almeida – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0000167-55.2019.5.08.0114)

573 – Concessão

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INSTITUTOS DIVERSOS E NÃO EXCLUDENTES. Comprovada a condição da insuficiência econômica, o empregado faz jus ao benefício da justiça gratuita, independentemente da aplicação da pena de litigância de má-fé. Os institutos são diversos e não excludentes, inexistindo suporte para que a penalidade aplicada obste a concessão do benefício previsto na Súmula 463, I, do TST. (TRT 4ª R – 8ª T – Rel. Des. Marcos Fagundes Salomão – 30.05.2020 – Processo AIRO nº 0021167-61.2016.5.04.0233)

572 – Pessoa jurídica

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ATRASO NO PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS. Embora o atraso no pagamento das verbas rescisórias constitua descumprimento de obrigação elementar do pacto laboral, este fato, por si só, não implica o acolhimento de pedido de indenização por dano moral. A legislação trabalhista já contempla normas definidoras de reparações e sanções específicas e coloca à disposição do trabalhador os meios jurídicos adequados à busca do seu adimplemento. Em tais casos, deve-se comprovar a ocorrência do dano (não presumido, segundo jurisprudência majoritária). Recurso ordinário autoral conhecido e não provido. (TRT 16ª R – 2ª T – Rel. Des. Luiz Cosmo da Silva Júnior – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 128 – Processo AIRO nº 0017684-88.2018.5.16.0016)

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

571 – Multa

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA. EXCLUSÃO DA MULTA. A reclamante apenas exerceu o seu direito de ação, não havendo se falar em litigância de má-fé pelo simples fato de não ter conseguido comprovar que não exercia função de confiança bancária, mormente quando sua pretensão foi parcialmente acolhida para deferir as horas extras além da 8ª hora trabalhada. Assim, não configuradas as condutas tipificadas no art. 793-B, incisos I e II, da CLT, exclui-se da condenação a multa aplicada à reclamante por litigância de má-fé. (TRT 7ª R – 3ª T – Rel. Des. Jose Antonio Parente da Silva – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0000052-35.2017.5.07.0016)

MANDADO DE SEGURANÇA

570 – Cabimento

AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL DO MANDADO DE SEGURANÇA. SUCEDÂNEO RECURSAL. O mandado de segurança trata-se de medida excepcional e ex-

trema, admissível somente nos casos de flagrante ilegalidade ou abuso de poder que não possam ser evitados ou corrigidos por mecanismo legal próprio, sendo descabida a sua utilização como sucedâneo recursal (Súmula 267 do STF c/c OJ nº. 92 da SDI-II, do TST), sob pena de acarretar a extinção liminar do feito sem resolução de mérito. Assim, verificada a utilização do mandado de segurança como sucedâneo de recurso legalmente cabível, não merece o presente *mandamus* ultrapassar a barreira da admissibilidade, devendo ser mantida a decisão agravada que extinguiu o feito sem resolução de mérito. (TRT 17ª R – Tribunal Pleno – Relª. Desª. Wanda Lúcia Costa Leite França Decuzzi – DJe 2964 – 04.05.2020 – p. 2801 – Processo MSCiv nº 0000861-26.2019.5.17.0000)

569 – Direito líquido e certo

MANDADO DE SEGURANÇA. RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO. BLOQUEIO CAUTELAR. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NÃO CONFIGURAÇÃO. Não viola direito líquido e certo a decisão judicial que, amparada em elementos concretos que evidenciavam a existência de grupo econômico, e diante do risco à satisfação da execução definitiva processada nos autos – haja vista as tentativas frustradas de penhora nas contas da devedora principal, apontada como integrante do mesmo grupo -, determinou o bloqueio cautelar dos créditos perseguidos na respectiva demanda trabalhista. Interpretação do art. 301 do CPC c/c art. 6º, § 2º, da IN nº. 39/2016 do TST. (TRT 17ª R – Tribunal Pleno – Relª. Desª. Wanda Lúcia Costa Leite França Decuzzi – DJe 2964 – 04.05.2020 – p. 2803 – Processo MSCiv nº 0000973-92.2019.5.17.0000)

MULTA

568 – Art. 477 da CLT

MULTA DO ART. 477 DA CLT. PAGAMENTO A MENOR. IMPROCEDÊNCIA. Considerando o pagamento tempestivo das verbas rescisórias, nos termos do § 6º do art. 477 da CLT, não há que se falar em multa do § 8º do mesmo art., porquanto o fato gerador da penalidade é o atraso na quitação das verbas rescisórias pelo empregador, não sendo devida quando houve pagamento a menor das parcelas. Recurso do autor não provido. (TRT 13ª R – 1ª T – Relª. Desª. Ana Maria Ferreira Madruga – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 60 – Processo ROT nº 0000317-56.2018.5.13.0009)

•••

567

RECURSO ORDINÁRIO DA UNIÃO. RESCISÃO CONTRATUAL. PAGAMENTO PARCELADO. ACORDO COLETIVO ENTRE A EMPRESA E O SINDICATO DOS TRABALHADORES. LIBERDADE NEGOCIAL. É incabível a aplicação da multa do art. 477 da CLT no caso concreto em razão de Acordo Coletivo firmado entre a empresa e o sindicato obreiro transacionando o pagamento das rescisões contratuais de forma parcelada. A liberdade negocial das categorias profissionais no caso concreto encontra amparo nos arts. 7º, XXVI, da CF e 611, § 1º, da CLT, bem como na notória situação econômica deficitária do ramo sucroalcooleiro no estado de Alagoas. Cabível, portanto, a exclusão da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT. Recurso desprovido. (TRT 19ª R – 2ª T – Rel. Des. Laerte Neves de Souza – 28.05.2020 – Processo ROT nº 0000427-65.2019.5.19.0005)

NORMA COLETIVA

566 – Adicional de mobilidade

CONSTRUTORA ODEBRECHT. INCENTIVO MOBILIDADE. PREVISÃO EM NORMA INTERNA. PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PLEITO. Restando provados os vários deslocamentos para o exterior, em períodos equivalentes a um mês ou mais de trabalho, não se pode aceitar que tais deslocamentos sejam enquadrados nas alegadas “situações de viagens de negócios / apoio pontual”, mas, sim, de efetivas “situações de mobilização internacional”, segundo consta na norma interna autorizadora do pagamento do adicional respectivo. (TRT 14ª R – 2ª T – Relª. Desª. Socorro Guimarães – DJe 2982 – 28.05.2020 – p. 322 – Processo ROT nº 0000701-79.2019.5.14.0001)

565 – Turnos ininterruptos de revezamento

TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. JORNADA AMPLIADA POR NORMA COLETIVA SEM CONTRAPARTIDA ESPECÍFICA AOS QUE TRABALHAM NESSAS CONDIÇÕES. VALIDADE.

A validade da cláusula coletiva que amplia a jornada do turno ininterrupto de revezamento de seis para oito horas não depende da previsão de contrapartida específica aos que laboram nessas condições, mas tão somente do efetivo respeito à jornada coletivamente pactuada. (TRT 15ª R – 1ª T – Relª. Juíza Dora Rossi Góes Sanches (convocada) – 17.05.2020- Processo ROT nº 0011085-63.2016.5.15.0071)

NULIDADE

564 – Citação

ACÇÃO RESCISÓRIA. NULIDADE DE CITAÇÃO NA ACÇÃO TRABALHISTA. VIOLAÇÃO MANIFESTA AO ART. 966, INC. V, DO CPC C/C OS ARTS. 841, § 1º DA CLT, 239 E 246, AMBOS DO CPC. Indene de dúvida que a autora da ação trabalhista tinha conhecimento do endereço comercial do réu, ora autor, tanto que o indicou corretamente na peça de ingresso. Acontece que o réu foi intimado em outro endereço, tendo sido a citação recebida por terceiro. A condenação advinda de sentença fundada na revelia e na confissão decorrente da citação irregular, sem o esgotamento da ordem prevista no art. 246 do CPC, incorre em violação literal à dispositivo de lei, nos termos do art. 966, inc. V, do CPC. Restou afrontado ainda o disposto no art. 841, § 1º, da CLT. (TRT 12ª R – Seção Especializada – Rel. Des. Hélio Bastida Lopes – 29.05.2020 – Processo AR nº 0000613-98.2019.5.12.0000)

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS

563 – Proporcional

PLR PROPORCIONAL AOS MESES TRABALHADOS. Conforme entendimento da Súmula nº 451 do TST, é devido o pagamento da PLR – Participação nos Lucros e Resultados, de modo proporcional aos meses trabalhados no ano da dispensa do empregado, pois ele contribuiu com os resultados da empresa. (TRT 4ª R – 8ª T – Rel. Des. Marcos Fagundes Salomão – 30.05.2020 – Processo RO nº 0021110-69.2017.5.04.0601)

PENHORA

562 – Bem de família

BEM DE FAMÍLIA. A impenhorabilidade do bem de família está prevista na Lei nº 8.009/90. O imóvel residencial próprio do casal ou da entidade familiar não responderá por dívida de natureza fiscal, civil, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas na Lei nº 8.009/90 (art. 1º, caput). O bem de família é isento de execução por dívidas posteriores à sua instituição, salvo as que provierem de tributos relativos ao prédio, ou de despesas de condomínio (art. 1.715, caput, CC). Em que pese o Agravante afirmar que o imóvel se trata de bem de família, pois lá reside juntamente com sua esposa, não trouxe qualquer documento apto a corroborar a tese de bem de família. (TRT 2ª R – 14ª T – Rel. Des. Francisco Ferreira Jorge Neto – 31.05.2020 – Processo AP nº 0001299-25.2013.5.02.0018)

561 – Concessionária de serviços públicos

MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. PENHORA DE VEÍCULO. NECESSIDADE DE PRÉVIA NOMEAÇÃO DE UM DEPOSITÁRIO, PREFERENCIALMENTE DIRETOR DA EMPRESA, QUE DEVERÁ APRESENTAR “A FORMA DE ADMINISTRAÇÃO E O ESQUEMA DE PAGAMENTO”. Conquanto seja possível a penhora veículos da empresa que explora serviço público mediante concessão, afigura-se abusivo o ato judicial que determina aquela constrição sem que haja sido nomeado previamente um depositário, de preferência um de seus diretores, que apresentará a forma de administração e o esquema de pagamento, com a consequente alienação do bem, sendo o caso. (TRT 18ª R – Tribunal Pleno – Rel. Des. Eugênio José Cesário Rosa – 28.05.2020 – Processo MSCiv nº 0010028-6.2020.5.18.0000)

560 – Proventos de aposentadoria

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA DA EXECUTADA. Nos termos da jurisprudência do Col. TST, não se aplica à execução do crédito trabalhista

típico a impenhorabilidade prevista no inciso IV do art. 833 do NCP. Admissível a penhora de valores excedentes a 50 salários-mínimos mensais (§ 2º, do mesmo art.). Todavia, no caso em apreço, a impetrante (executada) recebe proventos de aposentadoria por invalidez em valor muito inferior a 50 salários-mínimos. Segurança concedida. (TRT 18ª R – Tribunal Pleno – Rel. Des. Geraldo Rodrigues do Nascimento – 27.05.2020 – Processo MSCiv nº 0010068-85.2020.5.18.0000)

PETIÇÃO INICIAL

559 – Pedido sucinto: inépcia

INÉPCIA DO PEDIDO. CAUSA DE PEDIR SUCINTA E INSUFICIENTE. O art. 840, § 1º, da CLT, exige, entre outros elementos, que a petição inicial contenha uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio. Assim, não é inepto o pedido cuja causa de pedir, embora exposta de forma sucinta, é suficientemente clara e compreensível, dispensando explicações adicionais. (TRT 12ª R – 3ª T – Relª. Desª. Gisele Pereira Alexandrino – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0000327-51.2019.5.12.0023)

PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA

558 – Quitação

QUITAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. TESE DE REPERCUSSÃO GERAL Nº 152 DO STF REQUISITOS. Nos termos da Tese de Repercussão Geral nº 152 do STF, nos casos de adesão voluntária do empregado a plano de dispensa incentivada, para que seja reconhecida a quitação ampla e irrestrita de todas as parcelas do contrato de trabalho, é necessário que essa condição conste expressamente do acordo coletivo que aprovou o plano, bem como dos demais instrumentos celebrados com o empregado. Recurso do reclamante provido. (TRT 4ª R – 8ª T – Rel. Des. Marcos Fagundes Salomão – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0021774-42.2017.5.04.0006)

PRECATÓRIO

557 – Aplicação

AGRAVO DE PETIÇÃO. REGIME PRECATÓRIO. EXECUÇÃO. Para a execução dos débitos, via precatório o limite mínimo a ser observado nas leis editadas pelo ente público para as obrigações consideradas como de pequeno valor será igual ao valor do maior benefício do regime geral de previdência social, como institui a EC 69/2009. Quando o valor ultrapassar o maior benefício do regime geral da previdência na execução, observa-se o regime precatório. (TRT 19ª R – 1ª T – Rel. Des. Antônio Adrualdo Alcoforado Catão – 28.05.2020 – Processo AP nº 0001273-25.2016.5.19.0058)

PRESCRIÇÃO

556 – Bial: menor de idade

PRESCRIÇÃO BIENAL DO PRIMEIRO CONTRATO DE TRABALHO – RECLAMANTE MENOR DE IDADE À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. O art. 440 da CLT dispõe que “Contra os menores de 18 (dezoito) anos não corre nenhum prazo de prescrição.” Assim, nos casos em que o contrato de trabalho é extinto antes de o empregado completar 18 anos, o marco inicial para a contagem do prazo prescricional bial é o dia em que o trabalhador completar a maioridade civil. No caso dos autos, o reclamante completou 18 anos no dia 16/08/2018, um mês após o ajuizamento da ação, de modo que o prazo prescricional sequer tinha começado a correr. (TRT 17ª R – 1ª T – Rel. Des. Gerson Fernando da Sylveira Novais – DJe 2964 – 04.05.2020 – p. 2810 – Processo ROT nº 0000806-74.2018.5.17.0141)

555 – Licença-prêmio

EMATER. LICENÇA-PRÊMIO. PRESCRIÇÃO TOTAL. INOCORRÊNCIA. SÚMULA 90, DESTA E. TRT. A reclamante aduz que teria adquirido o direito ao pagamento da licença-prêmio instituída pela Portaria 133/1986, pois, admitida em 1987, o seu contrato de trabalho não seria alcançável pela Portaria 14/2007, que cancelou o benefício. Postula o pagamento do equivalente a 3 meses

de licença-prêmio que alega ter adquirido no decênio que se encerrou em 2017. Não obstante a reclamada invoque a prescrição total, esta Corte já definiu, por meio da Súmula 90, I, que se aplica “a prescrição parcial ao pedido de conversão em pecúnia da licença prêmio prevista na Portaria nº 133/86, uma vez que o pleito se refere ao descumprimento de direito já incorporado ao contrato de trabalho do empregado e não a prestações sucessivas decorrente de alteração do pacto laboral. Não incidência da Súmula 294 do TST”. Além disso, no item II do citado verbete, assentou-se que “o termo inicial do prazo prescricional, referente à conversão da licença prêmio em pecúnia, corresponde à data em que o empregado, cujo benefício já tenha sido incorporado a seu contrato de trabalho, completa 10 (dez) anos de serviços prestados à EMATER (decênio), ocasião na qual há a aquisição do direito à licença e a respectiva ciência inequívoca da lesão”. Assim, tendo em vista que o decênio que teria dado origem à licença prêmio postulada na presente demanda completou-se em 2017 e que a presente ação foi ajuizada em 2019, não há prescrição total a ser declarada. Recurso da reclamada a que se nega provimento. (TRT 9ª R – 6ª T – Relª. Desª. Sueli Gil El Rafihi – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0000524-40.2019.5.09.0459)

554 – Mudança de regime

EMPREGADO DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO ADMITIDO SEM SUBMISSÃO A CONCURSO PÚBLICO ANTES DE 05/10/88. TRANSMUDAÇÃO PARA REGIME ESTATUTÁRIO. POSSIBILIDADE. DECISÃO DO PLENO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. VINCULAÇÃO. 1. Após a vigência das Leis nº 13.015/14 e nº 13.105/2015 o juiz deve observar o sistema de precedentes vinculantes, devendo aplicar o precedente em situações idênticas às que lhe deram origem; 2. Segundo disposto na art. 15, I, da Instrução Normativa nº 39/2016, do Tribunal Superior do Trabalho, constituem precedentes vinculantes no âmbito da Justiça do Trabalho: a) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Tribunal Superior do Trabalho em julgamento de recursos repetitivos (CLT, art. 896-B; CPC, art. 1046, § 4º); b) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; c) decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; d) tese jurídica pre-valecente em Tribunal Regional do Trabalho e não conflitante com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho (CLT, art. 896, § 6º); e) decisão do plenário, do órgão especial ou de seção especializada competente para uniformizar a jurisprudência do tribunal a que o juiz estiver vinculado ou do Tribunal Superior do Trabalho. (grifo acrescido) 3. O Tribunal Superior do Trabalho em sua composição plenária durante o julgamento do ArgInc – 105100-93.1996.5.05.0018 firmou a seguinte tese jurídica: “... não há inconstitucionalidade no caput do art. 276 da Lei Complementar nº 10.098/1994 do Estado do Rio Grande do Sul. Realmente, houve mudança de regime jurídico dos então empregados públicos mencionados na referida norma, de celetista para estatutário, embora isso não tenha ensejado o provimento automático de cargos públicos efetivos por tais servidores, estabilizados nos termos do art. 19 do ADCT e que não prestaram os concursos mencionados no art. 37, II, da Constituição e 19, I, do ADCT.” e, no julgamento dos Embargos de Declaração TST-ED-E-ED-RR-105100-93.1996.5.04.0018 estabeleceu que “Embargos de declaração. Empregado público. Transmutação de regime jurídico. Contratação anterior à Constituição de 1988. Ausência de concurso público. Validade da instituição do regime jurídico único estatutário. Prescrição bienal. Ocorrência. Foi expressamente consignado por esta Subseção, a partir da decisão do incidente de inconstitucionalidade em recurso de revista nestes autos (ArgInc-105100-93.1996.5.04.0018) ser inconstitucional, tão somente, o aproveitamento de servidores públicos não concursados em cargos para cuja investidura a Constituição exige a submissão a concurso (art. 37, II e ADCT, art. 19, § 1º), mas não a chamada transposição de regime. Por essa razão, houve a constatação de se ter operado, *in casu*, a extinção do contrato de trabalho da autora quando da mudança de regime jurídico, ainda que ausente o certame público, razão pela qual a decisão da Turma, que pronunciou a prescrição bienal, encontra-se em consonância com o entendimento contido na Súmula 382 do TST. Nesse passo, aqui se faz necessário esclarecer que a prescrição pronunciada diz respeito, única e exclusivamente, às parcelas pleiteadas decorrentes do contrato de trabalho, que fora extinto com a mudança de regime jurídico. Por corolário lógico, não alcança o liame jurídico-administrativo que sobreveio com a mudança de regime. Embargos de declaração providos para prestar esclarecimentos, sem concessão de efeito modificativo ao julgado. (Data de Julgamento: 08/11/2018, Relator Ministro: Augusto César Leite

de Carvalho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT); 4. Extrai-se de tal precedente vinculante o reconhecimento da validade de transmutação de regime jurídico de celetista para estatutário de empregados admitidos sem submissão a concurso público que se encontravam na situação prevista no § 1º do art. 19 da ADCT. 5. No que tange aos contratados antes de 05/10/88 que não haviam preenchido o requisito previsto no § 1º do art. 19 das ADCT, embora não exista precedente vinculante, também estes, ante a validade do contrato de trabalho, podem ter o regime jurídico modificado por lei, embora, antes da transmutação, tivesse o empregador a faculdade de despedi-los se assim entendesse cabível, uma vez que não gozavam de qualquer estabilidade. No particular, quanto à possibilidade e validade da transmutação, o precedente do STJ firmado nos autos do Resp 1.546.818 – SC (2015/0189423-5). (TRT 5ª R – 2ª T – Relª. Desª. Luiza Aparecida Oliveira Lomba – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 18 – Processo ROT nº 0000623-96.2018.5.05.0122)

553 – Norma interna

PRESCRIÇÃO PARCIAL. DESCUMPRIMENTO DE NORMA INTERNA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 294 DO TST. Verificado que o pleito autoral resta fundamentado em normativo interno da reclamada ainda em vigor que teria integrado o contrato de trabalho do autor, descabe falar em alteração do pactuado, mas sim em descumprimento de norma interna quanto à forma de pagamento da parcela perseguida pelo reclamante. Inaplicabilidade ao caso da Súmula 294 do c.TST. (TRT 7ª R – 3ª T – Rel. Des. Jose Antonio Parente da Silva – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0001820-41.2017.5.07.0001)

552 – Protesto interruptivo

PROTESTO INTERRUPTIVO. PRESCRIÇÃO. A ação de protesto interruptivo da prescrição é aplicável no Processo do Trabalho e interrompe a prescrição dos pedidos especificados na petição inicial, nos termos da OJ 392 da SDI-1 do TST. (TRT 9ª R – 6ª T – Rel. Des. Paulo Ricardo Pozzolo – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0000227-58.2020.5.09.0019)

551 – Quinquenal

PRESCRIÇÃO. O julgado impugnado fixou a prescrição quinquenal. A Resolução 185/2012, de 14 de setembro de 2012, cancelou a OJ 384 da SDI-I do TST, que dispunha: “OJ-SDI1-384 TRABALHADOR AVULSO. PRESCRIÇÃO BIENAL. TERMO INICIAL (DJe divulgado em 19, 20 e 22.04.2010) É aplicável a prescrição bienal prevista no art. 7º, XXIX, da Constituição de 1988 ao trabalhador avulso, tendo como marco inicial a cessação do trabalho ultimado para cada tomador de serviço” Com efeito, a prescrição dos créditos trabalhistas está prevista no art. 7º, inciso XXIX da Constituição Federal que assim dispõe “ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 28, de 25/05/2000)”. O texto constitucional não faz nenhuma distinção, de molde que o trabalhador avulso sujeita-se apenas à prescrição quinquenal. Rejeito o apelo da Reclamada. (TRT 2ª R – 14ª T – Rel. Des. Francisco Ferreira Jorge Neto – 31.05.2020 – Processo ROT nº 1000169-44.2019.5.02.0447)

PROCESSO

550 – Conversão de rito

RECURSO ORDINÁRIO. CONVERSÃO DE RITO ORDINÁRIO PARA SUMARÍSSIMO. O rito sumaríssimo, introduzido pela Lei nº 9.957/00, tem o fim precípua de beneficiar o Reclamante, em demandas de menor complexidade, cujos valores exigidos sejam inferiores 40 salários mínimos. Nesse contexto, entendo que, não sendo as partes órgãos da Administração Pública Direta, Autárquica e Fundacional (art. 852-A, parágrafo único), bem como não requerida a citação por edital, não havendo norma legal impeditiva, não vislumbro óbice ao deferimento de conversão de rito, como forma de privilegiar o direito de ação, bem como os princípios da celeridade, economia processual e razoabilidade. (TRT 2ª R – 14ª T – Rel. Des. Francisco Ferreira Jorge Neto – 31.05.2020 – Processo ROT nº 1000796-65.2019.5.02.0603)

•••

549

RITO SUMARÍSSIMO. CITAÇÃO POR EDITAL. CONVERSÃO EM RITO ORDINÁRIO. POSSIBILIDADE. Embora o art. 852-B, II, da CLT disponha que nas reclamações enquadradas no procedimento sumaríssimo não se fará citação por edital, incumbindo ao autor a correta indicação do nome e endereço do reclamado, a não observância deste requisito não implica em arquivamento da ação. Tendo em vista os princípios da racionalidade, da economicidade e da instrumentalidade das formas, a medida mais adequada é a conversão do rito processual de sumaríssimo para ordinário, com o consequente regular prosseguimento da ação sob novo rito. (TRT 18ª R – 1ª T – Rel. Des. Welington Luis Peixoto – 25.05.2020 – Processo RORSum nº 0010069-19.2020.5.18.0017)

PROFESSOR

548 – Progressão horizontal

PROFESSOR. MUNICÍPIO DE JACAREZINHO. PROGRESSÕES HORIZONTAIS. A Lei Municipal 2.480/2011 prevê que as progressões horizontais serão processadas a cada dois anos, no mês de julho, e que, encerrado o estágio probatório, a promoção ao nível posterior será automática. Devida, assim, a progressão horizontal no ano em que encerrado o estágio probatório, nos termos legais. Sentença que se mantém. (TRT 9ª R – 6ª T – Rel. Des. Paulo Ricardo Pozzolo – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0000806-46.2019.5.09.0017)

PROVA

547 – Valoração

HORAS EXTRAS. PRINCÍPIO DA IMEDIATIDADE. Deve-se levar em conta o princípio da imediatidade ou imediação, valorando-se a prova colhida pelo juiz que teve contato direto com as testemunhas, e atestou a robustez e confiança nos depoimentos prestados. (TRT 19ª R – 1ª T – Rel. Des. Pedro Inácio da Silva – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0001074-82.2018.5.19.0009)

RECURSO

546 – Depósito recursal: dispensa

AGRAVO REGIMENTAL. ASSOCIAÇÃO DOS FUNCIONÁRIOS MUNICIPAIS DE PORTO ALEGRE. INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA. No processo do trabalho, somente em casos excepcionais, a empregadora pode ser dispensada do preparo recursal. A comprovação da insuficiência de recursos, principalmente quando se trata de associação mantenedora do hospital do Município, enseja a concessão do benefício da justiça gratuita e a isenção do depósito recursal. (TRT 4ª R – 8ª T – Rel. Des. Marcos Fagundes Salomão – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0021895-13.2017.5.04.0025)

545

ISENÇÃO DE DEPÓSITO RECURSAL. PESSOA JURÍDICA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL NÃO DEMONSTRADA. INCAPACIDADE ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. DESERÇÃO. A isenção do depósito recursal é devida às pessoas jurídicas em recuperação judicial ante prova nos autos da existência e permanência da referida situação, ou, ante a prova cabal da dificuldade econômica que não permita à empresa/entidade suportar as despesas processuais, pois tal dispêndio afetaria negativamente a atividade institucional. Do contrário, impõe-se o reconhecimento da deserção do recurso apresentado sem o respectivo preparo. (TRT 10ª R – 3ª R – Rel. Des. Pedro Luís Vicentin Foltran – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 305 – Processo ROT nº 0001789-53.2016.5.10.0007)

544 – Depósito recursal: seguro garantia

FIANÇA BANCÁRIA E SEGURO JUDICIAL. GARANTIAS DA EFETIVIDADE DO PROCESSO E NÃO MERAS ALTERNATIVAS AO DEPÓSITO RECURSAL, SEM CONTRAPARTIDAS. A interpretação literal do § 11 do art. 899 da CLT, conforme redação trazida pela Lei nº 13.467-17, que possibilita uma “substituição” do depósito recursal pela “fiança bancária ou seguro judicial”, impõe a compre-

ensão de que se está cuidando de institutos jurídicos distintos. A fiança bancária e o seguro garantia judicial são tratados, de forma específica, no 2º do art. 835 do CPC: “§ 2º Para fins de substituição da penhora, equiparam-se a dinheiro a fiança bancária e o seguro garantia judicial, desde que em valor não inferior ao do débito constante da inicial, acrescido de trinta por cento”. De forma mais clara, a fiança bancária e o seguro garantia judicial constituem modalidade alternativa à penhora de dinheiro, servindo, pois, à garantia plena da execução, com o requisito, inclusive, do acréscimo de 30% do valor da execução. Não existe, pois, mesmo por meio da aplicação do § 11 do art. 899 da CLT, a possibilidade de o empregador apresentar um seguro judicial que meramente garanta o valor do depósito recursal. A garantia em questão, que, inclusive, deve ser ampliada, é a garantia da efetividade do processo. (TRT 15ª R – 3ª T – Rel. Des. Jorge Luiz Souto Maior – 13.05.2020 – Processo ROT nº 0010043-80.2018.5.15.0047)

543 – Deserção

PREPARO RECURSAL INCOMPLETO. VALOR REDUZIDO À METADE. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA QUALIFICAÇÃO DO § 9º DO ART. 899 DA CLT. NÃO REGULARIZAÇÃO DO DEPÓSITO RECURSAL NO PRAZO CONCEDIDO. A não comprovação pela empresa da qualidade descrita no § 9º do art. 899 da CLT, autorizadora do depósito recursal em valor reduzido à metade, e a não complementação do valor no prazo assinalado para regularização, importa na deserção do recurso ordinário interposto. Apelo da reclamada não conhecido. (TRT 11ª R – 2ª T – Relª. Juíza Yone Silva Gurgel Cardoso (convocada) – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 17 – Processo ROT nº 0000261-40.2019.5.11.0301)

542 – Dialeiticidade

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE. A inobservância do princípio da dialeticidade, positivado nos arts. 932, III, e 1.010, II e III, do CPC, acarreta o não conhecimento do recurso, por clara ausência de pressuposto extrínseco de admissibilidade. (TRT 1ª R – 4ª T – Rel. Des. Marcos Pinto da Cruz – 20.05.2020 – Processo ROT nº 0100955-88.2018.5.01.0023)

•••

541

RECURSO ORDINÁRIO. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE. SÚMULA Nº 422 DO TST. NÃO CONHECIMENTO DO MÉRITO DO RECURSO. Nos termos do art. 1.010, III, do CPC, e da Súmula 422 do TST, a parte recorrente deve, em suas razões recursais, atacar os fundamentos de fato e de direito adotados na decisão recorrida, sob pena de violação ao princípio da dialeticidade, a resultar na impossibilidade de conhecimento do mérito do recurso. (TRT 14ª R – 2ª T – Relª. Juíza Luzinália de Souza Moraes (convocada) – DJe 2982 – 28.05.2020 – p. 303 – Processo ROT nº 0000152-58.2019.5.14.0425)

540 – Legitimidade

LEGITIMIDADE PARA RECORRER. ART. 996 DO CPC. ART. 769 DA CLT. Sócio da empresa ré não detém legitimidade para recorrer em nome próprio quando não chamado à lide. Pressuposto intrínseco não configurado. Recurso não conhecido. (TRT 10ª R – 1ª R – Rel. Juiz Denilson Bandeira Coelho (convocado) – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 41 – Processo RORSum nº 0000793-44.2019.5.10.0009)

RECURSO ADESIVO

539 – Conhecimento

RECURSO ADESIVO. NATUREZA ACESSÓRIA AO RECURSO PRINCIPAL. NÃO-CONHECIMENTO. A admissibilidade do recurso adesivo está vinculada ao conhecimento do recurso principal. Estando este deserto, não se conhece do adesivo, nos termos do art. 997, § 2º, do CPC. (TRT 3ª R – 1ª T – Rel. Juiz Márcio Toledo Gonçalves (convocado) – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0010460-57.2019.5.03.0071)

REFORMA TRABALHISTA

538 – Direito material: aplicabilidade

APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO. LEI Nº 13.467/2017. As normas prejudiciais de direito material introduzidas pela Lei nº 13.467/2017 não podem incidir sobre contrato de trabalho iniciado antes de sua vigência, sob pena de violação do ato jurídico perfeito, do direito adquirido e do princípio da segurança jurídica. (TRT 3ª R – 1ª T – Rel. Juiz Márcio Toledo Gonçalves (convocado) – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0010047-92.2019.5.03.0055)

•••

537

DIREITO MATERIAL DO TRABALHO – INAPLICABILIDADE DA LEI Nº 13.467/2017 AOS CONTRATOS DE TRABALHO EXTINTOS ANTES DE SUA VIGÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL DO TRABALHO. OBSERVÂNCIA DAS TEORIAS DO TEMPUS REGIT ACTUM E DO ISOLAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS 1. As relações jurídicas de direito material devem respeitar o princípio da irretroatividade consagrado no art. 6º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro, segundo a qual a lei nova não pode ser aplicada a situações jurídicas consumadas antes da sua vigência, na linha do ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada, expressamente garantidos pela Constituição da República, em seu art. 5º, XXXVI. Por conseguinte, as disposições da Lei nº 13.467/2017 não se aplicam aos contratos de trabalhos havidos em período anterior a sua vigência. 2. Com referência às relações jurídicas de natureza processual, prevalece, no Brasil, a tese do tempus regit actum e a teoria do isolamento dos atos processuais, segundo as quais o ato observará a vigência da Lei no momento de sua prática, ressalvados aqueles realizados na vigência da Lei antiga, bem assim as situações jurídicas consolidadas. Neste contexto, as relações processuais são compostas de atos complexos e sucessivos, devendo ser considerados, isoladamente, como atos jurídicos perfeitos e acabados, de modo que, se praticado na vigência da Lei velha, devem ser respeitados todos os seus efeitos, bem como, se praticados após a incidência na legislação posterior, às novas regras deve obediência. Interposta a ação, publicada a sentença e interposto o recurso após a vigência da Lei nº 13.467/2017, deve-se observar as regras vigentes no momento da prática do ato processual, respeitadas as situações jurídicas consolidadas. (TRT 5ª R – 2ª T – Relª. Desª. Luiza Aparecida Oliveira Lomba – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 17 – Processo ROT nº 0000047-06.2018.5.05.0122)

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO

536 – Reflexos

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO MAJORADO PELAS HORAS EXTRAS. NÃO REPERCUSSÃO EM OUTRAS PARCELAS. OJ 394 DA SBDI-1/TST. Nos termos da OJ 394 da SBDI-1/TST, “A majoração do valor do repouso semanal remunerado, em razão da integração das horas extras habitualmente prestadas, não repercute no cálculo das férias, da gratificação natalina, do aviso prévio e do FGTS, sob pena de caracterização de “bis in idem””. Desse modo, exclui-se da condenação o pagamento da repercussão das diferenças de repouso semanal remunerado, decorrentes dos reflexos das horas extras deferidas, nas demais parcelas trabalhistas e rescisórias. (TRT 7ª R – 3ª T – Rel. Des. Jose Antonio Parente da Silva – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0000052-35.2017.5.07.0016)

RESCISÃO CONTRATUAL

535 – Pedido de demissão: validade

PEDIDO DE DEMISSÃO. CONTRATO DE TRABALHO COM DURAÇÃO SUPERIOR A UM ANO. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO PERANTE O SINDICATO DA CATEGORIA PROFISSIONAL POR INICIATIVA DO EMPREGADO. NULIDADE INEXISTENTE. NÃO CONHECIMENTO. I. O art. 477, § 1º, da CLT, com redação anterior à Lei nº 13.467/2017, determina que “ o pedido de demissão ou recibo de quitação de rescisão, do contrato de trabalho, firmado por empregado com mais de 1 (um) ano de serviço, só será válido quando feito com a assistência do respectivo Sindicato ou perante a autoridade do Ministério do Trabalho e Previdência Social “. II. A jurisprudência do TST

é no sentido de que a disposição contida no aludido preceito legal não se trata apenas de simples formalidade, mas sim de exigência essencial à validade do pedido de demissão. Assim, a falta de homologação pelo sindicato da categoria profissional, a rigor, resulta na invalidade do pedido de demissão, convertendo a demissão em dispensa sem justa causa. III. Na espécie, contudo, o TRT de origem, com fundamento nas provas coligidas, assentou que a homologação da rescisão contratual não se efetivou por iniciativa do próprio empregado Reclamante, que discordou dos valores ali consignados, optando a Reclamada, em decorrência, por ajuizar ação de consignação em pagamento. Portanto, considerados os fatos descritos pela Corte Regional, houve assistência sindical. IV. Em tal contexto, não há violação do art. 477, § 1º, da CLT, tampouco contrariedade à Súmula nº 330 do TST. V. Recurso de revista de que não se conhece. (TST – 4ª T – Rel. Min. Alexandre Luiz Ramos – 29.05.2020 – Processo RR nº 0000855-31.2014.5.05.0193)

RESCISÃO INDIRETA

534 – Configuração

DA RESCISÃO INDIRETA. DAS VERBAS RESCISÓRIAS. DA INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA POR DANO MORAL. Não havendo prova do ato lesivo (assédio moral e síndrome de Burnout), alegado pela reclamante, deve ser validado o pedido de demissão por ela redigido e assinado, sendo juridicamente inviável a conversão do pedido de demissão em despedida indireta, disso resultando na improcedência dos pedidos de verbas rescisórias e indenização compensatório por dano moral. Recurso ordinário da reclamante desprovido. (TRT 8ª R – 4ª T – Relª. Desª. Sulamir Palmeira Monassa de Almeida – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0000167-55.2019.5.08.0114)

533 – Habilitação para seguro-desemprego

MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NARRATIVA A FIM DE QUE O TRABALHADOR HABILITE-SE AO PROGRAMA DO SEGURO-DESEMPREGO. PRESCINDIBILIDADE DE PEDIDO NA PETIÇÃO INICIAL DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. Reconhecida a rescisão indireta do contrato de trabalho e tendo a decisão transitado em julgado neste ponto, é direito da parte obter certidão narrativa a fim de habilitar-se ao programa do seguro-desemprego, não sendo necessário que tenha pedido específico de expedição deste documento na petição inicial, haja vista que ele apenas instruirá o pleito que será formulado no âmbito administrativo, cuja análise pela autoridade competente não tem nenhuma relação com a atuação do Juízo trabalhista. (TRT 18ª R – Tribunal Pleno – Rel. Des. Platon Teixeira de Azevedo Filho – 25.05.2020 – Processo MSCiv nº 0010015-7.2020.5.18.0000)

532 – Jornada de trabalho: acréscimo

ALTERAÇÃO LESIVA. ART. 468 DA CLT. Com base no art. 468 da CLT, a alteração da carga horária semanal, consubstanciada no aumento de 40 horas para 44 horas, sem a devida contraprestação, representa alteração unilateral lesiva do contrato de trabalho da parte autora, cabendo a rescisão indireta, nos termos da sentença. Recurso parcialmente provido. (TRT 1ª R – 4ª T – Rel. Des. Roberto Norris – 20.05.2020 – Processo ROT nº 0100518-48.2019.5.01.0561)

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

531 – Administração pública

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TERCEIRIZAÇÃO DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. RECONHECIMENTO. A atribuição de responsabilidade da Administração Pública, direta ou indireta, está amparada não apenas pelo previsto nos arts. 186 e 927 do novo Código Civil, mas também pelo disposto no § 6º do art. 37 da Lei Maior. De se notar, ainda, que os arts. 27 a 56 da Lei nº 8666/93 estipulam à Administração uma série de cuidados para evitar a contratação de empresas inidôneas e para se garantir quanto ao descumprimento das obrigações por parte da empresa prestadora de serviços. E é a própria Lei nº 8.666/93, que em seu art. 58, III, expressamente determina o dever de fiscalização do ente público relativamente a seus contratados, e, da mesma forma, em seu art. 67, conferindo-lhe, ainda, a prerrogativa de, inclusive, rejeitar o serviço fornecido ou executado em desacordo com o pactuado (art. 76). Em razão disso, é forçoso concluir que não se

verifica qualquer infringência ao § 1º do art. 71 da Lei nº 8.666/93 ao condenar-se subsidiariamente a Administração Pública, eis que a proibição contida em tal dispositivo insere-se na transferência direta da responsabilidade ao tomador dos serviços e, ainda assim, essa transferência somente seria inviável se a empresa prestadora do serviço fosse idônea. Na verdade, deve-se ter em mente que a responsabilidade subsidiária da Administração Pública tem como causa principal a efetiva demonstração de ausência da necessária e indispensável fiscalização dos atos praticados pela empresa prestadora (ou ainda, até mesmo, em hipóteses de fiscalização falha, precária ou insuficiente), pelo órgão público contratante. Portanto, quando não comprovada a efetiva fiscalização, há que se responsabilizar subsidiariamente o ente público pela condenação. Recurso não provido no tópico. (TRT 15ª R – 3ª T – Rel. Des. Lorival Ferreira dos Santos – 15.05.2020 – Processo ROT nº 0011004-55.2018.5.15.0068)

530 – Construtora sobre regime de condomínio

CONSTRUÇÃO SOBRE O REGIME DE CONDOMÍNIO. RESPONSABILIDADE DA CONSTRUTORA. A responsabilidade dos condôminos pelos custos da construção não impede que a construtora-incorporadora seja solidariamente condenada ao pagamento das obrigações trabalhistas advindas da obra, tanto por ser a responsável pela administração como por captar os condôminos para o empreendimento, além de efetivamente contratar e dar ordens aos trabalhadores envolvidos na obra, ainda que formalmente figurem como empregados do condomínio. (TRT 19ª R – 1ª T – Rel. Des. Pedro Inácio da Silva – 30.05.2020 – Processo RORSum nº 0000201-45.2019.5.19.0010)

529 – Contrato de distribuição

RECURSO ORDINÁRIO DAS RECLAMADAS. DIREITO DO TRABALHO. CONTRATO DE DISTRIBUIÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. INEXISTENTE. A prova dos autos revela que as empresas firmaram um regular contrato comercial de distribuição de produtos, hipótese que não se amolda à de terceirização ou de prestação de serviço mediante empresa interposta. Assim, a relação jurídica entre as empresas é meramente comercial, o que não se ajusta à previsão contida na Súmula nº 331 do C. TST, não havendo respaldo jurídico para a imputação de responsabilização subsidiária às recorrentes. Recursos Ordinários providos, no tópico. (TRT 6ª R – 1ª T – Relª. Desª. Maria do Socorro Silva Emerenciano – 21.05.2020 – Processo ROT nº 0001822-91.2017.5.06.0145)

528 – Ônus da prova

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. ÔNUS DA PROVA. Em conformidade ao entendimento majoritário manifestado pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento, com repercussão geral, do RE 760931/DE, cumpre ao trabalhador o ônus de demonstrar que o prejuízo sofrido, pela inadimplência quanto às verbas trabalhistas por seu real empregador, tenha nexos de causalidade com eventual ato omissivo/comissivo da Administração Pública, para o que desserve até mesmo a revelia de seu empregador e do próprio ente público nos autos. Não se desincumbindo de tal encargo, não há falar em responsabilização subsidiária do tomador de serviços. (TRT 12ª R – 3ª T – Relª. Desª. Gisele Pereira Alexandrino – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0000041-03.2019.5.12.0014)

SALÁRIO

527 – Pagamento “por fora”

COMISSÕES “POR FORA”. ÔNUS DA PROVA. Destaca-se, inicialmente, que, em havendo pagamento extrafolha, não necessariamente o empregado deve ter a sua pretensão integrativa de tais verbas atendida, pois não há lógica nem ética na sua ação. Não há apenas candura na figura do empregado. Se houve pagamento “por fora”, tanto o empregado como o empregador se beneficiaram, deixando de fazer os recolhimentos das contribuições sociais e fiscais. Logo, participaram da mesma ilegalidade. Por que então apenas o empregador deve ser apenado? Não há dúvidas de que, em muitos casos de pagamentos extrafolha, os reclamantes buscam de forma ostensiva tirar proveito, com a chancela do Poder Judiciário, de uma situação da qual se beneficiaram e que, na maioria das vezes, atingem o seu desiderato, consolidando-se a vitória do ardil em detrimento da

Justiça. E a melhor forma de se coibir esse procedimento certamente não é premiando um dos partícipes da fraude com o pagamento dos reflexos nas parcelas salariais, mas lhe emprestando um tratamento isonômico, punindo ambos de igual modo. Ademais, como fato constitutivo do pretense direito, competia ao autor produzir prova de que havia comissões não consignadas nos recibos salariais, na forma do art. 818 da CLT e 373, I, do CPC, não servindo para esse desiderato a prova dividida. Recuso não-provido no tema. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Des. João de Deus Gomes de Souza – 27.05.2020 – Processo ROT nº 0024038-36.2018.5.24.0072)

SEGURO DE VIDA

526 – Indenização substitutiva

SEGURO DE VIDA E ACIDENTES PESSOAIS. ART. 45 DA LEI Nº 9.615/98. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. INDEFERIMENTO. Indefere-se a indenização substitutiva do seguro previsto no art. 45 da Lei nº 9.615/98, porquanto restou demonstrado nos autos que o reclamante percebeu todos os salários, recebeu assistência médico-fisioterápica do reclamado, recuperou-se da lesão e não teve limitação/incapacidade para o exercício da sua profissão, sendo contratado depois de dois meses, aproximadamente, por outro clube. Outrossim, o autor não impugnou a apólice de seguro acostada aos autos pelo réu, tendo se limitado a arguir a omissão quanto à contratação do seguro previsto na citada Lei. Assim, improvido o apelo nesse tocante. (TRT 7ª R – 3ª T – Rel. Des. Jose Antonio Parente da Silva – 30.05.2020 – Processo ROT nº 0001178-63.2016.5.07.0014)

SINDICATO

525 – Conflito de representatividade

SINDICATO. CONFLITO DE REPRESENTATIVIDADE. PRINCÍPIO DA ESPECIFICIDADE. A jurisprudência trabalhista sedimentou entendimento no sentido de que, configurado o conflito de representação entre dois sindicatos, o critério da especificidade prevalece sobre a questão da territorialidade. Isto porque a unificação de uma categoria possibilita ao ente sindical atuar de modo mais eficiente e benéfico, independentemente da delimitação da base territorial. (TRT 10ª R – 3ª R – Rel. Des. Pedro Luís Vicentin Foltran – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 279 – Processo ROT nº 0001375-03.2017.5.10.0013)

SUCCESSÃO TRABALHISTA

524 – Caracterização

CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO DE TRANSPORTE. PERDA DA CONCESSÃO. SUCESSÃO TRABALHISTA. INOCORRÊNCIA. A sucessão trabalhista, nos termos dos arts. 10 e 448 da CLT, decorre da alteração na estrutura jurídica do empregador, situação em que, por determinação legal, o sucessor assume imperativamente todas as obrigações do sucedido. O instituto tem por finalidade precípua assegurar, inclusive, essas antigas garantias decorrentes do contrato de trabalho, independentemente de o trabalhador ter prestado serviços ou não para o adquirente. O fato de outra empresa assumir a prestação dos serviços, por nova concessão do Poder Público, por si só, não configura a sucessão trabalhista. (TRT 3ª R – 1ª T – Rel. Juiz Márcio Toledo Gonçalves (convocado) – 29.05.2020 – Processo ROT nº 0010652-57.2019.5.03.0178)

•••

523

RECURSO ORDINÁRIO. SUCESSÃO TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE DO SUCESSOR. Uma vez comprovada a assunção, pela segunda reclamada, do uso do imóvel antes objeto de cessão de uso em benefício do primeiro réu, resta claramente configurada a sucessão trabalhista, sobretudo quando evidenciado que a sucessora assumiu os serviços até então desenvolvidos pela antecedente. Assim, torna-se a associação sucessora responsável pelos débitos não satisfeitos pela sucedida, inclusive quanto aos encargos trabalhistas decorrentes dos contratos de trabalho não quitados. Recurso Ordinário parcialmente provido. (TRT 6ª R – 1ª T – Rel.ª Des.ª. Maria do Socorro Silva Emerenciano – 21.05.2020 – Processo ROT nº 0000672-87.2016.5.06.0023)

TERCEIRIZAÇÃO

522 – Atividade-fim

RECURSOS DE REVISTA DOS RECLAMADOS. MATÉRIA EM COMUM. EXAME CONJUNTO. TERCEIRIZAÇÃO EM ATIVIDADE-FIM. LICITUDE. VÍNCULO DIRETO. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE DIREITOS DA CATEGORIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS. INVIABILIDADE. A partir do julgamento do RE nº 958.252 e da ADPF nº 324 pelo Supremo Tribunal Federal, a matéria em discussão nestes autos (ilicitude da terceirização de atividade-fim) pacificou-se e encontra o seu norte nos termos da decisão vinculante daquela Corte Suprema, que, ao julgar o mérito da controvérsia atinente ao Tema 725 da repercussão geral, definiu a tese jurídica segundo a qual “é lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante”. Assim, a decisão do Regional, naquilo em que aplicou a Súmula nº 331, I e III, do TST encontra-se superada pela jurisprudência vinculante do Pretório Excelso, merecendo reforma o acórdão recorrido, a fim de decretar a licitude da terceirização e, por conseguinte, a ausência de vínculo direto com o tomador e os demais conseqüentários daí decorrentes, a exemplo de direitos previstos em normas coletivas da categoria do tomador ou no regulamento interno da empresa, equiparação salarial, ou quaisquer outros que tenham como base jurídica de sustentação a irregularidade do contrato de terceirização de atividade-fim. Recursos de revista conhecidos e providos. (TST – 5ª T – Rel. Des. Joao Pedro Silvestrin (convocado) – 29.05.2020 – Processo RR nº 0047900-82.2014.5.13.0007)

521 – Fiscalização: ônus da prova

ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ALEGADA FALTA DE FISCALIZAÇÃO SOBRE O CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. DECISÕES DO STF. No esteio das decisões proferidas pelo E. STF, não se pode atribuir responsabilidade por mera presunção de culpa da administração, constituindo ônus do empregado da empresa terceirizada comprovar que a entidade pública deixou de exercer a devida fiscalização sobre o contrato de prestação de serviços terceirizados, sob pena de, em não havendo a devida prova, ser excluída qualquer responsabilidade do órgão público. (TRT 13ª R – 1ª T – Relª. Desª. Ana Maria Ferreira Madruga – DJe 2983 – 29.05.2020 – p. 65 – Processo ROT nº 0000400-59.2019.5.13.0002)

TESTEMUNHA

520 – Suspeição

TESTEMUNHA. SUSPEIÇÃO. INTERESSE NO LITÍGIO. Para que a testemunha seja reputada suspeita de parcialidade com base no art. 447, § 3, II do CPC, deve ser evidenciado o interesse pessoal da testemunha no objeto do litígio, o que não se verifica, por si só, quando a testemunha está litigando contra o mesmo empregador (Súmula 357/TST). Recurso a que se nega provimento. (TRT 24ª R – 2ª T – Rel. Juiz Leonardo Ely (convocado) – 20.05.2020 – Processo ROT nº 0024728-09.2017.5.24.0005)

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

519 – Pastor

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ART. 2º E 3º DA CLT. NÃO CONFIGURAÇÃO. PASTOR EVANGÉLICO. TRABALHO VOLUNTÁRIO. Demonstrado nos autos que as atividades do autor, enquanto pastor evangélico, foram prestadas voluntariamente, são improcedentes os pedidos de reconhecimento de vínculo empregatício com a Igreja reclamada e de pagamento das verbas trabalhistas daí decorrentes, haja vista que, ao assumir a responsabilidade de livre arbítrio e consciente dos termos de ajuste de voluntariado, integrou o corpo de igreja reclamada, não se configurando subordinação a obediência às regras ministeriais de funcionamento, assim como não configura salário os prebentos oriundos de doações recebidas. Recurso conhecido e provido. (TRT 21ª R – 2ª T – Rel. Des. Carlos Newton de Souza Pinto – 27.05.2020 – Processo ROT nº 0000890-38.2019.5.21.0009)

AÇÃO

- Interesse de agir, 103

AÇÃO CIVIL PÚBLICA

- Legitimidade ativa, 228
- Obrigação de fazer, 227

AÇÃO COLETIVA

- Cláusulas normativas, 102

AÇÃO DE CUMPRIMENTO

- Cabimento, 226

AÇÃO RESCISÓRIA

- Documento novo, 668
- Vício de consentimento, 518

ACIDENTE DE TRABALHO

- Culpa exclusiva da vítima, 667, 101
- Culpa recíproca, 225
- Dano material e moral, 368
- Dano material: morte, 367
- Dano moral, 517, 224
- Estabilidade provisória, 666, 665, 516
- Ônus da prova, 366
- Prescrição, 515, 365
- Reintegração, 514
- Responsabilidade civil, 513, 364, 223

ACORDO

- Atraso, 222
- Cláusula penal, 664
- Contribuições previdenciárias, 512
- Descumprimento, 663
- Jurisdição voluntária: ratificação, 363
- Multa, 100
- Responsabilidade: litisconsorte, 511

ACORDO EXTRAJUDICIAL

- Confissão de dívida, 362
- Homologação, 510, 221, 220
- Multa, 662
- Validade, 661

ACÚMULO DE FUNÇÃO

- Cabimento, 219, 99
- Ônus da prova, 660
- Plus salarial, 509, 361
- Requisitos, 98

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

- Agentes biológicos, 659
- Agentes químicos, 218
- Base de cálculo, 360, 217, 216
- Comprovação, 508, 97
- Cumulação, 215

- Eletricista, 359
- Exposição a fumos metálicos, 507
- Exposição ao calor, 358
- Flexibilização de jornada, 658, 357
- Laudo pericial, 356, 96
- Laudo pericial: valoração, 214
- Limpeza de banheiros, 506, 213, 95
- Lixo urbano, 505
- Operador de trator, 657
- Perícia, 656, 355
- Prorrogação de jornada, 504
- Uso de EPI's, 354

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE

- Cumulação, 655

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

- Base de cálculo, 353
- Contato com líquido inflamável, 503
- Controlador de acesso, 502
- Cumulação: adicional de atividade de distribuição, 212
- Eletricitário, 654, 211
- Inflamáveis, 653
- Laudo pericial, 501, 500
- Motociclista, 352
- Operador de bomba hidráulica, 499
- Refinaria de petróleo, 652
- Técnico em manutenção de elevadores, 351
- Vigilante, 210

ADICIONAL DE RISCO DE VIDA

- Natureza jurídica, 350
- Supressão, 651

ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA

- Cabimento, 498, 209

ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO

- Congelamento de percentual, 650

AGENTE COMUNITÁRIO

- Adicional de insalubridade, 349
- Adicional de insalubridade: base de cálculo, 649
- Piso salarial, 348

AGRAVO DE INSTRUMENTO

- Depósito recursal, 347, 94
- Deserção, 346
- Retratação, 208
- Tempestividade, 207

AGRAVO DE PETIÇÃO

- Cabimento, 648, 93, 92
- Coisa julgada, 206, 205, 91
- Impugnação aos cálculos: natureza jurídica, 497
- Legitimidade, 496

APOSENTADORIA

- Complementação, 647, 90

ATLETA PROFISSIONAL

- Cláusula indenizatória, 495

AUTO DE INFRAÇÃO

- Cabimento, 646
- Dupla visita, 345
- Requisitos, 89

AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO

- Fornecimento, 344
- Natureza jurídica, 494, 493, 88, 87
- Natureza salarial, 86
- Participação do empregado no custeio, 492

AUXÍLIO-DOENÇA

- Indeferimento
- Limbo jurídico previdenciário, 491, 490

AVISO PRÉVIO

- Trabalhado, 645

BANCÁRIO

- Enquadramento, 644, 489
- Função de confiança, 343, 204
- Gerente, 203
- Horas extras: divisor, 488, 487, 342
- Instituição financeira, 84
- Jornada de trabalho, 202

CÁLCULOS

- Juros, 201
- Juros: art. 354, Código Civil – Aplicação, 341
- Liquidação, 200
- Princípio da fidelidade ao título executivo, 340
- Vinculação à sentença, 199

CERCEAMENTO DE DEFESA

- Nulidade processual, 339, 83
- Oitiva de testemunha, 643, 642, 641
- Perícia, 640
- Preclusão temporal, 486

COISA JULGADA

- Caracterização, 485
- Questão prejudicial, 639

COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

– Base territorial, 638

COMISSÕES

– Venda parcelada, 484

CONCURSO PÚBLICO

– Preterição, 637, 483
– Prescrição: dano moral, 636

CONTRATO DE TRABALHO

– Contrato sucessivo: prescrição, 338
– Período de treinamento, 635, 337, 82, 81
– Prazo determinado, 482
– Unicidade, 336

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

– Entidade filantrópica, 198
– Fato gerador, 197
– Isenção, 634, 335
– Responsabilidade subsidiária, 481

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL

– Cobrança, 480

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

– Cota-parte do empregado, 633

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE

– Difuso, 79

COOPERATIVA

– Vínculo, 479

CORREÇÃO MONETÁRIA

– Índice de atualização monetária, 334
– IPCA-E, 196, 195, 194, 193, 79
– TR, 78

CTPS

– Baixa, 192

DANO MATERIAL

– Cartão corporativo, 478

DANO MORAL

– Acesso a banheiros, 333
– Anotações na CTPS, 632, 477
– Assalto, 631, 476, 331
– Assédio moral, 630, 475, 191, 190
– Atraso de salário, 332, 77, 76, 75, 74
– Caracterização, 474, 330, 73
– Coletivo, 189
– Confissão ficta, 72

– Furto, 329

– *In re ipsa*, 328

– Ociosidade compulsória, 327

– *Quantum* indenizatório, 473

– Requisitos, 629

– Transporte de valores, 188

– Verbas rescisórias: pagamento, 628, 187

DANO MORAL E ESTÉTICO

– Valor da indenização, 71

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

– Cabimento, 186, 70

– Teoria Menor, 326

DESVIO DE FUNÇÃO

– Diferença salarial, 627, 69

DIÁRIAS

– Natureza jurídica, 185

DISSÍDIO COLETIVO

– Comum acordo, 184

DOENÇA OCUPACIONAL

– Concausa, 325
– Dano moral, 472, 183
– Danos morais e materiais, 626
– Estabilidade provisória, 471, 324
– Nexo causal, 625, 624, 470
– Perda auditiva, 623
– Prazo prescricional, 323
– Prova pericial, 322
– Readaptação, 68
– Requisitos, 622

EMBARGOS À ARREMATÇÃO

– Cabimento, 621

EMBARGOS À EXECUÇÃO

– Garantia do juízo, 620

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

– Cabimento, 182, 181, 180, 179, 67, 66
– Contradição, 321, 65
– Esclarecimentos, 64
– Multa, 320, 178, 63
– Omissão, 177, 176

EMBARGOS DE TERCEIRO

– Preclusão consumativa, 619

EMPREGADA DOMÉSTICA

– Vínculo empregatício, 469, 468

EMPREGADO PÚBLICO

– Cargos: cumulação, 467
– Demissão, 618
– FGTS, 466
– Norma mais benéfica, 465

EMPRESA PÚBLICA

– Estabilidade no emprego, 175

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

– Comprovação, 319
– Diferença salarial, 62
– Ônus da prova, 318
– Requisitos, 464, 174, 61

ESTABILIDADE PROVISÓRIA

– Dirigente sindical, 463, 173

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE

– Recurso cabível, 317, 60

EXECUÇÃO

– Apreensão de passaporte, 617, 616
– Astreintes, 615
– Bens dos sócios, 614
– Custas, 172
– De ofício, 613
– Excesso, 612
– Excesso de execução: detalhamento, 316
– Fraude, 462, 171
– Legitimidade, 461
– Liberação valores incontroversos, 170
– Litisconsórcio: limitação, 611
– Renúncia, 460
– Responsabilidade subsidiária: benefício de ordem, 459, 315, 314, 169
– RPV, 458
– Sócio oculto, 457
– Sócio retirante, 456
– Suspensão da CNH, 610

FAZENDA PÚBLICA

– Juros de mora, 313, 168

FÉRIAS

– Dano moral: remarcação, 455
– Descontos, 167
– Dobra, 609, 59
– Indenização, 312
– Pagamento: comprovação, 311, 166
– Prescrição, 58

FGTS

– Base de cálculo, 165
– Confissão de dívida: prescrição, 454
– Contrato nulo, 608
– Ônus da prova, 453, 310
– Prescrição, 607, 452, 309, 57
– Recolhimento, 451
– Suspensão do contrato de trabalho, 450
– Transmutação de regime, 606

ÍNDICE ACUMULADO

GESTANTE

- Estabilidade provisória, 605, 56

GRATIFICAÇÃO

- Incorporação, 449, 308
- Reflexos, 604
- Supressão, 448

GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO

- Cargo de confiança, 55, 54
- Incentivo, 53

GRUPO ECONÔMICO

- Caracterização, 603, 164
- Configuração, 447, 52, 51
- Responsabilidade solidária, 50

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

- Ação de produção antecipada de provas, 446
- Arquivamento processual, 307
- Cabimento, 602, 306, 49, 48
- Direito, 305
- Empresa pública, 304
- Execução, 601
- Juros de mora, 303
- Justiça gratuita, 600, 445
- Majoração, 302, 163
- Sucumbência recíproca, 162

HONORÁRIOS PERICIAIS

- Depósito prévio, 599
- Prescrição, 161
- Valor arbitrado, 301

HORAS EXTRAS

- Banco de horas, 444, 443, 160, 159
- Base de cálculo: gratificação, 300
- Cargo de confiança, 598, 442
- Controle por rastreamento veicular, 597
- Escala 12x36, 441
- Habituais, 596, 47
- Intervalo intrajornada: concessão, 595, 46
- Minutos residuais, 299
- Normas internas, 158
- Ponto eletrônico, 157
- Trabalho externo, 298, 297, 156

HORAS IN ITINERE

- Cabimento, 296, 295, 294
- Requisitos, 594, 45

IMPOSTO DE RENDA

- Base de cálculo, 593
- Cabimento, 155

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA

- Vinculação, 592

JORNADA DE TRABALHO

- Caracterização, 591
- Controle de jornada, 590, 440, 293
- Controle de jornada: ônus da prova, 589, 588, 292
- Intervalo intrajornada, 44
- Intervalo intrajornada: concessão, 43
- Intervalo intrajornada: dedução, 154
- Intervalo intrajornada: digitador, 439
- Intervalo intrajornada: natureza jurídica, 587
- Intervalo intrajornada: redução, 291
- Intervalo intrajornada: supressão, 586, 585, 153
- Intervalo recuperação térmica, 152
- Jornada especial, 438
- Telefonia, 290
- Trabalho domingos e feriados, 151, 150
- Trabalho externo, 149

JUSTA CAUSA

- Abandono de emprego, 289
- Desídia, 148
- Improbidade, 42
- Ônus da prova, 584, 437, 436
- Reversão, 435, 288, 147

JUSTIÇA DO TRABALHO

- Competência em razão do lugar, 583, 434
- Competência material, 287
- Competência multa administrativa: recuperação judicial, 286
- Competência: agente comunitário de saúde, 582, 41
- Competência: alegação, 581
- Competência: celetista, 433
- Competência: coisa julgada, 432
- Competência: concurso pública, 580, 579
- Competência: contribuição previdenciária, 431
- Competência: desconsideração da personalidade jurídica de empresa em recuperação judicial, 430
- Competência: execução fiscal em recuperação judicial, 578
- Competência: execução trabalhista em recuperação judicial, 429
- Competência: nulidade de contrato com a Administração, 577, 285
- Competência: pejetização, 576

- Competência: previdência privada, 284, 283
- Competência: servidor público, 575
- Competência territorial, 146
- Contrato nulo, 428, 40
- Expedição de ofícios, 39

JUSTIÇA GRATUITA

- Associação, 574
- Cabimento, 145, 144, 143, 142
- Comprovação da hipossuficiência, 427
- Concessão, 573, 426
- Direito intertemporal, 282
- Honorários sucumbenciais, 141
- Pessoa jurídica, 572, 425, 424, 281
- Reforma trabalhista, 140
- Sindicato, 423

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

- Configuração, 280, 139
- Indígena, 422
- Multa, 571, 138

MANDADO DE SEGURANÇA

- Cabimento, 570, 421, 279
- Direito líquido e certo, 569, 420
- Perda de objeto, 419
- Suspensão do ato coator, 38

MASSA FALIDA

- Juros, 37

MINISTÉRIO PÚBLICO

- Participação obrigatória, 418

MOTORISTA

- Enquadramento sindical, 417, 278
- Horas extras, 137

MULTA

- Art. 467 da CLT, 416, 415, 277, 276
- Art. 477 da CLT, 568, 567, 36
- Art. 523, § 1º do CPC (antigo art. 475-J do CPC), 136

NORMA COLETIVA

- Adicional de mobilidade, 566
- Categoria diferenciada, 275
- Piso salarial, 414
- Prova, 413
- Turnos ininterruptos de revezamento, 565

NULIDADE

- Citação, 564
- Julgamento, 412

PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS

- Proporcional, 563

PENHORA

- Bem de família, 562
- Concessionária de serviços públicos, 561
- Conta poupança, 411
- Embargos de terceiro, 410
- Faturamento, 409
- Oposição: legitimidade, 274
- Parcial, 408
- Proventos de aposentadoria, 560, 407, 406
- Repasse do FIEs, 405
- Salário, 404, 135, 35, 34
- Substituição, 273
- Veículo, 272

PETIÇÃO INICIAL

- Liquidação dos pedidos, 271
- Pedido suscinto: inépcia, 559
- Vínculo, 403

PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA

- Adesão, 33
- Consentimento, 270
- Quitação, 558, 32

PLANO DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA

- Efeitos, 134

PLANO DE SAÚDE

- Extinção do contrato de trabalho, 31

PRECATÓRIO

- Aplicação, 557

PRÊMIO

- Habitualidade, 269

PRESCRIÇÃO

- Bienal, 402, 268
- Bienal: menor de idade, 556
- Intercorrente, 401, 267, 133
- Intercorrente: lapso temporal, 400
- Intercorrente: suspensão, 266
- Licença-prêmio, 555
- Mudança de regime, 554, 399
- Norma interna, 553
- Perfil profissiográfico previdenciário, 398
- Protesto ininterruptivo, 552
- Quinquenal, 551
- Total, 30

PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

- Configuração, 132

PROCESSO

- Arquivamento, 397

- Citação por edital, 396
- Conversão de rito, 550, 549

PROFESSOR

- Horas extras, 395
- Progressão horizontal, 548

PROMOÇÃO

- Horizontal, 265

PROVA

- Laudo pericial, 264, 29
- Ônus, 131
- Oral, 28, 27
- Pericial: valoração, 130
- Valoração, 547, 394

QUEBRA DE CAIXA

- Cumulação, 129
- Incorporação, 393

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

- Correção monetária, 263
- Depósito recursal, 262, 26
- Depósito recursal: competência, 261
- Execução: grupo econômico, 392, 260
- Execução: sócios, 259
- Preparo de recurso, 25

RECURSO

- Custas processuais: prazo, 391
- Depósito recursal: dispensa, 546, 545
- Depósito recursal: seguro garantia, 544, 258, 128
- Deserção, 543, 390, 127, 126
- Dialecicidade, 542, 541, 389
- Efeito suspensivo, 257
- Legitimidade, 540
- Prazo, 256
- Questionamento, 255
- Seguro garantia recursal, 125

RECURSO ADESIVO

- Cabimento, 124
- Conhecimento, 539

RECURSO DE REVISTA

- Transcendência: requisitos, 388

RECURSO ORDINÁRIO

- Alçada, 24
- Valor de alçada, 23

REFORMA TRABALHISTA

- Direito material: aplicabilidade, 538, 537, 123

REGULAMENTO EMPRESARIAL

- Grupo empresarial, 22

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO

- Reflexos, 536, 254

RESCISÃO CONTRATUAL

- Dispensa discriminatória, 122
- Empregado analfabeto, 121
- Pedido de demissão: reversão, 387
- Pedido de demissão: validade, 535, 253, 21

RESCISÃO INDIRETA

- Cabimento, 20
- Configuração, 534, 19
- FGTS, 386, 252, 251, 120
- Habilitação para seguro-desemprego, 533
- Jornada de trabalho: acréscimo, 532
- Multa art. 477 CLT, 18
- Redução salarial, 250

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

- Cabimento, 119

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

- Administração pública, 531, 249, 118, 17, 16
- Cabimento, 248, 117
- Construtora sobre regime de condomínio, 530
- Contrato de distribuição, 529
- Culpa *in vigilando*, 385, 384, 247
- Dono da obra, 246
- Limites, 245
- Ônus da prova, 528, 116
- Tomador de serviços, 383, 244

REVELIA

- Confissão, 382, 15

SALÁRIO

- Desconto, 381
- Diferenças, 115, 114
- Pagamento “por fora”, 527, 380, 113, 14, 13
- Pagamento: ônus da prova, 112
- Salário mínimo, 12

SALÁRIO IN NATURA

- Diárias, 11

SALÁRIO PROFISSIONAL

- Engenheiro, 111

SEGURO-DESEMPREGO

- Diferenças, 243

SEGURO DE VIDA

- Base de cálculo, 10
- Exigências, 9
- Indenização substitutiva, 526

ÍNDICE ACUMULADO

SENTENÇA

- *Citra petita*, 8
- Cumprimento, 110
- Julgamento *extra petita*, 379, 7, 6
- Nulidade, 242

SERVIDOR PÚBLICO

- Contratação sem recurso, 241, 109
- FGTS, 240, 239

SINDICATO

- Conflito de representatividade, 525
- Substituição processual, 378, 377

SOBREAVISO

- Caracterização, 376, 238

SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA

- Equiparação à Fazenda Pública, 108
- Função comissionada: destituição, 375

SUCESSÃO TRABALHISTA

- Caracterização, 524, 523, 237
- Depósito recursal: dispensa, 524
- Requisitos, 5

TERCEIRIZAÇÃO

- Atividade-fim, 522, 374, 107
- Fiscalização: ônus da prova, 521
- Licitude, 4

TESTEMUNHA

- Suspeição, 520, 236

TRABALHADOR RURAL

- Intervalo intrajornada, 373
- Salário utilidade, 3

TRABALHO DA MULHER

- Intervalo, 372, 371, 235, 106, 2

UNIFORME

- Aquisição: responsabilidade, 234
- Lavagem: indenização, 105

VALE-TRANSPORTE

- Fornecimento, 370

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

- Configuração, 369, 233, 232, 104
- Ônus da prova, 231
- Pastor, 519
- Policial Militar, 230
- Representante comercial, 229
- Requisitos, 1

ÍNDICE ACUMULADO POR ASSUNTO

CONJUNTURA

- A força maior, a redução salarial e o coronavírus
Raquel May Pelegrim
CJTSP, 04-03, 23
- A prorrogação do vencimento das contribuições previdenciárias patronais e a retenção de 11% prevista na Lei nº 9.711/98
Ana Clara Franke Rodrigues e Marcelo Diniz Barbosa
CJTSP, 04-04, 22
- As medidas tributárias adotadas para mitigar a crise nas empresas são suficientes?
Ricardo Lacaz Martins
CJTSP, 04-05, 50
- Nova pensão por morte
Mateus Freitas
CJTSP, 04-01, 36
- Trabalhadores de cruzeiros marítimos e a legislação aplicável a partir da ratificação da Convenção nº 186/CLT
Denise Arantes
CJTSP, 04-02, 36

CONTEXTO

- A MP 927, o Coronavírus em temas trabalhistas e a suspensão do recolhimento do FGTS
Alexandre Fragoso Silvestre e Elys Marina Freitas Convente
CJTSP, 04-03, 16
- A Subordinação Algorítmica e o

Fenômeno da Uberização do Trabalho

Maurício Pallotta
CJTSP, 04-02, 27

- Gueltas – Gratificações por incentivo de vendas pagas por terceiro
Raquel May Pelegrim
CJTSP, 04-05, 30
- O uso das novas tecnologias nas relações de trabalho e a necessária adaptação da legislação laboral
Vanessa Rocha Ferreira e Allan Gomes Moreira
CJTSP, 04-01, 18
- Suspensão e não mera prorrogação de prazo da tributação da Folha de Salários pode evitar o desemprego e as demissões em massa
Halley Henares
CJTSP, 04-04, 13

DESTAQUE

- A crise trazida pelo Covid-19 e a responsabilidade civil do Estado – “Factum Principis”
Fernanda Rossi e Jorge Santana
CJTSP, 04-03, 4
- A recuperação de empresas e a fábrica de VHS
Cláudia Al-Alam Elias Fernandes
CJTSP, 04-01, 4

- Contrato de Trabalho Verde e Amarelo é teste para relações entre executivo e legislativo
Fernando de Almeida Prado
CJTSP, 04-02, 4
- O coronavírus e os sintomas do fim da contribuição sindical obrigatória
Maurício Pallotta
CJTSP, 04-04, 4
- Mulheres e trabalho remoto: o script sexuado de carreira em contexto de pandemia
Maria Carolina Loss Leite
CJTSP, 04-05, 4

DICAS PROCESSUAIS

- A reforma trabalhista Lei nº 13.467/17 e a gratuidade da justiça no processo do trabalho
Mirian Maria da Luz e Laisa Alencar Viana
CJTSP, 04-01, 25
- Audiência trabalhista virtual – Relevantes orientações em favor da eficaz atuação do advogado
Fernando Borges Vieira
CJTSP, 04-05, 52
- Justiça do trabalho e proteção à vida
Cesar Rodolfo Sasso Lignelli e Regiane de Moura Macedo
CJTSP, 04-04, 25
- Possibilidade de aplicação do índice IPCA-E para fins de atu-

- alização monetária em título judicial transitado em julgado
Francisco Ferreira Jorge Neto e Letícia Costa Mota Wenzel
CJTSP, 04-03, 25
- Prova Digital na Justiça do Trabalho
Carolina Queija Rebouças
CJTSP, 04-02, 33

DOCTRINA

- A Lei nº 13.876/2019 e a mais nova tentativa de reformar a política constitucional de proteção previdenciária em um país de excluídos
Sergio Henrique Salvador e Ricardo Leonel da Silva
CJTSP, 04-01, 38
- Banimento do amianto no Brasil e o enfrentamento à pandemia
Erica Coutinho, Milena Pinheiro e Camila Gomes
CJTSP, 04-03, 34
- Da coisa julgada *secundum eventum probationis* nas causas previdenciárias
Natasha Rangel Rosso Nelson e Rocco Antonio Rangel Rosso Nelson
CJTSP, 04-04, 32
- Dano moral contra o INSS: uma realidade mais do que necessária
Sérgio Henrique Salvador
CJTSP, 04-02, 39
- MP 936 – Ajuda compensatória natureza jurídica – a não incidência de encargos sobre a ajuda compensatória mensal
Maria Lúcia Benhame
CJTSP, 04-05, 59

ENFOQUE

- Discriminação no ambiente de trabalho – Responsabilidade dos empregadores sobre esse delicado tema
Luiz Fernando Alouche, Rodrigo Rosalem Senese e Amanda Cristina Rocha
CJTSP, 04-02, 34
- Os impactos trabalhistas com a crise do coronavírus
Fernando de Almeida Prado
CJTSP, 04-03, 18
- Reforma sindical – a PEC 196 – na contramão das regras da OIT
Maria Lucia Ciampa Benhame Puglisi

- CJTSP, 04-01, 30
- STJ julgará a validade da incidência do fator previdenciário na aposentadoria dos professores
João Badari
CJTSP, 04-05, 48
 - Tempos de pandemia e Previdência Social
Alexandre S. Triches e Paula Triches
CJTSP, 04-04, 20

FICHÁRIO JURÍDICO

- Acidente no trajeto do trabalho volta a ser considerado acidente de trabalho
João Badari
CJTSP, 04-04, 18
- Ganhos e perdas na adoção do Contrato Verde e Amarelo
Percival Maricato
CJTSP, 04-01, 22
- Medida Provisória 927 flexibiliza institutos da relação trabalhista: entenda como funcionará
João Guilherme Walski de Almeida
CJTSP, 04-03, 13
- O valor do trabalho e seu confronto com a atuação estatal em tempos de pandemia (COVID-19)
Claudete Inês Peliccoli
CJTSP, 04-05, 35
- “Pejotização”: uma violação à legislação trabalhista?
Maria Carolina Cavalcante Correia e Vanessa Rocha Ferreira
CJTSP, 04-02, 30

PONTO DE VISTA

- Aplicação do princípio da supremacia do interesse público na crise do coronavírus
Lucas Augustus Alves Miglioli
CJTSP, 04-03, 37
- Constituição Federal e a pandemia – COVID-19
Rafael da Silva Marques
CJTSP, 04-04, 47
- Fato motivador da antecipação de feriados e de saúde pública
Paulo Sérgio João
CJTSP, 04-05, 67
- O “home office” e a modernização das leis trabalhistas
Bianca Canzi
CJTSP, 04-01, 42
- Sindicatos – Fim ou recomeço?

Caroline da Purificação Ambrosin Kortstee de Campos
CJTSP, 04-02, 41

RECURSOS HUMANOS

- Como liderar com a dor na alma e no corpo
Betania Tanure
CJTSP, 04-03, 21
- Cuidar dos colaboradores durante a pandemia é tão importante quanto pensar nos clientes
Maristela Ribeiro
CJTSP, 04-04, 30
- Empresas que investem no bem-estar dos seus funcionários são 235% mais eficientes
Sheila David Oliveira
CJTSP, 04-01, 34
- Saiba quais cuidados tornar na utilização das ferramentas de comunicação durante o trabalho remoto (WhatsApp) para evitar problemas
Daniele Esmanhotto Duarte
CJTSP, 04-05, 57

VADE MECUM TRABALHISTA

- A manutenção da qualidade de segurado para quem recebe auxílio-acidente
João Badari
CJTSP, 04-03, 10
- Assédio moral e assédio sexual no trabalho. Questões trabalhistas e seus reflexos civis e penais
Aline Cruvinel
CJTSP, 04-01, 13
- Jornada de trabalho durante o home office – atenções necessárias para evitar problemas futuros
Luiz Fernando Alouche, Rodrigo Rosalem Senese e Geysa Parreira Silva
CJTSP, 04-04, 16
- Lei do FGTS alterada. Pagamento Diretamente ao Trabalhador é considerado não quitado e é vedada sua conversão em indenização compensatória
Maurício Gasparini
CJTSP, 04-02, 24
- Portaria nº 46, do Ministério da Infraestrutura regulamenta a indenização para os TPAs impedidos de trabalhar durante pandemia
Enrico Miguel Nichetti
CJTSP, 04-05, 32

DISQUE
DIRETOS
HUMANOS
100

#NÃOSECALE

**DENUNCIE A EXPLORAÇÃO
SEXUAL INFANTIL. DISQUE 100.
MESMO DE MÁSCARA SUA VOZ PODE SER OUVIDA**

ACESSE:

LIBERTA.ORG.BR

  INSTITUTOLIBERTA


LIBERTA