



Mais de 500.000
exemplares vendidos

Renato Saraiva
Rafael Tonassi Souto

Como se preparar para o **EXAME DE ORDEM**

7

Trabalho

2014

► **CONTEÚDO MAIS COMPLETO DO MERCADO**

- Teoria sistematizada e resumida
- Questões oficiais ao final dos capítulos
- Abordagem completa dos temas cobrados no exame

Coordenação
Vauledir Ribeiro Santos



DADOS DE COPYRIGHT

Sobre a obra:

A presente obra é disponibilizada pela equipe [X Livros](#) e seus diversos parceiros, com o objetivo de disponibilizar conteúdo para uso parcial em pesquisas e estudos acadêmicos, bem como o simples teste da qualidade da obra, com o fim exclusivo de compra futura.

É expressamente proibida e totalmente repudiável a venda, aluguel, ou quaisquer uso comercial do presente conteúdo

Sobre nós:

O [X Livros](#) e seus parceiros disponibilizam conteúdo de domínio público e propriedade intelectual de forma totalmente gratuita, por acreditar que o conhecimento e a educação devem ser acessíveis e livres a toda e qualquer pessoa. Você pode encontrar mais obras em nosso site: xlivros.com ou em qualquer um dos sites parceiros apresentados neste link.

Quando o mundo estiver unido na busca do conhecimento, e não lutando por dinheiro e poder, então nossa sociedade enfim evoluirá a um novo nível.

Como se preparar para o
EXAME DE ORDEM

7 Trabalho



O GEN | Grupo Editorial Nacional reúne as editoras Guanabara Koogan, Santos, Roca, AC Farmacêutica, Forense, Método, LTC, E.P.U. e Forense Universitária, que publicam nas áreas científica, técnica e profissional.

Essas empresas, respeitadas no mercado editorial, construíram catálogos inigualáveis, com obras que têm sido decisivas na formação acadêmica e no aperfeiçoamento de várias gerações de profissionais e de estudantes de Administração, Direito, Enfermagem, Engenharia, Fisioterapia, Medicina, Odontologia, Educação Física e muitas outras ciências, tendo se tornado sinônimo de seriedade e respeito.

Nossa missão é prover o melhor conteúdo científico e distribuí-lo de maneira flexível e conveniente, a preços justos, gerando benefícios e servindo a autores, docentes, livreiros, funcionários, colaboradores e acionistas.

Nosso comportamento ético incondicional e nossa responsabilidade social e ambiental são reforçados pela natureza educacional de nossa atividade, sem comprometer o crescimento contínuo e a rentabilidade do grupo.



Renato Saraiva
Rafael Tonassi Souto

Como se preparar para o
EXAME DE ORDEM

7 Trabalho

Direito Material e Processual

13.ª edição



- A EDITORA MÉTODO se responsabiliza pelos vícios do produto no que concerne à sua edição (impressão e apresentação a fim de possibilitar ao consumidor bem manuseá-lo e lê-lo). Os vícios relacionados à atualização da obra, aos conceitos doutrinários, às concepções ideológicas e referências indevidas são de responsabilidade do autor e/ou atualizador.

Todos os direitos reservados. Nos termos da Lei que resguarda os direitos autorais, é proibida a reprodução total ou parcial de qualquer forma ou por qualquer meio, eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, fotocópia e gravação, sem permissão por escrito do autor e do editor.

Impresso no Brasil – *Printed in Brazil*

- Direitos exclusivos para o Brasil na língua portuguesa

Copyright © 2014 by

EDITORA MÉTODO LTDA.

Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional
Rua Dona Brígida, 701, Vila Mariana – 04111-081 – São Paulo – SP

Tel.: (11) 5080-0770 / (21) 3543-0770 – Fax: (11) 5080-0714
metodo@grupogen.com.br | www.editorametodo.com.br

- Capa: Danilo Oliveira

- Produção Digital: Geethik

- CIP – Brasil. Catalogação-na-fonte.
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

Saraiva, Renato

Como se preparar para o Exame de Ordem, 1.^a fase : trabalho : direito material e processual / Renato Saraiva; Rafael Tonassi Souto. - 13. ed. - Rio de Janeiro : Forense ; São Paulo : MÉTODO, 2014.

(Resumo: v. 7)

ISBN 978-85-309-5395-9

1. Ordem dos Advogados do Brasil - Exames. 2. Direito do trabalho - Brasil - Problemas, questões, exercícios. I. Rafael Tonassi Souto. II. Título. III. Série.

08-5354

CDU: 349.2(81)

NOTA À SÉRIE

É com enorme satisfação que apresentamos aos candidatos ao Exame da OAB a *Série Resumo: como se preparar para o Exame de Ordem – 1.ª fase*, composta por quinze volumes, a saber: Constitucional, Comercial, Administrativo, Tributário, Penal, Processo Penal, Civil, Processo Civil, Trabalho, Ética Profissional, Ambiental, Internacional, Consumidor, Leis Penais Especiais e Direitos Humanos.

Esta série é mais um grande passo na conquista de nosso sonho de oferecer aos candidatos ao Exame de Ordem um material sério para uma preparação completa e segura.

Sonho esse que teve início com a primeira edição de *Como se preparar para o Exame de Ordem – 1.ª e 2.ª fases*, prontamente acolhido pelo público, hoje com mais de 100.000 exemplares vendidos, trabalho que se firmou como o guia completo de como se preparar para as provas. Mais adiante, lançamos a série *Como se preparar para a 2.ª fase do Exame de Ordem*, composta, atualmente, por seis livros – opção PENAL, CIVIL, TRABALHO, TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL e TÉCNICAS DE

REDAÇÃO APLICADAS À PEÇA PROFISSIONAL –, obras que também foram muito bem recebidas por aqueles que se preparam para a prova prática nas respectivas áreas.

A série tem como objetivo apresentar ao candidato o conteúdo exigível, estritamente necessário, para aprovação na 1.^a fase do Exame de Ordem, numa linguagem clara e objetiva.

Para tanto, foi elaborada por professores especialmente selecionados para este mister, e estudiosos do tema Exame de Ordem, que acompanham constantemente as tendências e as peculiaridades dessa prova.

Os livros trazem, ao final de cada capítulo, questões pertinentes ao tema exposto, selecionadas de exames oficiais, para que o candidato possa avaliar o grau de compreensão e o estágio de sua preparação.

Vauledir Ribeiro Santos
(vauledir@grupogen.com.br)

Nota da Editora: o Acordo Ortográfico foi aplicado integralmente nesta obra.

SUMÁRIO

1. DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO – INTRODUÇÃO

- 1.1 Fontes do Direito do Trabalho
 - 1.1.1 Classificação
 - 1.1.2 Hierarquia entre as fontes justrabalhistas
- 1.2 Princípios do direito do trabalho
 - 1.2.1 Princípio da proteção
 - 1.2.2 Princípio da irrenunciabilidade de direitos
 - 1.2.3 Princípio da continuidade da relação de emprego
 - 1.2.4 Princípio da primazia da realidade
 - 1.2.5 Princípio da inalterabilidade contratual lesiva
 - 1.2.6 Princípio da intangibilidade salarial
- 1.3 Relação de trabalho e relação de emprego – Diferenciação
 - 1.3.1 Relação de trabalho autônomo
 - 1.3.2 Relação de trabalho avulso

- 1.3.3 Relação de trabalho eventual
- 1.3.4 Relação de trabalho institucional
- 1.3.5 Relação de trabalho – Estágio
- 1.3.6 Relação de trabalho – Trabalho voluntário
- 1.4 Requisitos caracterizadores da relação de emprego
 - 1.4.1 Trabalho por pessoa física
 - 1.4.2 Pessoaalidade
 - 1.4.3 Não eventualidade
 - 1.4.4 Onerosidade
 - 1.4.5 Subordinação
- 1.5 Questões

2. CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO

- 2.1 Conceito de contrato individual de trabalho
- 2.2 Sujeitos do contrato de trabalho
 - 2.2.1 Empregado
 - 2.2.1.1 Conceito
 - 2.2.1.2 Trabalho em domicílio e a distância
 - 2.2.1.3 Empregado – Outras espécies
 - 2.2.2 Empregador
 - 2.2.2.1 Conceito

- 2.2.2.2 Grupo econômico
- 2.3 Sucessão de empregadores
 - 2.3.1 Conceito
 - 2.3.1.1 Dono de obra
 - 2.3.1.2 Contratos de subempreitada
 - 2.3.1.3 Empregador – Outras espécies
- 2.4 Características do contrato de trabalho
- 2.5 Classificação dos contratos de trabalho
 - 2.5.1 Contrato tácito
 - 2.5.2 Contrato expresso
 - 2.5.3 Contrato escrito
 - 2.5.4 Contrato verbal
 - 2.5.5 Contrato por prazo indeterminado
 - 2.5.6 Contrato por prazo determinado
- 2.6 Contrato por prazo determinado da CLT
- 2.7 Terceirização
- 2.8 Questões

3. ALTERAÇÃO, INTERRUPÇÃO E SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

- 3.1 Alteração bilateral – Regra geral
- 3.2 Alteração unilateral: *jus variandi* e *jus resistentiae*
- 3.3 Transferência de empregados

- 3.4 Interrupção: conceito e hipóteses de interrupção do contrato de trabalho
 - 3.4.1 Conceito
 - 3.4.2 Hipóteses de interrupção do contrato de trabalho
 - 3.4.3 Férias
- 3.5 Suspensão: conceito e hipóteses de suspensão do contrato de trabalho
 - 3.5.1 Conceito
 - 3.5.2 Hipóteses de suspensão do contrato de trabalho
- 3.6 Questões

4. REMUNERAÇÃO E SALÁRIO

- 4.1 Remuneração – Conceito
- 4.2 Gorjeta
- 4.3 Salário
 - 4.3.1 Conceito
 - 4.3.2 Características do salário
 - 4.3.3 Tipos de salário
 - 4.3.3.1 Salário básico
 - 4.3.3.2 Salário *in natura*
 - 4.3.3.3 Sobressalário

- 4.3.3.4 Salário complessivo
 - 4.3.4 Defesa do salário
 - 4.3.4.1 Defesa do salário em face do empregador
 - 4.3.4.2 Defesa dos salários em face dos credores do empregado
 - 4.3.4.3 Defesa do salário em face dos credores do empregador
- 4.4 Atividades insalubres e perigosas
 - 4.4.1 Atividades insalubres
 - 4.4.2 Atividades perigosas
- 4.5 Equiparação salarial
 - 4.5.1 Observações
- 4.6 Descontos no salário
- 4.7 Gratificação natalina
- 4.8 Questões

5. JORNADA DE TRABALHO

- 5.1 Jornada diária, semanal e turnos ininterruptos de revezamento
- 5.2 Formas de prorrogação de jornada
- 5.3 Tempo de sobreaviso e prontidão
- 5.4 Empregados excluídos do controle de jornada

- 5.5 Intervalos inter e intrajornada
 - 5.5.1 Intervalo interjornada
 - 5.5.2 Intervalo intrajornada
- 5.6 Horas *in itinere* e variações de horário
- 5.7 Trabalho em regime de tempo parcial
- 5.8 Trabalho noturno
- 5.9 Repouso semanal remunerado (RSR) e feriados
- 5.10 Jornada do advogado
- 5.11 Aprendiz
- 5.12 Questões

6. AVISO-PRÉVIO E EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

- 6.1 Aviso-prévio
 - 6.1.1 Conceito
 - 6.1.2 Prazo do aviso
 - 6.1.3 Consequências jurídicas da falta do aviso
 - 6.1.4 Redução de horário
 - 6.1.5 Reconsideração do aviso-prévio
 - 6.1.6 Justa causa no curso do aviso-prévio
- 6.2 Terminação do contrato de trabalho
 - 6.2.1 Dispensa do empregado por justa causa
 - 6.2.2 Rescisão indireta

- 6.2.3 Culpa recíproca
- 6.2.4 Força maior
- 6.2.5 Extinção do contrato por morte do empregado
- 6.2.6 Extinção do contrato por tempo determinado
- 6.2.7 Distrato
- 6.3 Homologação das verbas trabalhistas
- 6.4 Contratação pela administração pública sem concurso público
- 6.5 Questões

7. ESTABILIDADE E FGTS

- 7.1 Indenização e estabilidade decenal da CLT e instituição do regime do FGTS
- 7.2 Hipóteses de estabilidade provisória
 - 7.2.1 Dirigente sindical
 - 7.2.2 Empregados eleitos membros da CIPA
 - 7.2.3 Gestante
 - 7.2.4 Empregado que gozou de auxílio-doença acidentário
 - 7.2.5 Empregados eleitos membros do conselho curador do FGTS
 - 7.2.6 Empregados membros do CNPS

7.2.7 Empregados eleitos diretores de sociedades cooperativas

7.2.8 Empregados eleitos membros de comissão de conciliação prévia

7.3 Ajuizamento de reclamação trabalhista

7.4 Questões

8. PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER

8.1 Noções gerais

9. DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

9.1 Conceito

9.2 Organização sindical

9.2.1 Conceito

9.2.2 Princípios da liberdade associativa e sindical e da autonomia sindical

9.2.2.1 Princípio da liberdade sindical

9.2.2.2 Princípio da autonomia sindical

9.2.3 Categoria econômica, profissional e diferenciada

9.2.4 Sindicato, federação, confederação e centrais sindicais

9.2.5 Unicidade sindical

9.3 Convenção e acordo coletivo de trabalho

- 9.3.1 Conceito e sujeitos
- 9.3.2 Requisitos de validade e formalidades
- 9.4 Greve
 - 9.4.1 Conceito
 - 9.4.2 Peculiaridades
 - 9.4.3 *Lockout*
- 9.5 Dissídio coletivo
 - 9.5.1 Conceito
 - 9.5.2 Poder normativo
 - 9.5.3 Cabimento
 - 9.5.4 Classificação
 - 9.5.5 Partes e iniciativa
 - 9.5.6 Competência de julgamento
 - 9.5.7 Procedimento
 - 9.5.8 Sentença normativa
 - 9.5.9 Ação de cumprimento
- 9.6 Questões

10. PRINCÍPIOS, ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO, COMPETÊNCIA E NULIDADES PROCESSUAIS

- 10.1 Princípios do Processo do Trabalho
 - 10.1.1 Princípio dispositivo

- 10.1.2 Princípio inquisitório ou inquisitivo
- 10.1.3 Princípio da concentração dos atos processuais
- 10.1.4 Princípio da oralidade
- 10.1.5 Princípio da identidade física do juiz
- 10.1.6 Princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias
- 10.1.7 Princípio da conciliação
- 10.1.8 Princípio do *jus postulandi* da parte
- 10.1.9 Princípio da proteção
- 10.1.10 Princípio da normatização coletiva
- 10.1.11 Princípio da extrapetição
- 10.2 Organização da Justiça do Trabalho
 - 10.2.1 Introdução
 - 10.2.2 Tribunal Superior do Trabalho
 - 10.2.3 Tribunais Regionais do Trabalho
 - 10.2.4 Juízes do Trabalho
- 10.3 Competência da Justiça do Trabalho
 - 10.3.1 Jurisdição e competência
 - 10.3.2 Competência em razão da matéria e da pessoa
 - 10.3.3 Competência territorial das Varas do Trabalho

10.3.4 Conflito de competência

10.4 Nulidades processuais

10.5 Questões

11. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA – PROCEDIMENTOS

11.1 Postulação do autor

11.1.1 Reclamação verbal e escrita

11.1.2 Distribuição

11.1.3 Designação de audiência e comunicação
às partes

11.2 Audiência

11.2.1 Generalidades

11.2.2 Abertura

11.2.3 Primeira tentativa de conciliação

11.2.4 Postulação do réu

11.2.5 Dilação probatória

11.2.5.1 Depoimento pessoal das partes

11.2.5.2 Documentos

11.2.5.3 Testemunhas

11.2.5.4 Perícia

11.2.6 Razões finais

11.2.7 Segunda tentativa de conciliação

- 11.2.8 Sentença
- 11.3 *Jus postulandi* da parte
- 11.4 Assistência judiciária
- 11.5 Honorários advocatícios
- 11.6 Procedimento sumaríssimo e dissídios de alçada
 - 11.6.1 Procedimento sumaríssimo
 - 11.6.2 Dissídios de alçada
- 11.7 Comissão de Conciliação Prévia
- 11.8 Questões

12. PRESCRIÇÃO

- 12.1 Noções gerais

13. RECURSOS

- 13.1 Introdução
- 13.2 Peculiaridades recursais
 - 13.2.1 Irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias
 - 13.2.2 Inexigibilidade de fundamentação
 - 13.2.3 Efeito devolutivo dos recursos
 - 13.2.4 Uniformidade de prazo para recurso
- 13.3 Pressupostos recursais
 - 13.3.1 Objetivos

- 13.3.2 Subjetivos
- 13.4 Custas e depósito recursal
- 13.5 Recursos em espécies
 - 13.5.1 Recurso ordinário
 - 13.5.2 Embargos de declaração
 - 13.5.3 Agravo de instrumento
 - 13.5.4 Agravo de petição
 - 13.5.5 Recurso de revista
 - 13.5.5.1 Observações sobre os pressupostos específicos do recurso de revista
 - 13.5.6 Agravo regimental
 - 13.5.7 Embargos
 - 13.5.8 Recurso adesivo
 - 13.5.9 Recurso extraordinário
 - 13.5.10 Pedido de revisão
- 13.6 Reclamação correicional
- 13.7 Questões

14. EXECUÇÃO TRABALHISTA

- 14.1 Introdução
- 14.2 Legitimidade ativa e passiva
 - 14.2.1 Legitimação ativa

- 14.2.2 Legitimação passiva
- 14.3 Requisitos necessários para se realizar a execução
- 14.4 Execução definitiva e provisória
 - 14.4.1 Execução definitiva
 - 14.4.2 Execução provisória
- 14.5 Execução por quantia certa
 - 14.5.1 Liquidação da sentença
 - 14.5.1.1 Liquidação por cálculo
 - 14.5.1.2 Liquidação por arbitramento
 - 14.5.1.3 Liquidação por artigos
 - 14.5.2 Impugnação aos cálculos
 - 14.5.3 Processamento da execução por quantia certa
 - 14.5.4 Penhora
 - 14.5.5 Impenhorabilidade de bens
 - 14.5.6 Embargos à execução
 - 14.5.7 Arrematação
 - 14.5.8 Adjudicação
 - 14.5.9 Remição
 - 14.5.10 Suspensão e extinção da execução
 - 14.5.11 Alienação por iniciativa particular
- 14.6 Questões

15. MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO RESCISÓRIA

15.1 Mandado de Segurança

15.2 Ação rescisória

15.3 Questões

GABARITO



DIREITO INDIVIDUAL DO TRABALHO – INTRODUÇÃO

1.1 FONTES DO DIREITO DO TRABALHO

A expressão “fontes do direito”, no sentido mais amplo, genérico, significa o manancial, o início ou o princípio de onde surge o direito.

Portanto, fonte seria a expressão utilizada para designar a origem das normas jurídicas.

1.1.1 Classificação

A) Fontes materiais – No âmbito laboral, representam o momento pré-jurídico, a pressão exercida pelos operários em face do Estado Capitalista em busca de melhores e novas condições de trabalho, como, por

exemplo, a greve exercida pelos trabalhadores em busca de novas e melhores condições de trabalho.

B) Fontes formais – Representam o momento eminentemente jurídico, com a regra já plenamente materializada e exteriorizada. É a norma já construída.

Por sua vez, as **fontes formais** se dividem em:

- **Fontes Formais Heterônomas** – cuja formação é materializada por um agente externo, um terceiro, em geral o Estado, sem a participação imediata dos destinatários principais das mesmas regras jurídicas.

São fontes formais heterônomas a Constituição Federal de 1988, a emenda à Constituição, a lei complementar e lei ordinária, a medida provisória, o decreto, a sentença normativa, a súmula vinculante do STF e a sentença arbitral.

Impende destacar que os Tratados e Convenções Internacionais, uma vez ratificados pelo Brasil, passam a fazer parte do ordenamento jurídico pátrio como lei infraconstitucional, sendo considerada a partir de sua ratificação como fonte formal heterônoma.

- **Fontes Formais Autônomas** – cuja formação caracteriza-se pela imediata participação dos destinatários das regras produzidas, sem a interferência do agente externo, do terceiro.

São fontes formais autônomas a Convenção Coletiva de Trabalho, o Acordo Coletivo de trabalho e o costume (art. 8.º da CLT).

Quanto ao regulamento empresarial, embora o tema seja polêmico, as bancas de concursos têm considerado o regulamento empresarial como fonte formal autônoma do direito.

1.1.2 Hierarquia entre as fontes justrabalhistas

Em relação à hierarquia das fontes no direito comum, no vértice da pirâmide temos a Constituição, a partir da qual, em grau decrescente, as demais fontes vão se escalonando, obedecendo à seguinte ordem:

- a) Constituição;
- b) emendas à Constituição;
- c) lei complementar e ordinária;
- d) decretos;
- e) sentenças normativas e sentenças arbitrais em dissídios coletivos;
- f) convenção coletiva;
- g) acordos coletivos;
- h) costumes.

Não obstante, no âmbito do direito do trabalho, o critério informador da pirâmide hierárquica é distinto do rígido e inflexível adotado no Direito Comum.

A pirâmide normativa trabalhista é estabelecida de modo flexível e variável, elegendo para seu vértice dominante a norma jurídica mais favorável ao trabalhador.

1.2 PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO

Podemos destacar os seguintes princípios do Direito do Trabalho:

1.2.1 Princípio da proteção

O princípio da proteção, sem dúvida o de maior amplitude e importância no Direito do Trabalho, consiste em conferir ao polo mais fraco da relação laboral, o empregado, uma superioridade jurídica capaz de lhe garantir mecanismos destinados a tutelar os direitos mínimos estampados na legislação laboral vigente.

O princípio protetivo desmembra-se em outros três, a saber:

- **Princípio do *in dubio pro operario*** – induz o intérprete, ao analisar um preceito que disponha regra trabalhista, a optar, dentre duas ou mais interpretações possíveis, pela mais favorável ao empregado.

Cumpramos ressaltar que, no campo probatório, não se aplica o princípio do *in dubio pro operario*, pois o direito

processual (arts. 818 da CLT e 333 do CPC) impõe ao autor a prova do fato constitutivo do direito e ao réu, a prova do fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito.

• **Princípio da utilização da norma mais favorável** – aplica-se a norma mais favorável ao trabalhador, independentemente de sua posição na escala hierárquica.

O art. 620 da CLT revela, de maneira irrefutável, o princípio da aplicação da norma mais favorável ao trabalhador, independentemente da posição hierárquica que aquela tenha. Nesse diapasão, sendo as condições estabelecidas em convenção coletiva mais vantajosas que as dispostas no acordo coletivo, dúvida não há que seria aplicada a norma mais favorável aos contratos de trabalho, qual seja, a convenção coletiva de trabalho.

O problema surge em relação a qual instrumento normativo aplicar aos liames empregatícios, quando a convenção coletiva traz em seu bojo algumas cláusulas mais favoráveis ao obreiro e, por sua vez, o acordo coletivo também engloba outros dispositivos mais benéficos ao trabalhador.

Nessas condições, surgem para o aplicador do Direito duas teorias que objetivam solucionar a celeuma: Teoria do Conglobamento e Teoria da Acumulação.

Pela *Teoria do Conglobamento*, aplicar-se-ia o instrumento jurídico que, no conjunto de normas, fosse

mais favorável ao obreiro, sem fracionar os institutos jurídicos.

Já a *Teoria da Acumulação* prevê a aplicação dos dois instrumentos jurídicos (Convenção Coletiva e Acordo Coletivo), extraíndo-se de cada norma as cláusulas mais favoráveis ao trabalhador, aplicando-as, isoladamente, aos contratos de trabalho.

Parte da doutrina elenca uma terceira teoria intermediária, chamada de *Teoria do Conglobamento Mitigado*, defendendo que a norma mais favorável deve ser buscada mediante a comparação das diversas regras sobre cada instituto ou matéria, respeitando-se o critério da especialização.

A Lei 7.064/1982, que dispôs sobre a situação de trabalhadores brasileiros contratados ou transferidos para prestar serviços no exterior, acolheu a Teoria do Conglobamento Mitigado, ao mencionar no art. 3.º, II, que:

“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 em relação a cada matéria”.

• **Princípio da aplicação da condição mais benéfica**
– determina que as condições mais vantajosas estipuladas no contrato de trabalho do obreiro ou mesmo as constantes no regulamento da empresa prevalecerão,

independentemente da edição de norma superveniente dispondo sobre a mesma matéria, estabelecendo nível protetivo menor.

A nova regra jurídica criada somente produzirá efeitos para os novos contratos de trabalho a serem firmados.

1.2.2 Princípio da irrenunciabilidade de direitos

O princípio da irrenunciabilidade de direitos, também chamado de princípio da indisponibilidade de direitos ou princípio da inderrogabilidade, foi consagrado pelo art. 9.º da CLT, ao mencionar que:

“Art. 9.º Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação”.

Tal princípio torna os direitos dos trabalhadores irrenunciáveis, indisponíveis e inderrogáveis, conferindo importante mecanismo de proteção ao obreiro em face da pressão exercida pelo empregador, o qual, muitas vezes, utilizando-se de mecanismos de coação, induz, obriga o trabalhador a dispor contra a vontade de direitos conquistados a suor e trabalho.

Exceção a esta regra é o aviso prévio, que pode ser renunciado desde que o empregado tenha comprovadamente obtido um novo emprego.

O tratamento diferenciado em questão se faz necessário, pois, caso contrário, o aviso prévio que tem o escopo de proteger o empregado acabaria lhe prejudicando, na hipótese de um empregado que, no curso do aviso prévio cumprido, consegue um novo emprego para início imediato.

Nesse caso, se não fosse possível sua dispensa, o empregado deveria pedir demissão do antigo emprego ou perder a nova oportunidade.

Para que não haja prejuízo, deve ele renunciar ao cumprimento do término do aviso prévio, rescindir o contrato naquele momento e receber os dias trabalhados até aquela data e suas verbas rescisórias.

Este entendimento já se encontra pacificado pelo E. Tribunal Superior do Trabalho por meio da edição da Súmula 276 desse órgão.

"Súm. 276. O direito ao aviso prévio é irrenunciável pelo empregado. O pedido de dispensa de cumprimento não exime o empregador de pagar o respectivo valor, salvo comprovação de haver o prestador dos serviços obtido novo emprego".

É importante destacar que a renúncia acima citada só será possível quando o aviso prévio for concedido pelo empregador, tendo o empregado que cumprir o aviso ou indenizá-lo quando pedir demissão.

1.2.3 Princípio da continuidade da relação de emprego

A regra presumida é que os contratos sejam pactuados por prazo indeterminado, passando o obreiro a integrar a estrutura da empresa de forma permanente, somente por exceção admitindo-se o contrato por prazo determinado ou a termo.

Diante disso, não pode o empregador, dentro de sua mera liberdade, realizar contratações por prazo determinado, sob pena de tal predeterminação de prazo não possuir validade jurídica.

Ainda sob esta ótica, tendo em vista a presunção de que todo contrato de trabalho é por prazo indeterminado, havendo a ruptura do pacto laboral, será ônus do empregador a prova do despedimento, como prevê a Súmula 212 do TST.

"Súm. 212. O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado".

1.2.4 Princípio da primazia da realidade

Estabelece o princípio da primazia da realidade que a verdade real prevalecerá sobre a verdade formal,

predominando, portanto, a realidade sobre a forma.

Esse princípio é muito aplicado no âmbito laboral, principalmente para impedir procedimentos fraudatórios praticados pelo empregador no sentido de tentar mascarar o vínculo de emprego existente ou mesmo conferir direitos menores dos que os realmente devidos.

Tal aplicação pode ser facilmente visualizada por meio da inteligência da Súmula 338, III, do TST, que presume como inidôneo o controle de frequência conhecido como britânico por não refletir a verdade dos fatos, já que não é crível que todos os empregados da empresa entrem invariavelmente no mesmo minuto e saiam no mesmo minuto todos os dias.

"Súm. 338. I – É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2.º, da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário.

II – A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário.

III – Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir".

1.2.5 Princípio da inalterabilidade contratual lesiva

Tem origem no direito civil, especificamente na cláusula *pacta sunt servanda*, segundo a qual os contratos devem ser cumpridos.

O art. 468 da CLT somente permite a alteração das cláusulas e condições fixadas no contrato do trabalho em caso de mútuo consentimento (concordância do empregado) e desde que não cause, direta ou indiretamente, prejuízo ao mesmo, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia.

A alteração proibida nas relações de emprego é a prejudicial, lesiva aos interesses do empregado, visto que as modificações que venham a trazer maiores benefícios ao empregado serão sempre válidas e estimuladas.

1.2.6 Princípio da intangibilidade salarial

O salário tem caráter alimentar, visando prover os alimentos do trabalhador e de sua família.

O princípio da intangibilidade salarial inspirou a criação de diversos dispositivos normativos objetivando defender, especificamente, o salário do obreiro em face:

- a) das condutas abusivas do próprio empregador, por meio de regras jurídicas que previnam a retenção, atraso, sonegação ou descontos indevidos de salário (exemplos: arts. 459, 462, 463, 464 e 465, todos da CLT);

- b) dos credores do empregado, estipulando, por exemplo, o art. 649, IV, do CPC, a impenhorabilidade dos salários;
- c) dos credores do empregador, estabelecendo o art. 83 da Lei 11.101/2005 em caso de falência da empresa a preferência dos créditos derivados da legislação do trabalho, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários mínimos por credor;

Derivado do princípio da intangibilidade salarial, surge o **princípio da irredutibilidade salarial**, descrito na Constituição Federal de 1988, no art. 7.º VI, determinando, como regra, a impossibilidade de redução de salários.

No entanto, a própria Carta Maior acabou por flexibilizar o princípio da irredutibilidade salarial, pois possibilitou, por meio de convenção ou acordo coletivo de trabalho, a redução temporária de salários, passando o princípio da irredutibilidade salarial a ser relativo e não mais absoluto.

Não obstante, frise-se que a regra geral continua sendo a da irredutibilidade salarial, somente sendo permitida, por exceção, a redução temporária de salários mediante a assinatura de acordo ou convenção coletiva de trabalho, não podendo haver redução salarial por imposição unilateral do empregador, ou mesmo mediante acordo individual escrito entre empregado e empregador.

1.3 RELAÇÃO DE TRABALHO E RELAÇÃO DE EMPREGO – DIFERENCIAÇÃO

Relação de trabalho corresponde a qualquer vínculo jurídico por meio do qual uma pessoa natural executa obra ou serviços para outrem, mediante o pagamento de uma contraprestação.

Podemos afirmar que a relação de trabalho é gênero da qual a relação de emprego é uma espécie.

Em outras palavras, podemos afirmar que toda relação de emprego corresponde a uma relação de trabalho, mas nem toda relação de trabalho corresponde a uma relação de emprego.

Após a modificação do art. 114 da CF/88 imposta pela EC 45/2004, a Justiça do Trabalho passou a ter competência para processar e julgar qualquer demanda envolvendo relação de trabalho onde o prestador de serviços seja a pessoa física ou natural. Logo, além das demandas oriundas da relação de emprego, passou a Justiça Laboral a ter competência para dirimir conflitos envolvendo trabalho autônomo, eventual, estágio, voluntário etc.

Diversas são as formas de estabelecimento de relação de trabalho, cumprindo destacar as espécies a seguir:

1.3.1 Relação de trabalho autônomo

Nesta espécie de relação de trabalho não existe dependência ou subordinação jurídica entre o prestador de serviços e o respectivo tomador.

No trabalho autônomo, o prestador de serviços desenvolve o serviço ou obra contratada a uma ou mais pessoas, de forma autônoma, com profissionalidade e habitualidade, atuando por conta e risco próprio, assumindo o risco da atividade desenvolvida.

1.3.2 Relação de trabalho avulso

É a relação de trabalho que possui duas espécies: a do trabalhador avulso portuário e a do trabalhador avulso em atividades de movimentação de mercadorias em geral, disciplinada pela Lei 12.815/2013.

A relação de trabalho avulso exercido em porto possui três atores sociais envolvidos: o Órgão Gestor de Mão de Obra (OGMO), o operador portuário (representante do armador no porto) e o trabalhador portuário avulso (estivadores, conferentes, vigias portuários, arrumadores, trabalhadores de bloco etc.).

Nessa relação não existe vínculo permanente entre o trabalhador portuário avulso e o tomador de serviço, mas apenas uma relação de trabalho autônoma na qual o OGMO atua na escalação dos avulsos devidamente

registrados e treinados na carga e descarga dos navios que chegam aos portos nacionais e que são representados pelos operadores portuários credenciados.

O trabalhador avulso, embora mantenha uma relação de trabalho no porto organizado, não mantém vínculo de emprego com o OGMO ou mesmo com o armador ou o operador portuário. Não obstante, o art. 7.º, XXXIV, da CF/1988, assegurou igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso, e os arts. 643, § 3.º e 652, V, ambos da CLT, fixaram a competência material da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações entre trabalhadores portuários e os operadores portuários ou o OGMO.

A segunda espécie de relação de trabalho avulso se caracteriza nas atividades de movimentação de mercadorias em geral, desenvolvidas em áreas urbanas ou rurais sem vínculo empregatício, mediante intermediação obrigatória do sindicato da categoria, por meio de acordo ou convenção coletiva de trabalho, conforme regulamentação dada pela Lei 12.023/2009, a qual sugerimos a leitura integral. É muito importante ressaltar que essa nova lei não se aplica aos avulsos portuários.

1.3.3 Relação de trabalho eventual

Trabalho eventual é aquele realizado em caráter esporádico, temporário, de curta duração, em regra, não relacionado com a atividade fim da empresa.

O trabalhador eventual não exerce o seu labor permanentemente, mas em caráter eventual, fazendo “bico”, atuando hoje como pintor, amanhã como ajudante de pedreiro, depois como eletricista, enfim, não exerce a atividade com habitualidade e profissionalidade, mas apenas esporadicamente.

1.3.4 Relação de trabalho institucional

É a relação de trabalho de natureza estatutária existente entre servidores públicos e as pessoas jurídicas de direito público interno.

Os servidores estatutários não mantêm vínculo de emprego com a administração pública, e sim vínculo institucional, estatutário.

1.3.5 Relação de trabalho – Estágio

Em relação ao estágio, a Lei 11.788/2008, que revogou a Lei 6.494/1977, passou a estabelecer as seguintes regras:

- Estágio é o ato educativo escolar SUPERVISIONADO, desenvolvido no ambiente de trabalho, que visa à preparação para o trabalho produtivo de educandos que estejam *frequentando o ensino regular* em instituições de educação superior, de educação profissional de ensino médio, da educação especial e dos ANOS FINAIS DO ENSINO FUNDAMENTAL, na modalidade profissional da educação de jovens e adultos (art. 1.º);
- No estágio, temos os seguintes atores sociais envolvidos: o Estagiário (educando), a Instituição de ensino, a Parte concedente do estágio e os Agentes de integração públicos e privados (auxiliares no processo de aperfeiçoamento do instituto do estágio – art. 5.º);
- A parte concedente do estágio poderá ser: pessoa jurídica de direito privado, a Administração pública ou Profissionais liberais de nível superior;
- O estágio não cria vínculo de emprego com a parte que o concede, desde que atendidos os seguintes requisitos: matrícula e frequência regular ao curso de educação, celebração de termo de compromisso entre o educando, a instituição de ensino e a parte concedente do estágio, compatibilidade entre as atividades desenvolvidas no estágio e aquelas previstas no termo de compromisso (art. 3.º, *caput* e incisos I a III);
- A manutenção de estagiários em desconformidade com a Lei 11.788/2008 caracteriza vínculo de emprego do educando com a parte concedente do estágio (art. 15). A instituição privada ou pública que reincidir na irregularidade ficará impedida de receber estagiários por 2 (dois) anos, contados da data da decisão definitiva do processo administrativo correspondente;
- Segundo o art. 10, a jornada será definida em comum acordo entre o educando, a instituição de ensino e a parte concedente do estágio, não podendo ultrapassar: a) 4 (quatro) horas diárias e 20 (vinte) horas semanais, no caso de

estudantes de educação especial e dos anos finais do ensino fundamental; b) 6 (seis) horas diárias e 30 (trinta) horas semanais, no caso de estudantes de ensino superior e ensino médio regular;

- O estágio relativo a cursos que alternam teoria e prática, nos períodos em que não estão programadas aulas presenciais, poderá ter jornada de até 40 (quarenta) horas semanais, desde que previsto no projeto pedagógico do curso e da instituição de ensino (art. 10, § 1.º);
- A duração do estágio, na mesma parte concedente, não poderá exceder 2 (dois) anos, salvo no caso de portador de deficiência (art. 11);
- O estagiário *poderá* receber bolsa ou outra forma de contraprestação que venha a ser acordada, sendo *compulsória* a sua concessão, bem como o auxílio transporte, na hipótese de estágio não obrigatório, não caracterizando tal concessão como vínculo de emprego (art. 12, § 1.º). Poderá o educando inscrever-se e contribuir como segurado facultativo do Regime Geral de Previdência Social (art. 12, § 2.º);
- É assegurado ao estagiário, sempre que o estágio tenha duração igual ou superior a 1 (um) ano, período de recesso de 30 (trinta) dias, a ser gozado, preferencialmente, durante suas férias. Quando o estagiário receber bolsa, o recesso deverá ser remunerado. Caso a duração do estágio seja inferior a 1 (um) ano, os dias de recesso serão concedidos de maneira proporcional (art. 13);
- Aplica-se ao estagiário a legislação relacionada à saúde e segurança no trabalho, sendo sua implementação de responsabilidade da parte concedente do estágio (art. 14);
- O número máximo de estagiários em relação ao quadro de pessoal das entidades concedentes de estágio deverá atender às seguintes proporções (art. 17): a) de 1 (um) a 5 (cinco) empregados: 1 (um) estagiário; b) de 6 (seis) a 10 (dez) empregados: até 2 (dois) estagiários; c) de 11 (onze) a 25

(vinte e cinco) empregados: até 5 (cinco) estagiários; d) acima de 25 (vinte e cinco) empregados: até 20% (vinte por cento) de estagiários (a proporção acima não se aplica aos estágios de nível superior e de nível médio profissional);

- O art. 17, § 5.º, da Lei 11.788/2008 assegurou às pessoas portadoras de deficiência o percentual de 10% (dez por cento) das vagas oferecidas pela parte concedente do estágio.

1.3.6 Relação de trabalho – Trabalho voluntário

Regulado pela Lei 9.608/1998, o serviço voluntário é prestado, em regra, a título gratuito, sem o recebimento de qualquer remuneração, não sendo possível reconhecer-se o vínculo empregatício do trabalhador voluntário com o tomador de serviços (art. 1.º, parágrafo único, da Lei 9.608/1998).

1.4 REQUISITOS CARACTERIZADORES DA RELAÇÃO DE EMPREGO

Podemos elencar os seguintes requisitos caracterizadores da relação de emprego:

- a) trabalho por pessoa física;
- b) pessoalidade;
- c) não eventualidade;
- d) onerosidade;
- e) subordinação;

1.4.1 Trabalho por pessoa física

Para caracterização da relação de emprego, o serviço deverá ser prestado sempre por pessoa física ou natural, não podendo o obreiro ser pessoa jurídica.

1.4.2 Pessoalidade

O serviço tem que ser executado pessoalmente pelo empregado, que não poderá ser substituído por outro.

O contrato de emprego é *intuitu personae* em relação ao empregado.

A relação de emprego em relação ao obreiro reveste-se de caráter de infungibilidade, devendo o laborante executar os serviços pessoalmente.

1.4.3 Não eventualidade

A conceituação de trabalho não eventual não é tarefa das mais fáceis para os operadores de direito.

Várias teorias surgiram para determinar o real sentido de trabalho não eventual, prevalecendo a Teoria dos Fins do Empreendimento, considerando o trabalho não eventual aquele prestado em caráter contínuo, duradouro, permanente, em que o empregado, em regra, se integra aos fins sociais desenvolvidos pela empresa.

A prestação do serviço com habitualidade, contínua e permanentemente, em que o obreiro passa a fazer parte integrante da cadeia produtiva da empresa, mesmo que desempenhando uma atividade meio, caracteriza o trabalho não eventual.

1.4.4 Onerosidade

A principal obrigação do empregado é a prestação dos serviços contratados. Em contrapartida, seu principal direito é o do recebimento da contraprestação pelos serviços prestados (remuneração).

A relação de emprego impõe a onerosidade, o recebimento da remuneração pelos serviços executados.

A prestação de serviços a título gratuito descaracteriza a relação de emprego, apenas configurando mera relação de trabalho como ocorre no caso do trabalho voluntário (Lei 9.608/1998).

1.4.5 Subordinação

O empregado é subordinado ao empregador.

Em função do contrato de emprego celebrado, passa o empregado a ser subordinado juridicamente ao empregador, devendo aquele acatar as ordens e determinações emanadas deste.

Em função da subordinação jurídica, nasce para o empregador a possibilidade de aplicar penalidades ao empregado (advertência, suspensão disciplinar e dispensa por justa causa).

1.5 QUESTÕES

- 1. (VIII Exame de Ordem Unificado – FGV) Segundo expressa previsão em nossa ordem jurídica, assinale a afirmativa que indica o trabalhador que possui igualdade de direitos com os que têm vínculo empregatício permanente.**
 - (A) Trabalhador doméstico.
 - (B) Trabalhador voluntário.
 - (C) Trabalhador avulso.
 - (D) Trabalhador eventual.
- 2. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Os requisitos necessários à caracterização do vínculo de emprego abrangem**
 - (A) onerosidade, exclusividade, subordinação jurídica e alteridade.
 - (B) eventualidade, pessoalidade, onerosidade e subordinação jurídica.
 - (C) subordinação, não eventualidade, onerosidade e pessoalidade.
 - (D) dependência econômica, continuidade, subordinação e alteridade.
- 3. (X Exame de Ordem Unificado – FGV) Adriana submete-se a um ato educativo supervisionado, desenvolvido no ambiente de trabalho, que visa à preparação para o**

trabalho produtivo daqueles que estejam frequentando o ensino regular em instituições de educação superior, educação profissional, ensino médio, da educação especial e dos anos finais do ensino fundamental. Logo, pode-se dizer que Adriana é uma

- (A) estagiária.
- (B) aprendiz.
- (C) cooperativada.
- (D) empregada.

4. (X Exame de Ordem Unificado – FGV) Os direitos constitucionais relacionados a seguir já foram regulamentados por Lei, à exceção de um. Assinale-o.

- (A) Aviso prévio proporcional ao tempo de serviço.
- (B) Participação nos lucros ou resultados.
- (C) Adicional por atividade penosa.
- (D) Licença-paternidade.

5. (XI Exame de Ordem Unificado – FVG) A empresa Gomes Sardinha Móveis Ltda. é procurada por um jovem portador de deficiência, que tem 30 anos, e deseja ser contratado como aprendiz de marceneiro. A empresa tem dúvida sobre a possibilidade legal dessa contratação. A partir do caso relatado, assinale a afirmativa correta.

- (A) Não se aplica a idade máxima ao aprendiz portador de deficiência, de modo que a contratação é possível.
- (B) A idade máxima do aprendiz é de 24 anos, não havendo exceção, pelo que não é possível a contratação.
- (C) Havendo autorização da Superintendência Regional do Trabalho, o jovem poderá ser contratado como aprendiz, haja vista sua situação especial.
- (D) Não existe idade máxima para a contratação de aprendizes, daí por que, em qualquer hipótese, a admissão é possível.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO

2.1 CONCEITO DE CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO

A Consolidação das Leis do Trabalho – CLT conceitua o Contrato Individual de Trabalho no art. 442, ao dispor: “Contrato individual de trabalho é o acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego”.

Contrato individual de trabalho é o acordo de vontades, tácito ou expresso, pelo qual uma pessoa física, denominada empregado, se compromete, mediante o pagamento de uma contraprestação salarial, a prestar trabalho não eventual e subordinado em proveito de outra pessoa, física ou jurídica, denominada empregador.

Frise-se que o contrato de trabalho deve possuir *objeto lícito*, pois do contrário será nulo, conforme OJ 199 da SBDI-1 do TST:

“OJ 199 SBDI-1. JOGO DO BICHO. CONTRATO DE TRABALHO. NULIDADE. OBJETO ILÍCITO (TÍTULO ALTERADO E INSERIDO DISPOSITIVO) – *DEJT* divulgado em 16, 17 e 18.11.2010.

É nulo o contrato de trabalho celebrado para o desempenho de atividade inerente à prática do jogo do bicho, ante a ilicitude de seu objeto, o que subtrai o requisito de validade para a formação do ato jurídico.”

Vale destacar, ainda, que a Lei 11.644, de 10 de março de 2008, acrescentou o art. 442-A à Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, impedindo a exigência de comprovação de experiência prévia por tempo superior a 6 (seis) meses, para fins de contratação de empregado.

Vejamos o inteiro teor do novo art. 442-A da CLT:

“Art. 442-A. Para fins de contratação, o empregador não exigirá do candidato a emprego comprovação de experiência prévia por tempo superior a 6 (seis) meses no mesmo tipo de atividade.”

2.2 SUJEITOS DO CONTRATO DE TRABALHO

São sujeitos do contrato de emprego: o empregado e o empregador.

Analisemos os sujeitos do contrato de emprego isoladamente:

2.2.1 Empregado

2.2.1.1 Conceito

O art. 3.º da CLT conceitua empregado como “toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”.

Por meio do conceito de empregado descrito no diploma consolidado (art. 3.º) podemos identificar a presença de cinco requisitos caracterizadores da relação de emprego, são eles: a) o **trabalho prestado por pessoa física**; b) **pessoalidade**; c) **não eventualidade**; d) **subordinação jurídica** (dependência); e e) **onerosidade** (pagamento de salário).

O empregado descrito no art. 2.º da CLT é espécie de empregado urbano, visto que o empregado rural é regido por legislação própria (Lei 5.889/1973).

Vale frisar que o parágrafo único do art. 3.º da CLT e o art. 7.º, inciso XXXII, da CF/1988, estabelecem que não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem distinções entre o trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos.

2.2.1.2 Trabalho em domicílio e a distância

A Lei 12.551/2011 alterou a redação do art. 6.º da CLT, passando a disciplinar o trabalho em domicílio e a distância. Senão vejamos:

“Art. 6.º Não se distingue entre o trabalho realizado no estabelecimento do empregador, o executado no domicílio do empregado e o realizado a distância, desde que estejam caracterizados os pressupostos da relação de emprego”.

Por sua vez, o parágrafo único do art. 6.º da CLT passou a estabelecer que os meios telemáticos e informatizados de comando, controle e supervisão se equiparam, para fins de subordinação jurídica, aos meios pessoais e direitos de comando, controle e supervisão do trabalho alheio.

O exemplo típico do trabalho em domicílio é o da costureira que realiza seu trabalho em casa, na sua residência, não havendo controle, pelo empregador, da jornada do obreiro (que labora na hora que bem entender, em geral conciliando as atividades domésticas com as profissionais), mas tão somente fiscalização sobre a produção efetuada.

2.2.1.3 Empregado – Outras espécies

- **Empregado rural** – é o empregado que presta serviços na atividade da agricultura e pecuária a empregador rural, em propriedade rural ou prédio rústico.

O trabalhador rural, após a promulgação da Constituição Federal de 1988, passou a ter os mesmos direitos dos trabalhadores urbanos, conforme acentua o *caput* do art. 7.º da Carta Maior.

A Emenda Constitucional 28/2000 alterou o art. 7.º, inciso XXIX, igualando o mesmo prazo prescricional para os créditos trabalhistas e urbanos em cinco anos até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.

A CLT não se aplica aos trabalhadores rurais, conforme dispõe o art. 7.º consolidado, sendo os mesmos regidos pela Lei 5.889/1973 e Decreto 73.624/1974.

O trabalho noturno do empregado rural tem horário diferenciado. Considera-se horário noturno o realizado entre às 21h de um dia e às 5h do dia seguinte, para o trabalho executado NA LAVOURA; e das 20h de um dia às 4h do dia seguinte, na atividade PECUÁRIA (art. 7.º da Lei 5.889/1973).

DICAS PARA MEMORIZAR:

- Na agricultura, números ímpares: 21h às 5h.

- Na pecuária, números pares: 20h às 4h.

A hora noturna reduzida (ou ficta), que para o empregado urbano é de 52m50s, não se aplica ao trabalhador rural. Para compensar, seu adicional noturno será maior, acrescendo 25% sobre a remuneração normal.

O horário noturno do empregado urbano é das 22h às 5h, e o percentual é de 20% (art. 73 da CLT).

O menor de 18 anos não pode realizar trabalho noturno (arts. 8.º da Lei 5.889/1973, e 7.º, XXXIII, da CRFB/1988).

Em relação aos intervalos **intra jornada e interjornada**, dispõe o art. 5.º da Lei 5.889/1973 que, em qualquer trabalho contínuo de duração superior a seis horas, será obrigatória a concessão de um intervalo para repouso ou alimentação, observados os usos e costumes da região, não se computando este intervalo na duração do trabalho. Entre duas jornadas de trabalho, haverá um período mínimo de 11 horas consecutivas para descanso.

O Decreto 73.626/1974, em seu art. 5.º, § 1.º, dispõe que será obrigatória, em qualquer trabalho contínuo de duração superior a 6 horas, a concessão de um intervalo mínimo de uma hora para repouso ou alimentação, observados os usos e costumes da região, bem como a OJ 381 da SDI-1 do TST.

“OJ 381 SDI-1. A não concessão total ou parcial do intervalo mínimo intra jornada de uma hora ao trabalhador rural, fixado no

Decreto 73.626, de 12.02.1974, que regulamentou a Lei 5.889, de 08.06.1973, acarreta o pagamento do período total, acrescido do respectivo adicional, por aplicação subsidiária do art. 71, § 4.º, da CLT”.

Em relação aos descontos a serem realizados pelo empregador sobre o salário mínimo do empregado rural, deve ser respeitado o limite de 20% para moradia e 25% para alimentação, bem como podem ser descontados adiantamentos em dinheiro (art. 9.º da Lei 5.889/1973).

“Art. 9.º Salvo as hipóteses de autorização legal ou decisão judiciária, só poderão ser descontadas do empregado rural as seguintes parcelas, calculadas sobre o salário mínimo:

(...)

§ 5.º A cessão pelo empregador, de moradia e de sua infraestrutura básica, assim como bens destinados à produção para sua subsistência e de sua família, não integram o salário do trabalhador rural, desde que caracterizados como tais, em contrato escrito celebrado entre as partes, com testemunhas e notificação obrigatória ao respectivo sindicato de trabalhadores rurais”.

Em 2008, foi inserido à Lei 5.889/1973 o art. 14-A, que cria a modalidade de trabalhador rural por pequeno prazo (é uma espécie de safrista). Esse trabalhador tem direito à remuneração equivalente à do trabalhador rural permanente, bem como os demais direitos de natureza trabalhista.

Só pode ser contratado por produtor rural pessoa física (proprietário ou não, que explore diretamente atividade

agroeconômica) e o prazo da realização do trabalho precisa ser curto, não podendo perdurar mais de dois meses dentro do período de um ano (trata-se, portanto, de um contrato por prazo determinado).

O trabalhador rural contratado por pequeno prazo não precisa ter CTPS anotada. Sendo o empregador pessoa física, será facultado a ele anotar ou não a carteira de trabalho desta modalidade de empregado.

“OJ 315 SDI-1. É considerado trabalhador rural o motorista que trabalha no âmbito de empresa cuja atividade é preponderantemente rural, considerando que, de modo geral, não enfrenta o trânsito das estradas e cidades”.

- **Empregado doméstico** – é aquele que presta serviços de natureza contínua e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial dessas.

O empregado doméstico é regido pela Lei 5.859/1972 e pelos Decretos 71.885/1973 e 3.361/2000, não se aplicando a ele a CLT, em função do art. 7.º, *a*, consolidado.

São domésticos, além do trabalhador que realiza tarefas domésticas diárias (lavar e passar roupas, cozinhar, arrumar a casa etc.), o motorista particular, o caseiro, a babá, a enfermeira particular etc.

A Constituição Federal de 1988 estendeu aos domésticos, por meio do art. 7.º, parágrafo único, na

redação da EC 72/2013, diversos direitos concedidos aos trabalhadores urbanos e rurais. São eles:

- a) salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado (art. 7.º, IV);
- b) irredutibilidade de salário (art. 7.º, VI);
- c) garantia de salário, nunca inferior ao mínimo, para os que percebem remuneração variável (art. 7.º, VII);
- d) 13.º salário com base na remuneração integral ou no valor da aposentadoria (art. 7.º, VIII);
- e) proteção do salário na forma da lei, constituindo crime sua retenção dolosa (art. 7.º, X);
- f) duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho (art. 7.º, XIII);
- g) repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos (art. 7.º, XV);
- h) remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal (art. 7.º, XVI);
- i) gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal (art. 7.º, XVII);
- j) licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de 120 dias (art. 7.º, XVIII);
- k) licença-paternidade, nos termos fixados em lei (art. 7.º, XIX);
- l) aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de 30 dias, nos termos da lei (art. 7.º, XXI);
- m) redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança (art. 7.º, XXII);
- n) aposentadoria (art. 7.º, XXIV);

- o) reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho (art. 7.º, XXVI);
- p) proibição de diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil (art. 7.º, XXX);
- q) proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência (art. 7.º, XXXI);
- r) proibição de trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos (art. 7.º, XXXIII);
- s) integração à previdência social (art. 7.º, parágrafo único).

Foram assegurados também os seguintes direitos, atendidas as condições estabelecidas em lei e observada a simplificação do cumprimento das obrigações tributárias, principais e acessórias, decorrentes da relação de trabalho e suas peculiaridades:

- a) relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos (art. 7.º, I);
- b) seguro-desemprego, em caso de desemprego involuntário (art. 7.º, I);
- c) fundo de garantia do tempo de serviço (art. 7.º, III);
- d) remuneração do trabalho noturno superior à do diurno (art. 7.º, IX);
- e) salário-família pago em razão do dependente do trabalhador de baixa renda nos termos da lei (art. 7.º, XII);

- f) assistência gratuita aos filhos e dependentes desde o nascimento até cinco anos de idade em creches e pré-escolas (art. 7.º, XXV);
- g) seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa (art. 7.º, XXVIII).

Vale salientar que a Lei 11.324/2006 acrescentou à Lei 5.859/1972 (que dispõe sobre a profissão do empregado doméstico), o art. 4.º-A, que estabelece ser vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada doméstica gestante desde a confirmação da gravidez até 5 (cinco) meses após o parto. Portanto, passou a empregada do lar a ter direito à estabilidade no emprego pelo fato de encontrar-se grávida.

O mesmo dispositivo alterou o art. 3.º da Lei 5.889/1972, passando a estabelecer que o empregado doméstico terá direito a férias anuais remuneradas de 30 (trinta) dias com, pelo menos, 1/3 (um terço) a mais do que o salário normal. Portanto, a doméstica não tem mais direito a 20 dias úteis de férias, mas sim a 30 (trinta) dias de férias, como qualquer outro trabalhador, bem como ao repouso remunerado nos dias de feriados civis e religiosos, além do repouso semanal remunerado preferencialmente aos domingos (o que já era assegurado pela CF/88, art. 7.º, parágrafo único).

Ademais, a Lei 11.324/2006 acrescentou à Lei 5.889/1972 o art. 2.º-A, dispondo ser vedado ao

empregador doméstico efetuar descontos no salário do empregado por fornecimento de alimentação, vestuário higiene ou moradia, sendo que estas despesas não terão natureza salarial nem serão incorporadas à remuneração para quaisquer efeitos.

Autorizou ainda o § 1.º do novo art. 2.º-A o desconto das despesas com moradia quando esta se referir a local diverso da residência em que ocorrer a prestação de serviço e desde que essa possibilidade tenha sido expressamente acordada entre as partes.

Em relação à jornada de trabalho do doméstico, a partir da EC 72/2013, lhe foi estendido o direito previsto no art. 7.º, XIII, da CF/1988: jornada de 8 horas diárias e 44 horas semanais, bem como passou a fazer jus às horas extras laboradas.

A inclusão do trabalhador doméstico no regime do FGTS até a EC 72/2013 era opcional. Todavia, uma vez iniciado o recolhimento, não mais poderia o empregador deixar de efetuar-lo, sendo irretratável com relação ao respectivo vínculo contratual, nos termos do art. 2.º do Decreto 3.361/2000. Após a EC 72/2013, a inclusão passou a ser obrigatória, nos termos da lei.

• **Empregado público** – é o empregado que mantém vínculo de emprego, contratual, com uma entidade da administração pública direta ou indireta. São os empregados públicos da União, Estados, Municípios,

Distrito Federal, Autarquias, Fundações Públicas, Empresas Públicas e Sociedades de Economia Mista.

• **Trabalhador temporário** – segundo o art. 2.º da Lei 6.019/1974, “trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular ou a acréscimo extraordinário de serviços”.

O contrato de trabalho temporário deve originar uma relação triangular (trilateral), pois envolve a empresa de trabalho temporário, o trabalhador e a empresa tomadora.

Somente será justificável em duas hipóteses: quando presentes necessidades transitórias de substituição de pessoal regular e permanente da empresa tomadora (exemplos: licença-maternidade, férias) e quando houver acréscimo extraordinário de serviços dessa empresa tomadora (exemplo: aumento de vendas em razão de festas anuais).

O desrespeito a tais requisitos leva o contrato de trabalho temporário a tornar-se nulo, pois se descaracteriza a relação triangular, estabelecendo-se vínculo empregatício diretamente entre o trabalhador e a empresa tomadora dos serviços temporários (Súmula 331, I, do TST).

O contrato de trabalho temporário deve ter forma escrita. Por outro lado, o contrato entre a empresa de trabalho temporário e a tomadora também precisa ser

escrito, devendo nele constar expressamente o motivo justificador da demanda do trabalho temporário, bem como as modalidades de remuneração da prestação de serviços (arts. 9.º e 11 da Lei 6.019/1974).

Observe-se, ainda, que, conforme o art. 10 da Lei 6.019/1974, o contrato não pode exceder a duração de três meses, salvo autorização conferida pelo órgão local do Ministério do Trabalho e Emprego.

“Art. 10. O contrato entre a empresa de trabalho temporário e a empresa tomadora ou cliente, com relação a um mesmo empregado, não poderá exceder de três meses, salvo autorização conferida pelo órgão local do Ministério do Trabalho e Previdência Social, segundo instruções a serem baixadas pelo Departamento Nacional de Mão de Obra”.

São direitos do Trabalhador Temporário (art. 12 da Lei 6.019/1974):

- Remuneração equivalente à percebida pelos empregados da mesma categoria da empresa tomadora ou cliente, calculada conforme a base horária, garantida em qualquer hipótese a percepção do salário mínimo.
- Jornada de oito horas diárias, remuneradas as extras, não excedentes a duas, com acréscimo de, no mínimo, 50%.
- Férias proporcionais de 1/12 por mês de serviço ou fração igual ou superior a 15 dias, salvo dispensa por justa causa ou pedido de demissão.
- Descanso semanal remunerado.
- Adicional noturno.
- Seguro contra acidente de trabalho.

- Proteção previdenciária.
- Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (art. 15 da Lei 8.036/1990).
- Assinatura da CTPS (art. 13 da CLT).

Segundo o art. 16 da Lei 6.019/1974, no caso de falência da empresa de trabalho temporário, a empresa tomadora ou cliente é **solidariamente responsável** pelo recolhimento das contribuições previdenciárias no tocante ao tempo em que o trabalhador esteve sob suas ordens, assim como em referência ao mesmo período, pela remuneração e indenização previstas nesta Lei.

Como a referida lei atribuía responsabilidade solidária da tomadora somente em caso de falência e referente às poucas verbas que especifica, veio a Súmula 331 do TST fixar que o inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte da empresa prestadora de serviços gera **responsabilidade subsidiária** da tomadora em relação a todas as obrigações trabalhistas decorrentes dessa terceirização, desde que a tomadora tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial (Súmula 331, IV, do TST).

• **Aprendiz** – Conforme disposto no art. 428 da CLT, contrato de aprendizagem é o contrato de trabalho especial, ajustado por escrito e por prazo determinado, em que o empregador se compromete a assegurar ao maior de 14 e menor de 24 anos inscrito em programa de aprendizagem formação técnico-profissional metódica,

compatível com o seu desenvolvimento físico, moral e psicológico, e o aprendiz, a executar com zelo e diligência as tarefas necessárias a essa formação.

O prazo determinado para duração do contrato de aprendizagem não pode ser superior a dois anos, salvo se o aprendiz for portador de necessidades especiais (art. 428, § 3.º, da CLT).

Para que o contrato de aprendizagem seja válido, é necessário haver (art. 428, § 1.º, da CLT):

- anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social;
- matrícula e frequência do aprendiz na escola, caso não haja concluído o ensino médio. Nas localidades onde não houver oferta de ensino médio, a contratação do aprendiz poderá ocorrer sem a frequência à escola, desde que ele já tenha concluído o ensino fundamental;
- inscrição em programa de aprendizagem desenvolvido sob orientação de entidade qualificada em formação técnico-profissional metódica.

Ao menor aprendiz, salvo condição mais favorável, será garantido o salário mínimo/hora. A duração do trabalho do aprendiz não excederá seis horas diárias, sendo vedadas a prorrogação e a compensação de jornada (art. 432 da CLT).

O limite previsto neste artigo poderá ser de até oito horas diárias para os aprendizes que já tiverem completado o ensino fundamental, se nelas forem computadas as horas destinadas à aprendizagem teórica.

O aprendiz tem direito ao FGTS, mas no valor de 2% sobre a remuneração, e não de 8%, como os demais (art. 24 do Dec. 5.598/2005).

“Art. 433, CLT. O contrato de aprendizagem extinguir-se-á no seu termo ou quando o aprendiz completar 24 (vinte e quatro) anos, ressalvada a hipótese prevista no § 5.º do art. 428 desta Consolidação, ou ainda antecipadamente nas seguintes hipóteses:

- I - desempenho insuficiente ou inadaptação do aprendiz;
- II - falta disciplinar grave;
- III - ausência injustificada à escola que implique perda do ano letivo;
- IV - a pedido do aprendiz”.

O Decreto 5.598/2005 regulamenta a contratação de aprendizes.

2.2.2 Empregador

2.2.2.1 Conceito

O art. 2.º disciplina o conceito de empregador ao dispor:

“considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços”.

Por sua vez, o § 1.º do mesmo artigo menciona que:

“equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados”.

O conceito do velho diploma consolidado revela-se ultrapassado e distante da melhor linguagem jurídica.

Preferimos conceituar o empregador como sendo a pessoa física ou jurídica que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

2.2.2.2 Grupo econômico

A CLT, em seu art. 2.º, § 2.º, dispõe que:

“Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas”.

Portanto, se, por exemplo, quatro empresas formam um grupo econômico, todas elas serão solidariamente responsáveis pelo adimplemento das obrigações decorrentes do contrato de trabalho celebrado pelo empregado com qualquer delas.

Comprovada a existência do grupo de empresas, e consequente responsabilidade passiva solidária, o obreiro credor de alguma verba trabalhista poderá exigí-la do seu empregador direto, ou mesmo de todas ou algumas empresas do grupo.

Considerando que prevaleceu a teoria do empregador único para configuração do grupo de empresas, restou também consagrada na doutrina e jurisprudência a responsabilidade ativa solidária das empresas do grupo, podendo todas exigirem, salvo o disposto em contrário, serviços do obreiro, durante o mesmo horário de trabalho, sem que isso configure a existência de mais de um pacto de emprego (Súmula 129 TST).

2.3 SUCESSÃO DE EMPREGADORES

2.3.1 Conceito

Sucessão de empregadores é a alteração subjetiva do contrato de trabalho (polo do empregador), com a transferência da titularidade do negócio de um titular (sucedido) para outro (sucessor), assumindo o novo titular do empreendimento todos os direitos e dívidas existentes.

Enquanto a atividade do empregado é personalíssima, o empregador poderá ser substituído ao longo da relação empregatícia, sem que isso provoque a ruptura ou mesmo

descaracterização do liame laboral (princípio da despersonalização do empregador).

A sucessão de empregadores é regulada exatamente pelos arts. 10 e 448 consolidados, consistindo na alteração subjetiva (empregador) do contrato de trabalho, em que a titularidade do negócio é transferida de um titular para outro, operando-se a transmissão de todos os créditos e dívidas trabalhistas entre o sucedido e o sucessor.

Nessa esteira temos os arts. 10 e 448 da CLT, que dispõem:

“Art. 10. Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados”.

“Art. 448. A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.”

Dois são os requisitos mencionados pela doutrina para configuração da sucessão trabalhista:

- **transferência do negócio de um titular para outro;**
- **continuidade na prestação de serviços pelo obreiro.**

A sucessão trabalhista é aplicada em todo e qualquer vínculo empregatício, seja urbano ou rural.

Quanto aos efeitos, operada a sucessão trabalhista, passa o sucessor a ser o único e principal responsável pelo adimplemento e execução dos contratos de emprego anteriormente mantidos com a empresa sucedida.

Entende o TST que os contratos em vigor na data da sucessão passam a ser de responsabilidade da empresa sucessora.

Contudo, doutrina e jurisprudência trabalhista têm admitido a responsabilização subsidiária da empresa sucedida, integrando a mesma o polo passivo de eventual reclamação trabalhista (litisconsórcio), quando verificada que a sucessão deu-se com intuito fraudatório, objetivando lesar os direitos trabalhistas dos obreiros, ou mesmo nos casos em que, embora não configurada a má-fé, a empresa sucessora não possua saúde financeira para arcar com os créditos trabalhistas dos pactos laborais anteriormente mantidos com a sucedida.

Podemos mencionar três exceções, nas quais não se caracterizaria a sucessão de empregadores:

- **Empregados domésticos:** não há falar em sucessão de empregadores no âmbito doméstico por vários motivos: primeiro, a CLT não se aplica ao doméstico (CLT, art. 7.º, a), portanto, também não se aplicam os arts. 10 e 448 consolidados; o empregador doméstico sempre será a pessoa ou a família (Lei 5.859/1972, art. 1.º), jamais sendo pessoa jurídica, não havendo como se materializar a sucessão, visto que no liame empregatício doméstico o requisito da personalidade ocorre tanto na figura do empregado como na do empregador doméstico; e, por último, a atividade do trabalhador doméstico opera-se no âmbito residencial sem fins lucrativos, sem caráter econômico, não havendo como falar em transferência de titularidade de negócio.

- **Empregador pessoa física:** constituindo-se o empregador em pessoa física (empresa individual), faculta-se ao empregado, na hipótese do art. 483, § 2.º, da CLT, rescindir o vínculo empregatício em caso de morte de empregador.

Portanto, mesmo que o negócio prossiga com os herdeiros, o empregado não é obrigado a aceitar a alteração subjetiva do pacto, sendo-lhe facultada a rescisão contratual, equivalendo a um pedido de demissão em que o obreiro não precisará conceder aviso-prévio.

- **Venda dos bens da empresa falida (realização do ativo):** estabelece o art. 141, II, da Lei 11.101/2005, que, na alienação, conjunta ou separada, dos ativos da empresa em processo falimentar (inclusive a própria empresa e filiais), o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, as derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho.

Finalmente, observe-se as Orientações Jurisprudenciais seguintes:

“OJ 408 SBDI-1. JUROS DE MORA. EMPRESA EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. SUCESSÃO TRABALHISTA.

É devida a incidência de juros de mora em relação aos débitos trabalhistas de empresa em liquidação extrajudicial sucedida nos moldes dos arts. 10 e 448 da CLT. O sucessor responde pela obrigação do sucedido, não se beneficiando de qualquer privilégio a este destinado.”

“OJ 411 SBDI-1. SUCESSÃO TRABALHISTA. AQUISIÇÃO DE EMPRESA PERTENCENTE A GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO SUCESSOR POR DÉBITOS TRABALHISTAS DE EMPRESA NÃO ADQUIRIDA. INEXISTÊNCIA.

O sucessor não responde solidariamente por débitos trabalhistas de empresa não adquirida, integrante do mesmo grupo econômico da empresa sucedida, quando, à época, a empresa devedora direta era solvente ou idônea economicamente, ressalvada a hipótese de má-fé ou fraude na sucessão.”

2.3.1.1 Dono de obra

Tema de importância abordado pela doutrina e jurisprudência consiste em definir se o dono de um imóvel em construção ou reforma (dono de obra) assume a responsabilidade pelos obreiros que prestam serviços ao empreiteiro contratado para executar o serviço.

Prevalece o entendimento de que o dono da obra, por não exercer uma atividade econômica, apenas por estar construindo ou reformando o seu imóvel, sem qualquer intenção de lucro, não pode ser considerado empregador dos obreiros que prestam serviços ao empreiteiro contratado nestas condições, não podendo assumir, por consequência, qualquer responsabilidade direta, subsidiária ou solidária.

Por outro lado, se o dono da obra é uma construtora, uma imobiliária, uma incorporadora, que constrói com o fim de obter lucro, nasce a responsabilidade subsidiária pelos contratos firmados entre o empreiteiro contratado e seus empregados, pois, nesse caso, há clara exploração de atividade econômica.

Vejamos a nova redação da OJ 191 da SDI-I do TST:

“OJ-SDI1-191 – CONTRATO DE EMPREITADA. DONO DA OBRA DE CONSTRUÇÃO CIVIL. RESPONSABILIDADE (NOVA REDAÇÃO) – RES. 175/2011, DEJT DIVULGADO EM 27, 30 E 31.05.2011

Diante da inexistência de previsão legal específica, o contrato de empreitada de construção civil entre o dono da obra e o empreiteiro não enseja responsabilidade solidária ou subsidiária nas obrigações trabalhistas contraídas pelo empreiteiro, salvo sendo o dono da obra uma empresa construtora ou incorporadora.”

2.3.1.2 Contratos de subempreitada

O art. 455 da CLT dispõe que:

“Nos contratos de subempreitada responderá o subempreiteiro pelas obrigações derivadas do contrato de trabalho que celebrar, cabendo, todavia, aos empregados, o direito de reclamação contra o empreiteiro principal pelo inadimplemento daquelas obrigações por parte do primeiro”.

Particularmente, entendemos que, não recebendo o empregado as verbas trabalhistas do subempreiteiro, poderá o obreiro ajuizar ação trabalhista em face do empreiteiro principal, tratando-se de responsabilidade subsidiária e não de responsabilidade solidária, como alguns defendem, uma vez que a responsabilidade solidária não se presume, derivando do contrato ou da lei.

O parágrafo único do mesmo art. 455 consolidado legitima o empreiteiro principal demandado a propor a ação regressiva, na Justiça comum, além de facultar-lhe a reter importâncias devidas para a garantia da dívida.

Todavia, o TST tem entendido que a responsabilidade do empreiteiro principal é solidária, cabendo destacar os seguintes julgados:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CONTRATO DE SUBEMPREITADA. EMPREITEIRO PRINCIPAL. A decisão do Tribunal Regional que reconheceu a responsabilidade solidária da empreiteira principal pelos encargos trabalhistas oriundos do contrato de trabalho está conforme o disposto no art. 455 da CLT, sendo certo que o dispositivo assegura ao empregado o direito de acionar em juízo o empregador (subempreiteiro) ou o empreiteiro principal. Agravo de instrumento a que se nega provimento” (TST – AIRR 42371/2002-900-02-00 – 7.^a Turma – DJ 07.03.2008).

“RESPONSABILIZAÇÃO SOLIDÁRIA. CONTRATO DE SUBEMPREITADA. ART. 455 DA CLT. 1. Consoante o disposto no art. 455 da CLT, nos contratos de subempreitada responderá o subempreiteiro pelas obrigações derivadas do contrato de trabalho que celebrar, cabendo, todavia, aos empregados o direito de reclamação contra o empreiteiro principal pelo inadimplemento daquelas obrigações por parte do primeiro. 2. *In casu*, o Regional registrou tratar-se de contrato de empreitada firmado entre a dona da obra e o Consórcio Cigla Sade, empreiteiro principal, que subempreitou parte da obra a terceira empresa. Dessa forma, condenou o Consórcio-Reclamado a responder solidariamente pelos pedidos deferidos ao Autor na sentença de origem. 3. Observa-se, portanto, que a Corte de origem decidiu a controvérsia em harmonia com a diretriz do art.

455 Consolidado, não havendo que se falar, assim, em violação dos arts. 265 do CC, e 2.º, § 2.º, da CLT. Agravo de instrumento desprovido” (TST – AIRR 178/2006-046-24-40 – 4.ª Turma – DJ 28.09.2007).

2.3.1.3 Empregador – Outras espécies

- **Empregador rural** – é o conceituado no art. 3.º da Lei 5.889/1973 como “a pessoa física ou jurídica, proprietária ou não, que explore atividade agroeconômica, em caráter permanente ou temporário, diretamente ou através de prepostos e com auxílio de empregados”.

- **Empregador doméstico** – é a pessoa ou a família (o empregador doméstico não pode ser pessoa jurídica) que admite empregado doméstico para lhe prestar serviços de natureza contínua no âmbito residencial, sem objetivar lucro.

- **Empregador público** – quando a União, os Estados, os Municípios, o Distrito Federal, as autarquias, as fundações públicas contratam trabalhadores sob o regime da CLT serão considerados empregadores públicos.

Outrossim, as empresas públicas e a sociedade de economia mista são pessoas jurídicas de direito privado (art. 173, § 1.º, II, CF/1988), sempre contratando empregados regidos pela CLT. São também empregadoras públicas.

- **Empresa de trabalho temporário** – o art. 4.º da Lei 6.019/1974 conceitua a empresa de trabalho temporário como “a pessoa física ou jurídica urbana, cuja atividade consiste em colocar à disposição de outras empresas, temporariamente, trabalhadores, devidamente qualificados, por ela remunerados e assistidos”.

2.4 CARACTERÍSTICAS DO CONTRATO DE TRABALHO

Podemos destacar as seguintes características do contrato de trabalho:

- **De direito privado** – as partes são livres para estipular as cláusulas do contrato, desde que respeitem as normas de proteção mínima ao trabalhador inscritas na Constituição Federal de 1988 e diploma consolidado.
- **Informal** – a regra é a informalidade nos contratos de trabalho, admitindo-se, inclusive, que seja celebrado de forma verbal ou tácita (art. 443 da CLT).
- **Bilateral** – gera direitos e obrigações para ambas as partes (empregado e empregador).
- ***Intuitu personae em relação ao empregado*** – o empregado tem que prestar o trabalho pessoalmente.
- **Comutativo** – deve existir uma equipolência, equivalência entre o serviço prestado e a contraprestação.
- **Sinalagmático** – as partes se obrigam a prestações recíprocas e antagônicas.
- **Consensual** – nasce do livre consentimento das partes.
- **De trato sucessivo ou de débito permanente** – a relação mantida entre obreiro e respectivo empregador é de débito

permanente, contínuo, duradouro, onde os direitos e obrigações se renovam a cada período.

- **Oneroso** – a prestação de trabalho corresponde a uma prestação de salário. Não há relação de emprego se o serviço for prestado a título gratuito.

2.5 CLASSIFICAÇÃO DOS CONTRATOS DE TRABALHO

Conforme dispõe o art. 443 da CLT, os contratos de trabalho se classificam em:

- tácito ou expresso;
- verbal ou escrito;
- por prazo indeterminado;
- por prazo determinado.

2.5.1 Contrato tácito

No contrato tácito, a reiteração na prestação de serviços pelo obreiro ao empregador, sem oposição do último, caracteriza um ajuste tácito.

A prestação contínua de serviços pelo empregado, sem a oposição do empregador, muito embora o contrato e respectivas cláusulas não tenham sido expressamente acordados (de forma verbal ou escrita), revela a existência de contrato de trabalho, firmado de maneira tácita.

2.5.2 Contrato expresso

É o que foi acordado de forma clara, precisa, sendo todas as cláusulas e condições do pacto laboral previamente acordadas. O contrato expresso pode ser verbal ou escrito.

2.5.3 Contrato escrito

A simples assinatura da CTPS – Carteira de Trabalho e Previdência Social já caracteriza um contrato escrito (art. 29 da CLT).

Não obstante, também pode ser firmado um contrato escrito por meio de assinatura, pelas partes, de pacto específico, contendo o nome e qualificação do empregador e empregado, o objeto do contrato, direitos e obrigações dos contratantes, jornada etc.

2.5.4 Contrato verbal

Em função de a informalidade ser uma característica do contrato de trabalho, admite expressamente o art. 443 consolidado a pactuação de liame empregatício verbal. O fato da CTPS não ter sido assinada, no prazo de 48 horas, contado da admissão (art. 29 da CLT), gera simples ilícito administrativo (passível de autuação pelo auditor fiscal do trabalho), nada impedindo que as partes tenham pactuado

verbalmente o contrato de emprego, fixando salário, horário, objeto etc.

2.5.5 Contrato por prazo indeterminado

A regra é que os contratos sejam pactuados por prazo indeterminado, atendendo-se, assim, ao princípio da continuidade da relação de emprego.

Somente por exceção, nos casos permitidos pela legislação vigente, é que se admite o contrato por prazo determinado.

2.5.6 Contrato por prazo determinado

Também denominado *contrato a termo*, o contrato por prazo determinado é o celebrado por tempo certo e determinado, ou pelo menos com previsão aproximada de término, como acontece nos contratos de safra.

No contrato a termo, as partes já sabem, desde o início, o fim exato ou aproximado do contrato.

O contrato por prazo determinado, em virtude do princípio da continuidade da relação de emprego, somente pode ser celebrado nos casos permitidos em lei.

2.6 CONTRATO POR PRAZO DETERMINADO DA CLT

O art. 443 e parágrafos da CLT estabelecem:

“Art. 443. O contrato individual de trabalho poderá ser acordado tácita ou expressamente, verbalmente ou por escrito e por prazo determinado ou indeterminado.

§ 1.º Considera-se como de prazo determinado o contrato de trabalho cuja vigência dependa de termo prefixado ou da execução de serviços especificados ou ainda da realização de certo acontecimento suscetível de previsão aproximada.

§ 2.º O contrato por prazo determinado só será válido em se tratando:

- a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo;
- b) de atividades empresariais de caráter transitório;
- c) de contrato de experiência”.

No contrato por prazo determinado as partes ajustam antecipadamente o seu termo, ou sejam, os contratantes desde o início já sabem o dia do término do contrato ou mesmo têm uma previsão aproximada do término.

Os requisitos de validade do contrato por prazo determinado são:

- **Serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação do prazo** – nesta hipótese, o que importa é a natureza ou periodicidade do serviço que vai ser desempenhado pelo empregado na empresa.

- **Atividades empresariais de caráter transitório** – dizem respeito à atividade desempenhada pela empresa e não ao empregado ou ao serviço. Nesta hipótese, a atividade da empresa é temporária, provisória.

- **Contrato de experiência** – o contrato de experiência é uma modalidade de contrato por prazo determinado.

No contrato de experiência, ambos os contratantes irão se testar mutuamente.

O empregador irá verificar se o empregado cumpre corretamente a jornada de trabalho, se atende às determinações emanadas, se realiza o serviço com zelo e dedicação, o relacionamento com os demais empregados etc.

Já o empregado durante o pacto experimental observará se o empregador lhe trata com urbanidade, se cumpre em dia com as obrigações salariais pactuadas, verificando também o ambiente de trabalho, as condições oferecidas etc.

O prazo máximo de validade do contrato de experiência é de 90 dias (parágrafo único do art. 445 da CLT), admitindo-se, dentro do prazo máximo de validade, uma única prorrogação (art. 451 consolidado).

Apesar de não existir no texto consolidado a obrigatoriedade de o contrato de experiência ser pactuado por escrito, em vários concursos públicos onde este tema

foi abordado a resposta considerada correta apontou que o contrato de experiência deve ser estipulado por escrito.

- **Regras atinentes ao contrato por prazo determinado da CLT:**

- a) art. 445 da CLT – Prazo. O contrato por prazo determinado não poderá ser estipulado por período superior a dois anos;
- b) art. 451 da CLT – Prorrogação. O contrato a termo somente admite uma única prorrogação, dentro do prazo máximo de validade. Em função disso, da segunda prorrogação em diante, o contrato será considerado por prazo indeterminado;
- c) art. 452 da CLT – Contratos sucessivos. Entre o final de um contrato por prazo determinado e o início do outro, é necessário que haja decorrido mais de seis meses, sob pena do segundo contrato ser considerado por prazo indeterminado, salvo se a expiração deste dependeu da execução de serviços especializados ou da realização de certos acontecimentos (ex. safra);
- d) art. 487 da CLT – Ausência de aviso-prévio. Nos contratos por prazo determinado, em regra, não há que se falar em aviso-prévio, haja vista que as partes já sabem, desde o início, quando o contrato vai findar, salvo na hipótese do art. 481 da CLT;
- e) art. 479 da CLT e art. 14 do Decreto 99.684/1990 (decreto regulamentador do FGTS) – Indenização – Empregador que rompe o contrato sem justo motivo antes do termo final. O empregador que romper o contrato por prazo determinado antes do termo final, pagará ao obreiro metade dos salários que seriam devidos até o final do contrato (art. 479 CLT), além da multa de 40% do FGTS (art. 14 do Decreto 99.684/1990);
- f) art. 480, *caput* e parágrafo único, da CLT – Indenização – Empregado que rompe o contrato sem justo motivo antes do

- termo final. O empregado que rompe o contrato por prazo determinado, antes do termo final, indenizará o empregador pelos prejuízos causados. O valor máximo não excederá àquele que teria direito o obreiro em idênticas condições;
- g) art. 481 da CLT – Cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão. Se no contrato por prazo determinado existir a denominada cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão, em caso de rompimento imotivado antecipado do contrato, seja pelo empregado ou pelo empregador, não se aplicará o disposto nos arts. 479 e 480, utilizando-se apenas as regras atinentes aos contratos por prazo indeterminado. Nessa esteira, existindo a cláusula assecuratória, rompendo o empregador o contrato a termo sem justo motivo, concederá ao obreiro o aviso-prévio e pagará a multa de 40% do FGTS. Por outro lado, caso o empregado rompa o contrato, apenas terá que conceder aviso-prévio ao empregador, não precisando arcar com qualquer indenização ao patrão;
- h) De acordo com a Súmula 244, item III, do TST, garante-se à gestante o direito à estabilidade provisória, mesmo na hipótese de contratação por tempo determinado.

2.7 TERCEIRIZAÇÃO

Terceirizar significa transferir parte das atividades de uma empresa para outra empresa. *A priori*, são transferidas atividades não relacionadas com a atividade principal (atividades-fim) da empresa para uma outra, especializada em atividades periféricas (atividades-meio).

Entretanto, a terceirização revelou ser um instituto que não apenas repassa a uma terceira empresa uma parcela do

processo produtivo e, por decorrência, a responsabilidade por obrigações trabalhistas e previdenciárias, mas que origina também patamares diferenciados entre os empregados diretos e os terceirizados.

A relação de terceirização possui um caráter tríplice, sendo composta pelo empregado, pelo empregador, que é uma empresa de interposição de mão de obra, e pelo tomador do serviço.

Não há dispositivo legal pertinente à terceirização, razão pela qual se aplica a Súmula 331 do TST. A referida Súmula traz quatro hipóteses em que a terceirização será **lícita**:

“S. 331/TST – CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. LEGALIDADE (nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI à redação) – Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n.º 6.019, de 03.01.1974).

II – A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n.º 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V – Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral.”

Interpretando a Súmula acima transcrita, podemos concluir que o TST firmou entendimento no seguinte sentido:

- O TST não admite a terceirização em atividade fim da empresa, ou seja, proíbe a contratação de trabalhadores por empresa interposta, reconhecendo o vínculo diretamente com a empresa tomadora de serviços.
- Em relação à administração direta, indireta, autárquica e fundacional, o TST também não admite a terceirização em atividade fim, ou seja, também proíbe a administração de contratar trabalhadores por empresa interposta.
- No entanto, tendo em vista que o art. 37, II, da CF/1988 determina a prévia realização de concurso público pela administração pública para contratação de

servidores/empregados públicos, não há como se reconhecer o vínculo desses trabalhadores para com o ente público.

- O TST admite a terceirização em atividade meio da empresa, inclusive pela administração pública (desde que procedida do regular procedimento licitatório), como, por exemplo, nas atividades de limpeza, conservação, vigilância, telefonia etc., desde que inexistentes a pessoalidade e subordinação.
- Nas terceirizações regulares (atividade meio) permitidas, surge para o tomador de serviços, seja ele empresa particular ou mesmo ente da administração pública direta, indireta, autárquica e fundacional, a responsabilidade subsidiária pelo inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador prestador de serviços.
- Neste sentido, realizada a regular licitação pela administração pública, assinado o respectivo contrato administrativo com o contratado (prestador de serviços), será a administração contratante subsidiariamente responsável pelo adimplemento das obrigações trabalhistas dos empregados que lhe prestaram serviços por meio da empresa interposta (empresa contratada prestadora de serviços).
- Nas terceirizações regulares (atividade-meio) permitidas surge para o tomador de serviços (particular) a responsabilidade subsidiária pelo inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador prestador de serviços.
- Em relação à Administração Pública, na qualidade de tomadora de serviços, a mesma somente será responsabilizada de forma subsidiária, se for verificada e comprovada a sua culpa, ou seja, se ficar caracterizado que a Administração Pública não fiscalizou a execução do contrato administrativo.

Ainda em relação à terceirização realizada pela Administração Pública, cabe ressaltar a OJ 383 da SDI-I/TST:

“OJ-SDI1-383 – TERCEIRIZAÇÃO. EMPREGADOS DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS E DA TOMADORA. ISONOMIA. ART. 12, 'A', DA LEI N.º 6.019, DE 03.01.1974 (mantida) – Res. 175/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com ente da Administração Pública, não afastando, contudo, pelo princípio da isonomia, o direito dos empregados terceirizados às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, desde que presente a igualdade de funções. Aplicação analógica do art. 12, 'a', da Lei n.º 6.019, de 03.01.1974.”

2.8 QUESTÕES

- 1. (OAB 2010.2 – FVG) No contexto da teoria das nulidades do contrato de trabalho, assinale a alternativa correta.**
 - (A) Configurado o trabalho ilícito, é devido ao empregado somente o pagamento da contraprestação salarial pactuada.
 - (B) Os trabalhos noturno, perigoso e insalubre do menor de 18 (dezoito) anos de idade são modalidades de trabalho proibido ou irregular.
 - (C) O trabalho do menor de 16 (dezesesseis) anos de idade, que não seja aprendiz, é modalidade de trabalho ilícito, não gerando qualquer efeito.
 - (D) A falta de anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social do empregado invalida o contrato de trabalho.

- 2. (OAB 2011.1 – FGV) Paulo, empregado da empresa Alegria Ltda., trabalha para a empresa Boa Sorte Ltda., em decorrência de contrato de prestação de serviços celebrado entre as respectivas empresas. As atribuições**

por ele exercidas inserem-se na atividade-meio da tomadora, a qual efetua o controle de sua jornada de trabalho e dirige a prestação pessoal dos serviços, emitindo ordens diretas ao trabalhador no desempenho de suas tarefas.

Diante dessa situação hipotética, assinale a alternativa correta.

- (A) A terceirização é lícita, não acarretando a responsabilidade subsidiária da empresa tomadora pelas obrigações trabalhistas inadimplidas pela empresa prestadora.
- (B) A terceirização é ilícita, acarretando a nulidade do vínculo de emprego com a empresa prestadora e o reconhecimento do vínculo de emprego diretamente com a empresa tomadora.
- (C) A terceirização é ilícita, acarretando a responsabilidade subsidiária da empresa tomadora pelas obrigações trabalhistas inadimplidas pela empresa prestadora.
- (D) A terceirização é lícita, acarretando a responsabilidade subsidiária da empresa tomadora pelas obrigações trabalhistas inadimplidas pela empresa prestadora.

3. (OAB/MG – AGOSTO/2008) São trabalhadores regidos pela CLT, exceto:

- (A) bancários.
- (B) cooperados.
- (C) ferroviários.
- (D) químicos.

4. (OAB 2009.1) Assinale a opção correta de acordo com o contrato individual de trabalho regido pela CLT.

- (A) O referido contrato somente poderá ser acordado de forma expressa.
- (B) É exigida forma especial para a validade e eficácia do contrato em apreço, motivo pelo qual não é permitida a forma verbal.

- (C) Um contrato de trabalho por prazo determinado de dois anos poderá ser prorrogado uma única vez, por igual período.
- (D) No contrato mencionado, o contrato de experiência poderá ser prorrogado uma única vez, porém não poderá exceder o prazo de noventa dias.

5. (OAB/BA 2011.2 – FGV) Uma empresa põe anúncio em jornal oferecendo emprego para a função de vendedor, exigindo que o candidato tenha experiência anterior de 11 meses nessa função. Diante disso, assinale a alternativa correta.

- (A) A exigência é legal, pois a experiência até 1 ano pode ser exigida do candidato a qualquer emprego, estando inserida no poder diretivo do futuro empregador.
- (B) A exigência não traduz discriminação no emprego, de modo que poderia ser exigido qualquer período de experiência anterior.
- (C) A exigência é ilegal, pois o máximo que o futuro empregador poderia exigir seriam 3 meses de experiência.
- (D) A exigência é ilegal, pois o máximo que o futuro empregador poderia exigir seriam 6 meses de experiência.

6. (OAB/BA 2009.3 – CESPE) Na hipótese de a justiça do trabalho declarar nulo contrato de trabalho celebrado entre a administração pública e servidor público que não tenha sido previamente aprovado em concurso público, o empregado

- (A) não terá direito a nenhuma verba, dado que o contrato foi declarado nulo.
- (B) terá direito a férias proporcionais ou integrais, saldo de salário e 13.º salário.
- (C) fará jus ao pagamento da contraprestação pactuada em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor

da hora do salário mínimo, e dos valores referentes ao depósito do FGTS.

(D) terá direito somente ao salário devido.

7. (IX Exame de Ordem Unificado – FGV) Buscando profissionais experientes para manusear equipamentos de alta tecnologia e custo extremamente elevado, uma empresa anuncia a existência de vagas para candidatos que possuam dois anos de experiência prévia em determinada atividade. A partir da hipótese apresentada, assinale a afirmativa correta.

(A) A manifestação é inválida porque o máximo de experiência que pode ser exigida é de seis meses.

(B) A manifestação é inválida, pois o empregador não tem o direito de exigir experiência pretérita do candidato a emprego.

(C) A manifestação é inválida porque o máximo de experiência que pode ser exigida é de um ano.

(D) A manifestação é válida, em razão do valor do equipamento, visando à proteção do patrimônio do empregador.

8. (X Exame de Ordem Unificado – FGV) Uma empresa contrata plano de saúde para os seus empregados, sem custo para os mesmos, com direito de internação em quarto particular. Posteriormente, estando em dificuldade financeira, resolve alterar as condições do plano para uso de enfermaria coletiva, em substituição ao quarto particular. Após a alteração, um empregado é contratado, passa mal e exige da empresa sua internação em quarto particular. Diante dessa situação, assinale a afirmativa correta.

(A) O empregado está correto, pois não pode haver alteração contratual que traga malefício ao trabalhador, como foi o caso.

- (B) O empregado está errado, pois sua contratação já ocorreu na vigência das novas condições, retirando o direito ao quarto particular.
- (C) O empregado está correto, pois as vantagens atribuídas à classe trabalhadora não podem retroceder, sob pena de perda da conquista social.
- (D) O empregado teria direito ao quarto particular se comprovasse que a doença teve origem antes de ser contratado e antes da alteração das condições do plano de saúde.

9. (XI Exame de Ordem Unificado – FVG) Rodrigo foi admitido pela empresa Dona Confecções, a título de experiência, por 45 dias. No 35º dia após a admissão, Rodrigo foi vítima de um acidente do trabalho de média proporção, que o obrigou ao afastamento por 18 dias. De acordo com o entendimento do TST:

- (A) Rodrigo não poderá ser dispensado pois, em razão do acidente do trabalho, possui garantia no emprego, mesmo no caso de contrato a termo.
- (B) O contrato poderá ser rompido porque foi realizado por prazo determinado, de forma que nenhum fator, por mais relevante que seja, poderá elstecê-lo.
- (C) Rodrigo poderá ser desligado porque a natureza jurídica da ruptura não será rescisão unilateral, mas caducidade contratual, que é outra modalidade de rompimento.
- (D) Rodrigo não pode ter o contrato rompido no termo final, pois, em razão do acidente do trabalho sofrido, terá garantia no emprego até 5 meses após o retorno, conforme Lei previdenciária.

10. (XI Exame de Ordem Unificado – FVG) Paulo, motorista de ônibus, mantém contrato de trabalho com a empresa Transporte Seguro S/A, no qual há estipulação escrita

de que o motorista envolvido em acidente de trânsito será descontado pelas avarias e prejuízos causados. Em um dia comum, Paulo ultrapassou o sinal vermelho e colidiu com veículo que vinha do outro lado do cruzamento. Não houve vítimas, mas os veículos ficaram impedidos de trafegar em razão das avarias e o coletivo foi multado por avanço de sinal. A empresa entendeu por bem descontar do salário de Paulo o conserto do ônibus, bem como as despesas com o conserto do veículo de passeio. Diante disso, assinale a afirmativa correta.

- (A) A empresa agiu de forma incorreta, pois não poderia descontar nada de Paulo, dado o princípio da intangibilidade salarial.
- (B) A empresa agiu de forma incorreta, pois só poderia descontar um dos danos, pois todos os descontos acarretaram *bis in idem*.
- (C) A empresa agiu corretamente, pois Paulo agiu com culpa e havia previsão contratual para tanto.
- (D) A empresa agiu de forma incorreta, pois não houve dolo por parte do empregado e é dela o risco do negócio. Logo, o desconto é descabido.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



ALTERAÇÃO, INTERRUÇÃO E SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

3.1 ALTERAÇÃO BILATERAL – REGRA GERAL

O art. 468 da CLT menciona que:

“Art. 468. Nos contratos individuais de trabalho só é lícita a alteração das respectivas condições por mútuo consentimento, e, ainda assim, desde que não resultem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente desta garantia”.

Prestigiou a norma consolidada o princípio da inalterabilidade contratual prejudicial ao trabalhador, não se admitindo que a alteração do liame empregatício importe ao obreiro prejuízos diretos ou indiretos, mesmo que o trabalhador tenha concordado com a modificação do contrato de emprego.

Mesmo que o empregado concorde com a respectiva alteração, se a mesma lhe for prejudicial, será nula de pleno direito, pois haverá uma presunção (relativa) de que o trabalhador, em função de sua hipossuficiência, foi coagido,

constrangido a concordar com a modificação, sob pena de sofrer sanções pelo empregador, em especial a dispensa do emprego.

As alterações do contrato de trabalho podem ser subjetivas e objetivas.

As alterações subjetivas referem-se à alteração dos sujeitos do contrato de emprego, principalmente relacionada com a sucessão de empregadores.

As objetivas se referem às modificações ocorridas nas cláusulas do contrato de trabalho, alterando-se, por exemplo, o local da prestação de serviços, a quantidade de trabalho, a qualidade do trabalho, a remuneração do obreiro etc.

Ressalte-se que as alterações do contrato de trabalho também podem decorrer de norma jurídica impositiva, quando resultam de lei, convenção ou acordo coletivo, de sentença normativa ou de autoridade administrativa.

3.2 ALTERAÇÃO UNILATERAL: *JUS VARIANDI* E *JUS RESISTENTIAE*

No pacto de emprego, é o empregador que dirige a prestação pessoal dos serviços do empregado, sendo dotado o patrão do poder de mando, de comando, de gestão e direção das atividades empresariais.

Em função disso, o empregado é subordinado juridicamente ao empregador, podendo ser punido em caso de cometimento de falta, estando sujeito, portanto, à pena de advertência, suspensão disciplinar ou mesmo dispensa por justa causa.

Os riscos da atividade econômica desenvolvida também são suportados única e exclusivamente pelo empregador, visto que o obreiro presta serviços por conta alheia (princípio da alteridade).

Em função do exposto, na qualidade de dirigente do seu negócio, admite a doutrina e jurisprudência pátria que o empregador efetue, unilateralmente, em certos casos, pequenas modificações no contrato de trabalho, desde que não venham a alterar significativamente o pacto laboral, nem importe em prejuízo ao empregado.

É o que a doutrina denominou *jus variandi*, decorrente do poder de direção do empregador.

Podemos citar como exemplos do *jus variandi* a alteração de função do empregado, o horário de trabalho, o local da prestação de serviços etc., desde que não causem, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado.

O empregado de confiança (parágrafo único do art. 468 da CLT), ilustrativamente, pode retornar, por determinação do empregador, a prestar seu labor no antigo posto que anteriormente ocupava antes do exercício do cargo de confiança.

“O art. 468, parágrafo único da CLT, permite que o empregador, no exercício do *jus variandi*, determine que o empregado deixe cargo de confiança, voltando a ocupar o cargo anterior, não sendo considerada alteração ilícita. Todavia, se o empregado já percebia a gratificação de função por 10 anos ou mais e o empregador, sem justo motivo, retirou-lhe o cargo de confiança, continuará o trabalhador a receber a respectiva gratificação, pois tal numerário já se incorporou ao seu patrimônio (Súmula 372 do TST);”

Por outro lado, como materialização do *jus variandi*, a jurisprudência tem firmado entendimento no sentido de que pode o empregador, unilateralmente, transferir o empregado do turno noturno para o diurno, uma vez que o trabalho noturno é mais desgastante, prejudicando a saúde do trabalhador. Evidentemente, a transferência do obreiro do horário noturno para o diurno implica a perda do referido adicional noturno (Súmula 265 do TST).

Abusando o empregador do exercício do *jus variandi*, poderá o empregado opor-se às modificações implementadas, pleiteando, se for o caso, a rescisão indireta do contrato (art. 483 da CLT). É o chamado *jus resistentiae* do empregado.

3.3 TRANSFERÊNCIA DE EMPREGADOS

O art. 469 da CLT assim versa:

“Art. 469. Ao empregador é vedado transferir o empregado, sem a sua anuência, para localidade diversa da que resultar do contrato, não se considerando transferência a que não acarretar necessariamente a mudança do seu domicílio.

§ 1.º Não estão compreendidos na proibição deste artigo os empregados que exerçam cargos de confiança e aqueles cujos contratos tenham como condição implícita ou explícita, a transferência quando esta decorra da real necessidade de serviço.

§ 2.º É lícita a transferência quando ocorrer extinção do estabelecimento em que trabalhar o empregado.

§ 3.º Em caso de necessidade de serviço o empregador poderá transferir o empregado para localidade diversa da que resultar do contrato, não obstante as restrições, do artigo anterior, mas, nesse caso, ficará obrigado a um pagamento suplementar, nunca inferior a

25% (vinte e cinco por cento), dos salários que o empregado percebia naquela localidade, enquanto durar essa situação”.

A regra para transferência do empregado, definitivamente, de uma localidade para outra é que haja o consentimento do obreiro, conforme se depreende da análise do art. 469, *caput*, consolidado.

Todavia, os §§ 1.º, 2.º e 3.º do art. 469 da CLT estipulam exceções em que o obreiro pode ser transferido de uma localidade para outra de forma unilateral pelo empregador.

O art. 469 é claro ao afirmar que não se considera transferência a que não acarretar necessariamente a mudança de domicílio do obreiro.

Logo, não haverá transferência se o empregado continuar residindo no mesmo local, embora trabalhando em município diferente.

Os empregados que exerçam cargo de confiança ou que tenham nos seus contratos condição implícita de transferência (ex.: trabalhadores de circo, que laboram em feiras ou exposições agropecuárias etc.) ou explícita (ex.: aeronauta, atleta profissional, vendedor viajante etc.), desde que haja a real necessidade de serviço (Súmula 43 do TST), podem ser transferidos.

Será considerada lícita a transferência quando houver extinção do estabelecimento em que trabalhar o empregado.

A transferência provisória depende da real necessidade do serviço. É imprescindível que o serviço a ser executado seja necessário, ou seja, que o trabalho do operário não possa ser executado por outro empregado na localidade.

O § 3.º do art. 469 consolidado determina a transferência provisória independentemente da vontade do empregado, constituindo-se num ato unilateral do empregador, sendo apenas exigido que o empregador comprove a necessidade do serviço, visando a coibir transferências determinadas por motivos pessoais, de perseguição ao empregado etc.

O adicional de transferência (25% dos salários) somente será devido na transferência provisória, sendo mantido apenas enquanto durar essa situação.

O atinente adicional (25%) pode ser suprimido quando do término da transferência provisória, ou mesmo quando a transferência se estabeleça definitivamente, com a anuência do empregado.

O adicional de transferência também é devido nas transferências provisórias dos empregados que ocupam cargo de confiança ou mesmo para aqueles em que exista previsão contratual de transferência, conforme entendimento consubstanciado na OJ/SDI-I/TST 113.

Neste contexto, tendo em vista que o art. 469 da CLT (transferência de empregados dentro do Brasil) é muito exigido em provas de Exame de Ordem, preparamos, abaixo, um quadro com o intuito de facilitar o estudo do leitor, como adiante demonstrado:

Transferência de empregado – Art. 469 da CLT

Dispositivo	Tipo de	Ato	Empregados	Condições
--------------------	----------------	------------	-------------------	------------------

legal	transferência		abrangidos	
Art. 469, <i>caput</i> , da CLT	Definitiva	Bilateral	Qualquer empregado da empresa	Anuência do empregado. Tem que haver mudança de domicílio
Art. 469, § 1.º, da CLT	Definitiva	Unilateral	Empregados que exerçam cargo de confiança ou que os contratos tenham como condição implícita ou explícita a transferência	Tem que decorrer da real necessidade de serviço. Não depende da anuência do empregado
Art. 469, § 2.º, da CLT	Definitiva	Unilateral	Todos os empregados do estabelecimento extinto	Tem que haver a extinção do estabelecimento Não depende da anuência do empregado
Art. 469, § 3.º, da CLT	Provisória	Unilateral	Qualquer empregado da empresa	Depende da real necessidade do serviço. Independente da vontade do obreiro. Pagamento nunca inferior a 25% dos

				salários enquanto durar a transferência provisória
--	--	--	--	---

Por último, impende destacar que no caso de transferência do empregado de uma localidade para outra, as despesas resultantes da transferência correrão por conta do empregador, nos termos do art. 470 da CLT.

3.4 INTERRUPTÃO: CONCEITO E HIPÓTESES DE INTERRUPTÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

3.4.1 Conceito

A interrupção do contrato de trabalho ocorre quando o empregado suspende a realização dos serviços, mas permanece recebendo normalmente sua remuneração, continuando o empregador com todas as obrigações inerentes ao liame empregatício.

3.4.2 Hipóteses de interrupção do contrato de trabalho

Abaixo, destacamos as principais hipóteses de interrupção do contrato de trabalho e respectiva previsão legal:

Hipótese de interrupção	Previsão legal
--------------------------------	-----------------------

Até 2 (dois) dias consecutivos, em caso de falecimento do cônjuge, ascendente, descendente, irmão ou pessoa que, declarada em sua CTPS, viva sob sua dependência econômica.	Art. 473, I, da CLT.
Até 3 (três) dias consecutivos, em virtude de casamento.	Art. 473, II, da CLT.
Por um dia, em cada 12 meses de trabalho, em caso de doação voluntária de sangue devidamente comprovada.	Art. 473, IV, da CLT.
Até 2 (dois) dias, consecutivos ou não, para o fim de se alistar eleitor, nos termos da lei respectiva.	Art. 473, V, da CLT.
No período de tempo em que tiver de cumprir as exigências do Serviço Militar.	Art. 473, VI, da CLT.
Nos dias em que estiver comprovadamente realizando provas de exame vestibular para ingresso em estabelecimento de ensino superior.	Art. 473, VII, da CLT.
Pelo tempo que se fizer necessário, quando tiver que comparecer a júízo.	Art. 473, VIII, da CLT.
Licença-paternidade de 5 (cinco) dias.	CF/1988, Art. 7.º, XIX c/c ADCT, art. 10, II, § 1.º
Encargos públicos específicos (ex. Participar de Tribunal de Júri, atuar em eleições etc.)	(...)

Acidente de trabalho ou doença – primeiros 15 dias.	Art. 60, § 3.º, da Lei 8.213/1991.
Repouso semanal remunerado.	Art. 7.º, XV, da CF/1988.
Feriados.	Lei 605/1949, art. 1.º
Férias.	Art. 7.º, XVII, da CF/1988
Licença-maternidade.	CF/1988, art. 7.º, XVIII, c/c art. 71 da Lei 8.213/1991
Licença remunerada em caso de aborto não criminoso.	Art. 395 da CLT.
Casos diversos de licença remunerada.	(...)
Empregado membro da Comissão de Conciliação Prévia, quando atuando como conciliador.	Art. 625-B, § 2.º, da CLT.
Licença-maternidade da mãe adotiva – 120 dias	Art. 392-A da CLT.
Pelo tempo que se fizer necessário, quando, na qualidade de representante de entidade sindical, estiver participando de reunião oficial de organismo internacional do qual o Brasil seja membro	CLT, art. 473, IX (com redação conferida pela Lei 11.304, de 11 de maio de 2006)
Empregado membro do Conselho Nacional de Previdência Social	Art. 3.º, § 6.º, da Lei 8.213/1991

Vale destacar que a Lei 11.304/2006 acrescentou ao art. 473 da CLT uma nova hipótese de interrupção do contrato de trabalho dispondo que o empregado poderá ausentar-se do serviço sem prejuízo do salário pelo tempo que se fizer necessário, quando, na qualidade de representante de entidade sindical, estiver participando de reunião oficial de organismo internacional do qual o Brasil seja membro.

Com relação à licença-maternidade, vale frisar que a Lei 11.770/2008 instituiu o Programa Empresa Cidadã, destinado a prorrogar por 60 (sessenta) dias a duração da licença-maternidade prevista na CF/1988 (art. 7.º, XVIII).

A prorrogação será garantida à empregada da pessoa jurídica que aderir ao Programa, desde que a empregada a requeira até o final do primeiro mês após o parto, e concedida imediatamente após a fruição de licença-maternidade prevista na Carta Maior (art. 1.º, § 1.º, da Lei 11.770/2008).

A administração pública direta, indireta e fundacional pode instituir programa que garanta prorrogação da licença-maternidade para suas servidoras (art. 2.º).

Durante o período de prorrogação da licença-maternidade, a empregada terá direito à sua remuneração integral, nos mesmos moldes devidos no período de percepção do salário-maternidade pago pelo regime geral de previdência social, não podendo a obreira exercer qualquer atividade remunerada nem

manter a criança em creche ou organização similar (arts. 3.º e 4.º).

A pessoa jurídica tributada com base no lucro real poderá deduzir do imposto devido, em cada período de apuração, o total da remuneração integral da empregada pago nos 60 (sessenta) dias de prorrogação de sua licença-maternidade (art. 5.º).

Por último, vale destacar que a Lei 12.010/2009 revogou os parágrafos do art. 392-A da CLT, os quais estabeleciam uma proporcionalidade para a licença-maternidade da mãe adotiva conforme a idade da criança. Atualmente, independente da idade da criança adotada, a licença-maternidade da mãe adotiva será sempre de 120 dias.

3.4.3 Férias

A licença anual remunerada não representa prêmio a ser concedido ao empregado, e sim um direito irrenunciável assegurado na Constituição Federal de 1988 (art. 7.º, XVII) e no diploma consolidado (art. 129 e ss.).

As férias, como modalidade de interrupção do contrato de trabalho, visam proporcionar descanso ao trabalhador, após certo período de trabalho, quando já se acumularam toxinas no organismo.

A Carta Maior, conforme já mencionado, assegurou a todos os trabalhadores urbanos e rurais o direito às férias anuais remuneradas, com pelo menos 1/3 a mais do que a remuneração normal (terço constitucional, art. 7.º, XVII).

Para ter direito às férias, o empregado deve cumprir o que se chama de **período aquisitivo**, qual seja 12 meses de trabalho.

Portanto, a cada 12 meses de trabalho se configurará um período aquisitivo que dará direito ao empregado ao gozo de férias.

O art. 130 da CLT estabelece o período de férias do empregado a cada 12 meses de trabalho, levando-se em conta os dias em que o empregado faltou e não justificou sua ausência ao labor, na seguinte proporção:

30 dias de férias	Até 5 faltas injustificadas
24 dias de férias	6 a 14 faltas injustificadas
18 dias de férias	15 a 23 faltas injustificadas
12 dias de férias	24 a 32 faltas injustificadas

Interpreta-se que, se o empregado faltar mais de 32 dias, deixará de adquirir o direito a férias naquele determinado período aquisitivo.

DICA

Se ti ver até 5 faltas injustificadas, não haverá qualquer desconto, e o empregado terá 30 dias de férias. A partir da 5.^a falta, para cada grupo de 9 dias de falta, perdem-se 6 dias de férias.

Os descontos nas férias acima enumerados tratam de faltas injustificadas. Se as faltas forem justificadas, não podem ser descontadas de forma alguma. Confirma-se a Súmula 89 do TST, nesse sentido:

“Súm. 89, TST. Se as faltas já são justificadas pela lei, consideram-se como ausências legais e não serão descontadas para o cálculo do período de férias”.

O art. 131 da CLT retrata ausências que não serão consideradas faltas do empregado:

- nos casos do art. 473;
- durante o licenciamento compulsório da empregada por motivo de maternidade ou aborto, observados os requisitos para percepção do salário-maternidade custeado pela Previdência Social;
- por motivo de acidente do trabalho ou enfermidade atestada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, desde que o afastamento não seja superior a seis meses. O tempo de afastamento será computado no período aquisitivo de férias;
- que sejam justificadas pela empresa, entendendo-se como tais as que não tiverem determinado o desconto do correspondente salário;
- durante a suspensão preventiva para responder a inquérito administrativo ou de prisão preventiva, quanto for impronunciado ou absolvido (caso esse empregado seja impronunciado ou absolvido, seu tempo de afastamento será computado no período aquisitivo de férias);
- nos dias em que não tenha havido serviço, salvo na hipótese do inciso III do art. 133.

Além dos descontos que o empregado pode sofrer em suas férias em razão de faltas injustificadas, o art. 133 da CLT traz mais algumas hipóteses de perda do direito a férias pelo empregado:

- deixar o emprego e não ser readmitido dentro de 60 dias subsequentes à sua saída;
- permanecer em gozo de licença, com percepção de salários, por mais de 30 dias;
- deixar de trabalhar, com percepção do salário, por mais de 30 dias, em virtude de paralisação parcial ou total dos serviços da empresa.
- tiver percebido da Previdência Social prestações de acidente de trabalho ou de auxílio-doença por mais de seis meses, embora descontínuos.

Ocorrendo uma dessas hipóteses e restando prejudicado o período aquisitivo de férias, tem início um novo período aquisitivo assim que o empregado retornar ao serviço (art. 133, § 2.º, da CLT).

No caso do empregado que estava afastado para prestar serviço militar, se ele retornar ao trabalho em até 90 dias da data da correspondente baixa, seu tempo de trabalho anterior à apresentação ao serviço militar será computado para fins de cálculo do período aquisitivo de férias (art. 132 da CLT).

Na modalidade do regime de tempo parcial (prevista no art. 58-A da CLT, onde o obreiro labora, no máximo, 25 horas semanais, percebendo salário proporcional à jornada trabalhada), o período de férias está estabelecido no art. 130-A da CLT, conforme tabela abaixo:

18 dias	Duração do trabalho semanal superior a 22 horas, até 25 horas
16 dias	Duração do trabalho semanal superior a 20 horas, até 22 horas

14 dias	Duração do trabalho semanal superior a 15 horas, até 20 horas
12 dias	Duração do trabalho semanal superior a 10 horas, até 15 horas
10 dias	Duração do trabalho semanal superior a 5 horas, até 10 horas
8 dias	Duração do trabalho semanal igual ou inferior a 5 horas

O empregado contratado sob o regime de tempo parcial que tiver mais de sete faltas injustificadas ao longo do período aquisitivo terá o seu período de férias reduzido à metade. Conclui-se, então, que não há uma tabela redutora de faltas para o empregado em tempo parcial, como a do art. 130 da CLT.

Os trabalhadores em tempo parcial não podem converter 1/3 de suas férias em pecúnia, devendo usufruí-las em sua integralidade.

Cumprido o período aquisitivo pelo empregado, menciona o art. 134 consolidado que o empregador deverá conceder as férias, em um só período, nos 12 meses subsequentes à data em que o empregado tiver adquirido o direito. É o que se chama de período concessivo de férias.

Somente em casos excepcionais serão as férias concedidas em dois períodos, um dos quais não poderá ser inferior a 10 dias.

Sempre que as férias forem concedidas após o prazo de que trata o art. 134 da CLT, o empregador pagará em dobro a

respectiva remuneração.

ATENÇÃO!

O empregado cujas férias forem concedidas após o período aquisitivo não usufruirá 60 dias de férias, apenas receberá o pagamento em dobro.

Vencido o período concessivo sem que o empregador tenha concedido as férias, o empregado poderá ajuizar reclamação pedindo a fixação, por sentença, da época de gozo delas (art. 137, § 1.º, da CLT).

Nesse sentido, observe-se a Orientação Jurisprudencial 386 da SBDI-1 do TST:

“OJ 386 SBDI-1. FÉRIAS. GOZO NA ÉPOCA PRÓPRIA. PAGAMENTO FORA DO PRAZO. DOBRA DEVIDA. ARTS. 137 E 145 DA CLT. É devido o pagamento em dobro da remuneração de férias, incluído o terço constitucional, com base no art. 137 da CLT, quando, ainda que gozadas na época própria, o empregador tenha descumprido o prazo previsto no art. 145 do mesmo diploma legal.”

Aos menores de 18 e aos maiores de 50 anos de idade, as férias serão sempre concedidas de uma só vez.

A concessão de férias será participada, por escrito, ao empregado, com antecedência mínima de 30 dias, mediante recibo passado pelo laborante.

O empregado não poderá entrar em gozo de férias sem que apresente ao empregador sua CTPS para que nela seja anotada a respectiva concessão.

Conforme determina o art. 136 da CLT, a época de concessão de férias será a que melhor consulte os interesses do empregador.

Os membros de uma família, que trabalharem no mesmo estabelecimento ou empresa, terão direito a gozar férias no mesmo período, se assim o desejarem e se disto não resultar prejuízo para o serviço (art. 136, § 1.º, da CLT).

O empregado estudante, menor de 18 anos, terá direito a fazer coincidir suas férias com as férias escolares (art. 136, § 2.º, da CLT).

O art. 139 da CLT permite que o empregador conceda férias coletivas a todos os empregados de um setor da empresa ou mesmo a todos os empregados da empresa, as quais poderão ser concedidas em dois períodos anuais, desde que nenhum deles seja inferior a 10 dias corridos.

O empregador deverá dar ampla publicidade das férias coletivas, comunicando com 15 dias de antecedência ao Ministério do Trabalho, ao sindicato profissional e afixando, em igual prazo, no quadro de avisos da empresa.

Os empregados contratados há menos de um ano, em caso de concessão de férias coletivas, gozarão férias proporcionais (art. 140 da CLT).

O art. 143 da CLT faculta ao empregado converter 1/3 do período de férias a que tiver direito em abono pecuniário (é direito potestativo do empregado ao qual o empregador não poderá se opor), no valor da remuneração que lhe seria devida nos dias correspondentes, devendo o abono de férias ser requerido até 15 dias antes do término do período aquisitivo.

O art. 144 da CLT versa que o abono de férias, desde que não exceda de 20 dias de salário, não integrará a remuneração do empregado para os efeitos da legislação do trabalho.

O empregado perceberá, até dois dias antes do efetivo gozo, nos moldes do art. 145 da CLT, a remuneração que lhe for devida na data da sua concessão. A este valor acrescenta-se o percentual de 1/3 (art. 142 da CLT e art. 7.º, XVII, da CF/1988).

Quando o salário for pago por hora com jornadas variáveis, apurar-se-á a média do período aquisitivo, aplicando-se o valor do salário na data da concessão das férias.

Quando o salário for pago por tarefa, tomar-se-á por base a média da produção no período aquisitivo do direito a férias, aplicando-se o valor da remuneração da tarefa na data da concessão das férias.

Quando o salário for pago por percentagem, comissão ou viagem, apurar-se-á a média percebida pelo empregado nos 12 meses que precederem a concessão das férias.

A parte do salário paga em utilidades será computada de acordo com a anotação na Carteira de Trabalho e Previdência Social (art. 142, §§ 1.º a 4.º, da CLT).

Os adicionais por trabalho extraordinário, noturno, insalubre ou perigoso serão computados no salário que servirá de base ao cálculo da remuneração das férias (art. 142, § 5.º, da CLT).

Se, no momento das férias, o empregado não estiver percebendo o mesmo adicional do período aquisitivo, ou quando o valor deste não tiver sido uniforme, será computada a

média duodecimal recebida naquele período, após a atualização das importâncias pagas, mediante incidência dos percentuais dos reajustamentos salariais supervenientes (art. 142, § 6.º, da CLT).

As gratificações anuais, semestrais ou trimestrais, apesar de possuírem natureza salarial, não se incorporam na remuneração das férias.

O período de férias, sim, é computado no período de referência das gratificações trimestrais, semestrais e anuais.

A **remuneração simples** das férias é a regra geral: valor do salário referencial do empregado acrescido de 1/3 constitucional. É o que se aplica para as férias usufruídas no período concessivo ou devidas no caso de dispensa do empregado durante o período concessivo. (É a figura das férias simples).

As férias proporcionais são remuneradas também de forma simples, porém em valor reduzido, em razão da proporcionalidade aos meses do período aquisitivo.

O TST, por meio da Resolução do Tribunal Pleno 121/2003, alterou duas Súmulas (171 e 261), passando a reconhecer o direito do obreiro à indenização das férias proporcionais em caso de pedido de demissão, mesmo que conte com menos de um ano de empresa.

Objetivando facilitar o estudo do aluno, preparamos o seguinte quadro analítico:

TÉRMINO DO CONTRATO DE	FÉRIAS INTEGRAIS + 1/3	FÉRIAS PROPORCIONAIS
-------------------------------	-------------------------------	-----------------------------

TRABALHO	CONSTITUCIONAL	+ 1/3 CONSTITUCIONAL
Dispensa sem justa causa	Caso não tenha gozado as férias recebe a indenização das férias integrais acrescida do terço constitucional	Recebe a indenização das férias proporcionais acrescida do terço constitucional
Dispensa por justa causa	Caso não tenha gozado as férias recebe a indenização das férias integrais acrescida do terço constitucional	Não recebe
Pedido de demissão do empregado com mais de um ano de empresa	Caso não tenha gozado as férias recebe a indenização das férias integrais acrescida do terço constitucional	Recebe a indenização das férias proporcionais acrescida do terço constitucional
Pedido de demissão do empregado com menos de um ano de empresa	Não recebe, pois ainda não completou o período aquisitivo de férias	Recebe a indenização das férias proporcionais acrescida do terço constitucional

Quanto à prescrição para postular na Justiça do Trabalho o gozo ou indenização das férias, o art. 149 da CLT estabelece que o prazo prescricional começa a correr do término do

período concessivo de férias, ou, se for o caso, da cessação do contrato de trabalho.

O art. 133 da CLT destaca quatro hipóteses que, uma vez ocorridas no curso do período aquisitivo, fazem com que o obreiro perca o direito às férias, iniciando-se um novo período aquisitivo após o retorno do empregado ao trabalho, quais sejam:

- deixar o emprego e não for readmitido dentro dos 60 dias subsequentes a sua saída;
- permanecer em gozo de licença, com percepção de salários, por mais de 30 dias;
- deixar de trabalhar, com percepção de salário, por mais de 30 dias, em virtude de paralisação parcial ou total dos serviços da empresa;
- ter percebido da previdência social prestações de acidente de trabalho ou de auxílio-doença por mais de seis meses, ainda que descontínuos.

Impende destacar que a Lei 11.324, de 19 de julho de 2006, modificou o art. 3.º da Lei 5.859/1972 (que dispõe sobre a profissão do empregado doméstico), estabelecendo que o empregado doméstico terá direito a férias anuais remuneradas de 30 (trinta) dias com, pelo menos, 1/3 (um terço) a mais que o salário normal, após cada período de 12 (doze) meses de trabalho prestado à mesma pessoa ou família. Essa nova regra será apenas aplicada aos períodos aquisitivos de férias iniciados após a publicação da lei em referência (que ocorreu em 19 de julho de 2006).

3.5 SUSPENSÃO: CONCEITO E HIPÓTESES DE SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

3.5.1 Conceito

Na suspensão do contrato de trabalho ambos os contraentes suspendem suas obrigações contratuais. O obreiro não presta os serviços e o empregador deixa de remunerar o empregado. Com raras exceções, não há contagem de tempo de serviço, nem recolhimento fundiário ou mesmo previdenciário, havendo a paralisação provisória dos efeitos do contrato.

3.5.2 Hipóteses de suspensão do contrato de trabalho

Podemos destacar os seguintes casos de suspensão do contrato de trabalho:

- Acidente de trabalho ou doença após o 15.º dia é considerado suspensão do contrato de trabalho, uma vez que o obreiro entra em gozo de auxílio-doença, pago pela Previdência (art. 59 da Lei 8.213/1991).
- Durante a prestação do serviço militar obrigatório, o contrato de trabalho do empregado também fica suspenso, nos termos do art. 472 consolidado.
- Frise-se que em caso de acidente de trabalho e durante a prestação do serviço militar obrigatório, embora sejam casos de suspensão do contrato de trabalho, há contagem de tempo de serviço e continua havendo recolhimento de FGTS, conforme previsão no art. 4.º, parágrafo único, da CLT c/c o Decreto 99.684/1990.

- A greve é um direito assegurado no art. 9.º da CF/1988, regulamentado pela Lei 7.783/1989. No entanto, o movimento de paralisação dos serviços pelos trabalhadores é considerado pelo art. 7.º da Lei de Greve como sendo de suspensão do contrato de trabalho.
- O empregado eleito para o cargo de dirigente sindical, nos termos do art. 543, § 2.º, da CLT, quando no exercício de suas funções sindicais, permanece em licença não remunerada, sendo caso de suspensão. Não obstante, se houver cláusula contratual, de convenção ou acordo coletivo, mantendo a obrigação patronal pelo pagamento da remuneração e demais vantagens ao empregado, estaremos diante de uma modalidade de interrupção.
- O empregado eleito diretor de S.A. tem seu contrato de emprego suspenso, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego, hipótese em que o contrato de trabalho continuará produzindo seus regulares efeitos, conforme entendimento consubstanciado na Súmula 269 do TST.
- Qualquer espécie de licença não remunerada constitui modalidade de suspensão do contrato de trabalho.
- O afastamento do obreiro para participar de curso de qualificação profissional, pelo período de dois a cinco meses, nos termos do art. 476-A consolidado, consiste em hipótese de suspensão contratual.
- A suspensão disciplinar prevista no art. 474 da CLT, em virtude do empregado ter cometido falta, também é hipótese de suspensão do contrato de emprego. Ressalte-se que a suspensão disciplinar não poderá exceder de 30 dias, sob pena de se caracterizar a dispensa imotivada ou rescisão injusta do contrato de trabalho.
- O empregado estável (art. 492 consolidado) somente poderá ser dispensado se cometer falta grave, previamente apurada por meio de ação judicial denominada Inquérito para Apuração de Falta Grave (art. 494 c/c o art. 853 da CLT), podendo o empregado ser suspenso de suas funções durante o trâmite do inquérito.
- As faltas injustificadas ao serviço configuram hipótese de suspensão do contrato do trabalho, não fazendo jus o obreiro à remuneração do dia da falta, como também perdendo a remuneração do repouso semanal.

- O afastamento do empregado para exercício de encargos públicos, como o de ministro, secretário de estado, senador, deputado federal etc., nos termos do art. 472 da CLT, não constitui motivo para a rescisão do contrato de trabalho pelo empregador, caracterizando-se hipótese de suspensão contratual.
- Conforme previsto no art. 475 da CLT, o empregado que for aposentado por invalidez terá suspenso o seu contrato de trabalho durante o prazo fixado pelas leis de previdência social para a efetivação do benefício. Recuperando o empregado a capacidade de trabalho e sendo a aposentadoria cancelada, ser-lhe-á assegurado o direito à função que ocupava ao tempo da aposentadoria, facultado, porém, ao empregador o direito de indenizá-lo por rescisão do contrato de trabalho, nos termos dos arts. 477 e 478, salvo na hipótese de ser ele portador de estabilidade, quando a indenização deverá ser paga na forma do art. 497 da CLT. Caso o empregador tenha admitido substituto para o aposentado, poderá rescindir, com este, o respectivo contrato de trabalho sem indenização, desde que tenha havido ciência inequívoca da interinidade ao ser celebrado o contrato.

3.6 QUESTÕES

1. (OAB 2010.2 – FVG) Com relação ao regime de férias, é correto afirmar que:

- (A) as férias devem ser pagas ao empregado com adicional de 1/3 até 30 dias antes do início do seu gozo.
- (B) salvo para as gestantes e os menores de 18 anos, as férias podem ser gozadas em dois períodos.
- (C) o empregado que pede demissão antes de completado seu primeiro período aquisitivo faz jus a férias proporcionais.
- (D) as férias podem ser convertidas integralmente em abono pecuniário, por opção do empregado.

2. (OAB/BA 2010.3 – FGV) Relativamente à alteração do contrato de trabalho, é correto afirmar que

- (A) É considerada alteração unilateral vedada em lei a determinação ao empregador para que o empregado com mais de dez anos na função reverta ao cargo efetivo.
- (B) O empregador pode, sem a anuência do empregado exercente de cargo de confiança, transferi-lo, com mudança de domicílio, para localidade diversa da que resultar do contrato, independentemente de real necessidade do serviço.
- (C) O empregador pode, sem a anuência do empregado cujo contrato tenha como condição, implícita ou explícita, transferi-lo, com mudança de domicílio, para localidade diversa da que resultar do contrato, no caso de real necessidade do serviço.
- (D) O adicional de 25% é devido nas transferências provisórias e definitivas.

3. (OAB/BA 2009.3 – CESPE) No que se refere às férias anuais dos trabalhadores, regulamentadas pela CLT, assinale a opção correta.

- (A) O período das férias será computado, para todos os efeitos, como tempo de serviço.
- (B) É possível descontar do período de férias as faltas do empregado ao serviço, desde que no limite máximo de dez faltas.
- (C) Em nenhuma hipótese, o período de férias do trabalhador poderá ser fracionado.
- (D) A definição do período de férias atende ao que melhor convenha aos interesses do empregado.

4. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Com relação ao contrato de trabalho, assinale a opção correta.

- (A) Constitui motivo para alteração do contrato de trabalho pelo empregador o afastamento do empregado em virtude das exigências do serviço militar.
- (B) O empregado poderá deixar de comparecer ao serviço sem prejuízo do salário nos dias em que estiver comprovadamente realizando prova de exame vestibular para ingresso em estabelecimento de ensino superior.

- (C) A suspensão do empregado por mais de quinze dias consecutivos importa na rescisão injusta do contrato de trabalho.
- (D) Constitui justa causa para rescisão do contrato de trabalho pelo empregador a condenação criminal do empregado proferida pelo juiz de primeiro grau.

5. (OAB/BA 2009.3 – CESPE) Assinale a opção correta acerca da hipótese de alteração do contrato mediante transferência do empregado, consoante o que dispõe a CLT.

- (A) É vedada a transferência do empregado na hipótese de extinção do estabelecimento em que ele trabalhar.
- (B) Na hipótese de necessidade do serviço, o empregador poderá transferir o empregado para localidade diversa da que resultar do contrato, não sendo obrigado a pagar qualquer acréscimo salarial por isso.
- (C) Via de regra, ao empregador é vedado transferir o empregado, sem a anuência deste, para localidade diversa da que resultar do contrato, não se considerando transferência a que não acarretar necessariamente a mudança do seu domicílio.
- (D) As despesas resultantes da transferência, segundo regra geral, serão rateadas entre o empregado e o empregador.

6. (OAB-2008.3) Suponha que determinada empregada, admitida em 10.01.2007 para prestar serviço como auxiliar de cozinha em um restaurante, tenha adotado, em 13.11.2008, uma criança nascida em 28.05.2006. Nessa situação, a empregada:

- (A) tem direito a gozo de licença maternidade por um período de 60 dias, desde que apresente o termo judicial que comprove a efetivação da adoção.
- (B) tem direito a gozo de licença maternidade por um período de 120 dias, desde que apresente o termo judicial que comprove a efetivação da adoção.
- (C) não tem direito a gozo de licença maternidade em decorrência da idade da criança adotada.

- (D) não tem direito a gozo de licença maternidade por não ser mãe biológica da criança.

OBS.: A Lei 12.010/2009 revogou os parágrafos do art. 392-A da CLT, os quais estabeleciam uma proporcionalidade para a licença-maternidade da mãe adotiva conforme a idade da criança. Atualmente, independente da idade da criança adotada, a licença-maternidade da mãe adotiva será sempre de 120 dias.

7. (OAB-2008.3) Em 23.09.1993, Joana foi contratada para prestar serviços como secretária. A partir de 07.10.1995, passou a desempenhar a função de confiança de gerente administrativa, recebendo uma gratificação correspondente a 30% do salário de secretária. Em 18.09.2006, Joana foi dispensada, sem justo motivo, da função de gerente, retornando às atividades de secretária e deixando de perceber o percentual inerente à gratificação de função. Considerando a situação hipotética apresentada, assinale a opção correta.

- (A) A empregada pode retornar ao cargo efetivo, sem o direito de receber o valor a título de gratificação de função, pois não mais se justifica tal pagamento.
- (B) A empregada pode retornar ao cargo efetivo, devendo o empregador pagar-lhe, por pelo menos um ano, o valor correspondente a 50% do valor da gratificação de função.
- (C) Dado o tempo de exercício na função de confiança, a empregada somente pode ser dispensada do exercício dessa função por justo motivo.
- (D) O empregador pode dispensar a empregada do exercício da função de confiança sem justo motivo, mas está obrigado a manter o pagamento do valor inerente à gratificação.

8. (OAB 2009.2) Pedro exercia, na empresa Atlântico, havia cinco anos, cargo de confiança pelo qual recebia gratificação. Em razão de não ter atendido às metas determinadas pela nova direção da empresa, perdeu o cargo e retornou à função que ocupava originariamente. Com relação a essa situação hipotética, assinale a opção correta.

- (A) Pedro não perderá a gratificação pelo cargo de confiança, visto que, após três anos, ela é incorporada ao patrimônio jurídico do trabalhador.
- (B) A empresa poderá retirar a gratificação que Pedro recebia pelo cargo ocupado.
- (C) Em razão do princípio da estabilidade financeira, a empresa não poderá retirar a gratificação de Pedro.
- (D) Em razão do princípio da irredutibilidade salarial e por Pedro ter prestado serviços por cinco anos no referido cargo de confiança, a empresa não poderá retirar-lhe a gratificação.

9. (IX Exame de Ordem Unificado – FGV) Após sofrer um acidente automobilístico de gravíssimas proporções enquanto viajava a lazer, o empregado Pedro foi aposentado por invalidez pelo INSS. Assinale a alternativa que indica o efeito desse fato no seu contrato de trabalho.

- (A) O contrato de Pedro será interrompido.
- (B) O contrato de Pedro será suspenso.
- (C) O contrato de Pedro será extinto.
- (D) O contrato de Pedro continuará em vigor e ele terá todos os direitos trabalhistas assegurados.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



REMUNERAÇÃO E SALÁRIO

4.1 REMUNERAÇÃO – CONCEITO

O art. 457 da CLT dispõe que:

“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”.

Remuneração consiste no somatório da contraprestação paga diretamente pelo empregador, seja em pecúnia, seja em utilidades, com a quantia recebida pelo obreiro de terceiros, a título de gorjeta.

Neste contexto, pela análise do art. 457 consolidado, podemos extrair a seguinte fórmula:

$$\text{REMUNERAÇÃO} = \text{SALÁRIO} + \text{GORJETA}$$

Frise-se que o salário é a contraprestação paga diretamente pelo empregador, seja em dinheiro, seja em utilidades (alimentação, habitação etc.).

Já as gorjetas são sempre pagas em dinheiro e por terceiros, não sendo pagas pelo próprio empregador.

4.2 GORJETA

Gorjeta, segundo o § 3.º do art. 457 da CLT, é não somente a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, sendo destinada à distribuição dos empregados.

O pagamento da gorjeta é feito, assim, sempre em dinheiro e por um terceiro, o cliente, e não pelo próprio empregador. Logo, não integra o salário do obreiro, o qual é pago diretamente pelo empregador, apenas integrando a remuneração do trabalhador.

A gorjeta pode constituir-se num valor fixo dado pelo cliente, como num percentual incidente sobre a nota de serviço, normalmente fixado em 10% (dez por cento).

A remuneração não poderá ser fixada exclusivamente à base de gorjeta, haja vista que a gorjeta é paga por terceiros e não pelo empregador.

Embora integre a remuneração do obreiro, a gorjeta não servirá de base de cálculo para as parcelas de aviso-

prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado, conforme entendimento consubstanciado na Súmula 354 do TST.

4.3 SALÁRIO

4.3.1 Conceito

A palavra salário encontra sua origem semântica no latim *salarium*, querendo dizer sal, o qual já foi utilizado em Roma como forma de pagamento, servindo de “moeda de troca”.

Uma das características do salário é a possibilidade de sua natureza composta, ou seja, a possibilidade de parte da contraprestação ser paga em dinheiro e parte em *in natura* (utilidades).

Portanto, salário é a contraprestação paga diretamente pelo empregador, seja em dinheiro, seja em utilidades (alimentação, habitação etc.).

4.3.2 Características do salário

Podemos elencar as seguintes características do salário:

- **Caráter alimentar** – objetiva o salário a prover o alimento do trabalhador e de sua família.

- **Comutatividade** – consiste numa equivalência simbólica entre o serviço prestado e o valor pago.

- **Sinalagmático** – as partes se obrigam a prestações recíprocas e antagônicas. O trabalhador tem a obrigação de prestar serviços e o direito a receber salário pelos serviços prestados.

Por sua vez, o empregador tem o direito de exigir que o obreiro preste os serviços, mas tem a obrigação de remunerar o trabalhador pelos serviços prestados.

- **Caráter forfetário** – deriva da alteridade, uma vez tendo sido executado o trabalho, o salário é sempre devido, não correndo o empregado os riscos do empreendimento.

- **Duração ou continuidade do salário** – o contrato de trabalho é de débito permanente ou de trato sucessivo, em que direitos e obrigações se renovam a cada período. Após cada mês trabalhado, nasce para o obreiro o direito de receber o salário pelos serviços prestados.

- **Pós-numerário** – o salário somente é devido após a prestação de serviço.

- **Irreduzibilidade salarial** – a regra é que o salário do trabalhador seja irreduzível. Todavia, esse princípio não é absoluto, pois a Constituição Federal de 1988, no art. 7.º,

inciso VI, permite a redução temporária dos salários mediante convenção ou acordo coletivo de trabalho.

- **Possibilidade da natureza composta do salário** – o salário não precisa ser pago exclusivamente em dinheiro, podendo parte ser quitado em pecúnia, parte em utilidades.

- **Determinação heterônoma** – o Estado intervém para fixar o mínimo de salário que pode ser contratado entre as partes (art. 7.º, inciso IV, CF/1988).

Vale mencionar que, em função do princípio da intangibilidade salarial, o art. 649, inciso IV, do CPC proíbe a penhora dos salários, salvo se o trabalhador for devedor de pensão alimentícia.

4.3.3 Tipos de salário

Podemos identificar as seguintes parcelas integrantes:

- salário básico;
- salário *in natura*;
- sobressalários;
- salário complessivo.

4.3.3.1 Salário básico

Salário é a contraprestação paga diretamente pelo empregador ao obreiro em função do serviço prestado,

podendo ser paga totalmente em dinheiro, ou parte em pecúnia e parte em utilidades.

Por sua vez, o salário é formado pelo somatório do salário básico com as parcelas denominadas sobressalário.

$$\text{SALÁRIO} = \text{SALÁRIO BÁSICO} + \text{SOBRESSALÁRIO}$$

O salário básico é aquele pago simplesmente em dinheiro (simples) ou em dinheiro e utilidades (composto) (*in natura*).

$$\text{SALÁRIO BÁSICO} = \text{SALÁRIO EM DINHEIRO} + \text{SALÁRIO } \underline{\underline{\text{IN}}}$$

Impende destacar que o salário não poderá ser pago exclusivamente em utilidades, devendo, pelo menos, 30% (trinta por cento) ser pago em dinheiro, conforme previsto nos arts. 82, parágrafo único, e 458, § 1.º, ambos da CLT.

4.3.3.2 Salário in natura

Conforme o art. 458 da CLT, além do pagamento em dinheiro, compreendem-se no salário, para todos os efeitos legais, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações *in natura* que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em

caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas.

Qualquer fornecimento diverso de dinheiro feito pelo empregador ao empregado que não seja ferramenta de trabalho é uma utilidade, porém nem toda utilidade possui natureza salarial.

Para identificar se uma utilidade possui ou não natureza salarial, é necessário observar se ela é fornecida **para** o trabalho ou **pelo** empregador.

Se uma parcela é fornecida de forma gratuita como um luxo PELO empregador, possui natureza salarial, e pode ser chamada de salário *in natura*.

Se a parcela é fornecida como uma ferramenta PARA o exercício de suas funções, trata-se de uma utilidade sem natureza salarial.

Todas as prestações *in natura* possuem natureza salarial e o valor das utilidades deve ser computado na base de cálculo das demais verbas. *Exemplo: um empregado recebe salário de R\$ 1.000,00, mais uma cesta básica no valor de R\$ 200,00, e o empregador ainda paga seu condomínio, no valor de R\$ 300,00. Então, seu contracheque deve vir no valor de R\$ 1.500,00. E verbas como férias, décimo terceiro salário etc., serão calculadas sobre esse valor total.*

“Art. 458. Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação,

vestuário ou outras prestações *in natura* que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas”.

4.3.3.2.1 *Observações importantes sobre o salário in natura*

- Não representa salário-utilidade o fornecimento de bebidas alcoólicas ou drogas nocivas (parte final do art. 458 da CLT).
- De acordo com o art. 458 da CLT, não se consideram como salário as seguintes parcelas:
 - vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos aos empregados e utilizados no local de trabalho, para a prestação do serviço;
 - educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos à matrícula, mensalidade, anuidade, livros e material didático;
 - transporte destinado ao deslocamento para o trabalho e retorno, em percurso servido ou não por transporte público;
 - assistência médica, hospitalar e odontológica, prestada diretamente ou mediante seguro-saúde;
 - seguros de vida;
 - previdência privada;
 - valor correspondente ao vale-cultura.
- A doutrina estabeleceu um critério para definir se a prestação fornecida pelo empregador é salário *in natura* ou não:
 - se a utilidade é fornecida como uma vantagem **pela** prestação dos serviços, terá natureza salarial (ex.: automóvel que o empregado também se utiliza nos finais de semana, casa fornecida pela empresa etc.), pois representa uma

vantagem concedida pelo trabalho executado e não apenas para o trabalho;

– ao contrário, se a utilidade for fornecida **para** a prestação de serviços, estará descaracterizada a natureza salarial (ex.: fornecimento de EPIs, moradia cedida ao caseiro ou zelador de edifício para desempenho de suas funções etc.);

- O § 3.º do art. 458 da CLT estabelece que a habitação e a alimentação fornecidas como salário-utilidade deverão atender aos fins a que se destinam e não poderão exceder, respectivamente, a 25% e 20% do salário contratual.

Ainda sobre o salário *in natura*, convém destacar a nova Súmula 367 do TST, criada por meio da Res. 129/2005, DJ 20.04.2005, *in verbis*:

“S. 367/TST – Utilidades *in natura*. Habitação. Energia elétrica. Veículo. Cigarro. Não integração ao salário.

I – A habitação, a energia elétrica e o veículo fornecidos pelo empregador ao empregado, quando indispensáveis para a realização do trabalho, não têm natureza salarial, ainda que, no caso do veículo, seja ele utilizado pelo empregado também em atividades particulares.

II – O cigarro não se considera salário utilidade em face de sua nocividade à saúde”.

Em relação à **alimentação**, em regra, será considerada salário *in natura*.

Há exceções: se a empresa estiver inscrita no Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT), a alimentação fornecida deixará de ter caráter salarial, ocorrendo o mesmo quando houver previsão expressa em Acordo Coletivo ou Convenção Coletiva de que a

alimentação fornecida não terá caráter salarial (art. 3.º da Lei 6.321/1976, art. 6.º do Dec. 5/1991, OJ 133, SDI-I, do TST e Súmula 241 do TST).

“Art. 3.º Não se inclui como salário de contribuição a parcela paga *in natura*, pela empresa, nos programas de alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho”.

“Art. 6.º Nos Programas de Alimentação do Trabalhador (PAT), previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, a parcela paga *in natura* pela empresa não tem natureza salarial, não se incorpora à remuneração para quaisquer efeitos, não constitui base de incidência de contribuição previdenciária ou do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e nem se configura como rendimento tributável do trabalhador”.

“OJ 133, SDI1. A ajuda alimentação fornecida por empresa participante do programa de alimentação ao trabalhador, instituído pela Lei 6.321/1976, não tem caráter salarial. Portanto, não integra o salário para nenhum efeito legal”.

“Súm. 241, TST. O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais”.

A alimentação que possui caráter de salário *in natura* é aquela fornecida gratuitamente pelo empregador. A alimentação cobrada dos empregados não possui natureza salarial, entretanto não adianta cobrar valores irrisórios apenas para burlar a legislação e não pagar os devidos reflexos, pois o juiz perceberá a fraude em sede de uma Reclamatória Trabalhista e, com base no art. 9.º da CLT e

no princípio da primazia da realidade, determinará a integração dos valores correspondentes.

A alimentação (café da manhã, almoço, lanche) fornecida gratuitamente e com habitualidade ao empregado integra o seu salário. Se fornecida com caráter eventual, não se considera salário *in natura*.

O cafezinho não é considerado salário *in natura* pela doutrina e pela jurisprudência, por falta de expressão econômica.

Impende destacar que a Lei 11.324, de 19 de julho de 2006, adicionou à Lei 5.859/1972 (que dispõe sobre a profissão do empregado doméstico) o art. 2.º-A, que estabelece que:

“Art. 2.º-A. É vedado ao empregador doméstico efetuar descontos no salário do empregado por fornecimento de alimentação, vestuário, higiene ou moradia.

§ 1.º Poderão ser descontadas as despesas com moradia de que trata o *caput* deste artigo quando essa se referir a local diverso da residência em que ocorrer a prestação de serviço, e desde que essa possibilidade tenha sido expressamente acordada entre as partes.

§ 2.º As despesas referidas no *caput* deste artigo não têm natureza salarial nem se incorporam à remuneração para quaisquer efeitos.”

4.3.3.3 Sobressalário

Sobressalário é a prestação que, por sua natureza, integra o complexo salarial como complementos do salário básico.

Os §§ 1.º e 2.º do art. 457 consolidado estabelecem:

“Art. 457. (...)

§ 1.º Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como tam-

bém as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.

§ 2.º Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado”.

São exemplos de parcelas sobressalário as gratificações ajustadas, comissões, percentagens etc.

Também são consideradas parcelas sobressalário: o adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade, periculosidade e o adicional de tempo de serviço.

A ajuda de custo não integra o salário, tendo natureza de mero reembolso ou adiantamento de despesas.

O abono é uma parcela sobressalário, consistindo num adiantamento em dinheiro ou numa antecipação salarial concedida ao empregado.

As diárias para viagem, recebidas para suprir despesas de viagem do empregado com deslocamento, hospedagem, alimentação etc., somente têm natureza salarial se excederem de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado mensalmente e desde que não estejam sujeitas a prestação de contas (IN MTPS/SNT 8/1991).

4.3.3.4 Salário complessivo

Salário complessivo é o pagamento englobado, sem discriminação das verbas quitadas ao empregado.

Revela-se o salário complessivo, também chamado de salário englobado, quando o empregador efetua o pagamento do salário ao obreiro por meio de parcela única, sem discriminar os valores quitados (salário, adicional noturno, horas extras, adicional de insalubridade, férias, gratificação natalina etc.).

O pagamento do salário de forma complessiva é condenado pela doutrina, uma vez que tal procedimento patronal pode vir a prejudicar o empregado, o qual, não tendo como verificar o quanto recebeu atinente a cada parcela, poderá ser lesado em seus direitos, auferindo menos do que o devido.

O TST firmou entendimento contrário ao salário complessivo, materializado na Súmula 91, estabelecendo

que é nula a cláusula contratual que fixe determinada importância ou percentagem para atender englobadamente vários direitos legais ou contratuais do trabalhador.

4.3.4 Defesa do salário

4.3.4.1 Defesa do salário em face do empregador

O diploma consolidado é permeado de normas de proteção ao salário do empregado em face do empregador, evitando-se, assim, que o empregador retenha, de modo injustificado, total ou parcialmente, o salário do obreiro. Senão vejamos:

- o menor de 18 anos poderá firmar recibo de pagamento de salários, porém na rescisão do contrato de trabalho deverá estar assistido por seus pais (CLT, art. 439);
- qualquer que seja a modalidade do trabalho, o pagamento não pode ser estipulado por período superior a um mês, devendo ser pago até o 5.º dia útil subsequente ao mês vencido, salvo quanto às comissões, percentagens ou gratificações (CLT, art. 459, § 1.º);
- ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários dos empregados, salvo quando esse resultar de adiantamentos, de dispositivo de lei ou de contrato coletivo (CLT, art. 462);
- em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde que essa possibilidade tenha sido acordada, ou na ocorrência de dolo do empregado (CLT, art. 462, § 1.º);

- o salário deve ser pago em moeda do país, entendendo-se como não realizado se for pago em outra moeda (CLT, art. 463);
- o pagamento será feito mediante recibo (CLT, art. 464);
- o pagamento será feito em dia útil e no local de trabalho, dentro do horário de serviço ou imediatamente após o encerramento deste (CLT, art. 465).

4.3.4.2 Defesa dos salários em face dos credores do empregado

O principal diploma de proteção do salário do empregado está previsto no art. 649, IV, do CPC, que declara que os salários são impenhoráveis, salvo para pagamento de prestações alimentícias.

“OJ 153 da SDI-2. MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. ORDEM DE PENHORA SOBRE VALORES EXISTENTES EM CONTA SALÁRIO. ART. 649, IV, DO CPC. ILEGALIDADE.

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

4.3.4.3 Defesa do salário em face dos credores do empregador

A Lei 11.101, de 09.02.2005, que regula a recuperação judicial, extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, trouxe, em seu bojo, algumas inovações quanto à preferência dos créditos trabalhistas em caso de falência da empresa, a saber:

“Lei 11.101/2005:

Art. 6.º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

(...)

§ 2.º É permitido pleitear, perante o administrador judicial, habilitação, exclusão ou modificação de créditos derivados da relação de trabalho, mas as ações de natureza trabalhista, inclusive as impugnações a que se refere o art. 8.º desta Lei, serão processadas perante a justiça especializada até a apuração do respectivo crédito, que será inscrito no quadro-geral de credores pelo valor determinado em sentença.

(...)

Art. 76. O juízo da falência é indivisível e competente para conhecer todas as ações sobre bens, interesses e negócios do falido, ressalvadas as causas trabalhistas, fiscais e aquelas não reguladas nesta Lei em que o falido regular como autor ou litisconsorte ativo.

(...)

Art. 83. A classificação dos créditos na falência obedece à seguinte ordem:

I – os créditos derivados da legislação do trabalho, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários mínimos por credor, e os decorrentes de acidentes de trabalho;

(...)

VI – créditos quirografários, a saber:

(...)

c) os saldos dos créditos derivados da legislação do trabalho que excederem o limite estabelecido no inciso I do *caput* deste artigo;

(...)

§ 4.º Os créditos trabalhistas cedidos a terceiros serão considerados quirografários.

Art. 84. Serão considerados créditos extraconcursais e serão pagos com precedência sobre os mencionados no art. 83 desta Lei, na ordem a seguir, os relativos a:

I – remunerações devidas ao administrador judicial e seus auxiliares, e créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho relativos a serviços prestados após a decretação da falência”.

Logo, após a edição da Lei 11.101/2005, podemos concluir que:

- as reclamações trabalhistas, independentemente da decretação da falência da empresa, continuam a ser processadas e julgadas pela Justiça do Trabalho, que informará ao juízo da falência, para efeitos de habilitação, o crédito laboral oriundo da decisão judicial transitada em julgado;
- somente serão considerados créditos privilegiados na falência os limitados a 150 salários mínimos, por credor, sendo os saldos que excederem este limite enquadrados como créditos quirografários;

- em caso de cessão de crédito trabalhista a terceiro, o mesmo será considerado crédito quirografário;
- os créditos trabalhistas devidos aos obreiros que continuarem prestando serviços à massa falida após a decretação de quebra da empresa serão considerados extraconcursais e serão pagos com precedência a qualquer outro.

4.4 ATIVIDADES INSALUBRES E PERIGOSAS

4.4.1 Atividades insalubres

São consideradas atividades ou operações insalubres aquelas que, por sua natureza, condições ou métodos de trabalho, exponham os empregados a agentes nocivos à saúde, acima dos limites de tolerância fixados em razão da natureza e da intensidade do agente e do tempo de exposição aos seus efeitos (art. 189 da CLT).

O quadro de atividades e operações insalubres será aprovado pelo Ministério do Trabalho, o qual adotará normas sobre os critérios de caracterização da insalubridade, os limites de tolerância aos agentes agressivos, meios de proteção e o tempo máximo de exposição do empregado a esses agentes (art. 190 da CLT).

Portanto, para se configurar a existência do direito ao adicional de insalubridade não basta a perícia constatar que o ambiente de trabalho é agressivo à saúde do empregado, sendo indispensável o enquadramento da

atividade ou operação entre as insalubres pelo Ministério do Trabalho, conforme menciona a Súmula 460 do STF.

A eliminação ou a neutralização da insalubridade ocorrerá com a adoção de medidas que conservem o ambiente de trabalho dentro dos limites de tolerância e com a utilização de equipamentos de proteção individual ao trabalhador, que diminuam a intensidade do agente agressivo a limites de tolerância (art. 191 da CLT).

Não há direito adquirido ao recebimento do adicional de insalubridade, sendo que a Súmula 80 do TST menciona que a eliminação da insalubridade pelo fornecimento de aparelhos protetores aprovados pelo Órgão competente do Poder Executivo exclui a percepção do adicional respectivo.

O simples fornecimento do aparelho de proteção pelo empregador não o exime do pagamento do adicional de insalubridade, devendo tomar as medidas que conduzam à diminuição ou eliminação da nocividade, dentre as quais as relativas ao uso efetivo dos equipamentos de proteção individual – EPIs, pelo empregado (Súmula 289 do TST).

O adicional de insalubridade é devido ao empregado que presta serviços em atividades insalubres, e era calculado, em função do contido no art. 192 da CLT, à razão de 10%, 20% e 40% sobre o salário mínimo, respectivamente para os graus mínimo, médio e máximo.

O trabalho executado em caráter intermitente, em condições insalubres, não afasta, por essa circunstância, o pagamento do adicional de insalubridade (Súmula 47 do TST).

O empregado que postular o pagamento de adicional de insalubridade na Justiça do Trabalho deve abrir mão do adicional de periculosidade e vice-versa, não podendo receber os dois cumulativamente (art. 193, § 2.º, da CLT).

Impende destacar que o direito do empregado ao adicional de insalubridade ou de periculosidade cessará com a eliminação do risco à sua saúde ou integridade física (art. 194 da CLT), não havendo que se falar em direito adquirido, conforme entendimento materializado no TST, por meio da Súmula 248, *in verbis*:

“S. 248/TST – Adicional de insalubridade – Direito adquirido. A reclassificação ou a descaracterização da insalubridade, por ato da autoridade competente, repercute na satisfação do respectivo adicional, sem ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial”.

Caso o empregado seja removido do setor ou passe a laborar em outro estabelecimento, perderá o direito ao adicional de insalubridade.

A verificação por meio de perícia a respeito da prestação de serviços em condições nocivas à saúde do empregado, considerando agente insalubre diverso do

apontado na inicial, não prejudica o pedido de adicional de insalubridade (Súmula 293 do TST).

Os efeitos pecuniários decorrentes do trabalho em condições de insalubridade ou periculosidade serão devidos a contar da data da inclusão da respectiva atividade nos quadros aprovados pelo Ministério do Trabalho, conforme preceitua o art. 196 consolidado.

Frise-se que o art. 7.º, inciso XXXIII, da CF/1988 proíbe o trabalho noturno, **perigoso ou insalubre** ao menor de 18 anos e de qualquer trabalho ao menor de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, a partir dos 14 anos.

Ainda sobre a insalubridade, cabe destacar as seguintes súmulas e orientações jurisprudenciais:

“S. 139/TST – adicional de insalubridade. Enquanto percebido, o adicional de insalubridade integra a remuneração para o cálculo de indenização”.

“OJ 4/SDI-I/TST – Adicional de insalubridade. Lixo urbano.

I – Não basta a constatação da insalubridade por meio de laudo pericial para que o empregado tenha direito ao respectivo adicional, sendo necessária a classificação da atividade insalubre na relação oficial elaborada pelo Ministério do Trabalho.

II – A limpeza em residências e escritórios e a respectiva coleta de lixo não podem ser consideradas atividades insalubres, ainda que constatadas por laudo pericial, porque não se encontram dentre as classificadas como lixo urbano na Portaria do Ministério do Trabalho”.

“OJ 103/SDI-I/TST – Adicional de insalubridade. O adicional de insalubridade já remunera os dias de repouso semanal e feriados”.

“OJ 173/SDI-I/TST – Adicional de insalubridade. Atividade a céu aberto. Exposição ao sol e ao calor. (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012)

I – Ausente previsão legal, indevido o adicional de insalubridade ao trabalhador em atividade a céu aberto, por sujeição à radiação solar (art. 195 da CLT e Anexo 7 da NR 15 da Portaria nº 3214/78 do MTE).

II – Tem direito ao adicional de insalubridade o trabalhador que exerce atividade exposto ao calor acima dos limites de tolerância, inclusive em ambiente externo com carga solar, nas condições previstas no Anexo 3 da NR 15 da Portaria Nº 3214/78 do MTE.”

4.4.2 Atividades perigosas

O art. 193 da CLT considerou como atividades ou operações perigosas as que, por sua natureza ou métodos de trabalho, impliquem risco acentuado em virtude de exposição permanente do trabalhador a inflamáveis, explosivos ou energia elétrica, ou ainda, roubos ou outras espécies de violência física nas atividades profissionais de segurança pessoal ou patrimonial.

O adicional de periculosidade consistirá no percentual de 30% (trinta por cento), calculados sobre o salário-base, sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios etc. (art. 193, § 1.º, da CLT). Serão descontados ou compensados do adicional outros da mesma natureza eventualmente já concedidos ao vigilante por meio de acordo coletivo (art. 193, § 3.º, da CLT).

Portanto, se o empregado labora com vigilância, explosivos e inflamáveis, o adicional de periculosidade consistirá no percentual de 30% (trinta por cento) do salário-base.

Os empregados que operam bomba de gasolina têm direito ao adicional de periculosidade (Súmula 39 do TST).

Não há direito adquirido ao recebimento do adicional de periculosidade. Portanto, eliminado o risco à saúde ou integridade física do trabalhador, cessa o pagamento do atinente adicional.

Mesmo que a empresa não compareça à audiência e seja decretada a sua revelia, em função do disposto no art. 195, § 2.º, da CLT, será obrigatória a realização de prova pericial para que o perito verifique se o reclamante laborava em condições perigosas ou insalubres.

O TST, em relação ao adicional de periculosidade, por meio das Súmulas 132 e 364, esclarece que:

“S. 132/TST – Adicional de periculosidade. Integração.

I – O adicional de periculosidade, pago em caráter permanente, integra o cálculo de indenização e de horas extras.

II – Durante as horas de sobreaviso, o empregado não se encontra em condições de risco, razão pela qual é incabível a integração do adicional de periculosidade sobre as mencionadas horas”.

“S-364/TST – ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. EXPOSIÇÃO EVENTUAL, PERMANENTE E INTERMITENTE (cancelado o item

II e dada nova redação ao item I) – Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Tem direito ao adicional de periculosidade o empregado exposto permanentemente ou que, de forma intermitente, sujeita-se a condições de risco. Indevido, apenas, quando o contato dá-se de forma eventual, assim considerado o fortuito, ou o que, sendo habitual, dá-se por tempo extremamente reduzido. (ex-Ojs da SBDI-1 n.ºs 05 – inserida em 14.03.1994 – e 280 – DJ 11.08.2003).”

Dispõe, ainda, a Orientação Jurisprudencial 406 da SBDI – 1 do TST:

“OJ-SDI1-406 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. PAGAMENTO ESPONTÂNEO. CARACTERIZAÇÃO DE FATO INCONTROVERSO. DESNECESSÁRIA A PERÍCIA DE QUE TRATA O ART. 195 DA CLT. (DEJT divulgado em 22, 25 e 26.10.2010)

O pagamento de adicional de periculosidade efetuado por mera liberalidade da empresa, ainda que de forma proporcional ao tempo de exposição ao risco ou em percentual inferior ao máximo legalmente previsto, dispensa a realização da prova técnica exigida pelo art. 195 da CLT, pois torna incontroversa a existência do trabalho em condições perigosas.”

Nessa esteira, se a exposição à atividade perigosa é permanente ou intermitente (não diária, mas que ocorra com certa regularidade), o trabalhador fará jus ao adicional de periculosidade. Todavia, se a exposição for eventual ou ocasional (esporádica, em raras situações ou por tempo extremamente reduzido), o obreiro não fará jus ao respectivo adicional de periculosidade.

Vale mencionar que o TST, por meio da Orientação Jurisprudencial 345, da SDI-I, publicada no *DJ* de 22.06.2005, considerou como devido o adicional de periculosidade ao empregado exposto à radiação ionizante ou à substância radioativa. Vejamos:

“OJ/SDI-I/TST 345. Adicional de periculosidade. Radiação ionizante ou substância radioativa devida. *DJ* 22.06.2005. A exposição do empregado à radiação ionizante ou à substância radioativa enseja a percepção do adicional de periculosidade, pois a regulamentação ministerial (Portarias do Ministério do Trabalho 3.393, de 17.12.1987, e 518, de 07.04.2003), ao reputar perigosa a atividade, reveste-se de plena eficácia, porquanto expedida por força de delegação legislativa contida no art. 200, *caput*, e inciso VI, da CLT. No período de 12.12.2002 a 06.04.2003, enquanto vigeu a Portaria 496 do Ministério do Trabalho, o empregado faz jus ao adicional de insalubridade”.

Ainda, a OJ 347 da SDI-I/TST estabelece que é devido o adicional de periculosidade aos empregados cabistas, instaladores e reparadores de linhas e aparelhos de empresas de telefonia, desde que, no exercício de suas funções, fiquem expostos a condições de risco equivalente ao do trabalho exercido em contato com o sistema elétrico de potência.

Finalmente, dispõe a Orientação Jurisprudencial 385 da SBDI-1 do TST:

“OJ-SDI1-385 ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DEVIDO. ARMAZENAMENTO DE LÍQUIDO INFLAMÁVEL NO PRÉDIO.

CONSTRUÇÃO VERTICAL. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

É devido o pagamento do adicional de periculosidade ao empregado que desenvolve suas atividades em edifício (construção vertical), seja em pavimento igual ou distinto daquele onde estão instalados tanques para armazenamento de líquido inflamável, em quantidade acima do limite legal, considerando-se como área de risco toda a área interna da construção vertical.”

4.5 EQUIPARAÇÃO SALARIAL

A Constituição Federal de 1988, no art. 7.º, inciso XXX, proíbe qualquer diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor ou estado civil.

Logo, o exercício da mesma função na empresa, atendidos os requisitos impostos pela lei, gera a necessária igualdade de salários, podendo o trabalhador prejudicado ou discriminado postular no Judiciário Trabalhista a equiparação salarial com o modelo ou paradigma.

A equiparação ou isonomia salarial está disciplinada no art. 461 da CLT, que estabelece alguns requisitos para a configuração da equiparação. Vejamos:

a) Trabalhar para o mesmo empregador.

b) Trabalhar com a mesma produtividade e perfeição técnica: tais requisitos serão apurados por meio de critérios objetivos. Se o empregador alegar que o

requerente e o paradigma não possuíam a mesma produtividade e perfeição técnica, terá que comprovar, sendo seu o *onus probandi* (Súmula 6, VIII, do TST).

c) Trabalhar na mesma localidade: localidade é um termo muito amplo. Conforme a Súmula 6, X, do TST, o conceito de “mesma localidade” de que trata o art. 461 da CLT refere-se ao mesmo município ou a municípios limítrofes que, comprovadamente, pertençam à mesma região metropolitana.

Exemplo: um empregado de uma grande rede de lojas que trabalhe na cidade de Curitiba não pode pleitear equiparação salarial com um empregado que trabalhe na mesma rede de lojas, porém na cidade de São Paulo. O custo de vida é diferente em cada localidade, o que justifica salários distintos.

d) Possuir identidade exata de função: empregado e paradigma devem exercer exatamente as mesmas funções, desempenhando as mesmas tarefas, não importando a denominação de cada cargo. Se os empregados desempenham exatamente as mesmas tarefas, não importa se o empregador deu a um dos cargos, por exemplo, o nome de gerente administrativo e, ao outro, o de assistente administrativo, ou seja, aplicando-se o princípio da primazia da realidade, o nome do cargo não faz a menor diferença (Súmula 6, III, TST).

e) Possuir diferença de tempo na função na mesma empresa não superior a dois anos: conta-se o tempo de serviço naquela determinada função e não o tempo no emprego.

Exemplo: um dos empregados foi admitido em 2003, como motoboy, e em 2009 virou gerente administrativo, e o outro foi contratado em 2010 diretamente para o cargo de gerente administrativo. É possível a equiparação salarial porque não há mais de dois anos de diferença na função, independentemente da diferença na data de admissão entre o requerente e o paradigma (Súmula 6, II, do TST).

f) simultaneidade na prestação de serviços (contemporaneidade): é mister que haja simultaneidade na prestação de serviços entre equiparando e o paradigma.

O TST firmou entendimento no sentido de ser desnecessário que ao tempo da reclamação envolvendo pedido de equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento, desde que o pedido se relacione com situação pretérita.

Inexistindo simultaneidade na prestação de serviços, mas sucessividade, em que um empregado sucede a outro na empresa, no desempenho das funções, não há que se falar em isonomia salarial.

Todavia, havendo substituição temporária no desempenho das funções de um obreiro pelo outro, o TST

entende que deve haver igualdade de salários entre o substituto e o substituído, durante o interregno da substituição, conforme esclarece a Súmula 159 do TST:

“S. 159/TST – Substituição de caráter não eventual e vacância do cargo.

I – Enquanto perdurar a substituição que não tenha caráter meramente eventual, inclusive nas férias, o empregado substituto fará jus ao salário contratual do substituído.

II – Vago o cargo em definitivo, o empregado que passa a ocupá-lo não tem direito a salário igual ao do antecessor”.

g) inexistência de quadro organizado em carreira: a adoção pelo empregador de quadro organizado em carreira, em que as promoções são feitas por antiguidade e merecimento alternadamente, excluem o direito à equiparação salarial.

O quadro de carreira deve ser homologado pelo Ministério do Trabalho, salvo quando se tratar de quadro de carreira organizado por pessoa jurídica de direito público interno, quando a simples aprovação do ato administrativo pela autoridade competente já é suficiente para validar o quadro.

4.5.1 Observações

- O trabalhador readaptado em nova função, por motivo de deficiência física ou mental atestada pelo órgão competente

da Previdência Social, jamais servirá de paradigma para efeitos de equiparação salarial.

- As vantagens incorporadas ao patrimônio do paradigma, de caráter pessoal, não poderão ser objeto de extensão, não gerando equiparação salarial.
- O empregado ajuizará reclamação trabalhista indicando o paradigma e requerendo a equiparação salarial, provando a identidade de funções (fato constitutivo).
- Ao empregador caberá demonstrar o fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito do autor, como, por exemplo, prova de que paragonado e paradigma executam funções diversas, que não prestam serviços ao mesmo empregador, não laboram na mesma localidade, que o paradigma é trabalhador readaptado etc.

Destacamos a Súmula 6 do TST e a OJ 418, da SDI-1:

“S. 6 EQUIPARAÇÃO SALARIAL. ART. 461 DA CLT (redação do item VI alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.11.2010) Res. 172/2010, *DEJT* divulgado em 19, 22 e 23.11.2010

I – Para os fins previstos no § 2.º do art. 461 da CLT, só é válido o quadro de pessoal organizado em carreira quando homologado pelo Ministério do Trabalho, excluindo-se, apenas, dessa exigência o quadro de carreira das entidades de direito público da administração direta, autárquica e fundacional aprovado por ato administrativo da autoridade competente. (ex-Súmula n.º 06 – alterada pela Res. 104/2000, *DJ* 20.12.2000)

II – Para efeito de equiparação de salários em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego. (ex-Súmula n.º 135 – RA 102/1982, *DJ* 11.10.1982 e *DJ* 15.10.1982)

III – A equiparação salarial só é possível se o empregado e o paradigma exercerem a mesma função, desempenhando as

mesmas tarefas, não importando se os cargos têm, ou não, a mesma denominação. (ex-OJ da SBDI-1 n.º 328 – DJ 09.12.2003)

IV – É desnecessário que, ao tempo da reclamação sobre equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento, desde que o pedido se relacione com situação pretérita. (ex-Súmula n.º 22 – RA 57/1970, DO-GB 27.11.1970)

V – A cessão de empregados não exclui a equiparação salarial, embora exercida a função em órgão governamental estranho à cedente, se esta responde pelos salários do paradigma e do reclamante. (ex-Súmula n.º 111 – RA 102/1980, DJ 25.09.1980)

VI – Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT, é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma, exceto se decorrente de vantagem pessoal, de tese jurídica superada pela jurisprudência de Corte Superior ou, na hipótese de equiparação salarial em cadeia, suscitada em defesa, se o empregador produzir prova do alegado fato modificativo, impeditivo ou extintivo do direito à equiparação salarial em relação ao paradigma remoto.

VII – Desde que atendidos os requisitos do art. 461 da CLT, é possível a equiparação salarial de trabalho intelectual, que pode ser avaliado por sua perfeição técnica, cuja aferição terá critérios objetivos. (ex-OJ da SBDI-1 n.º 298 – DJ 11.08.2003)

VIII – É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial. (ex-Súmula n.º 68 – RA 9/1977, DJ 11.02.1977)”

“OJ 418 – EQUIPARAÇÃO SALARIAL. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS. APROVAÇÃO POR INSTRUMENTO COLETIVO. AUSÊNCIA DE ALTERNÂNCIA DE CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO POR ANTIGUIDADE E MERECIMENTO. (DEJT divulgado em 12, 13 e 16.04.2012). Não constitui óbice à equiparação salarial a

existência de plano de cargos e salários que, referendado por norma coletiva, prevê critério de promoção apenas por merecimento ou antiguidade, não atendendo, portanto, o requisito de alternância dos critérios, previsto no art. 461, § 2º, da CLT.”

No que se refere à equiparação salarial envolvendo sociedade de economia mista, vejamos a OJ 353 da SDI – I:

“EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. ART. 37, XIII, DA CF/1988. POSSIBILIDADE. À sociedade de economia mista não se aplica a vedação à equiparação prevista no art. 37, XIII, da CF/1988, pois, ao contratar empregados sob o regime da CLT, equipara-se a empregador privado, conforme disposto no art. 173, § 1.º, II, da CF/1988.”

4.6 DESCONTOS NO SALÁRIO

Em respeito ao princípio da intangibilidade e objetivando proteger o salário do obreiro em face de descontos abusivos praticados pelo empregador, o art. 462 da CLT dispôs que:

“Art. 462. Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo.

§ 1.º Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde que esta possibilidade tenha sido acordada ou na ocorrência de dolo do empregado”.

Neste sentido, o *caput* do art. 462 somente permitiu o desconto no salário do trabalhador, quando resultasse de adiantamento, de dispositivos de lei (ex.: contribuição sindical) ou previsto em norma coletiva (ex.: contribuição assistencial).

Não obstante, o Colendo TST, por intermédio da Súmula 342 e da OJ 160 da SDI -I, também reconheceu como lícito o desconto efetuado no salário do obreiro, condicionado à autorização prévia, por escrito e livremente consentida do empregado, para ser integrado em planos de saúde, de previdência privada, de entidade recreativa, cultural etc.

Em caso de dano causado pelo empregado, será lícito o desconto, desde que resulte de dolo do empregado, ou que esta possibilidade tenha sido acordada no contrato de trabalho (art. 461, § 1.º, da CLT).

Por sua vez, o art. 462, § 2.º, da CLT condena a utilização do sistema de barracão ou armazéns, figura conhecida como *truck system*, ao mencionar que é vedado à empresa, que mantiver armazém para venda de mercadorias aos empregados ou serviços destinados a proporcionar-lhe prestações *in natura*, exercer qualquer coação ou induzimento no sentido de que os empregados se utilizem do armazém ou dos serviços.

O § 3.º do mesmo art. 462 consolidado menciona que quando não for possível o acesso dos empregados a

armazéns ou serviços não mantidos pela empresa, é lícito à autoridade competente determinar a adoção de medidas adequadas, visando a que as mercadorias sejam vendidas e os serviços prestados a preços razoáveis, sem intuito de lucro e sempre em benefício dos empregados.

4.7 GRATIFICAÇÃO NATALINA

A gratificação compulsória de natal, também conhecida como “décimo terceiro salário”, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, passou a constar no rol de direitos sociais dos trabalhadores urbanos e rurais, conforme previsto no art. 7.º, inciso VIII, da Carta Maior.

O décimo terceiro salário, que possui natureza salarial, também é devido ao trabalhador avulso e ao empregado doméstico (art. 7.º, XXXIV e respectivo parágrafo único, da CF/1988).

Apesar de a Carta Maior elencar a gratificação natalina como direito social, o décimo terceiro foi regulamentado, bem antes, por meio da Lei 4.090/1962.

Restou criada a gratificação natalina, a ser paga no mês de dezembro de cada ano, somando-se 1/12 da remuneração devida no mês de dezembro por mês trabalhado, considerando-se a fração igual ou superior a 15

dias como mês integral para efeitos de pagamento da gratificação.

Por sua vez, o art. 3.º da Lei 4.090/1962 normatizou que, havendo rescisão sem justa causa do contrato de trabalho, o empregado terá direito a receber a gratificação devida nos termos dos §§ 1.º e 2.º do art. 1.º da mesma Lei, calculada sobre a remuneração do mês da rescisão.

Posteriormente, foi editada a Lei 4.749/1965, que alterou e acrescentou dispositivos à Lei 4.090/1962, fixando a data para pagamento da gratificação natalina e instituindo o adiantamento do décimo terceiro salário.

Com o advento da Lei 4.749/1965, o décimo terceiro salário passou a ser pago até o dia 20 de dezembro de cada ano, surgindo o adiantamento da gratificação natalina, paga entre os meses de fevereiro e novembro, correspondendo à metade do salário percebido pelo empregado no mês anterior ao do adiantamento.

Embora o empregador não tenha a obrigação de conceder o adiantamento a todos os empregados no mesmo mês, se o trabalhador requerer, no mês de janeiro, o adiantamento da gratificação natalina, esta, obrigatoriamente, deverá ser paga no mês de férias do obreiro.

Por último, surgiu o Decreto 57.155/1965, o qual regulamentou a Lei 4.090/1962, com as alterações introduzidas pela Lei 4.749/1965, disciplinando também o

pagamento da gratificação natalina para os trabalhadores que recebem remuneração variável.

Vale mencionar que na hipótese de dispensa sem justa causa do empregado ou mesmo havendo pedido de demissão pelo obreiro, fará jus o trabalhador à gratificação natalina proporcional do ano em curso.

Todavia, sendo o obreiro dispensado por justa causa, não terá o mesmo direito ao décimo terceiro salário do ano corrente (art. 7.º do Decreto 57.155/1965).

4.8 QUESTÕES

1. (OAB 2010.2 – FVG) Marcos foi contratado para o cargo de escriturário de um banco privado. Iniciada sua atividade, Marcos percebeu que o gerente lhe estava repassando tarefas alheias à sua função. A rigor, conforme constava do quadro de carreira da empresa devidamente registrado no Ministério do Trabalho e Emprego, as atribuições que lhe estavam sendo exigidas deveriam ser destinadas ao cargo de tesoureiro, cujo nível e cuja remuneração eram bem superiores. Esta situação perdurou por dois anos, ao fim dos quais Marcos decidiu ajuizar uma ação trabalhista em face do seu empregador. Nela, postulou uma obrigação de fazer – o seu reenquadramento para a função de tesoureiro – e o pagamento das diferenças salariais do período. Diante desta situação jurídica, é correto afirmar que:

- (A) o pedido está inepto, uma vez que este é um caso típico de equiparação salarial e não houve indicação de paradigma.

- (B) o pedido deve ser julgado improcedente, uma vez que a determinação das atividades, para as quais o empregado está obrigado, encontra-se dentro do *jus variandi* do empregador.
- (C) o pedido deve ser julgado procedente, se for demonstrado, pelo empregado, que as suas atividades correspondiam, de fato, àquelas previstas abstratamente na norma interna da empresa para o cargo de tesoureiro.
- (D) o pedido deve ser julgado procedente em parte, uma vez que só a partir da decisão judicial que determine o reenquadramento é que o empregado fará jus ao aumento salarial.

2. (OAB 2011.1 – FGV) José Antônio de Souza, integrante da categoria profissional dos eletricitários, é empregado de uma empresa do setor elétrico, expondo-se, de forma intermitente, a condições de risco acentuado.

Diante dessa situação hipotética, e considerando que não há norma coletiva disciplinando as condições de trabalho, assinale a alternativa correta.

- (A) José Antônio não tem direito ao pagamento de adicional de periculosidade, em razão da intermitência da exposição às condições de risco.
- (B) José Antônio tem direito ao pagamento de adicional de periculosidade de forma proporcional ao tempo de exposição ao risco.
- (C) José Antônio tem direito ao pagamento de adicional de periculosidade de 30% (trinta por cento) sobre o seu salário básico.
- (D) José Antônio tem direito ao pagamento de adicional de periculosidade de 30% (trinta por cento) sobre a totalidade das parcelas salariais.

3. (OAB/SP 136.º) Desde que haja autorização prévia e por escrito do empregado, é lícito ao empregador efetuar desconto ou reter parte do salário no que se refere

- (A) às horas em que este falta ao serviço para comparecimento necessário, como parte, à justiça do trabalho.
- (B) aos valores relativos a planos de assistência odontológica e médico-hospitalar.
- (C) à contribuição sindical obrigatória.
- (D) aos salários correspondentes ao prazo do aviso-prévio quando o empregado pede demissão e não paga ao empregador o respectivo aviso.

4. (OAB/Unificado 2011.2 – FGV) Para equiparação salarial, é necessário que:

- (A) haja identidade de funções, trabalho de igual valor para o mesmo empregador, na mesma localidade, com contemporaneidade na prestação dos serviços na mesma função e a qualquer tempo, inexistindo quadro de carreira organizado.
- (B) haja identidade de funções, trabalho com a mesma produtividade e perfeição técnica, para o mesmo empregador, na mesma região metropolitana, com contemporaneidade na prestação de serviços na mesma função e a qualquer tempo, e quadro de carreira homologado pelo Ministério do Trabalho e Emprego.
- (C) haja identidade de funções, trabalho de igual valor para o mesmo empregador, na mesma região metropolitana, sendo a prestação de serviços entre o empregado e o modelo contemporânea na mesma função, mas com diferença não superior a 2 anos, inexistindo quadro de carreira organizado.
- (D) os empregados comparados tenham a mesma função, pois todo trabalho deve ser igualmente remunerado de acordo com o princípio da isonomia consagrado constitucionalmente.

5. (VII EXAME de Ordem Unificado – FGV) Um frentista de posto de gasolina sofreu desconto no seu salário referente à devolução de cheque sem provisão de fundos, em razão de não ter observado recomendação prevista em acordo coletivo de trabalho no tocante à verificação da situação cadastral do cliente no ato da venda do combustível. Diante dessa situação hipotética, e considerando que a norma coletiva autoriza o desconto salarial no caso de negligência do empregado, assinale a alternativa correta.

- (A) O empregador não podia ter efetuado o desconto no salário do empregado, em razão do princípio da intangibilidade salarial, sendo inválida a norma coletiva autorizadora.
- (B) O desconto foi lícito, em face da não observância das recomendações previstas em norma coletiva.
- (C) O desconto somente pode ser considerado lícito se comprovado o dolo do empregado.
- (D) O desconto é ilícito, pois o empregador não pode transferir ao empregado os riscos da atividade econômica, sendo inválida a norma coletiva que o autoriza.

6. (OAB/Unificado 2010.3 – FGV) Em se tratando de salário e remuneração, é correto afirmar que

- (A) O salário-maternidade tem natureza salarial.
- (B) As gorjetas integram a base de cálculo do aviso prévio, das horas extraordinárias, do adicional noturno e do repouso semanal remunerado.
- (C) O plano de saúde fornecido pelo empregador ao empregado, em razão de seu caráter contraprestativo, consiste em salário *in natura*.
- (D) A parcela de participação nos lucros ou resultados, habitualmente paga, não integra a remuneração do empregado.

7. (VI Exame Unificado 2011.3 – FGV) No direito brasileiro, a redução do salário é

- (A) impossível.
- (B) possível, em caso de acordo entre empregado e empregador, desde que tenha por finalidade evitar a dispensa do empregado sem justa causa.
- (C) possível mediante autorização da Superintendência Regional do Trabalho e Emprego.
- (D) possível mediante convenção ou acordo coletivo de trabalho.

8. (OAB/UNIFICADO 2008_1) Francisco trabalhava na Empresa ABC Ltda., a qual, encerradas suas atividades, dispensou todos os seus empregados sem justa causa. Francisco resolveu, então, ingressar com reclamação trabalhista para obter o pagamento do adicional de insalubridade. Com base na situação hipotética apresentada, assinale a opção correta.

- (A) Ocorrendo o encerramento das atividades da empresa, fica prejudicado o pedido de pagamento do adicional de insalubridade, pois fica descaracterizada a atividade em condições insalubres.
- (B) Uma vez que trabalhou em condições insalubres durante todo o vínculo com a empresa, vindo a pleitear o pagamento do adicional somente após a ruptura do contrato de trabalho, caracteriza-se a renúncia tácita por parte de Francisco ao adicional.
- (C) Não é possível estabelecer condenação por adicional de insalubridade, visto que, com o encerramento das atividades da empresa, a realização da perícia torna-se inviável.
- (D) Quando não for possível a realização da perícia, por motivo de encerramento das atividades da empresa, o juiz pode utilizar-se de outros meios de prova para julgar o pedido de pagamento de adicional de insalubridade.

9. (OAB/UNIFICADO 2008_1) João moveu reclamação trabalhista contra a Empresa Delta Ltda., pleiteando pagamento de adicional de insalubridade. Alegou, na inicial, que tinha contato permanente com o elemento A, nocivo à saúde. Realizada a perícia, ficou constatado que João trabalhava em condições nocivas, porém em contato permanente com o elemento B e, não, como afirmado na inicial, com o elemento A. Considerando a situação hipotética apresentada, assinale a opção correta.

- (A) A ação deve ser julgada improcedente, visto que a prova dos autos não se coaduna com o pedido.
- (B) Tendo a perícia concluído que João trabalhava em condições insalubres, o fato de ele ter apontado agente insalubre diverso não prejudica o pedido de adicional de insalubridade.
- (C) A reclamação trabalhista movida por João deve ser extinta sem o julgamento do mérito, visto que o pedido se torna juridicamente impossível, em virtude de o elemento nocivo justificador do pedido não ter sido o mesmo detectado pela perícia.
- (D) O juiz deve abrir prazo para que João reformule o pedido e substitua o agente nocivo.

10. (OAB/UNIFICADO 2008_2) Em um processo trabalhista que objetivava o pagamento de adicional de insalubridade, o juiz determinou que a parte recolhesse previamente os honorários do perito, para, após, ser realizada a perícia. Em face da situação hipotética apresentada, assinale a opção correta, segundo entendimento do TST.

- (A) A determinação do juiz está em perfeita harmonia com o disposto no Código de Processo Civil e deve ser aplicada ao processo do trabalho.
- (B) É ilegal a exigência de depósito prévio para custeio de honorários periciais, uma vez que tal exigência é

incompatível com o processo do trabalho.

- (C) Não é cabível o pagamento de honorários periciais em processos trabalhistas.
- (D) Despesas com honorários periciais no processo do trabalho devem ser custeadas pelo próprio tribunal e, não, pelas partes.

11. (OAB/MG – ABRIL/2008) Sobre equiparação salarial é CORRETO afirmar:

- (A) Paradigma e paragonado devem ter diferença no emprego superior a dois anos.
- (B) O desnível salarial com origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma afasta a equiparação de salário, tendo em vista decorrer de vantagem pessoal.
- (C) É possível a equiparação salarial em empresa com pessoal organizado em quadro de carreira, desde que seja indicado um paradigma.
- (D) Atendidos os requisitos exigidos pelo art. 461, CLT, é possível a equiparação de salarial de trabalho intelectual, podendo ser avaliado por sua perfeição técnica, cuja aferição terá critérios objetivos.

12. (OAB 2009.1) Com relação ao décimo terceiro salário, assinale a opção correta.

- (A) O empregador deverá proceder ao adiantamento da primeira parcela do décimo terceiro salário no mês de novembro de cada ano e ao da segunda parcela, em dezembro.
- (B) Todos os empregados deverão receber o pagamento da primeira parcela do décimo terceiro salário no mesmo mês de cada ano, em face do princípio da igualdade.
- (C) Na dispensa com justa causa, cabe o pagamento do décimo terceiro salário proporcional ao empregado.

- (D) O pagamento da primeira parcela do décimo terceiro salário deverá ser feito entre fevereiro e novembro de cada ano, e o valor corresponderá à metade do salário percebido no mês anterior, não estando o empregador obrigado a pagar o adiantamento, no mesmo mês, a todos os seus empregados.

13. (OAB 2009.1) Acerca da remuneração do trabalhador estipulada pela CLT e jurisprudência do TST, assinale a opção correta.

- (A) Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam cinquenta por cento do salário percebido pelo empregado.
- (B) Não integram o salário as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador.
- (C) Não integram a remuneração do trabalhador as gorjetas incluídas nas notas de serviços e as oferecidas espontaneamente pelos clientes.
- (D) O vale-refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, não tem caráter salarial nem integra a remuneração do empregado para qualquer efeito legal.

14. (OAB 2009.2) Com relação aos conceitos de salário e remuneração, assinale opção correta.

- (A) As gorjetas pagas pelos clientes aos empregados de um restaurante integram o salário desses empregados.
- (B) A participação dos empregados nos lucros ou resultados da empresa não possui caráter salarial.
- (C) A ajuda de custo paga ao empregado possui natureza salarial.
- (D) A legislação brasileira autoriza o pagamento de salário complessivo, que é aquele em que todas as quantias a que

faz jus o empregado são englobadas em um valor unitário, indiviso, sem discriminação das verbas pagas.

15. (OAB 2009.2) No que se refere ao adicional de periculosidade e ao adicional de insalubridade, assinale a opção correta.

- (A) Frentistas que operam bombas de gasolina não fazem jus ao adicional de periculosidade, visto que não têm contato direto com o combustível.
- (B) O caráter intermitente do trabalho executado em condições insalubres não afasta o direito de recebimento do respectivo adicional.
- (C) A eliminação da insalubridade do trabalho em uma empresa, mediante a utilização de aparelhos protetores aprovados pelo Ministério do Trabalho e Emprego, não é suficiente para o cancelamento do pagamento do respectivo adicional.
- (D) As horas em que o empregado permanecer em sobreaviso também geram a integração do adicional de periculosidade para o cálculo da jornada extraordinária.

16. (OAB 2009.2) A respeito do salário utilidade ou *in natura*, assinale a opção correta.

- (A) A habitação fornecida ao empregado, quando indispensável à realização do trabalho, não tem natureza salarial.
- (B) O fornecimento, pela empresa, de veículo ao empregado, quando indispensável à realização do trabalho, será considerado salário *in natura*, o que deixará de ocorrer quando o veículo for também utilizado para atividades particulares do empregado.
- (C) O fornecimento de cigarro por indústria tabagista ao empregado que nela trabalhe é considerado salário *in natura*.

(D) A energia fornecida por empresa de energia elétrica ao empregado que nela trabalhe possui natureza salarial em qualquer situação.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



JORNADA DE TRABALHO

5.1 JORNADA DIÁRIA, SEMANAL E TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO

A Carta Maior de 1988, no art. 7.º, inciso XIII, fixou a jornada em oito horas diárias e 44 semanais, facultando a compensação de horários ou a redução de jornada, mediante acordo ou convenção coletiva.

O Direito do Trabalho adota o critério do tempo à disposição do empregador, portanto, mesmo que o empregado não trabalhe efetivamente, isso não prejudica sua jornada.

Se somente o tempo efetivamente trabalhado fosse computado como jornada, o risco da atividade do empregador seria transferido ao empregado, o que é vedado. Vejamos o art. 4.º da CLT:

“Art. 4.º. Considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada.

Parágrafo único. Computar-se-ão, na contagem de tempo de serviço, para efeito de indenização e estabilidade, os períodos em que o empregado estiver afastado do trabalho prestando serviço militar e por motivo de acidente do trabalho”.

Recentemente, o TST editou a Súmula 429:

“Súm. 429. Tempo à disposição do empregador. Art. 4.º da CLT. Período de deslocamento entre a portaria e o local de trabalho.

Considera-se à disposição do empregador, na forma do art. 4.º da CLT, o tempo necessário ao deslocamento do trabalhador entre a portaria da empresa e o local de trabalho, desde que supere o limite de 10 minutos diários”.

Estipula-se um mesmo valor da hora *in itinere* para todos os empregados, independentemente da distância em que residam.

A CLT também fixa no art. 58 a jornada diária em oito horas. Não obstante, o TST, por meio de sucessivos julgados, tem admitido a escala de revezamento que fixa a jornada na modalidade de 12 × 36 horas, desde que seja estabelecida por convenção ou acordo coletivo de trabalho.

Nesse sentido, vale destacar a recente Súmula nº 444 editada pelo TST, *in verbis*:

“S. 444/TST. Jornada de trabalho. Norma coletiva. Lei. Escala de 12 por 36. Validade. É válida, em caráter excepcional, a jornada de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso, prevista em lei ou ajustada exclusivamente mediante acordo coletivo de trabalho ou convenção coletiva de trabalho, assegurada a remuneração em dobro dos feriados trabalhados. O empregado não tem direito ao pagamento de adicional referente ao labor prestado na décima primeira e décima segunda horas.”

Quanto aos trabalhadores que laboram em turnos ininterruptos de revezamento, a Constituição Federal de 1988, no art. 7.º, inciso XIV, disciplinou que:

“XIV – jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva”.

O trabalho por turno é aquele em que grupos de trabalhadores se sucedem na empresa, cumprindo horários que permitam o funcionamento ininterrupto da empresa.

No turno ininterrupto de revezamento, os trabalhadores são escalados para prestar serviços em diferentes períodos de trabalho (manhã, tarde e noite) em forma de rodízio.

A Súmula 360 do TST esclarece que a interrupção do trabalho destinada a repouso e alimentação, dentro de cada turno, ou o intervalo para repouso semanal não descaracteriza o turno de revezamento com jornada de seis horas previsto no art. 7.º, inciso XIV, da CF/1988.

Por sua vez, a Súmula 423 do TST esclarece que estabelecida jornada superior a seis horas e limitada a oito

horas por meio de regular negociação coletiva, os empregados submetidos a turnos ininterruptos de revezamento não têm direito ao pagamento da 7.^a e 8.^a horas como extra.

As empresas que possuem mais de 10 (dez) empregados são obrigadas a manter controle da jornada dos obreiros em registro mecânico, manual ou eletrônico (art. 74, § 2.º, da CLT). Caso o juiz determine a exibição em juízo dos controles de frequência e a empresa não os apresente, importará na presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho apontada pelo reclamante na petição inicial, conforme demonstrado na Súmula 338 do TST, *in verbis*:

“S. 338/TST – Jornada de trabalho. Registro. Ônus da prova.

I – É ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2.º, da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário.

II – A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário.

III – Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas extras, que passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir”.

Vale destacar, ainda, as seguintes Orientações Jurisprudenciais do TST:

“OJ 360 da SBDI-1 – TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. DOIS TURNOS. HORÁRIO DIURNO E NOTURNO. CARACTERIZAÇÃO. Faz jus à jornada especial prevista no art. 7.º, XIV, da CF/1988 o trabalhador que exerce suas atividades em sistema de alternância de turnos, ainda que em dois turnos de trabalho, que compreendam, no todo ou em parte, o horário diurno e o noturno, pois submetido à alternância de horário prejudicial à saúde, sendo irrelevante que a atividade da empresa se desenvolva de forma ininterrupta.”

“OJ-SDI1-395 – TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO. HORA NOTURNA REDUZIDA. INCIDÊNCIA. (*DEJT* divulgado em 09, 10 e 11.06.2010) O trabalho em regime de turnos ininterruptos de revezamento não retira o direito à hora noturna reduzida, não havendo incompatibilidade entre as disposições contidas nos arts. 73, § 1.º, da CLT e 7.º, XIV, da Constituição Federal.”

“OJ-SDI1-396 – TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE 8 PARA 6 HORAS DIÁRIAS. EMPREGADO HORISTA. APLICAÇÃO DO DIVISOR 180. (*DEJT* divulgado em 09, 10 e 11.06.2010) Para o cálculo do salário hora do empregado horista, submetido a turnos ininterruptos de revezamento, considerando a alteração da jornada de 8 para 6 horas diárias, aplica-se o divisor 180, em observância ao disposto no art. 7.º, VI, da Constituição Federal, que assegura a irredutibilidade salarial.”

5.2 FORMAS DE PRORROGAÇÃO DE JORNADA

Ocorrerá trabalho extraordinário nos seguintes casos:

a) Quando houver acordo de prorrogação de jornada: trata-se de acordo bilateral entre empregado e empregador ou firmado mediante contrato individual ou coletivo de trabalho (art. 59 da CLT).

Em atividades insalubres, a CLT impõe que somente será possível a prorrogação de jornada se autorizada pela fiscalização administrativa do Ministério do Trabalho (art. 60 da CLT).

b) Em virtude de força maior: possui caráter extraordinário, não é um acontecimento comum. Entende-se como força maior, conforme o art. 501 da CLT, todo acontecimento inevitável, em relação à vontade do empregador, e para a realização do qual este não concorreu, direta ou indiretamente. A prorrogação da jornada em razão de força maior não pode exceder o limite de 10 horas diárias e a duração máxima de 45 dias por ano (art. 61, § 3.º, da CLT).

c) Em virtude de serviços inadiáveis: também possui caráter extraordinário. Está vinculada à necessidade imperiosa de realização ou conclusão de serviços emergenciais cuja inexecução possa acarretar manifesto prejuízo (*Exemplo: armazenagem de produtos perecíveis*).

Assim como na prorrogação da jornada por força maior, nesta modalidade o empregador pode determinar a prorrogação unilateralmente, exercendo seu *jus variandi* empresarial (arts. 2.º e 61, § 1.º, da CLT).

Esse tipo de prorrogação de jornada não pode ultrapassar o limite de 12 horas diárias (art. 61, § 2.º, da CLT).

Todas as horas trabalhadas pelo empregado além da jornada normal estabelecida, não importando qual a modalidade de prorrogação, sempre serão remuneradas com o adicional de, no mínimo, 50% sobre o valor da hora normal, previsto no art. 7.º, XVI, da CLT, salvo nos casos de domingos e feriados, que seria de 100%.

As horas extras recebidas com **habitualidade** pelo empregado, bem como o referido adicional, integram seu salário e passam a produzir reflexos em outras verbas trabalhistas, como o décimo terceiro salário, as férias acrescidas de 1/3, FGTS, aviso prévio, parcelas previdenciárias etc.

Toda vez que o empregado prestar serviços ou permanecer à disposição do empregador após esgotar-se a jornada normal de trabalho haverá trabalho extraordinário, que deverá ser remunerado com o adicional de, no mínimo, 50% superior ao da hora normal (CF/1988, art. 7.º, XVI, c/c o art. 59, § 1.º, da CLT).

“Súmula 291 do TST – HORAS EXTRAS. HABITUALIDADE. SUPRESSÃO. INDENIZAÇÃO (nova redação em decorrência do julgamento do processo TST-IUJERR 10700-45.2007.5.22.0101) – Res. 174/2011, *DEJT* divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

A supressão total ou parcial, pelo empregador, de serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1

(um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão.”

- Mediante acordo de compensação de jornadas (banco de horas) – sendo disciplinado por convenção ou acordo coletivo de trabalho, sendo o excesso de horas laborado em um dia compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de 10 horas diárias, não sendo pago o adicional de 50% a título de horas extras (art. 59, § 2.º, da CLT).

Impende destacar que, em caso de compensação de jornada, também chamado de banco de horas, desde que celebrado por convenção ou acordo coletivo de trabalho (S. 85, V, TST), as horas suplementares laboradas não serão remuneradas.

Compartilhamos a tese de que a compensação de jornada admitida por meio de acordo individual escrito seria apenas a relacionada com a compensação semanal, quando, em geral, o trabalhador labora uma hora a mais de segunda a quinta-feira, não laborando aos sábados, perfazendo, assim, a jornada de 44 horas semanais, haja vista que, nesse caso, a compensação seria benéfica ao empregado, que não prestaria serviços aos sábados.

Nesta esteira, as demais hipóteses de compensação de jornada, em especial o denominado “banco de horas” (previsto no art. 59, § 2.º, da CLT), em que a compensação pode ser feita num período de até um ano, dependem de intervenção sindical, por meio da assinatura de convenção ou acordo coletivo de trabalho, evitando-se, assim, qualquer pressão patronal no sentido de compelir o obreiro a se submeter à compensação de jornada.

Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão (art. 59, § 3.º, da CLT).

“OJ 323, SDI-I. É válido o sistema de compensação de horário quando a jornada adotada é a denominada ‘semana espanhola’, que alterna a prestação de 48 horas em uma semana e 40 horas em outra, não violando os arts. 59, § 2.º, da CLT e 7.º, XIII, da CF/1988 o seu ajuste mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho”.

5.3 TEMPO DE SOBREVISO E PRONTIDÃO

É considerado tempo de sobreaviso o período em que o empregado permanecer em sua própria residência, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. A escala de sobreaviso não poderá ultrapassar 24 horas. As horas de sobreaviso, para todos os efeitos, serão

contadas à razão de 1/3 do salário normal (art. 244, § 2.º, da CLT).

Por analogia, as horas de sobreaviso dos eletricitários são remuneradas também à razão de 1/3 sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial (Súmula 229 do TST).

“Súm. 428, TST. Sobreaviso, (conversão da Orientação Jurisprudencial n. 49 da SBDI-1) O uso de aparelho de intercomunicação, a exemplo de BIP, ‘pager’ ou aparelho celular, pelo empregado, por si só, não caracteriza o regime de sobreaviso, uma vez que o empregado não permanece em sua residência aguardando, a qualquer momento, convocação para o serviço”.

“Súm. 132, II, TST. Durante as horas de sobreaviso, o empregado não se encontra em condições de risco, razão pela qual é incabível a integração do adicional de periculosidade sobre as mencionadas horas”.

Já no caso de prontidão, o empregado fica nas dependências da empresa aguardando ordens, não podendo tal período ultrapassar 12 horas. As horas de prontidão, para todos os efeitos, serão contadas à razão de 2/3 do salário normal (art. 244, § 3.º, da CLT):

“Art. 244. As estradas de ferro poderão ter empregados extranumerários, de sobreaviso e de prontidão, para executarem serviços imprevistos ou para substituições de outros empregados que falem à escala organizada.

(...)

§ 2.º Considera-se de ‘sobreaviso’ o empregado efetivo que permanecer em sua própria casa, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. Cada escala de ‘sobreaviso’

será, no máximo, de vinte e quatro horas. As horas de 'sobreaviso', para todos os efeitos, serão contadas à razão de 1/3 (um terço) do salário normal.

§3.º Considera-se de 'prontidão' o empregado que ficar nas dependências da estrada, aguardando ordens. A escala de prontidão será, no máximo, de doze horas. As horas de prontidão serão, para todos os efeitos, contadas à razão de 2/3 (dois terços) do salário-hora normal.

5.4 EMPREGADOS EXCLUÍDOS DO CONTROLE DE JORNADA

Os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação do horário de trabalho e os gerentes, diretores, que exercem cargo de confiança, de mando, comando, gestão dentro da empresa, são excluídos do controle de jornada de trabalho, nos termos do art. 62 da CLT.

Podemos incluir como trabalhadores que realizam atividade externa incompatível com a fixação de jornada os vendedores, viajantes ou praticistas, os vendedores propagandistas etc.

Em relação aos trabalhadores que realizam atividade externa incompatível com a fixação de jornada, tal situação deve ser anotada na CTPS e no livro ou ficha de registro de empregados.

Também excluídos da jornada temos os trabalhadores que exerçam cargo de confiança, de gerência, com poderes

de mando, comando e gestão na empresa, desde que percebam um padrão mais elevado de vencimentos do que os demais obreiros (percebendo gratificação nunca inferior a 40% do salário efetivo), estarão excluídos do controle de jornada, não sendo devidas as horas extras eventualmente prestadas.

5.5 INTERVALOS INTER E INTRAJORNADA

5.5.1 Intervalo interjornada

Intervalo interjornada é a pausa concedida ao obreiro entre o final de uma jornada diária de trabalho e o início de nova jornada no dia seguinte, para descanso do trabalhador.

O art. 66 da CLT assegura um intervalo interjornada de, no mínimo, 11 horas consecutivas.

Ao trabalhador rural também foi assegurado o intervalo interjornada de no mínimo 11 horas consecutivas (Lei 5.889/1973, art. 5.º).

Nos termos da Súmula 110 do TST, no regime de revezamento, as horas trabalhadas em seguida ao repouso semanal de 24 horas, com prejuízo do intervalo mínimo de 11 horas consecutivas para descanso entrejornadas, devem ser remuneradas como extraordinárias, inclusive com o respectivo adicional.

Exemplificando: caso o obreiro tenha trabalhado de segunda-feira até sábado (largando às 23 horas no sábado), com repouso semanal remunerado no domingo, ele somente poderá trabalhar na segunda-feira a partir das 10 horas da manhã (11 horas de intervalo interjornada + 24 horas do repouso semanal remunerado, totalizando 35 horas de descanso). Caso ele volte a trabalhar na segunda-feira, por exemplo, às 8 horas, fará jus a duas horas extras, pois somente poderia começar a laborar às 10 horas, havendo prejuízo do intervalo interjornada.

Vale mencionar que o TST editou a OJ 355, da SDI-I (*DJ* 14.03.2008), estabelecendo que as horas que forem subtraídas do intervalo interjornada serão pagas como horas extras, ou seja, a hora normal acrescida do adicional de 50%. Vejamos o inteiro teor da OJ 355:

“INTERVALO INTERJORNADAS. INOBSERVÂNCIA. HORAS EXTRAS. PERÍODO PAGO COMO SOBREJORNADA. ART. 66 DA CLT. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO § 4.º DO ART. 71 DA CLT. O desrespeito ao intervalo mínimo interjornadas previsto no art. 66 da CLT acarreta, por analogia, os mesmos efeitos previstos no § 4.º do art. 71 da CLT e na Súmula 110 do TST, devendo-se pagar a integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo, acrescidas do respectivo adicional”.

5.5.2 Intervalo intrajornada

Intervalo intrajornada são as pausas que ocorrem dentro da jornada diária de trabalho, objetivando o repouso

e alimentação do trabalhador.

Podemos citar os seguintes intervalos intrajornada:

- Excedendo a jornada diária de seis horas, é obrigatória a concessão de um intervalo para repouso e alimentação de no mínimo uma hora e, salvo acordo ou convenção coletiva de trabalho, não poderá exceder de duas horas (art. 71 da CLT), não sendo computado o intervalo na duração da jornada.
- Quando a duração da jornada diária exceder de quatro horas, mas não ultrapassar seis horas, o intervalo intrajornada será de 15 minutos (art. 71, § 1.º, da CLT), não sendo computado o intervalo na duração da jornada.

O limite mínimo de uma hora de intervalo para repouso e alimentação, previsto no *caput* do art. 71 consolidado, poderá ser diminuído por deliberação do Ministério do Trabalho, após prévia fiscalização da empresa, onde reste comprovado que o estabelecimento possui refeitório de acordo com os padrões fixados na norma específica e que os empregados não estejam submetidos à jornada suplementar.

O TST, em relação ao intervalo intrajornada, recentemente editou a Súmula 437, que assim dispõe:

“S. 437/TST. Intervalo intrajornada para repouso e alimentação. Aplicação do art. 71 da CLT (conversão das Orientações Jurisprudenciais n. 307, 342, 354, 380 e 381 da SBDI-1)

I – Após a edição da Lei nº 8.923/94, a não concessão ou a concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo, para repouso e alimentação, a empregados urbanos e rurais, implica o pagamento total do período correspondente, e não apenas

daquele suprimido, com acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71 da CLT), sem prejuízo do cômputo da efetiva jornada de labor para efeito de remuneração.

II – É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1988), infenso à negociação coletiva.

III – Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4º, da CLT, com redação introduzida pela Lei nº 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais.

IV – Ultrapassada habitualmente a jornada de seis horas de trabalho, é devido o gozo do intervalo intrajornada mínimo de uma hora, obrigando o empregador a remunerar o período para descanso e alimentação não usufruído como extra, acrescido do respectivo adicional, na forma prevista no art. 71, *caput* e § 4º, da CLT.”

Não sendo concedidos os intervalos previstos no art. 71, *caput* e respectivo § 1.º, da CLT, ficará o empregador obrigado a remunerar o período correspondente com um acréscimo de no mínimo 50% sobre o valor da remuneração da hora normal de trabalho (art. 71, § 4.º, da CLT).

Em relação ao empregado rural, o art. 5.º do Decreto 73.626/1974 assegurou um intervalo intrajornada para repouso e alimentação, em relação às jornadas superiores a

seis horas, de no mínimo uma hora, observados os usos e costumes da região, não sendo computado o intervalo na duração da jornada.

IMPORTANTE MEMORIZAR!

- Jornada de trabalho de até quatro horas: sem direito a intervalo intrajornada.
- Jornada de trabalho de quatro a seis horas: direito a intervalo intrajornada de 15 minutos.
- Jornada de trabalho superior a seis horas: intervalo mínimo de uma hora e máximo de duas.

Além do intervalo intrajornada comum, acima descrito, alguns empregados possuem, ainda, o direito a intervalos intrajornada especiais, devido à peculiaridade do trabalho que desempenham, como no caso de serviços permanentes de mecanografia (datilografia, escrituração ou cálculo), em que cada período de 90 minutos de trabalho consecutivo corresponderá a um repouso de dez minutos não deduzidos da duração normal de trabalho (art. 72 da CLT).

“Art. 72. Nos serviços permanentes de mecanografia (datilografia, escrituração ou cálculo), a cada período de 90 (noventa) minutos de trabalho consecutivo corresponderá um repouso de 10 (dez) minutos não deduzidos da duração normal de trabalho”.

Outros exemplos de intervalo intrajornada especial: o empregado que trabalha em câmara fria tem 20 minutos de

descanso para cada 1 hora e 40 minutos de trabalho (art. 253 da CLT); os empregados que trabalham em minas e subsolo têm direito a um intervalo de 15 minutos para cada 3 horas de trabalho (art. 298 da CLT); e a mulher lactante tem direito a 2 períodos por dia de 30 minutos cada para amamentar o filho menor até 6 meses (art. 396 da CLT).

“Art. 253. Para os empregados que trabalham no interior das câmaras frigoríficas e para os que movimentam mercadorias do ambiente quente ou normal para o frio e vice-versa, depois de 1 (uma) hora e 40 (quarenta) minutos de trabalho contínuo, será assegurado um período de 20 (vinte) minutos de repouso, computado esse intervalo como de trabalho efetivo”.

“Art. 298. Em cada período de 3 (três) horas consecutivas de trabalho, será obrigatória uma pausa de 15 (quinze) minutos para repouso, a qual será computada na duração normal de trabalho efetivo”.

“Art. 396. Para amamentar o próprio filho, até que este complete 6 (seis) meses de idade, a mulher terá direito, durante a jornada de trabalho, a 2 (dois) descansos especiais, de meia hora cada um.

Parágrafo único. Quando o exigir a saúde do filho, o período de 6 (seis) meses poderá ser dilatado, a critério da autoridade competente”.

Conforme o § 2.º do art. 71 da CLT, os intervalos de descanso não serão computados na duração do trabalho, portanto não serão remunerados. A referida regra serve para o intervalo intrajornada comum, e não para o intervalo intrajornada especial.

O limite mínimo de uma hora para repouso ou refeição poderá ser reduzido **por ato do Ministro do Trabalho e Emprego**, quando ouvido o Serviço de Alimentação de Previdência Social, se verificar que o estabelecimento atende integralmente às exigências concernentes à organização dos refeitórios, e quando os respectivos empregados não estiverem sob regime de trabalho prorrogado a horas suplementares (art. 71, § 3.º, da CLT).

“Súm. 118, TST. Os intervalos concedidos pelo empregador na jornada de trabalho, não previstos em lei, representam tempo à disposição da empresa, remunerados como serviço extraordinário, se acrescidos ao final da jornada”.

Caso o empregador desrespeite o intervalo remunerado do empregado, deverá efetuar o pagamento do referido intervalo, como se fosse tempo efetivamente trabalhado. O tempo do intervalo remunerado, conforme já mencionado, será computado como jornada efetivamente trabalhada pelo empregado. Se a jornada regular de trabalho for extrapolada, serão devidas horas extras.

“INTERVALO INTRAJORNADA. ART. 71, § 4.º, DA CLT. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. NATUREZA JURÍDICA SALARIAL. Possui natureza salarial a parcela prevista no art. 71, § 4.º, da CLT, com redação introduzida pela Lei 8.923, de 27 de julho de 1994, quando não concedido ou reduzido pelo empregador o intervalo mínimo intrajornada para repouso e alimentação, repercutindo, assim, no cálculo de outras parcelas salariais”.

5.6 HORAS *IN ITINERE* E VARIAÇÕES DE HORÁRIO

Em relação às denominadas horas *in itinere*, que significa o tempo correspondente à ida e volta da residência do obreiro ao local de trabalho e vice-versa, em transporte fornecido pelo empregador, o § 2.º do art. 58 (com redação conferida pela Lei 10.243/2001) consolidado esclarece que:

“O tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para seu retorno, por qualquer meio de transporte, não será computado na jornada de trabalho, salvo quando, tratando-se de local de difícil acesso ou não servido por transporte público, o empregador fornecer a condução”.

Neste contexto, dois requisitos são levados em consideração para que o tempo de deslocamento casa/trabalho/casa integre a jornada diária do obreiro:

- O local tem de ser de difícil acesso ou não servido por transporte público regular.
- O empregador tem que fornecer a condução.

A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas *in itinere*. No entanto, se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas *in itinere* remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público.

Por sua vez, o fato de o empregador cobrar, parcialmente ou não, importância pelo transporte fornecido, para local de difícil acesso ou não servido por transporte regular, não afasta o direito à percepção das horas *in itinere*.

Sobre horas *in itinere*, cabe destacar a Súmula 90 do TST, com redação dada pela Res. 129/2005, DJ 20.04.2005, *in verbis*:

“S. 90/TST – HORAS *IN ITINERE*. TEMPO DE SERVIÇO.

I – O tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular, e para o seu retorno é computável na jornada de trabalho.

II – A incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular é circunstância que também gera o direito às horas *in itinere*.

III – A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas *in itinere*.

IV – Se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas *in itinere* remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público.

V – Considerando que as horas *in itinere* são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo”.

5.7 TRABALHO EM REGIME DE TEMPO PARCIAL

No Brasil, o trabalho em regime de tempo parcial surgiu por meio da Medida Provisória 1.709, de 1998 (reeditada várias vezes), a qual adicionou à CLT o art. 58-A.

O trabalho em regime de tempo parcial não excederá de 25 horas semanais, com salário proporcional à jornada laborada, sendo que a adoção para os empregados já contratados pelo regime integral somente poderá ocorrer mediante autorização contida em convenção ou acordo coletivo de trabalho, e opção manifestada por cada empregado do estabelecimento.

Os empregados contratados na modalidade de regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras (art. 59, § 4.º, da CLT) nem poderão converter um terço de férias em abono pecuniário (art. 143, § 3.º, da CLT).

As férias dos trabalhadores contratados sob a modalidade de tempo parcial serão diferenciadas dos trabalhadores em regime integral, estando disciplinada no art. 130-A da CLT, sendo no mínimo de oito dias (para a duração de trabalho semanal igual ou inferior a cinco horas) e no máximo 18 dias (para a duração do trabalho semanal superior a 22 horas, até 25 horas).

Vale destacar, por último, a OJ 358 da SDI-I/TST (*DJ* 14.03.2008):

“SALÁRIO MÍNIMO E PISO SALARIAL PROPORCIONAL À JORNADA REDUZIDA. POSSIBILIDADE. Havendo contratação para cumprimento de jornada reduzida, inferior à previsão constitucional de oito horas diárias ou quarenta e quatro semanais, é lícito o pagamento do piso salarial ou do salário mínimo proporcional ao tempo trabalhado”.

5.8 TRABALHO NOTURNO

Trabalho noturno é aquele executado no período da noite, fazendo o obreiro jus ao adicional respectivo, conforme imposto pelo art. 7.º, IX, da CF/1988.

O art. 73 da CLT estabelece o horário noturno dos trabalhadores urbanos por ela regidos como aquele compreendido entre 22 e 5 horas, fixando o adicional noturno em 20% (vinte por cento) sobre a hora diurna.

“Art. 73, CLT. Salvo nos casos de revezamento semanal ou quinzenal, o trabalho noturno terá remuneração superior à do diurno e, para esse efeito, sua remuneração terá um acréscimo de 20% (vinte por cento), pelo menos, sobre a hora diurna”.

Segundo entendimento do STF, a primeira parte do referido artigo não foi recepcionada pela Constituição Federal, pois ao empregado sujeito ao turno ininterrupto de revezamento é devido o adicional noturno (art. 7.º, IX, da CF/1988 e Súmula 213 do STF).

“Súm. 213. É devido o adicional de serviço noturno, ainda que sujeito o empregado ao regime de revezamento”.

Estabelece também o § 1.º do mesmo artigo que a hora de trabalho noturno será computada como de 52 minutos e 30 segundos. É o que a doutrina chama de hora noturna reduzida, em que cada hora trabalhada no horário noturno será computada como de 52 minutos e 30 segundos, e não como uma hora, constituindo-se num benefício para o obreiro.

Com relação aos trabalhadores rurais, o art. 7.º, *caput*, e respectivo parágrafo único da Lei 5.889/1973 fixam:

- Adicional noturno do trabalhador rural: 25% (vinte e cinco por cento).
- Hora noturna do trabalhador rural da lavoura (agricultura) – 21 às 5 horas.
- Hora noturna do trabalhador rural da pecuária – 20 às 4 horas.
- Hora noturna do trabalhador rural: 60 minutos.

A Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia) fixa no art. 20, § 3.º, o horário noturno do advogado como o compreendido entre 20 às 5 horas do dia seguinte, sendo o adicional noturno estipulado em 25% (vinte e cinco por cento).

Sobre o trabalho noturno, cabe destacar:

“S. 60/TST – ADICIONAL NOTURNO. INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO E PRORROGAÇÃO EM HORÁRIO DIURNO.

I – O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos.

II – Cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas”.

“OJ-SDI1-388 – JORNADA 12X36. JORNADA MISTA QUE COMPREENDA A TOTALIDADE DO PERÍODO NOTURNO. ADICIONAL NOTURNO. DEVIDO. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

O empregado submetido à jornada de 12 horas de trabalho por 36 de descanso, que compreenda a totalidade do período noturno, tem direito ao adicional noturno, relativo às horas trabalhadas após as 5 horas da manhã.”

5.9 REPOUSO SEMANAL REMUNERADO (RSR) E FERIADOS

O repouso semanal remunerado consiste na interrupção semanal do contrato de trabalho, com a sustação pelo prazo de 24 horas da prestação de serviços pelo obreiro, sem prejuízo de sua remuneração e demais vantagens, preferencialmente exercido aos domingos.

Os feriados consistem na interrupção temporal do contrato de trabalho, previstos no calendário anual, indicados pela legislação vigente, objetivando comemorar datas cívicas ou religiosas específicas, ocorrendo a sustação pelo prazo de 24 horas da prestação de serviços pelo obreiro, sem prejuízo de sua remuneração e demais vantagens.

A Constituição Federal de 1988, no art. 7.º, inciso XV, estabeleceu como um direito social dos trabalhadores urbanos e rurais (extensivos aos domésticos – art. 7.º, parágrafo único, da CF/1988) o repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos.

A CLT, no art. 67 e seguintes, também versa sobre o repouso semanal remunerado.

A Lei 605/1949 veio dispor, especificamente sobre o repouso semanal remunerado e feriados.

Não será devida a remuneração do repouso semanal e dos feriados quando, sem motivo justificado, o empregado não tiver trabalhado durante toda a semana anterior, cumprindo integralmente o seu horário de trabalho (art. 6.º da Lei 605/1949).

O empregado que faltou ou chegou atrasado injustificadamente, portanto, não perde o direito ao repouso semanal e ao feriado, mas tão somente à remuneração do dia respectivo.

Tratando-se de empregados que recebem o salário por mês ou quinzenalmente, considera-se que os mesmos já têm remunerados os dias de repouso semanal (art. 7.º, § 2.º, da Lei 605/1949).

O repouso semanal deverá ser preferencialmente aos domingos, existindo empresas que estão autorizadas a funcionar nesse dia (Decreto 27.048/1949, art. 7.º).

Estas empresas deverão organizar escala de revezamento entre os obreiros, de forma a permitir que, pelo menos, de sete em sete semanas, o RSR coincida com o domingo (art. 2.º da Portaria 417/1966, do Ministério do Trabalho).

Impende destacar que a Lei 11.603, de 5 de dezembro de 2007 (que alterou e acrescentou dispositivos à Lei 10.101/2000), autorizou o trabalho aos domingos nas atividades do comércio em geral, observada a legislação municipal, sendo que o repouso semanal remunerado deverá coincidir pelo menos uma vez, no período máximo de três semanas, com o domingo, respeitadas as demais normas de proteção ao trabalho e outras a serem estipuladas em negociação coletiva.

Outrossim, a Lei 11.603/2007 permitiu o trabalho em feriados nas atividades do comércio em geral, desde que autorizadas em convenção coletiva de trabalho e observada a legislação municipal.

De qualquer forma, laborando aos domingos, o empregado deverá gozar de folga compensatória, sob pena de receber em dobro a remuneração do dia trabalhado.

Salvo os casos em que a execução do serviço for permitida às empresas, em razão das exigências técnicas, é vedado o trabalho em dias de feriados civis e religiosos, garantida ao obreiro a remuneração do dia respectivo,

constituindo o feriado em modalidade de interrupção do contrato de trabalho.

O art. 9.º da Lei 605/1949 dispõe que nas atividades em que não for possível, em virtude das exigências técnicas das empresas, a suspensão do trabalho, nos dias feriados civis e religiosos, a remuneração será paga em dobro, salvo se o empregador determinar outro dia de folga (folga compensatória).

Importante, ainda, citar as súmulas e Orientações Jurisprudenciais seguintes:

“Súm. 27, TST. É devida a remuneração do repouso semanal e dos dias feriados ao empregado comissionista, ainda que pracista”.

“Súm. 113, TST. O sábado do bancário é dia útil não trabalhado, não dia de repouso remunerado. Não cabe a repercussão do pagamento de horas extras habituais em sua remuneração”.

“Súm. 146, TST. O trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal”.

“Súm. 172, TST. Computam-se no cálculo do repouso remunerado as horas extras habitualmente prestadas”.

“OJ-SDI1-410 – REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. CONCESSÃO APÓS O SÉTIMO DIA CONSECUTIVO DE TRABALHO. ART. 7.º, XV, DA CF. VIOLAÇÃO. (DEJT divulgado em 22, 25 e 26.10.2010)

Viola o art. 7.º, XV, da CF a concessão de repouso semanal remunerado após o sétimo dia consecutivo de trabalho, importando no seu pagamento em dobro.”

“OJ-SDI1-394 REPOUSO SEMANAL REMUNERADO – RSR. INTEGRAÇÃO DAS HORAS EXTRAS. NÃO REPERCUSSÃO NO CÁLCULO DAS FÉRIAS, DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO, DO AVISO-PRÉVIO E DOS DEPÓSITOS DO FGTS. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

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.’”

5.10 JORNADA DO ADVOGADO

A Lei 8.906/1994, art. 20, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia, determina que a jornada de trabalho do advogado empregado, no exercício da profissão, não poderá exceder a duração diária de 4 (quatro) horas contínuas e a de 20 (vinte) horas semanais, salvo acordo ou convenção coletiva ou em caso de dedicação exclusiva.

Impende destacar que o Estatuto da Advocacia considerou como período de trabalho o tempo em que o advogado estiver à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, no seu escritório ou em atividades externas, sendo-lhe reembolsadas as despesas feitas com transporte, hospedagem e alimentação (art. 20, § 1.º, da Lei 8.906/1994).

Por último, as horas extraordinárias serão remuneradas com o adicional não inferior a 100% (cem por cento) sobre o valor da hora normal (art. 20, § 2.º, da Lei 8.906/1994).

Sobre a jornada de trabalho do advogado, confira-se a Orientação Jurisprudencial 403 da SBDI-1 do TST:

“OJ 403 SBDI-1. ADVOGADO EMPREGADO. CONTRATAÇÃO ANTERIOR A LEI N.º 8.906, de 04.07.1994. JORNADA DE TRABALHO MANTIDA COM O ADVENTO DA LEI. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. CARACTERIZAÇÃO. (DEJT Divulgado em 16, 17 e 20.09.2010)

O advogado empregado contratado para jornada de 40 horas semanais, antes da edição da Lei n.º 8.906, de 04.07.1994, está sujeito ao regime de dedicação exclusiva disposto no art. 20 da referida lei, pelo que não tem direito à jornada de 20 horas semanais ou 4 diárias.”

5.11 APRENDIZ

A Constituição Federal de 1988 proíbe o trabalho noturno, perigoso e insalubre ao menor de 18 anos e de qualquer trabalho ao menor de 16 anos, salvo na condição de aprendiz, a partir dos 14 anos (CF/1988 – art. 7.º, XXXIII).

Em relação ao contrato de aprendizagem, a Medida Provisória 251, de 14 de junho de 2005, alterou a idade para o trabalhador ser contratado como aprendiz, podendo haver a aprendizagem entre 14 e 24 anos (anteriormente, somente era possível a aprendizagem entre 14 e 18 anos), ou com qualquer idade, em caso de trabalhadores portadores de deficiência.

Portanto, após a edição da MP 251/2005, convertida na Lei 11.180/2005, tanto o trabalhador menor (de 14 até 18 anos) pode ser contratado como aprendiz como também o trabalhador maior (entre 18 e 24 anos), sendo que a idade máxima não se aplica aos aprendizes com deficiência.

Considera-se contrato de aprendizagem o contrato especial formulado por escrito (contrato formal) e por prazo determinado (no máximo dois anos), em que o empregador se compromete a assegurar ao maior de 14 anos e menor de 24 anos, inscrito no programa de aprendizagem, formação técnico-profissional metódica compatível com seu desenvolvimento físico, moral e psicológico, e o aprendiz se compromete a executar, com zelo e diligência, as tarefas necessárias a essa formação (CLT, art. 428).

A validade do contrato de aprendizagem exige sua anotação na Carteira de Trabalho, estar o aprendiz matriculado e frequentando a escola, caso não tenha concluído o ensino médio, bem como sua inscrição em programa de aprendizagem desenvolvido sob orientação de entidade qualificada em formação técnico-profissional metódica (CLT, art. 428, § 1.º). Onde não houver escola de ensino médio, a contratação do aprendiz poderá ocorrer sem a frequência à escola, desde que tenha sido concluído o ensino fundamental (CLT, art. 428, § 7.º).

A duração do trabalho do aprendiz não excederá de 6 horas diárias, sendo vedadas a prorrogação e a

compensação de jornadas (CLT, art. 432), salvo se os aprendizes já tiverem completado o ensino fundamental, quando a duração diária do trabalho poderá ser de 8 horas, desde que nelas sejam computadas as horas destinadas à aprendizagem teórica.

O contrato de aprendizagem extinguir-se-á no seu termo ou quando o aprendiz completar 24 anos, salvo se o aprendiz for deficiente (CLT, art. 433), não se aplicando o disposto nos arts. 479 e 480 da CLT (indenização dos contratos por prazo determinado da CLT).

Poderá ainda o contrato de aprendizagem ser extinto antecipadamente quando houver: a) desempenho insuficiente do aprendiz; b) falta disciplinar grave praticada pelo aprendiz; c) ausência injustificada do menor aprendiz à escola que implique perda do ano letivo; d) a pedido do aprendiz. Nessas hipóteses, também não se aplica o disposto nos arts. 479 e 480 da CLT.

5.12 QUESTÕES

1. (OAB 2010.2 – FVG) A respeito do regime de compensação de jornada do banco de horas, assinale a alternativa correta.

- (A) Pode ser instituído mediante acordo, verbal ou por escrito, entre empresa e empregado, facultando-se a participação dos sindicatos representantes das categorias.
- (B) Não admite compensação de jornada que ultrapassar o limite máximo de 10 horas diárias.

- (C) Pode ser compensado após a rescisão do contrato de trabalho, se houver crédito em favor do trabalhador, respeitado o limite de validade do acordo.
- (D) O excesso de jornada a ser compensada não pode exceder, no prazo legal máximo de um semestre, a soma das jornadas semanais previstas para o período.

2. (OAB/BA 2009.3 – CESPE) Assinale a opção correta no que se refere ao acordo intrajornada.

- (A) A ausência de intervalo intrajornada acarreta apenas multa administrativa imposta pela fiscalização do trabalho.
- (B) O intervalo de descanso será computado na duração do trabalho.
- (C) O intervalo mínimo intrajornada pode ser transigido em acordo escrito ou contrato coletivo.
- (D) Mediante acordo escrito ou contrato coletivo, a duração do intervalo intrajornada pode ser superior a duas horas.

3. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Fábio, empregado da empresa Transportar Ltda., firmou, com seu empregador, acordo escrito em que ficou estabelecido que o excesso de horas trabalhadas em um dia seria compensado pela correspondente diminuição em outro dia, sem acréscimo salarial.

Considerando essa situação hipotética, assinale a opção correta.

- (A) Independentemente de a compensação de jornada relativa à categoria profissional de Fábio ser expressamente proibida em norma coletiva, o acordo de compensação realizado entre as partes será válido, conforme entendimento jurisprudencial consolidado do Tribunal Superior do Trabalho.
- (B) Fábio pode trabalhar onze horas diárias durante uma semana a título de compensação na semana seguinte.

- (C) Caso Fábio preste horas extras habituais, o acordo de compensação de jornada restará descaracterizado.
- (D) Não havendo a compensação dentro do período de um ano, Fábio terá direito ao pagamento das horas trabalhadas em excesso acrescidas do adicional de 50%.

4. (OAB/BA 2010.3 – FGV) Paulo possuía uma casa de campo, situada em região rural da cidade de Muzambinho – MG, onde costumava passar todos os finais de semana e as férias com a sua família. Contratou Francisco para cuidar de algumas cabeças de gado destinadas à venda de carne e de leite ao mercado local. Francisco trabalhava com pessoalidade e subordinação, de segunda a sábado, das 11h às 21h, recebendo um salário mínimo mensal. Dispensado sem justa causa, ajuizou reclamação trabalhista em face de Paulo, postulando o pagamento de horas extraordinárias, de adicional noturno e dos respectivos reflexos nas verbas decorrentes da execução e da ruptura do contrato de trabalho. Aduziu, ainda, que não era observada pelo empregador a redução da hora noturna.

Diante dessa situação hipotética e considerando que as verbas postuladas não foram efetivamente pagas pelo empregador, assinale a alternativa correta.

- (A) Francisco tem direito ao pagamento de horas extraordinárias e de adicional noturno, não lhe assistindo o direito à redução da hora noturna.
- (B) Francisco tem direito ao pagamento de horas extraordinárias, mas não lhe assiste o direito ao pagamento de adicional noturno, já que não houve prestação de serviços entre as 22h de um dia e as 5h do dia seguinte.
- (C) Francisco não tem direito ao pagamento de horas extraordinárias e de adicional noturno, por se tratar de empregado doméstico.

(D) A redução da hora noturna deveria ter sido observada pelo empregador.

5. (OAB/BA 2011.2 – FGV) João da Silva, empregado da empresa Alfa Ltda., exerce suas atribuições funcionais em dois turnos de trabalho alternados de oito horas cada, que compreendem o horário diurno e o noturno. Considerando que a atividade de seu empregador não se desenvolve de forma ininterrupta e que não existe norma coletiva disciplinando a jornada de trabalho, assinale a alternativa correta.

- (A) João não tem direito ao pagamento de horas extras e à redução da hora noturna.
- (B) João tem direito ao pagamento de horas extras, mas não tem direito à redução da hora noturna.
- (C) João não tem direito ao pagamento de horas extras, mas tem direito à redução da hora noturna.
- (D) João tem direito ao pagamento de horas extras e à redução da hora noturna.

6. (OAB/BA 2011.3 – FGV) Determinada empresa encontra-se instalada em local de difícil acesso, não servida por transporte público regular. Em razão disso, fornece condução para o deslocamento dos seus empregados, da residência ao trabalho e vice-versa, mas cobra deles 50% do valor do custo do transporte. Na hipótese, é correto afirmar que

- (A) o tempo de deslocamento será considerado hora *in itinere*.
- (B) o tempo de deslocamento não será considerado hora *in itinere* porque é custeado pelo empregado, ainda que parcialmente.
- (C) o empregado tem direito ao recebimento do vale-transporte.
- (D) metade do tempo de deslocamento será considerada hora *in itinere* porque é a proporção da gratuidade do transporte

oferecido.

7. (OAB/BA 2011.3 – FGV) Uma empresa que atua no ramo gráfico, com jornada de trabalho de 8 horas diárias, pretende reduzir o intervalo para refeição de seus empregados para 30 minutos diários. De acordo com a Lei e o entendimento do TST, a pretensão

- (A) não poderá ser atendida porque a norma é de ordem pública, tratando da higiene, salubridade e conforto, não passível de negociação.
- (B) poderá ser efetivada, mas dependerá da realização de acordo ou convenção coletiva nesse sentido.
- (C) poderá ser efetivada se autorizada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, que verificará se o local tem refeitório adequado e se o empregador não exige realização de horas extras.
- (D) poderá ser efetivada se houver autorização judicial.

8. (OAB/BA 2011.3 – FGV) Com relação às normas de duração do trabalho, assinale a alternativa correta.

- (A) A concessão de intervalos para repouso e alimentação durante a jornada de seis horas descaracteriza o regime de turno ininterrupto de revezamento.
- (B) Considera-se de "prontidão" o empregado que permanecer em sua própria casa, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço, com escala de, no máximo, vinte e quatro horas, sendo contadas as respectivas horas à razão de 1/3 (um terço) do salário normal.
- (C) A compensação de jornada de trabalho pode ser ajustada por acordo individual escrito, acordo coletivo ou convenção coletiva.
- (D) A mera insuficiência de transporte público regular enseja o pagamento de horas *in itinere*.

9. (OAB/BA 2011.3 – FGV) Cíntia Maria ajuíza reclamação trabalhista em face da empresa Tictac Ltda., postulando o pagamento de horas extraordinárias, aduzindo que sempre labutou no horário das 8h às 19h, de segunda a sexta-feira, sem intervalo intrajornada. A empresa ré oferece contestação, impugnando o horário indicado na inicial, afirmando que a autora sempre laborou no horário das 8h às 17h, com 1 hora de pausa alimentar, asseverando ainda que os controles de ponto que acompanham a defesa não indicam a existência de labor extraordinário.

À vista da defesa ofertada e dos controles carreados à resposta do réu, a parte autora, por intermédio de seu advogado, impugna os registros de frequência porque não apresentam qualquer variação no registro de entrada e saída, assim como porque não ostentam sequer a pré-assinalação do intervalo intrajornada. Admitindo-se a veracidade das argumentações do patrono da parte autora e com base na posição do TST acerca da matéria, é correto afirmar que

- (A) compete ao empregado o ônus de comprovar o horário de trabalho indicado na inicial, inclusive a supressão do intervalo intrajornada, a teor do disposto no art. 818 da CLT.
- (B) diante da impugnação apresentada, inverte-se o ônus probatório, que passa a ser do empregador, prevalecendo o horário da inicial, se dele não se desincumbir por outro meio probatório, inclusive no que se refere à ausência de intervalo intrajornada.
- (C) em se tratando de controles de ponto inválidos, ao passo que não demonstram qualquer variação no registro de entrada e saída, não poderá a ré produzir qualquer outra prova capaz de confirmar suas assertivas, porquanto a prova documental é a única capaz de demonstrar a jornada de trabalho cumprida.

- (D) diante da impugnação apresentada, inverte-se o ônus probatório, que passa a ser do empregador, prevalecendo o horário da inicial, se dele não se desincumbir, exceto quanto ao intervalo intrajornada.

10. (IX Exame de Ordem Unificado – FGV) Maria foi contratada pela empresa Bolos S.A. para exercer a função de copeira, cumprindo jornada de trabalho de segunda à sexta-feira das 13h às 17h, sem intervalo alimentar. Decorridos dois anos do início do pacto contratual, foi a empregada dispensada, recebendo as parcelas da ruptura. Contudo, inconformada porque jamais lhe foi permitido usufruir de intervalo para descanso e alimentação, Maria ajuíza reclamação trabalhista postulando o pagamento do período correspondente ao intervalo alimentar não concedido. Diante da hipótese relatada, assinale a afirmativa correta.

- (A) A ex-empregada faz jus ao pagamento de uma hora extraordinária diária, haja vista a supressão do intervalo intrajornada, na forma do art. 71, § 4º, da CLT.
- (B) A ex-empregada faz jus ao pagamento de apenas 15 minutos diários a título de horas extraordinárias, haja vista a supressão do intervalo intrajornada, na forma do art. 71, § 4º, da CLT.
- (C) A ex-empregada não faz jus ao pagamento de horas extraordinárias, porquanto diante da carga horária cumprida, não lhe era assegurada a fruição de intervalo intrajornada.
- (D) A ex-empregada faz jus ao pagamento de indenização correspondente ao valor de uma hora extraordinária diária, haja vista a supressão do intervalo intrajornada.

11. (VI Exame de Ordem Unificado – FGV) Uma empresa que atua no ramo gráfico, com jornada de trabalho de 8

horas diárias, pretende reduzir o intervalo para refeição de seus empregados para 30 minutos diários. De acordo com a Lei e o entendimento do TST, a pretensão

- (A) não poderá ser atendida porque a norma é de ordem pública, tratando da higiene, salubridade e conforto, não passível de negociação.
- (B) poderá ser efetivada, mas dependerá da realização de acordo ou convenção coletiva nesse sentido.
- (C) poderá ser efetivada se autorizada pelo Ministério do Trabalho e Emprego, que verificará se o local tem refeitório adequado e se o empregador não exige realização de horas extras.
- (D) poderá ser efetivada se houver autorização judicial.

12. (XI Exame de Ordem Unificado – FGV) Marco Aurélio é advogado empregado em um escritório de advocacia, com CTPS assinada, tendo acertado na contratação a dedicação exclusiva. Num determinado mês, Marco cumpriu jornada de 2ª a 6ª feira das 12:00 às 21:00h com intervalo de uma hora para refeição. Com base no caso apresentado, assinale a afirmativa correta.

- (A) Não haverá pagamento de adicional noturno porque a jornada não ultrapassou às 22:00h.
- (B) Marco tem direito ao adicional noturno de 25% sobre a jornada compreendida entre 20:00 e 21:00h.
- (C) Marco tem direito a horas extras, sendo assim reputadas as que ultrapassam a 4ª hora diária, com acréscimo de 50%.
- (D) Marco tem direito ao adicional noturno de 20% sobre a jornada compreendida entre 20:00 e 21:00h.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



AVISO-PRÉVIO E EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

6.1 AVISO-PRÉVIO

6.1.1 Conceito

O aviso-prévio tem sua origem no Direito Civil, representando a comunicação prévia de uma parte a outra, do desejo de romper o contrato, estabelecendo um termo final à relação jurídica existente entre os contraentes.

No direito do trabalho, em regra, o aviso-prévio é utilizado nos contratos por prazo indeterminado, nas hipóteses de rescisão contratual.

Neste contexto, toda vez que um dos contratantes do pacto de emprego (empregador ou mesmo o empregado), num contrato sem determinação de prazo, quiser,

imotivadamente, romper o liame empregatício, deverá comunicar ao outro contraente, com certa antecedência mínima, objetivando que o avisado tenha um certo lapso temporal para se ajustar ao término do vínculo.

6.1.2 Prazo do aviso

A Constituição Federal de 1988 fixou, no art. 7.º, inciso XXI, como direito dos trabalhadores urbanos e rurais, o aviso-prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de 30 dias, nos termos da lei.

A Lei 12.506/2011 regulamentou o art. 7.º, XXI, da CF/1988, tendo o trabalhador acrescido três dias por ano de serviço prestado na mesma empresa, até o máximo de 60 dias, perfazendo um total de até 90 dias.

“Súmula 441 TST. Aviso prévio. Proporcionalidade – Res. 185/2012, *DEJT* divulgado em 25, 26 e 27.09.2012. O direito ao aviso prévio proporcional ao tempo de serviço somente é assegurado nas rescisões de contrato de trabalho ocorridas a partir da publicação da Lei 12.506, em 13 de outubro de 2011”.

6.1.3 Consequências jurídicas da falta do aviso

A falta do aviso-prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1.º, da CLT).

Logo, o período correspondente ao aviso-prévio sempre integra o tempo de serviço para todos os efeitos (cálculo de gratificação natalina, férias, recolhimentos fundiários e previdenciários etc.).

O aviso prévio pode ser cumprido, nos 30 dias que seguirem o aviso, ou pode ser indenizado (arts. 487, § 1.º, e 488 da CLT).

Mesmo que se opte pela segunda possibilidade, o tempo em que seria cumprido o aviso prévio será contado para fins de fixação do término do contrato de trabalho ou para fins de cálculo do FGTS sobre o período contratual (OJ 82-SDI-I do TST e Súmula 305 do TST).

“Súm. 371, TST. A projeção do contrato de trabalho para o futuro, pela concessão do aviso prévio indenizado, tem efeitos limitados às vantagens econômicas obtidas no período de pré-aviso, ou seja, salários, reflexos e verbas rescisórias. No caso de concessão de auxílio-doença no curso do aviso prévio, todavia, só se concretizam os efeitos da dispensa depois de expirado o benefício previdenciário”.

“OJ 42-SDI-I. I – É devida a multa do FGTS sobre os saques corrigidos monetariamente ocorridos na vigência do contrato de trabalho. Art. 18, § 1.º, da Lei 8.036/1990 e art. 9.º, § 1.º, do Decreto 99.684/1990.

II – O cálculo da multa de 40% do FGTS deverá ser feito com base no saldo da conta vinculada na data do efetivo pagamento das verbas rescisórias, desconsiderada a projeção do aviso prévio indenizado, por ausência de previsão legal”.

A baixa da CTPS do empregado deve ser anotada ao término do cumprimento do respectivo período de aviso, mesmo que indenizado.

Por outro lado, a falta do aviso-prévio por parte do empregado dá ao empregador o direito de descontar os salários correspondentes ao prazo respectivo (art. 487, § 2.º, da CLT).

6.1.4 Redução de horário

Toda vez que o empregador, imotivadamente, manifestar desejo de romper o liame empregatício e conceder aviso-prévio ao empregado, terá direito o obreiro a redução no horário de trabalho em duas horas diárias (art. 488 da CLT), sem prejuízo do salário, sendo facultado ao empregado, a seu critério, optar por faltar sete dias corridos (art. 488, parágrafo único, da CLT).

O objetivo da redução de horário é que o empregado tenha tempo de buscar um novo trabalho, uma nova ocupação.

Em relação aos empregados rurais, em caso de aviso-prévio concedido pelo empregador, nos termos do art. 15 da Lei 5.889/1973, terá direito o obreiro do campo a faltar um dia por semana, sem prejuízo do salário, para buscar um novo emprego.

Vale frisar que quando a iniciativa da ruptura do contrato de emprego for do empregado (pedido de demissão) não haverá redução de horário.

Caso o empregador não conceda a redução de horário ao empregado, considera-se que o aviso-prévio não foi dado, haja vista o desvio da finalidade do instituto, não tendo sido permitido ao trabalhador buscar novo emprego.

O TST considera ilegal substituir o período que se reduz da jornada de trabalho, no aviso-prévio, pelo pagamento das horas correspondentes a título de horas suplementares (Súmula 230), sendo devido novo aviso-prévio.

6.1.5 Reconsideração do aviso-prévio

Dispõe o art. 489 e respectivo parágrafo único da CLT que:

“Art. 489. Dado o aviso-prévio, a rescisão torna-se efetiva depois de expirado o respectivo prazo, mas, se a parte notificante reconsiderar o ato, antes de seu termo, à outra parte é facultado aceitar ou não a reconsideração.

Parágrafo único. Caso seja aceita a reconsideração ou continuando a prestação depois de expirado o prazo, o contrato continuará a vigorar, como se o aviso-prévio não tivesse sido dado”.

A concessão do aviso-prévio não tem o condão de extinguir o contrato de emprego, mas tão somente de

indicar um prazo para o seu término.

O aviso-prévio é um ato unilateral, que pode ser exercido individualmente pelo empregador ou mesmo pelo empregado.

Todavia, a reconsideração do aviso-prévio é um ato bilateral, vez que uma vez pré-avisada, é facultado a parte aceitar ou não a reconsideração.

A reconsideração pode ser expressa ou tácita.

Dá-se a reconsideração expressa quando a parte pré-avisada, expressamente, de forma verbal ou escrita, aceita a reconsideração.

A reconsideração tácita, por sua vez, ocorre quando, expirado o prazo do aviso, o obreiro continua prestando serviços normalmente, sem a oposição do empregador, caso em que o pacto de emprego continuará a vigorar normalmente, como se o aviso-prévio não tivesse sido dado.

6.1.6 Justa causa no curso do aviso-prévio

Cometendo o empregador falta grave no curso do aviso, estará o obreiro liberado do cumprimento do restante do aviso-prévio, ficando o empregador obrigado a pagar a remuneração correspondente aos dias remanescentes, sem prejuízo da indenização devida ao trabalhador (art. 490 da CLT).

Ao contrário, cometendo o empregado falta grave no curso do aviso-prévio, não fará jus o obreiro ao restante do aviso, além de perder o direito às verbas rescisórias de natureza indenizatória (art. 491 da CLT), salvo se a falta grave cometida for a de abandono de emprego, pois haverá presunção de que o trabalhador deixou o antigo trabalho em função de ter encontrado novo labor (Súmula 73 do TST).

É devido o aviso-prévio na despedida indireta (situação em que a resolução contratual dá-se em função da falta grave cometida pelo empregador).

Não é possível a coincidência do aviso-prévio dado pelo empregador com os últimos 30 dias de estabilidade provisória do obreiro, nem mesmo a concessão do mencionado aviso durante o período de estabilidade no emprego (Súmula 348 do TST).

6.2 TERMINAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

Ocorre a extinção do contrato de trabalho quando uma ou ambas as partes resolvem, imotivadamente ou sem justo motivo, romper o pacto de emprego.

Portanto, a terminação contratual pode operar-se:

- a) Por iniciativa do empregador:
 - Pela dispensa sem justa causa do empregado;
 - Pela dispensa por justa causa do empregado.

- b) Por iniciativa do empregado:
 - Pelo pedido de demissão;
 - Pelo pedido de rescisão indireta.
- c) Por culpa recíproca.
- d) Por força maior.
- e) Em virtude de *factum principis*.
- f) Em razão da extinção da empresa.
- g) Em razão da morte do empregado.
- h) Em razão da ocorrência do termo final do contrato por prazo determinado.

Ocorrendo a dispensa sem justa causa, o obreiro fará jus aos seguintes direitos:

- aviso-prévio trabalhado ou indenizado;
- saldo de salários (conforme a hipótese);
- indenização das férias integrais não gozadas, simples ou em dobro (conforme a hipótese), acrescidas do terço constitucional;
- indenização das férias proporcionais, acrescidas do terço constitucional;
- gratificação natalina proporcional do ano em curso;
- indenização compensatória de 40% dos depósitos do FGTS;
- levantamento do saldo existente na conta vinculada do FGTS;
- guias de seguro desemprego;

Também representa hipótese de rescisão contratual o pedido de demissão do obreiro, situação em que o

trabalhador é que rompe imotivadamente o pacto de emprego.

Ao pedir demissão, o aviso-prévio surge não mais como um direito do trabalhador, mas sim como um dever, sob pena do empregador poder descontar os salários correspondentes ao período do aviso (art. 487, § 2.º, da CLT).

Ao pedir demissão, faz jus o obreiro aos seguintes direitos:

- saldo de salários (conforme a hipótese);
- indenização das férias integrais não gozadas, simples ou em dobro (conforme a hipótese), acrescidas do terço constitucional;
- indenização das férias proporcionais, acrescidas do terço constitucional, mesmo que o empregado ainda não tenha completado um ano de empresa (Súmulas 171 e 261 do TST);
- gratificação natalina proporcional do ano em curso.

Quanto à participação nos lucros, observe-se a Orientação Jurisprudencial seguinte:

“OJ-SDI1-390 PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS. RESCISÃO CONTRATUAL ANTERIOR À DATA DA DISTRIBUIÇÃO DOS LUCROS. PAGAMENTO PROPORCIONAL AOS MESES TRABALHADOS. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

Fere o princípio da isonomia instituir vantagem mediante acordo coletivo ou norma regulamentar que condiciona a percepção da parcela participação nos lucros e resultados ao

fato de estar o contrato de trabalho em vigor na data prevista para a distribuição dos lucros. Assim, inclusive na rescisão contratual antecipada, é devido o pagamento da parcela de forma proporcional aos meses trabalhados, pois o ex-empregado concorreu para os resultados positivos da empresa.”

Temos também o distrato, situação em que o pacto de emprego seria extinto imotivadamente por vontade de ambos os contratantes, por mútuo acordo.

Todavia, tendo em vista os princípios protetivos vinculados ao Direito do Trabalho, que objetivam proteger o obreiro, parte hipossuficiente na relação jurídica de emprego, mesmo que operacionalizado o distrato, ao trabalhador deverão ser assegurados todos os direitos como se a ruptura contratual fosse imotivadamente deliberada pelo empregador.

Por esse motivo, o distrato tem sido pouco aplicado no campo do direito laboral, surgindo apenas o exemplo dos chamados PDVs – Planos de Demissão Voluntária, muito utilizados por empresas públicas e sociedades de economia mista, em que ao empregado são garantidos todos os direitos atinentes à dispensa imotivada, somando-se a isso um *plus* remuneratório que incentive o laborante a aderir ao plano.

6.2.1 Dispensa do empregado por justa causa

Tendo em vista que o empregado é subordinado juridicamente ao empregador, pode o obreiro sofrer as seguintes sanções disciplinares: advertência (verbal ou escrita), suspensão disciplinar (art. 474 da CLT) e dispensa por justa causa.

Toda vez que o empregado cometer falta considerada pela legislação consolidada como grave, poderá o mesmo ser dispensado por justa causa pelo empregador.

O art. 482 da CLT estabelece as seguintes hipóteses de resolução do contrato de trabalho em face de falta grave praticada pelo empregado:

- **Ato de improbidade (art. 482, a, da CLT):** consiste o ato de improbidade na desonestidade, fraude, má-fé do obreiro, que provoque risco ou prejuízo à integridade patrimonial do empregador ou de terceiro, com o objetivo de alcançar vantagem para si ou para outrem. Podemos citar como exemplo de atos de improbidade: furto ou roubo de bens da empresa, apropriação indébita de recursos do estabelecimento, falsificação de documentos para obter vantagem ilícita na empresa etc.

- **Incontinência de conduta (art. 482, b, da CLT):** desregramento da conduta ligado à vida sexual do indivíduo que leva à perturbação do ambiente do trabalho ou mesmo prejudica suas obrigações contratuais, como a prática de obscenidades e pornografia nas dependências da

empresa. Podemos citar também como exemplo de incontinência de conduta o assédio sexual, prática de atos de pedofilia na empresa, etc.

- **Mau procedimento (art. 482, b, da CLT):** constitui termo extremamente subjetivo. Consiste em uma conduta inadequada do empregado, que inviabiliza a manutenção do contrato de trabalho.

- **Negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador e quando constituir ato de concorrência à empresa para qual trabalha o empregado, ou for prejudicial ao serviço (art. 482, c, da CLT):** o tipo trabalhista descrito, em verdade, envolve duas hipóteses de faltas graves distintas cometidas pelo obreiro, quais sejam:

- a) negociação habitual por conta própria ou alheia, sem permissão do empregador, quando for prejudicial ao serviço: nesta hipótese não há concorrência desleal do empregado, caracterizando-se a falta grave pela desordem que o obreiro causa no ambiente de trabalho ao tentar vender produtos diversos na empresa (bebidas, salgadinhos, produtos de beleza, roupas etc.), prejudicando suas atividades laborais e dos demais empregados;
- b) negociação habitual por conta própria ou alheia, sem permissão do empregador e quando constituir ato de concorrência à empresa para a qual o empregado trabalha: trata-se da concorrência desleal, em que o empregado, valendo-se da sua atividade laboral, explora negócio próprio, desviando a clientela da empresa em que trabalha, para

vender seus produtos ou oferecer seus serviços por preços menores, em detrimento do seu empregador.

- **Condenação criminal do empregado, passada em julgado, caso não tenha havido suspensão da execução da pena (art. 482, *d*, da CLT):** o que vai caracterizar a justa causa não é a condenação criminal com o trânsito em julgado, mas, sim, a não suspensão da pena, permanecendo o empregado preso, o que importaria na impossibilidade física do obreiro prestar os serviços.

- **Desídia no desempenho das respectivas funções (art. 482, *e*, da CLT):** é o desempenho das atividades com negligência, imprudência, má vontade, displicência, desleixo, desatenção, indiferença, desinteresse etc.

A desídia, para configuração da dispensa por justa causa do obreiro, impõe um comportamento reiterado e contínuo do obreiro, caracterizado por repetidas faltas que demonstrem a omissão do empregado no serviço.

As faltas anteriores devem, todavia, ter sido punidas pelo empregador, ainda que sob a forma de advertência. Ex.: faltas ou atrasos reiterados ao trabalho, diferenças constantes de numerários no fechamento de caixas etc.

- **Embriaguez habitual ou em serviço (art. 482, *f*, da CLT):** inicialmente cabe ressaltar que a embriaguez mencionada no tipo trabalhista tanto pode ser proveniente do álcool como também de drogas nocivas. O tipo em comento comporta desmembramento em duas hipóteses.

- **Embriaguez habitual:** a embriaguez habitual é a que ocorre, repetitivamente, fora do local e horário de trabalho, trazendo consequências para a execução das obrigações contratuais pelo obreiro. Seria a situação do empregado que cumpre a jornada na empresa e, após o fim do expediente, se embriaga, habitualmente, no bar próximo à sua residência.

A justa causa somente poderia ser caracterizada se a embriaguez habitual repercutisse no desempenho das atividades laborais pelo empregado, como perda de reflexos, coordenação motora, memória etc., de modo a prejudicar a produção ou o andamento do serviço.

A jurisprudência trabalhista não mais tem aceito a embriaguez habitual proveniente do alcoolismo como hipótese justificadora da dispensa por justa causa do trabalhador, uma vez que a Organização Mundial de Saúde – OMS considera o alcoolismo como uma doença, devendo o obreiro ser submetido a tratamento e não dispensado por justa causa.

- **Embriaguez em serviço:** considera-se embriaguez habitual aquela que ocorre com frequência e com a ciência de toda a sociedade, maculando a credibilidade do empregador perante os seus clientes. A jurisprudência vem entendendo de forma pacífica que a embriaguez habitual é uma doença, uma patologia, já declinada pela própria Organização Mundial da Saúde. Em razão disso, os tribunais não admitem modernamente a justa causa nesse

caso, mas sim a suspensão do contrato de trabalho para que o empregado realize tratamento médico que determine seu retorno ao trabalho ou sua aposentadoria por invalidez.

Para a caracterização da embriaguez habitual há necessidade de sua repetição, porém a embriaguez em serviço pode ser caracterizada apenas por uma falta.

- **Violação de segredo da empresa (art. 482, g, da CLT):** a violação de segredo da empresa constitui hipótese de resolução contratual, pois há quebra de lealdade, fidelidade e confiança pelo empregado.

- **Ato de indisciplina e insubordinação (art. 482, h, da CLT):** a indisciplina no serviço consiste no descumprimento de ordens emanadas em caráter geral, direcionadas a todos os empregados, como as contidas em regulamento de empresa, em ordens de serviço, circulares etc.

Por sua vez, a insubordinação consiste no descumprimento de ordens pessoais de serviço, dadas diretamente pelo empregador ou pelo superior hierárquico, ao obreiro.

- **Abandono de emprego (art. 482, i, da CLT):** a ausência continuada e injustificada do obreiro ao trabalho por certo lapso temporal configura o tipo trabalhista em exame.

Dois elementos devem estar presentes para configuração do abandono de emprego, quais sejam o

elemento objetivo e o subjetivo.

O elemento objetivo consiste no real afastamento do empregado ao serviço, sem qualquer justificativa, por certo lapso temporal.

Como não há nenhum dispositivo legal específico fixando o número de dias de faltas seguidas injustificadas para configuração do abandono de emprego, a jurisprudência tem fixado, como regra, o prazo de 30 dias, baseando-se nos arts. 472, § 1.º, 474 e 853, todos da CLT.

Para configuração do abandono, o obreiro deve faltar por mais de 30 dias contínuos. Caso as faltas não sejam contínuas, porém intercaladas, pode ser configurada a desídia, mas não o abandono de emprego (Súmula 32 do TST).

O elemento subjetivo materializa-se com a intenção, o desejo, o ânimo do obreiro em abandonar o emprego, onde deve ser demonstrada a clara intenção do empregado de não mais comparecer ao serviço.

• **Ato lesivo da honra ou da boa fama praticado no serviço contra qualquer pessoa, ou ofensas físicas, nas mesmas condições, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem (art. 482, j, da CLT):** o tipo abordado refere-se à injúria, calúnia, difamação e às agressões físicas praticadas contra outros empregados ou terceiros, no âmbito da empresa.

A agressão moral ou física deve ser praticada no ambiente de trabalho a outros empregados ou terceiros, restando claro que a legítima defesa, própria ou de outrem, utilizada de forma moderada, exclui o tipo trabalhista.

• **Ato lesivo da honra e boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem (art. 482, *k*, da CLT):** também se refere à injúria, calúnia, difamação e às agressões físicas, estas praticadas contra o empregador ou superiores hierárquicos, seja no ambiente do trabalho ou, mesmo, fora dele.

A legítima defesa, própria ou de outrem, utilizada de forma moderada, também exclui o tipo trabalhista em comento.

• **Prática constante de jogos de azar (art. 482, *l*, da CLT):** a justa causa seria caracterizada nesta hipótese pela prática, habitual, contínua e permanente de jogos de azar, como, por exemplo, o jogo do bicho, loterias, bingo, bazará, cartas, dominó etc.

Configurada a justa causa, o empregado não terá direito ao aviso-prévio, às férias proporcionais, ao décimo terceiro salário, ao levantamento do FGTS, à indenização compensatória de 40%, às guias do seguro-desemprego, apenas fazendo jus ao saldo de salários e à indenização das férias não gozadas, simples ou em dobro, acrescidas do terço constitucional (conforme o caso).

Além do art. 482, existem diversos dispositivos na CLT referentes à justa causa. São exemplos: o art. 158, que trata da não observância de normas de segurança e utilização de EPI fornecidos pelo empregador, sem justificativa; o art. 433, II, que exige que o aprendiz não falte às aulas; e art. 240, parágrafo único, que determina a obrigatoriedade do ferroviário a realizar horas extras em caso de acidente.

“Art. 158. Cabe aos empregados:

I – observar as normas de segurança e medicina do trabalho, inclusive as instruções de que trata o item II do artigo anterior;

II – colaborar com a empresa na aplicação dos dispositivos deste Capítulo. Parágrafo único. Constitui ato faltoso do empregado a recusa injustificada:

a) à observância das instruções expedidas pelo empregador na forma do item II do artigo anterior;

b) ao uso dos equipamentos de proteção individual fornecidos pela empresa”.

“Art. 240. Nos casos de urgência ou de acidente, capazes de afetar a segurança ou regularidade do serviço, poderá a duração do trabalho ser excepcionalmente elevada a qualquer número de horas, incumbindo à Estrada zelar pela incolumidade dos seus empregados e pela possibilidade de revezamento de turmas, assegurando ao pessoal um repouso correspondente e comunicando a ocorrência ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, dentro de 10 (dez) dias da sua verificação.

Parágrafo único. Nos casos previstos neste artigo, a recusa, sem causa justificada, por parte de qualquer empregado, à execução de serviço extraordinário será considerada falta grave”.

“Art. 433. O contrato de aprendizagem extinguir-se-á no seu termo ou quando o aprendiz completar 24 (vinte e quatro) anos, ressalvada a hipótese prevista no § 5.º do art. 428 desta Consolidação, ou ainda antecipadamente nas seguintes hipóteses:

- I – desempenho insuficiente ou inadaptação do aprendiz;
- II – falta disciplinar grave;
- III – ausência injustificada à escola que implique perda do ano letivo.”

E a recusa do motorista profissional a submeter-se a teste e a programa de controle de uso de droga e de bebida alcoólica, instituído pelo empregador, com ampla ciência do empregado (art. 235-B, VI, c/c parágrafo único, da CLT).

6.2.2 Rescisão indireta

A rescisão indireta, também chamada de despedida indireta, ocorre quando a falta grave é cometida pelo empregador, justificando a ruptura contratual brusca do liame empregatício.

A CLT, no art. 483, elenca as seguintes hipóteses de rescisão indireta:

- **Forem exigidos serviços superiores às forças do obreiro, defesos por lei, contrários aos bons costumes ou alheios ao contrato (alínea *a*).**

- **For tratado pelo empregador ou por seus superiores hierárquicos com rigor excessivo (alínea *b*).**
- **Correr perigo manifesto de mal considerável (alínea *c*).**
- **Não cumprir o empregador as obrigações do contrato (alínea *d*).**

O principal exemplo a configurar a rescisão indireta, em função do descumprimento pela parte patronal das obrigações assumidas no liame empregatício, é o atraso ou sonegação dos salários, configurando a denominada “mora contumaz”.

Considera-se que a empresa está em mora contumaz quando o atraso ou a sonegação de salários devidos ao empregado ocorram por período igual ou superior a três meses, sem motivo grave e relevante (Decreto-lei 368/1968, art. 2.º, § 1.º).

- **Praticar o empregador, ou seus prepostos, contra ele ou pessoas de sua família, ato lesivo da honra e boa fama (alínea *e*).**
- **Empregador ou seus prepostos ofenderem-no fisicamente, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem (alínea *f*).**
- **O empregador reduzir o seu trabalho, sendo este por peça ou tarefa, de forma a afetar sensivelmente a importância dos salários (alínea *g*).**

Apenas nas hipóteses das alíneas *d* e *g* do art. 483 consolidado, poderá o obreiro pleitear a rescisão do contrato de trabalho judicialmente e o consequente pagamento das verbas indenizatórias respectivas, permanecendo, a seu critério, laborando até final do processo.

Nas demais hipóteses, deverá o obreiro deixar o emprego e pleitear no judiciário trabalhista as respectivas verbas indenizatórias em função da rescisão indireta configurada.

Deixando o laborante o emprego e pleiteando judicialmente o pagamento das verbas indenizatórias em função da rescisão indireta, caso vença a demanda, terá direito o trabalhador a todas as verbas como se tivesse sido imotivadamente dispensado, inclusive aviso-prévio (art. 487, § 4.º, da CLT).

No entanto, se o magistrado trabalhista concluir que o empregador não cometeu falta grave a ensejar a rescisão indireta, tendo o empregado deixado o emprego, entende a doutrina majoritária que este ato equivalerá a um pedido de demissão do obreiro.

Vale destacar que em caso de morte do empregador pessoa física, é facultado ao empregado rescindir o contrato de trabalho (art. 483, § 2.º, da CLT). Nesta hipótese, por exceção, o contrato de trabalho também seria *intuitus personae* em relação ao empregador (pessoa

física). Logo, morrendo o empregador pessoa física, mesmo que o negócio continue com os herdeiros ou sucessores, é facultado ao empregado pedir demissão sem a necessidade de conceder aviso-prévio aos herdeiros/sucessores.

6.2.3 Culpa recíproca

A culpa recíproca ocorre quando tanto o obreiro quanto o empregador cometem falta grave tipificada, respectivamente, nos arts. 482 e 483 consolidados, justificando a resolução contratual.

Na prática, são poucos os casos de culpa recíproca, normalmente declarada pelo Juiz do Trabalho, no âmbito de uma reclamação trabalhista, quando verifica que ambos os contraentes agiram culposamente, reduzindo, assim, pela metade, a indenização a que teria direito o obreiro em caso de dispensa imotivada.

Portanto, reconhecida a culpa recíproca num contrato por prazo indeterminado, o empregado fará jus, a título de indenização compensatória, à metade dos 40% do montante dos depósitos atinentes ao FGTS devidos em função da dispensa imotivada, ou seja, terá direito a 20% (art. 18, § 2.º, da Lei 8.036/1990).

Logo, reconhecida a culpa recíproca, o entendimento do TST é no sentido de serem devidos 50% do valor do

aviso-prévio, do décimo terceiro salário e das férias proporcionais (Súm. 14 TST).

6.2.4 Força maior

Ocorrendo motivo de força maior que determine a extinção da empresa, versa o art. 502 da CLT que ao empregado será assegurado o pagamento de indenização pela metade.

Logo, ocorrendo a ruptura de um contrato por prazo indeterminado, por motivo de força maior, terá o obreiro o direito a indenização de 20% (vinte por cento) do FGTS (indenização pela metade).

6.2.5 Extinção do contrato por morte do empregado

A morte do empregado extingue o contrato de trabalho, considerando que uma das características da relação de emprego é a pessoalidade.

Ocorrendo a morte do empregado, o empregador deverá ao seu espólio o pagamento do saldo de salário, do décimo terceiro salário proporcional, das férias proporcionais acrescidas de um terço e das demais parcelas vencidas, se houver.

Os depósitos do FGTS serão liberados para os dependentes previdenciários do empregado ou, caso não

existam dependentes, para os herdeiros indicados em alvará judicial. Não haverá direito à multa de 40% do FGTS.

6.2.6 Extinção do contrato por tempo determinado

O contrato de trabalho firmado por prazo determinado se extingue quando seu termo final é alcançado.

Assim ocorrendo, o empregado terá direito ao levantamento de depósitos mensais de FGTS, pelo período contratual, sem incidência da multa de 40%, ao décimo terceiro salário proporcional e às férias proporcionais acrescidas de um terço.

O empregado não terá direito ao aviso prévio, pois já tinha conhecimento de quando o contrato se encerraria.

Caso o contrato de trabalho seja extinto antes do termo final estipulado, e o empregado seja dispensado por ato arbitrário do empregador, será acrescida também a indenização prevista no art. 479 da CLT, cujo valor corresponde à metade dos salários que seriam devidos pelo período restante do contrato.

Se o empregado contratado por tempo determinado pedir demissão antes do prazo final, lhe serão devidos o décimo terceiro salário proporcional e as férias proporcionais. O empregado ainda pode ter de pagar ao empregador uma indenização pelos prejuízos que tal

pedido de demissão lhe causar, e lhe deverá aviso prévio (art. 480 da CLT).

Se havia no contrato cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antecipada, mesmo que o contrato seja extinto antes do prazo final estipulado, o empregado terá direito à indenização, ao aviso prévio e à multa de 40% do FGTS.

Se existir cláusula assecuratória e o empregado pedir demissão, os efeitos rescisórios serão equiparados aos previstos para os contratos com prazo indeterminado (art. 481 da CLT).

6.2.7 Distrato

Seria a rescisão bilateral do contrato, mediante acordo, por não interessar a qualquer das partes a continuidade do contrato de emprego. Tal possibilidade não possui respaldo no ordenamento jurídico pátrio, em razão de o empregado não poder abrir mão de suas parcelas trabalhistas por meio de renúncia em sede de rescisão do contrato de trabalho.

Figura que se aproxima do distrato, mas que acaba configurando dispensa por ato do empregador, é a dos planos de demissão voluntária.

6.3 HOMOLOGAÇÃO DAS VERBAS TRABALHISTAS

Menciona o art. 477, § 1.º, que:

“Art. 477. (...)

§ 1.º 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”.

Logo, sempre que o empregado tiver mais de um ano trabalhado na empresa, a sua rescisão contratual deverá ser homologada ou pelo sindicato profissional ou pelo Ministério do Trabalho.

O recibo de quitação, qualquer que seja a causa ou forma de dissolução do contrato, deve ter especificado a natureza de cada parcela paga ao empregado e discriminado o seu valor, sendo válida a quitação, apenas, relativamente às mesmas parcelas.

É importante destacar que o pagamento feito ao obreiro quita as parcelas, mas não o impede de postular no judiciário trabalhista eventuais diferenças ou até mesmo verbas que não foram pagas, sendo este o entendimento predominante extraído do art. 477, § 2.º, da CLT e da Súmula 330/TST.

O pagamento da rescisão será feito em espécie ou cheque visado, salvo se o empregado for analfabeto,

quando o pagamento somente poderá ser feito em dinheiro (art. 477, § 4.º, da CLT).

A compensação feita no ato da homologação das verbas trabalhistas somente pode ser operada entre parcelas de natureza salarial, não podendo exceder a um mês de remuneração do empregado.

O pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão ou recibo de quitação, nos termos do art. 477, § 6.º, da CLT deve ser efetuado nos seguintes prazos:

- Se o aviso-prévio for cumprido, trabalhado, ou mesmo tratando-se de contrato por prazo determinado, as verbas rescisórias deverão ser quitadas até o 1.º dia útil imediato ao término do contrato.
- Se o aviso-prévio não for trabalhado, for indenizado ou dispensado o seu cumprimento, ou mesmo no caso de dispensa por justa causa do empregado, as verbas rescisórias deverão ser pagas até o décimo dia, contado da data da notificação da dispensa.

A inobservância do prazo para pagamento dos haveres rescisórios previstos no art. 477, § 6.º, importará no pagamento de uma multa em favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário (art. 477, § 8.º, da CLT), salvo quando, comprovadamente, o obreiro der causa à mora.

Em caso de aviso-prévio cumprido em casa, o prazo para pagamento das verbas rescisórias é até o décimo dia

da notificação de despedida, conforme entendimento consubstanciado na OJ 14, da SDI-I/TST.

Por último, cabe destacar o art. 467 consolidado, o qual dispõe que as verbas rescisórias incontroversas (requeridas pelo obreiro e confessadas como devidas pelo empregador) devem ser quitadas na 1.^a audiência, sob pena de serem pagas, acrescidas de 50%, por força de decisão judicial.

6.4 CONTRATAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA SEM CONCURSO PÚBLICO

O art. 37 da CF/1988 estabeleceu no inciso II a obrigatoriedade de prévia realização de concurso público para investidura em cargo ou emprego público na administração direta e indireta, autárquica e fundacional.

Observe-se que o § 2.º do mesmo art. 37 da Carta Maior impõe a declaração de nulidade do ato e punição da autoridade responsável nos termos da lei.

Nesse contexto, qualquer contratação de pessoal pela administração direta, indireta, autárquica e fundacional, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração, deve ser antecedida de realização de concurso público, conforme mandamento constitucional.

O TST, por meio da Resolução do Tribunal Pleno 121/2003, alterou a redação da Súmula 363, que versa sobre as consequências jurídicas em caso de contratação pela administração pública sem o devido concurso público, ao dispor que:

“S. 363/TST – Contrato nulo – Efeitos. A contratação de servidor público, após a CF/1988, sem prévia aprovação em concurso público, encontra óbice no respectivo art. 37, II e § 2.º, somente lhe conferindo direito ao pagamento da contraprestação pactuada, em relação ao número de horas trabalhadas, respeitado o valor da hora do salário mínimo, e dos valores referentes aos depósitos do FGTS”.

Ao alterar a atinente Súmula, o TST incluiu o direito aos depósitos do FGTS, em caso de declaração de nulidade contratual com a administração pública em função da ausência de concurso público.

Por consequência, reconhecida a nulidade do ato da administração direta, indireta, autárquica ou fundacional, os trabalhadores contratados sem o prévio concurso público somente terão direito aos salários pelos dias efetivamente laborados, além dos valores referentes aos depósitos do FGTS.

A Súmula 466 do STJ confirma essa hipótese: “O titular da conta vinculada ao FGTS tem o direito de sacar o saldo respectivo quando declarado nulo seu contrato de trabalho por ausência de prévia aprovação em concurso público.”

Vale acrescentar que, mesmo antes da alteração da Súmula 363 pelo TST, a Medida Provisória 2.164-41/2001 já havia acrescentado à Lei 8.036/1990 (Lei do FGTS) o art. 19-A, conferindo ao trabalhador também o direito aos depósitos do FGTS, quando o seu contrato for declarado nulo com a administração em razão de ausência de concurso público, mantido o direito aos salários, *in verbis*:

“Art. 19-A. É devido o depósito do FGTS na conta vinculada do trabalhador cujo contrato de trabalho seja declarado nulo nas hipóteses previstas no art. 37, § 2.º, da Constituição Federal, quando mantido o direito ao salário”.

Em última análise, o trabalhador contratado pela administração direta, indireta, autárquica ou fundacional sem o devido concurso público terá o vínculo mantido declarado nulo, percebendo apenas o salário do respectivo período, bem como aos depósitos do FGTS, em função da legislação e súmula acima transcritas.

Vale destacar que a Súmula 430 do TST firma o entendimento de que é possível a convalidação do contrato de trabalho com ente da administração *indireta* sem prévio concurso público, tão somente nas hipóteses em que continue a existir após a privatização do ente.

“Súmula 430 do TST. Administração pública indireta. Contratação. Ausência de concurso público. Nulidade. Ulterior privatização. Convalidação. Insubsistência do vício – Res. 177/2012, *DEJT* divulgado em 13, 14 e 15.02.2012. Convalidam-se os efeitos do contrato de trabalho que, considerado nulo por

ausência de concurso público, quando celebrado originalmente com ente da Administração Pública Indireta, continua a existir após a sua privatização”.

6.5 QUESTÕES

- 1. (OAB 2010.2 – FVG) O empregado João foi contratado para trabalhar como caixa de um supermercado. No ato de admissão, foi-lhe entregue o regulamento da empresa, onde constava a obrigatoriedade do uso do uniforme para o exercício do trabalho. Entretanto, cerca de cinco meses após a contratação, João compareceu para trabalhar sem o uniforme e, por isso, foi advertido. Um mês depois, o fato se repetiu e João foi suspenso por 3 dias. Passados mais 2 meses, João compareceu novamente sem uniforme, tendo sido suspenso por 30 dias. Ao retornar da suspensão foi encaminhado ao departamento de pessoal, onde tomou ciência da sua dispensa por justa causa (indisciplina – art. 482, *h* da CLT). Diante deste caso concreto**

 - (A) está correta a aplicação da justa causa, uma vez que João descumpriu reiteradamente as ordens genéricas do empregador contidas no regulamento geral.
 - (B) está incorreta a aplicação da justa causa, uma vez que João cometeu ato de insubordinação e não de indisciplina.
 - (C) está incorreta a aplicação da justa causa, uma vez que João cometeu mau procedimento.
 - (D) está incorreta a aplicação da justa causa, uma vez que o empregador praticou *bis in idem*, ao punir João duas vezes pelo mesmo fato.

- 2. (OAB 2011.1 – FGV) João da Silva ajuizou reclamação trabalhista em face da empresa Alfa Empreendimentos**

Ltda., alegando ter sido dispensado sem justa causa. Postulou a condenação da reclamada no pagamento de aviso-prévio, décimo terceiro salário, férias proporcionais acrescidas do terço constitucional e indenização compensatória de 40% (quarenta por cento) sobre os depósitos do FGTS, bem como na obrigação de fornecimento das guias para levantamento dos depósitos do FGTS e obtenção do benefício do seguro-desemprego. Na peça de defesa, a empresa afirma que o reclamante foi dispensado motivadamente, por desídia no desempenho de suas funções (artigo 482, alínea "e", da CLT), e que, por essa razão, não efetuou o pagamento das verbas postuladas e não forneceu as guias para a movimentação dos depósitos do FGTS e percepção do seguro-desemprego. Considerando que, após a instrução processual, o juiz se convenceu da configuração de culpa recíproca, assinale a alternativa correta.

- (A) O reclamante não poderá movimentar a conta vinculada do FGTS.
- (B) O reclamante não tem direito ao pagamento de indenização compensatória sobre os depósitos do FGTS.
- (C) A culpa recíproca é modalidade de rescisão unilateral do contrato de trabalho.
- (D) O reclamante tem direito a 50% do valor do aviso prévio, do décimo terceiro salário e das férias proporcionais.

3. (OAB/BA 2011.2 – FGV) O sindicato dos empregados de empresa de transporte e o sindicato das empresas de transporte firmaram convenção coletiva, na qual foi estipulado aviso prévio de 60 dias por tempo de serviço, no caso de dispensa sem justa causa. Dois meses depois de esse instrumento normativo estar em vigor, o motorista Sílvio de Albuquerque foi despedido imotivadamente pela Transportadora Carga Pesada Ltda. Em virtude de não ter a CTPS assinada e de não terem

sido pagas suas verbas rescisórias, Sílvio ajuizou ação trabalhista, pleiteando o reconhecimento do vínculo de emprego, assim como o pagamento das verbas rescisórias, observando-se o aviso prévio de 60 dias, bem como a projeção de 2/12 nas suas férias proporcionais, 13.º proporcional e FGTS, além da contagem desse período no registro do termo final do contrato em sua CTPS. Em contestação, a transportadora impugnou a pretensão de Sílvio, sob o argumento de que ele era autônomo e, ainda que não o fosse, o instituto do aviso prévio, tal como previsto no art. 7.º, XXI, da CRFB, é de trinta dias, inexistindo lei que o regulamente. Argumentou, ainda, que convenção coletiva não é lei em sentido formal e que, portanto, seria inválida a regulamentação da Constituição por meio da autonomia coletiva sindical.

Com base na situação acima descrita, é correto afirmar que Sílvio

- (A) não faz jus ao aviso prévio de 60 dias, uma vez que o art. 7.º, XXI, da CRFB é norma de eficácia limitada, inexistindo lei que a regulamente.
- (B) faz jus ao aviso prévio de 60 dias, uma vez que o art. 7.º, XXI, da CRFB não é empecilho para a ampliação do período de 30 dias por meio de norma coletiva.
- (C) não faz jus ao aviso prévio de 60 dias, uma vez que não teve a CTPS assinada.
- (D) faz jus ao aviso prévio de 60 dias, uma vez que era trabalhador autônomo.

4. (OAB/BA 2011.3 – FGV) A empresa X pagou em 10/6/2011 as parcelas do rompimento do contrato do empregado Tício, após dação de aviso prévio, datado de 30/5/2011, de cujo cumprimento o trabalhador foi dispensado. À época da dispensa, o trabalhador, que

tinha 11 (onze) anos de tempo de serviço, recebia salário de R\$ 700,00 mensais, com forma de pagamento semanal.

Com base no exposto, é correto afirmar que o empregado

- (A) não faz jus a uma indenização no valor do salário, porque o empregador teria até o dia seguinte ao prazo de 30 (trinta) dias do aviso prévio do qual foi dispensado para fazer o pagamento das verbas resilitórias.
- (B) faz jus a uma indenização no valor do salário, por ter superado o prazo de 10 (dez) dias previsto em lei para o pagamento.
- (C) faz jus a uma indenização no valor do salário, por ter superado o prazo de 8 (oito) dias para o pagamento de quem recebe por semana.
- (D) faz jus a aviso prévio em dobro, porque contava com mais de 10 (dez) anos de tempo de serviço à época da dispensa e a uma indenização no valor do salário, porque superado o prazo para o pagamento das parcelas decorrentes do rompimento do contrato.

5. (OAB/BA 2011.3 – FGV) Após 23 anos de trabalho numa empresa, Renato é dispensado sem justa causa, no dia 31 de janeiro de 2012.

Na hipótese, ele fará jus ao aviso prévio de

- (A) 90 dias.
- (B) 30 dias.
- (C) 96 dias.
- (D) 99 dias.

6. (OAB/BA 2010.3 – FGV) João da Silva decidiu ampliar o seu consultório médico e, para isso, contratou o serviço do empreiteiro Vivaldo Fortuna. Ambos ajustaram o valor de R\$ 5.000,00, cujo pagamento seria feito da seguinte

maneira: metade de imediato e a outra metade quando do encerramento do serviço. Logo no início dos trabalhos, Vivaldo contratou os serventes Reginaldo Nonato e Simplício de Deus, prometendo-lhes o pagamento de um salário mínimo mensal. Ocorre que, passados três meses, Reginaldo e Simplício nada receberam. Tentaram entrar em contato com Vivaldo, mas este tinha desaparecido. Por conta disso, abandonaram a obra e ajuizaram uma ação trabalhista em face de João da Silva, pleiteando os três meses de salários atrasados, além das verbas resilitórias decorrentes da rescisão indireta provocada por Vivaldo.

Diante desse caso concreto, é correto afirmar que João da Silva

- (A) Deve ser condenado a pagar os salários atrasados e as verbas resilitórias decorrentes da rescisão indireta, uma vez que é o sucessor trabalhista de Vivaldo Fortuna.
- (B) Deve ser condenado a pagar apenas os salários atrasados, mas não as verbas resilitórias, uma vez que não foi ele quem deu causa à rescisão indireta.
- (C) Não deve ser condenado a pagar os salários atrasados e as verbas resilitórias decorrentes da rescisão indireta, uma vez que a obra não foi devidamente encerrada.
- (D) Não deve ser condenado a pagar os salários atrasados e as verbas resilitórias decorrentes da rescisão indireta, uma vez que é o dono da obra e não desenvolve atividade de construção ou incorporação.

7. (OAB/BA 2010.3 – FGV) O empregado Vicente de Moraes foi dispensado sem justa causa. Sete dias depois, requereu a liberação do cumprimento do aviso prévio, pois já havia obtido um novo emprego. O antigo empregador concordou com o seu pedido, exigindo apenas que ele fosse feito por escrito, junto com a cópia

da sua CTPS registrada pelo novo empregador, o que foi realizado por Vicente.

Diante dessa situação, o antigo empregador deverá

- (A) Integrar o aviso prévio ao pagamento de todas as verbas rescisórias por ele devidas, uma vez que o aviso prévio é irrenunciável.
- (B) Deduzir o aviso prévio do pagamento de parte das verbas rescisórias devidas, uma vez que o empregado renunciou livremente a esse direito, mas o aviso prévio continuará incidindo sobre as parcelas de natureza salarial.
- (C) Deduzir o aviso prévio do pagamento de parte das verbas rescisórias devidas, uma vez que o empregado renunciou livremente a esse direito, mas o aviso prévio continuará incidindo sobre as parcelas de natureza indenizatória.
- (D) Pagar as verbas rescisórias, excluindo o valor equivalente aos dias remanescentes do aviso prévio.

8. (OAB/BA 2011.2 – FGV) A respeito do pagamento das verbas rescisórias, assinale a alternativa correta.

- (A) No caso de pedido de demissão em contrato por prazo indeterminado, o prazo para pagamento das verbas rescisórias é de 10 dias contados da data da notificação da demissão, quando dispensado o empregado do cumprimento do aviso prévio pelo empregador.
- (B) O empregador que descumprir o prazo de pagamento das verbas rescisórias deverá pagá-las posteriormente acrescidas de 50% de multa, nos termos do artigo 467 da Consolidação das Leis do Trabalho.
- (C) O pagamento das verbas rescisórias ocorrerá no primeiro dia útil imediato ao término do contrato de trabalho quando o empregador indenizar o aviso prévio.
- (D) As verbas rescisórias devidas após decurso normal de prazo de contrato a termo deverão ser pagas até o décimo dia

contado do término, em face da inexistência do aviso prévio.

9. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Considerando o disposto na CLT a respeito do aviso prévio, assinale a opção correta.

- (A) O valor das horas extraordinárias habituais integra o aviso prévio indenizado.
- (B) Na despedida indireta, é incabível o aviso prévio.
- (C) O aviso prévio é exigido somente do empregado, pois o empregador pode rescindir o contrato livremente, arguindo a subordinação existente na relação de emprego.
- (D) O período de aviso prévio não integra o tempo de serviço para os devidos efeitos legais.

10. (OAB/BA 2010.3 – FGV) Uma Fundação Municipal de Direito Público decidiu implementar uma reestruturação administrativa, a fim de produzir melhores resultados, com proveito para a sociedade como um todo, prestigiando a sua função social e o princípio da eficiência. Para tanto, desenvolveu um Plano de Incentivo à Demissão Voluntária (PIDV), por meio do qual o empregado que aderisse receberia as verbas resilitórias, acrescidas de um bônus de 80% sobre o seu valor. Ao ler atentamente os termos do PIDV, o empregado Josué de Souza constatou a existência de uma cláusula em que se previa a expressa e geral quitação das obrigações oriundas do contrato de trabalho, nada mais havendo a reclamar depois de efetuado o ajuste. Após refletir cuidadosamente sobre a questão, Josué resolveu aderir ao PIDV. Ocorre que, tão logo recebeu as verbas resilitórias e o bônus de 80%, Josué ajuizou uma ação trabalhista em face da Fundação, pleiteando o pagamento de horas extraordinárias e os reflexos delas decorrentes, sob o argumento de que essas parcelas não foram englobadas expressamente pelo PIDV. Em defesa, o antigo

empregador reconheceu a existência de trabalho extraordinário, mas afirmou que as querelas oriundas do contrato de emprego já haviam sido definitivamente solucionadas pelo PIDV.

Diante dessa situação concreta, é correto afirmar que o pedido de pagamento de horas extraordinárias e reflexos deve ser julgado

- (A) Procedente, uma vez que o PIDV efetua a quitação exclusivamente das parcelas e valores dele constantes.
- (B) Improcedente, haja vista a cláusula de quitação geral prevista no PIDV.
- (C) Improcedente, haja vista a natureza jurídica de renúncia do PIDV.
- (D) Procedente, uma vez que Josué de Souza possui prazo de cinco anos após o término do contrato para pleitear tudo o que entender cabível.

11. (OAB/BA 2009.3 – CESPE) Acerca de rescisão de contrato de trabalho, assinale a opção correta.

- (A) Na hipótese de cumprimento do aviso prévio, o pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão ou recibo de quitação deverá ser efetuado até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato.
- (B) Qualquer compensação no pagamento da rescisão contratual não poderá exceder o valor equivalente a três meses de remuneração do empregado.
- (C) Para os casos de rescisão do contrato de trabalho de empregado com mais de um ano de serviço, a lei exige a assistência do sindicato ou da autoridade do Ministério do Trabalho e Emprego para a validade do recibo de quitação, formalidade não exigida para o pedido de demissão.
- (D) É eficaz a quitação genérica outorgada pelo empregado na rescisão contratual.

12. (X Exame de Ordem Unificado – FGV) Em determinada reclamação trabalhista o juiz, à luz das provas produzidas, considera que a natureza jurídica da extinção contratual foi culpa recíproca (de ambas as partes). Para a hipótese, as alternativas a seguir apresentam direitos deferidos ao trabalhador, à exceção de uma. Assinale-a.

- (A) Metade do aviso prévio.
- (B) Metade do 13º salário proporcional.
- (C) Seguro desemprego.
- (D) Indenização de 20% sobre o FGTS.

13. (XI Exame de Ordem Unificado – FGV) Bernardo é contratado a título de experiência para exercer a função de auxiliar de almoxarife, com prazo de 60 dias. Em seu contrato consta uma cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão. Quarenta dias depois do início do contrato, a empresa manifesta desejo de não mais permanecer com Bernardo em seus quadros. Diante disso, e considerando a legislação de regência, assinale a afirmativa correta.

- (A) Bernardo não terá direito a qualquer indenização por tratar-se de contrato de experiência, de modo que sabia que a qualquer momento poderia ter o pacto rompido.
- (B) Bernardo terá direito de receber aviso prévio e sua integração para todos os fins, além dos proporcionais de 13º salário, férias acrescidas de 1/3, saque do FGTS e indenização de 40% sobre o FGTS.
- (C) Bernardo receberá como indenização metade dos dias que faltavam para o término do contrato – 20 dias –, além dos proporcionais de 13º salário e férias acrescidas de 1/3. Poderá ainda sacar o FGTS, mas sem direito à indenização de 40%.

- (D) A empresa será obrigada a ressarcir Bernardo dos prejuízos que a este deu causa, além de ser obrigada a pagar, pela metade, todos os direitos como se fosse uma dispensa sem justa causa – aviso prévio, 13º proporcional, férias proporcionais acrescidas de 1/3 e 20% sobre o FGTS.

14. (OAB/UNIFICADO 2008_2) A direção da empresa Vale Verde Ltda. divulgou, por meio de circular interna, a proibição de fumar nos ambientes fechados da empresa, tendo sido estabelecidos locais específicos para a prática do tabagismo. Jorge, empregado da empresa Vale Verde Ltda., fumante há mais de 20 anos, descumpriu tal norma, e, por diversas vezes, foi flagrado fumando nos ambientes fechados da empresa, tendo sido, nessas ocasiões, advertido pelo empregador. Considerando a situação hipotética acima e com base na legislação trabalhista, assinale a opção correta.

- (A) A atitude de Jorge não se caracteriza como desobediência à determinação do empregador dado o grau de dependência em relação ao cigarro, já que ele é fumante há mais de 20 anos.
- (B) Como a atitude de Jorge não gera prejuízo para a empresa, mas apenas desconforto para seus colegas de trabalho, ele não pode ser punido por fumar em ambientes fechados da empresa.
- (C) O ato de fumar nos ambientes fechados da empresa constitui motivo de despedida por justa causa por ato de indisciplina, uma vez que Jorge descumpriu uma ordem geral do empregador.
- (D) A atitude de Jorge, que se caracteriza como incontinência de conduta ou mau procedimento, constitui motivo de dispensa por justa causa.

15. (OAB 2009_2) Com base no entendimento do TST acerca da rescisão do contrato de trabalho, assinale a

opção correta.

- (A) O empregado que rescinde antecipadamente o contrato por prazo determinado não está obrigado a indenizar o empregador.
- (B) A pessoa jurídica de direito público que não observa o prazo para pagamento das verbas rescisórias não se submete à multa prevista no art. 477 da CLT.
- (C) Nas rescisões antecipadas dos contratos de experiência que contenham cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antes de seu término, não cabe aviso-prévio.
- (D) A indenização de empregado que trabalha por comissão deve ser calculada com base na média das comissões recebidas nos últimos doze meses de serviço.

16. (OAB 2009_1) Assinale a opção correta acerca do aviso-prévio na CLT e em conformidade com o entendimento do TST.

- (A) A falta de aviso-prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, mas nem sempre garante a integração desse período no seu tempo de serviço.
- (B) É indevido o aviso-prévio na despedida indireta.
- (C) É incabível o aviso-prévio nas rescisões antecipadas dos contratos de experiência, mesmo ante a existência de cláusula assecuratória do direito recíproco de rescisão antes de expirado o termo ajustado.
- (D) O valor das horas extraordinárias habituais integra o aviso-prévio indenizado.

17. (VII Exame de Ordem Unificado – FGV) Em razão de forte enchente que trouxe sérios prejuízos à localidade, houve o encerramento das atividades da empresa Boa Vida Ltda., que teve seu estabelecimento totalmente destruído pela força das águas. Diante dessa situação

hipotética, com relação aos contratos de trabalho de seus empregados, assinale a alternativa correta.

- (A) O encerramento da atividade empresarial implicará a rescisão unilateral por vontade do empregador dos contratos de trabalho de seus empregados.
- (B) Os empregados têm direito à indenização compensatória de 20% (vinte por cento) sobre os depósitos do FGTS.
- (C) Os empregados não podem movimentar a conta vinculada do FGTS.
- (D) O empregado detentor de estabilidade provisória por ter sido eleito representante dos empregados na Comissão Interna de Prevenção de Acidentes – CIPA tem direito ao pagamento dos salários do período compreendido entre a data da ruptura do contrato de trabalho e o final do período da garantia de emprego.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



ESTABILIDADE E FGTS

7.1 INDENIZAÇÃO E ESTABILIDADE DECENAL DA CLT E INSTITUIÇÃO DO REGIME DO FGTS

Anteriormente à criação do regime do FGTS (surgido em 1966), o trabalhador regido pela CLT, em caso de dispensa imotivada (sem justa causa), tinha direito a uma indenização de um salário por ano trabalhado, ou fração igual ou superior a seis meses, conforme previsto nos arts. 477 e 478 consolidados.

Outrossim, o trabalhador, após completar 10 anos de serviços ininterruptos na empresa, se tornava estável, somente podendo ser dispensado se cometesse falta grave, devida e previamente apurada por meio de uma ação judicial denominada inquérito para apuração de falta grave (arts. 492, 494 e 853, todos da CLT).

Esta realidade perdurou até 1966, quando surgiu o denominado Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, através da Lei 5.107, criado como alternativa ao antigo regime da CLT, passando a vigorar dois sistemas jurídicos paralelos.

Possuía o obreiro, após a edição da lei fundiária (em 1966), duas alternativas:

- a) optar pelo regime do FGTS, passando a fazer jus ao recolhimento mensal na conta vinculada fundiária do percentual de 8% incidente sobre sua remuneração, com direito, em caso de dispensa imotivada, ao saque dos depósitos efetuados, além do pagamento de indenização compensatória de 10% dos valores depositados na conta do FGTS (que passou a ser de 40% após a promulgação da Constituição Federal de 1988);
- b) optar pelo sistema da CLT, fazendo jus à indenização em caso de dispensa imotivada nos moldes dos arts. 477 e 478 da CLT (um mês de salário para cada ano trabalhado ou fração igual ou superior a seis meses), alcançando a estabilidade decenal, ao completar 10 anos de serviços ininterruptos na empresa, quando, a partir de então, somente poderia ser dispensado se cometesse falta grave, previamente apurada por intermédio de ação judicial denominada Inquérito para Apuração de Falta Grave.

O optante do FGTS, ao se aposentar, também tinha direito ao levantamento dos valores depositados, sendo que, em caso de morte do obreiro, seus dependentes ou herdeiros faziam jus ao montante existente na conta fundiária.

No entanto, optando pelo regime do FGTS, o trabalhador não tinha direito à indenização fixada nos arts. 477 e 478 consolidados e à respectiva estabilidade decenal.

Por sua vez, o laborante que optasse pelo antigo sistema celetista não fazia jus a nenhuma vantagem proveniente do regime do FGTS, sendo que, em caso de aposentadoria ou morte do trabalhador, nem ele nem seus dependentes ou herdeiros tinham direito a qualquer indenização em função do tempo laborado para a empresa.

Frise-se que o trabalhador admitido após a edição da Lei 5.107/1966, ou mesmo os que já eram empregados à época da edição da norma fundiária em destaque, poderia, a qualquer tempo, optar com efeito retroativo, ao regime do FGTS.

Com a Constituição Federal de 1988, o regime do FGTS passou a ser obrigatório, desaparecendo a indenização fixada nos arts. 477 e 478 da CLT, bem como a figura da estabilidade decenal, sendo assegurado, entretanto, o direito adquirido à estabilidade aos que, na data da promulgação da Carta Magna (05.10.1988), já haviam completado 10 anos de serviço.

Em relação ao FGTS (CF/1988, art. 7.º, inciso III, Lei 8.036/1990 e Decreto 99.684/1990), cabe destacar as seguintes observações:

- Determina o art. 3.º da Lei 8.036/1990 que o FGTS será regido por um conselho curador, com a função de estabelecer as diretrizes e os programas gerais do sistema fundiário. O conselho curador do FGTS possui composição tripartite, com representantes dos trabalhadores, dos empregadores e dos órgãos e entidades governamentais, sendo a presidência exercida pelo representante do Ministério do Trabalho.
- Os representantes dos trabalhadores e dos empregadores e seus respectivos suplentes serão indicados pelas respectivas centrais sindicais e confederações nacionais, e nomeados pelo Ministro do Trabalho, com mandato de dois anos, admitida uma única recondução (Lei 8.036/1990, art. 3.º, § 3.º).
- Os recursos provenientes do FGTS deverão ser destinados a investimentos no setor de habitação, saneamento básico e infraestrutura urbana.
- A Caixa Econômica Federal assumiu, desde 1991, o controle de todas as contas vinculadas do FGTS, exercendo o papel de agente operador (Lei 8.036/1990, arts. 4.º e 12). Os depósitos efetuados nas contas fundiárias são corrigidos monetariamente, com base nos parâmetros fixados para atualização dos saldos dos depósitos de poupança, mais capitalização de juros de 3% ao ano.
- É contribuinte do FGTS qualquer empregador, pessoa física ou jurídica, de Direito Público ou Privado, que admitir trabalhadores regidos pela CLT. A partir da CF/1988, o empregador rural também passou a ser contribuinte obrigatório do FGTS. As empresas de trabalho temporário (Lei 6.019/1974) também são contribuintes para o regime do FGTS. O Órgão Gestor de Mão de Obra Portuária (OGMO) e os operadores portuários são solidariamente responsáveis pelo recolhimento do FGTS dos trabalhadores portuários avulsos. Quanto aos trabalhadores avulsos em atividades de movimentação de mercadorias em geral, há solidariedade entre o sindicato intermediador e as empresas tomadoras do trabalho avulso (Lei 12.023/2009, art. 8.º).

- Em relação ao empregador doméstico, com o advento da EC 72/2013, que equiparou os trabalhadores domésticos às demais categorias, o recolhimento do FGTS passa a ser obrigatório, devendo ser regulamentado por lei.
- São beneficiários do FGTS os trabalhadores regidos pela CLT, os trabalhadores avulsos, os trabalhadores rurais, os trabalhadores temporários, a mãe social e os empregados domésticos.
- O empregado aprendiz também é beneficiário do FGTS, sendo a alíquota dos depósitos mensais reduzida para 2% da remuneração mensal paga ao menor (Lei 8.036/1990, art. 15, § 7.º).
- Não são beneficiários do regime do FGTS: a) o trabalhador autônomo; b) o trabalhador eventual; c) o servidor público; e d) o militar.
- O art. 15 da Lei 8.036/1990 fixou a obrigação patronal de depositar na conta vinculada do empregado, mensalmente (até o dia 7 de cada mês), sem ônus para o obreiro, 8% da remuneração percebida pelo trabalhador, inclusive sobre a gratificação natalina.
- O art. 18 e respectivo § 1.º da Lei 8.036/1990 disciplina que “ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais. Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, depositará este, na conta vinculada do trabalhador no FGTS, importância igual a 40% (quarenta por cento) do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros”.

- Em caso de culpa recíproca (CLT, art. 484), a indenização devida será reduzida pela metade, ou seja, será de 20% dos depósitos realizados na conta vinculada do obreiro durante o período do pacto laboral (Lei 8.036/1990, art. 18, § 2.º).
- Na rescisão antecipada do contrato por prazo determinado, sem justa causa ou com culpa recíproca, são devidas as indenizações de 40% e 20%, respectivamente, dos depósitos efetuados na conta vinculada do obreiro, sem prejuízo do disposto no art. 479 da CLT.
- O art. 20 da Lei 8.036/1990 estabeleceu as hipóteses de movimentação do saldo existente na conta vinculada do trabalhador nas seguintes situações:
 1. despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior, sendo o levantamento restrito aos depósitos efetuados em decorrência do último contrato de trabalho rompido, acrescidos de juros e correção monetária, deduzidos os saques (Lei 8.036/1990, art. 20, § 1.º);
 2. extinção total da empresa, fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, supressão de parte de suas atividades, declaração de nulidade do contrato de trabalho nas condições do art. 19-A, ou ainda, falecimento do empregador individual, sempre que qualquer dessas ocorrências implique rescisão de contrato de trabalho, comprovada por declaração escrita da empresa, suprida, quando for o caso, por decisão judicial transitada em julgado, sendo o levantamento restrito aos depósitos efetuados em decorrência do último contrato de trabalho rompido, acrescidos de juros e correção monetária, deduzidos os saques (Lei 8.036/1990, art. 20, § 1.º);
 3. aposentadoria concedida pela Previdência Social;
 4. falecimento do trabalhador, sendo o saldo pago a seus dependentes, para esse fim habilitados perante a Previdência Social, segundo o critério adotado para a

concessão de pensões por morte. Na falta de dependentes, farão jus ao recebimento do saldo da conta vinculada os seus sucessores, previstos na lei civil, indicados em alvará judicial, expedido a requerimento do interessado, independente de inventário ou arrolamento;

5. pagamento de parte das prestações decorrentes de financiamento habitacional concedido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação – SFH, desde que o mutuário conte com o mínimo de três anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes; o valor bloqueado seja utilizado, no mínimo, durante o prazo de 12 meses; o valor do abatimento atinja, no máximo, 80% do montante da prestação;
6. liquidação ou amortização extraordinária do saldo devedor de financiamento imobiliário, observadas as condições estabelecidas pelo conselho curador, dentre elas a de que o financiamento seja concedido no âmbito do SFH e haja interstício mínimo de dois anos para cada movimentação;
7. pagamento total ou parcial do preço da aquisição de moradia própria, observadas as seguintes condições: o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou em empresas diferentes, e seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;
8. quando o trabalhador permanecer três anos ininterruptos, a partir de 1.º de junho de 1990, fora do regime do FGTS, podendo o saque, nesse caso, ser efetuado a partir do mês de aniversário do titular da conta;
9. extinção normal do contrato a termo, inclusive dos trabalhadores temporários regidos pela Lei 6.019/1974;
10. suspensão total do trabalho avulso por período igual ou superior a 90 dias, comprovada por declaração do sindicato representativo da categoria profissional;

11. quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for acometido de neoplasia maligna;
12. aplicação em quotas de Fundos Mútuos de Privatização, regidos pela Lei 6.385/1976, permitida a utilização máxima de 50% do saldo existente e disponível em sua conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, na data em que exercer a opção;
13. quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes for portador do vírus HIV;
14. quando o trabalhador ou qualquer de seus dependentes estiver em estágio terminal, em razão de doença grave, nos termos do regulamento;
15. quando o trabalhador tiver idade igual ou superior a 70 anos.
16. a Lei 10.878, de 8 de junho de 2004, acrescentou o inciso XVI ao *caput* do art. 20 da Lei 8.036/90, para permitir a movimentação da conta vinculada em caso de necessidade pessoal, cuja urgência e gravidade decorram de desastre natural. Para tanto, o trabalhador deverá ser residente em áreas comprovadamente atingidas de Município ou do Distrito Federal em situação de emergência ou em estado de calamidade pública, formalmente reconhecidos pelo Governo Federal, devendo a solicitação de tal movimentação da conta vinculada ser feita no prazo de 90 (noventa) dias após a publicação do ato de reconhecimento, pelo Governo Federal, da situação de emergência ou de estado de calamidade pública, com valor máximo de saque definido em regulamento;
17. integralização das cotas do FI-FGTS (Fundo de Investimento do FGTS), respeitado o disposto na alínea *i* do inciso XIII do *caput* do art. 5.º da Lei 8.036/1990, permitida a utilização máxima de 10% (dez por cento) do saldo existente e disponível na data em que exercer a opção.

- A prescrição dos créditos trabalhistas é regulada pela própria CF/1988, no art. 7.º, XXIX, estabelecendo que as ações quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho prescrevem em cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho. Com relação aos depósitos fundiários, o STF, o STJ e o próprio TST firmaram entendimentos no sentido de que a prescrição para reclamar em face do não depósito da contribuição para o FGTS é trintenária. Nessa esteira, em relação ao FGTS, o art. 23, § 5.º, da Lei 8.036/1990, estabeleceu a prescrição trintenária em relação aos depósitos não realizados na conta vinculada do trabalhador.
- O TST, por meio da Resolução do Tribunal Pleno 121/2003, conferiu nova redação à Súmula 362, estabelecendo que:

“S. 362/TST. FGTS. Prescrição. É trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o FGTS, observado o prazo de 2 (dois) anos após o término do contrato de trabalho”.

- Portanto, extinto o pacto de emprego, terá o trabalhador o prazo de 2 anos para reclamar em juízo o não recolhimento da contribuição para o FGTS relativamente aos últimos 30 anos (prescrição trintenária). Após 2 anos de extinção do liame empregatício, sem o ajuizamento da competente ação trabalhista, estará prescrito o direito do obreiro de reclamar a não efetivação do depósito do FGTS relativo a todo o período do contrato de emprego.
- Vale destacar que o STJ editou, em junho de 2008, a Súmula 349, estabelecendo que: “compete à Justiça Federal ou aos juízes com competência delegada o julgamento das execuções fiscais de contribuições devidas pelo empregador ao FGTS”.
- Por último, cabe lembrar a recente orientação jurisprudencial editada pela SDI-I do TST (dezembro de 2008), de n. 370, *in verbis*:

“OJ 370 – SDI-I/TST – FGTS. MULTA DE 40%. DIFERENÇAS DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO DECORRENTE DE PROTESTOS JUDICIAIS. O ajuizamento de protesto judicial dentro do biênio posterior à Lei Complementar n. 110, de 29.06.2001, interrompe a prescrição, sendo irrelevante o transcurso de mais de dois anos da propositura de outra medida acautelatória, com o mesmo objetivo, ocorrida antes da vigência da referida lei, pois ainda não iniciado o prazo prescricional, conforme disposto na Orientação Jurisprudencial n. 344 da SBDI-1”.

7.2 HIPÓTESES DE ESTABILIDADE PROVISÓRIA

7.2.1 Dirigente sindical

A CLT conferiu proteção especial ao emprego do representante sindical para que o mesmo pudesse desempenhar suas funções com independência, sem o receio de sofrer represálias do empregador, conforme se verifica no art. 543, § 3.º, da CLT.

A Carta Magna, no art. 8.º, inciso VIII, elevou a nível constitucional a proteção à atividade sindical, ao dispor que:

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

(...)

VIII – é vedada a dispensa do empregado sindicalizado, a partir do registro da candidatura a cargo de direção ou

representação sindical e, se eleito, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei”.

Sobre a estabilidade do dirigente sindical, cabe destacar as Súmulas 369 e 379, com redação dada pela Res. 129/2005, *DJ* 20.04.2005, *in verbis*:

“S. 369/TST – DIRIGENTE SINDICAL. ESTABILIDADE PROVISÓRIA (redação do item I alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) – Res. 185/2012, *DEJT* divulgado em 25, 26 e 27.09.2012.

I – É assegurada a estabilidade provisória ao empregado dirigente sindical, ainda que a comunicação do registro da candidatura ou da eleição e da posse seja realizada fora do prazo previsto no art. 543, § 5º, da CLT, desde que a ciência ao empregador, por qualquer meio, ocorra na vigência do contrato de trabalho.

II – O art. 522 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Fica limitada, assim, a estabilidade a que alude o art. 543, § 3.º, da CLT a sete dirigentes sindicais e igual número de suplentes.

III – O empregado de categoria diferenciada eleito dirigente sindical só goza de estabilidade se exercer na empresa atividade pertinente à categoria profissional do sindicato para o qual foi eleito dirigente.

IV – Havendo extinção da atividade empresarial no âmbito da base territorial do sindicato, não há razão para subsistir a estabilidade.

V – O registro da candidatura do empregado a cargo de dirigente sindical durante o período de aviso prévio, ainda que indenizado, não lhe assegura a estabilidade, visto que inaplicável

a regra do § 3º do art. 543 da Consolidação das Leis do Trabalho”.

“S. 379/TST – Dirigente sindical. Despedida. Falta grave, inquérito judicial. Necessidade. O dirigente sindical somente poderá ser dispensado por falta grave mediante a apuração em inquérito judicial. Inteligência dos arts. 494 e 543, § 3.º, da CLT”.

Todas as normas previstas ao dirigente sindical aplicam-se igualmente, por força do art. 55 da Lei 5.764/1971, aos empregados eleitos diretores de sociedade cooperativa.

“Lei 5.764/1971, Art. 55. Os empregados de empresas que sejam eleitos diretores de sociedades cooperativas pelos mesmos criadas, gozarão das garantias asseguradas aos dirigentes sindicais pelo artigo 543 da Consolidação das Leis do Trabalho”.

É importante ressaltar que o membro do conselho fiscal e o delegado sindical não possuem nenhum tipo de garantia de emprego, como preceituam as OJs 365 e 369, ambas da SDI-1.

“OJ-SDI1-365. Membro de conselho fiscal de sindicato não tem direito à estabilidade prevista nos arts. 543, § 3.º, da CLT e 8.º, VIII, da CF/1988, porquanto não representa ou atua na defesa de direitos da categoria respectiva, tendo sua competência limitada à fiscalização da gestão financeira do sindicato (art. 522, § 2.º, da CLT)”.

“OJ-SDI1-369. O delegado sindical não é beneficiário da estabilidade provisória prevista no art. 8.º, VIII, da CF/1988, a

qual é dirigida, exclusivamente, àqueles que exerçam ou ocupem cargos de direção nos sindicatos, submetidos a processo eletivo”.

7.2.2 Empregados eleitos membros da CIPA

A Constituição Federal, no ADCT, art. 10, II, *a*, assim versou:

“Art. 10. Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7.º, I, da Constituição:

(...)

II – fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:

a) do empregado eleito, para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato”.

O conceito de dispensa arbitrária foi estabelecido no art. 165 da CLT, *in verbis*:

“Art. 165. Os titulares da representação dos empregados na CIPAs não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro”.

O TST firmou entendimento no sentido de que o empregado eleito suplente da Cipa também goza de estabilidade provisória no emprego, ao mencionar que:

“S. 339/TST – CIPA – Suplente – Garantia no emprego.

I – O suplente da CIPA goza da garantia de emprego prevista no art. 10, II, *a*, do ADCT a partir da promulgação da

Constituição Federal de 1988.

II – A estabilidade provisória do cipeiro não constitui vantagem pessoal, mas garantia para as atividades dos membros da CIPA, que somente têm razão de ser quando em atividade a empresa. Extinto o estabelecimento, não se verifica a despedida arbitrária, sendo impossível a reintegração e indevida a indenização do período estabilitário”.

Em última análise, tanto os empregados titulares como os suplentes eleitos membros da CIPA – Comissão Interna de Prevenção de Acidentes têm estabilidade no emprego, somente podendo ser dispensados por motivos de ordem técnica, econômica financeira ou disciplinar (falta grave), devidamente comprovada.

Ressalte-se que apenas o membro da CIPA representante dos empregados é eleito; o representante do empregador é simplesmente indicado, não gozando de qualquer estabilidade.

Dispõe o art. 164, § 5.º, da CLT que o empregador designará, anualmente, dentre os seus representantes, o presidente da CIPA, e os empregados elegerão, dentre eles, o Vice-Presidente.

Desse modo, apenas o Vice-Presidente é detentor da estabilidade retrorreferida.

7.2.3 Gestante

Dispõe a Constituição Federal de 1988, no art. 10, II, *b*, do ADCT:

“Art. 10. Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7.º, I, da Constituição:

(...) II – fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:

(...)

b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto”.

A gestante, portanto, desde a confirmação da gravidez, até cinco meses após o parto, tem estabilidade no emprego, não podendo sofrer despedida arbitrária ou sem justa causa, somente sujeita à dispensa por motivos de ordem técnica, econômica, financeira ou disciplinar (falta grave).

Para configuração da estabilidade da gestante, doutrina e jurisprudência adotaram como regra a chamada teoria objetiva, sendo relevante apenas a confirmação da gravidez pela própria gestante, pouco importando se o empregador tinha ou não conhecimento do estado gravídico da obreira.

Sobre a estabilidade da empregada gestante, cabe destacar a Súmula 244 do TST, *in verbis*:

“S. 244/TST – Gestante. Estabilidade provisória.

I – O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade.

II – A garantia de emprego à gestante só autoriza a reintegração se esta se der durante o período de estabilidade. Do contrário, a garantia restringe-se aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade.

III – A empregada gestante tem direito à estabilidade provisória prevista no art. 10, inciso II, alínea “b”, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, mesmo na hipótese de admissão mediante contrato por tempo determinado”.

O art. 4.º-A, da Lei 5.859/1972, estabelece que é vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada doméstica gestante desde a confirmação da gravidez até 5 (cinco) meses após o parto.

No mesmo sentido, importante ressaltar que essa estabilidade provisória (prevista no art. 10, II, *b*, do ADCT) é garantida à empregada gestante mesmo que a confirmação da gravidez ocorra durante o prazo do aviso prévio trabalhado ou indenizado, conforme previsão do art. 391-A da CLT, incluído pela Lei 12.812/2013.

Destacamos ainda a seguinte OJ:

“OJ-SDC-30 – ESTABILIDADE DA GESTANTE. RENÚNCIA OU TRANSAÇÃO DE DIREITOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE (republicada em decorrência de erro material) – DEJT divulgado em 19, 20 e 21.09.2011

Nos termos do art. 10, II, “b”, do ADCT, a proteção à maternidade foi erigida à hierarquia constitucional, pois retirou

do âmbito do direito potestativo do empregador a possibilidade de despedir arbitrariamente a empregada em estado gravídico. Portanto, a teor do artigo 9.º da CLT, torna-se nula de pleno direito a cláusula que estabelece a possibilidade de renúncia ou transação, pela gestante, das garantias referentes à manutenção do emprego e salário.”

7.2.4 Empregado que gozou de auxílio-doença acidentário

O art. 118 da Lei 8.213/1991 estabeleceu nova forma de estabilidade no emprego, em decorrência de acidente de trabalho sofrido pelo obreiro, ao dispor:

“Art. 118. O segurado que sofreu acidente do trabalho tem garantida, pelo prazo mínimo de doze meses, a manutenção do seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio-doença acidentário, independentemente da percepção do auxílio-acidente”.

A estabilidade de 12 meses do trabalhador que sofreu acidente de trabalho tem início após a cessação do auxílio-doença.

Não havendo a concessão do auxílio-doença não há estabilidade.

O empregado acidentado que retornar do auxílio-doença somente pode ser dispensado se cometer falta grave (dispensa por justa causa) sem necessidade de inquérito para apuração de falta grave.

Sobre a estabilidade do acidentado cabe destacar a Súmula 378 do TST, *in verbis*:

“S. 378/TST – Estabilidade provisória. Acidente de trabalho. Art. 118 da lei 8.213/1991. Constitucionalidade. Pressupostos.

I – É constitucional o artigo 118 da Lei 8.213/1991 que assegura o direito à estabilidade provisória por período de 12 meses após a cessação do auxílio-doença ao empregado acidentado.

II – São pressupostos para a concessão da estabilidade o afastamento superior a 15 dias e a consequente percepção do auxílio doença acidentário, salvo se constatada, após a despedida, doença profissional que guarde relação de causalidade com a execução do contrato de emprego.

III – O empregado submetido a contrato de trabalho por tempo determinado goza da garantia provisória de emprego decorrente de acidente de trabalho prevista no art. 118 da Lei nº 8.213/91”.

7.2.5 Empregados eleitos membros do conselho curador do FGTS

Os representantes dos obreiros no Conselho Curador do FGTS, efetivos e suplentes, têm direito à estabilidade, desde a nomeação até um ano após o término do mandato de representação, somente podendo ser dispensados por motivo de falta grave, devidamente apurada por meio de processo sindical (Lei 8.036/1990, art. 3.º, § 9.º).

7.2.6 Empregados membros do CNPS

Os representantes dos laborantes que estiverem em atividade, titulares e suplentes, no Conselho Nacional de Previdência Social, terão direito à estabilidade, desde a nomeação até um ano após o término do mandato de representação, somente podendo ser dispensados por motivo de falta grave, regularmente comprovada por inquérito (Lei 8.213/1991, art. 3.º, § 7.º).

7.2.7 Empregados eleitos diretores de sociedades cooperativas

O art. 55 da Lei 5.764/1971 (Lei que institui o regime jurídico das sociedades cooperativas) estabeleceu que os empregados de empresas que sejam eleitos diretores de sociedades cooperativas pelos mesmos criados gozarão das garantias asseguradas aos dirigentes sindicais.

Logo, os empregados de empresas que sejam eleitos diretores de sociedades cooperativas são estáveis desde o momento do registro de suas candidaturas até um ano após o final do mandato, somente podendo ser dispensados se cometerem falta grave devida e previamente apurada pela ação judicial de Inquérito para Apuração de Falta Grave.

Os empregados suplentes não gozarão de estabilidade, conforme previsto na OJ 253, da SDI-I/TST.

7.2.8 Empregados eleitos membros de comissão de conciliação prévia

O art. 625-B, § 1.º, da CLT estabelece que é vedada a dispensa dos representantes dos empregados eleitos membros da comissão de conciliação prévia, titulares e suplentes, até um ano após o final do mandato, salvo se cometerem falta grave, nos termos da lei, somente podendo ser dispensado em caso de falta grave.

7.3 AJUIZAMENTO DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA

No que toca ao ajuizamento de ação trabalhista após o período de garantia no emprego, observe-se a orientação jurisprudencial seguinte:

“OJ-SDI1-399 – ESTABILIDADE PROVISÓRIA. AÇÃO TRABALHISTA AJUIZADA APÓS O TÉRMINO DO PERÍODO DE GARANTIA NO EMPREGO. ABUSO DO EXERCÍCIO DO DIREITO DE AÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. (DEJT DIVULGADO EM 02, 03 E 04.08.2010)

O ajuizamento de ação trabalhista após decorrido o período de garantia de emprego não configura abuso do exercício do direito de ação, pois este está submetido apenas ao prazo prescricional inscrito no art. 7º, XXIX, da CF/1988, sendo devida a indenização desde a dispensa até a data do término do período estável.”

7.4 QUESTÕES

1. (OAB/BA 2010.3 – FGV) Tício, gerente de operações da empresa Metalúrgica Comercial, foi eleito dirigente sindical do Sindicato dos Metalúrgicos. Seis meses depois, juntamente com Mévio, empregado representante da CIPA (Comissão Interna para Prevenção de Acidentes) da empresa por parte dos empregados, arquitetaram um plano para descobrir determinado segredo industrial do seu empregador e repassá-lo ao concorrente mediante pagamento de numerário considerável. Contudo, o plano foi descoberto antes da venda, e a empresa, agora, pretende dispensar ambos por falta grave.

Você foi contratado como consultor jurídico para indicar a forma de fazê-lo. O que deve ser feito?

- (A) Ajuizamento de inquérito para apuração de falta grave em face de Tício e Mévio, no prazo decadencial de 30 dias, caso tenha havido suspensão deles para apuração dos fatos.
 - (B) Simples dispensa por falta grave para ambos os empregados, pois o inquérito para apuração de falta grave serve apenas para a dispensa do empregado estável decenal.
 - (C) Ajuizamento de inquérito para apuração de falta grave em face de Tício, no prazo decadencial de 30 dias, caso tenha havido suspensão dele para apuração dos fatos; e simples dispensa por justa causa em relação a Mévio, independentemente de inquérito.
 - (D) Ajuizamento de inquérito para apuração de falta grave em face de Tício, no prazo decadencial de 30 dias, contados do conluio entre os empregados; e simples dispensa por justa causa em relação a Mévio, independentemente de inquérito.
- 2. (OAB 2010.2 – FVG) Paulo, empregado de uma empresa siderúrgica, sofreu acidente do trabalho, entrando em gozo de auxílio-doença acidentário, a partir do décimo**

sexto dia de seu afastamento. Durante este período de percepção do benefício previdenciário, ele foi dispensado sem justa causa por seu empregador. Diante do exposto, assinale a alternativa correta.

- (A) Paulo tem direito a ser reintegrado, com fundamento na garantia provisória de emprego assegurada ao empregado acidentado.
- (B) Paulo tem direito a ser readmitido, com fundamento na garantia provisória de emprego assegurada ao empregado acidentado.
- (C) Paulo tem direito a ser readmitido, em razão da interrupção do contrato de trabalho que se operou a partir do décimo sexto dia de afastamento.
- (D) Paulo tem direito a ser reintegrado, em razão da suspensão do contrato de trabalho que se operou a partir do décimo sexto dia de afastamento.

3. (OAB 2011.1 – FGV) Assinale a alternativa correta em relação ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço – FGTS.

- (A) A prescrição da pretensão relativa às parcelas remuneratórias não alcança o respectivo recolhimento da contribuição para o FGTS, posto ser trintenária a prescrição para a cobrança deste último.
- (B) Na hipótese de falecimento do empregado, o saldo de sua conta vinculada do FGTS deve ser pago ao representante legal do espólio, a fim de que proceda à partilha entre todos os sucessores do trabalhador falecido.
- (C) Durante a prestação do serviço militar obrigatório pelo empregado, ainda que se trate de período de suspensão do contrato de trabalho, é devido o depósito em sua conta vinculada do FGTS.
- (D) Não é devido o pagamento de indenização compensatória sobre os depósitos do FGTS quando o contrato de trabalho

se extingue por força maior reconhecida pela Justiça do Trabalho.

4. (OAB/BA 2009.3 – CESPE) Assinale a opção correta em relação à Comissão Interna de Prevenção de Acidentes (CIPA).

- (A) Tanto os representantes do empregador quanto os dos empregados serão eleitos por escrutínio secreto.
- (B) A estabilidade no emprego é garantida ao eleito para o cargo de direção da CIPA, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final do mandato.
- (C) Para que o empregado possa integrar a CIPA, é necessário que ele seja sindicalizado.
- (D) O mandato do membro da CIPA é de dois anos, sendo admitida uma reeleição.

5. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Paula firmou contrato de trabalho, por prazo indeterminado, com uma empresa, onde trabalhou pelo período de três anos. Em 10/10/2008, foi sumariamente demitida, sem justa causa e sem receber qualquer valor rescisório ou indenizatório, embora estivesse com dois meses de gestação. Em face dessa situação hipotética, assinale a opção correta.

- (A) Caso Paula não tenha informado ao empregador, na data da demissão, o seu estado gestacional, ela não fará jus a qualquer indenização decorrente da estabilidade garantida à gestante.
- (B) Se ajuizar reclamatória trabalhista até o último dia do prazo prescricional, Paula terá garantido o direito de reintegração ao emprego.
- (C) Caso ajuíze reclamatória trabalhista no último dia do prazo prescricional, Paula terá direito tão somente aos salários e demais direitos correspondentes ao período de estabilidade garantido à gestante.

(D) Se for ajuizada reclamatória após o período da estabilidade garantido à gestante, Paula não terá direito a qualquer efeito jurídico referente à estabilidade.

6. (OAB/BA 2010.3 – FGV) Com relação às estabilidades e às garantias provisórias de emprego, é correto afirmar que

- (A) O servidor público celetista da administração direta, autárquica ou fundacional não é beneficiário da estabilidade prevista na Constituição da República de 1988, que se restringe ao ocupante de cargo de provimento efetivo em virtude de concurso público.
- (B) A empregada gestante tem direito à estabilidade provisória na hipótese de admissão mediante contrato de experiência, uma vez que se visa à proteção do instituto da maternidade.
- (C) Os membros do Conselho Curador do FGTS representantes dos trabalhadores, efetivos e suplentes, têm direito à estabilidade no emprego, da nomeação até um ano após o término do mandato de representação, somente podendo ser dispensados por motivo de falta grave, regularmente comprovada por processo sindical.
- (D) O registro da candidatura do empregado a cargo de dirigente sindical durante o período de aviso prévio não obsta a estabilidade.

7. (VIII Exame de Ordem Unificado – FGV) A respeito da estabilidade, assinale a afirmativa correta.

- (A) A estabilidade da gestante dura de 28 dias antes até 92 dias após o parto.
- (B) A estabilidade do membro da CIPA dura da eleição até 1 ano após o término do mandato, servindo para os representantes dos empregados, inclusive suplentes.
- (C) A estabilidade do dirigente sindical dura do registro da candidatura até um ano após o término do mandato,

servindo para os representantes dos empregados eleitos e seus suplentes, estando limitada ao número de sete dirigentes sindicais.

- (D) De acordo com o entendimento uniformizado do Tribunal Superior do Trabalho, o empregado poderá adquirir a estabilidade no curso do aviso prévio, pois este integra o contrato de trabalho para todos os efeitos, inclusive pecuniários.

8. (X Exame de Ordem Unificado – FGV) O empregado afastado por incapacidade laborativa, recebendo auxílio-doença previdenciário por trinta dias, tem garantido legalmente o direito

- (A) à estabilidade provisória por, no mínimo, doze meses após a cessação do auxílio-doença acidentário.
- (B) de exigir de seu empregador os depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço correspondentes ao período em que ficou afastado.
- (C) de exigir de seu empregador o pagamento de complementação do benefício previdenciário para manter o valor do salário que recebia antes do afastamento previdenciário.
- (D) de gozar férias de trinta dias após período de doze meses de vigência do contrato de trabalho.

9. (X Exame de Ordem Unificado – FGV) Fernanda é contratada pela empresa Master, a título temporário, com base na Lei 6.019/1974, pelo prazo certo de três meses. Quando do término deste período e ciente de que o empregador não pretende renovar o contrato, ela informa que se encontra grávida de seis semanas. A respeito do caso proposto, de acordo com o entendimento do TST, assinale a afirmativa correta.

- (A) Fernanda pode ter o contrato extinto porque o pacto foi feito a termo, de modo que no seu implemento a ruptura se impõe.
- (B) Fernanda não poderá ser dispensada, pois, em razão da gravidez, possui garantia no emprego, mesmo sendo o contrato a termo.
- (C) Fernanda poderá ser desligada porque a natureza jurídica da ruptura não será rescisão unilateral, mas caducidade do contrato.
- (D) Fernanda não pode ter o contrato rompido, pois em razão da gravidez tem garantia no emprego durante 12 meses.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



PROTEÇÃO AO TRABALHO DA MULHER

8.1 NOÇÕES GERAIS

A Consolidação das Leis Trabalhistas contém uma seção específica de normas especiais de tutela do trabalho da mulher a partir de seu art. 372.

Logo no art. 373-A, encontramos a proibição quanto a qualquer tipo de discriminação em face da mulher, inclusive realização de revistas íntimas e exigência de atestado para a comprovação de gravidez.

“Art. 373-A. Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado:

I – publicar ou fazer publicar anúncio de emprego no qual haja referência ao sexo, à idade, à cor ou situação familiar, salvo quando a natureza da atividade a ser exercida, pública e notoriamente, assim o exigir;

II – recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa do trabalho em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez, salvo quando a natureza da atividade seja notória e publicamente incompatível;

III – considerar o sexo, a idade, a cor ou situação familiar como variável determinante para fins de remuneração, formação profissional e oportunidades de ascensão profissional;

IV – exigir atestado ou exame, de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego;

V – impedir o acesso ou adotar critérios subjetivos para deferimento de inscrição ou aprovação em concursos, em empresas privadas, em razão de sexo, idade, cor, situação familiar ou estado de gravidez;

VI – proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não obsta a adoção de medidas temporárias que visem ao estabelecimento das políticas de igualdade entre homens e mulheres, em particular as que se destinam a corrigir as distorções que afetam a formação profissional, o acesso ao emprego e as condições gerais de trabalho da mulher”.

É possível que as mulheres realizem trabalho extraordinário, entretanto, na ocorrência deste, antes do início do labor além da jornada, deverá haver um repouso obrigatório de 15 minutos, como preceitua o art. 384 da CLT.

“Art. 384. Em caso de prorrogação do horário normal, será obrigatório um descanso de 15 (quinze) minutos no mínimo, antes do início do período extraordinário do trabalho”.

Com o objetivo de proteger a maternidade com a devida amamentação do recém-nascido, as empresas com pelo menos 30 mulheres são obrigadas a ter uma creche ou subsidiar uma, até que a criança complete seis meses de vida, como dispõe o art. 389, §§ 1.º e 2.º, da CLT, e a mãe terá direito a dois intervalos de 30 minutos para amamentar seu filho, conforme o art. 396 da CLT.

“Art. 389. Toda empresa é obrigada:

(...)

§ 1.º Os estabelecimentos em que trabalharem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesesseis) anos de idade terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período da amamentação.

§ 2.º A exigência do § 1.º poderá ser suprida por meio de creches distritais mantidas, diretamente ou mediante convênios, com outras entidades públicas ou privadas, pelas próprias empresas, em regime comunitário, ou a cargo do SESI, do SESC, da LBA ou de entidades sindicais.

Art. 396. Para amamentar o próprio filho, até que este complete 6 (seis) meses de idade, a mulher terá direito, durante a jornada de trabalho, a 2 (dois) descansos especiais, de meia hora cada um.

Parágrafo único. Quando o exigir a saúde do filho, o período de 6 (seis) meses poderá ser dilatado, a critério da autoridade competente”.

No que se refere à força muscular que pode ser exigida máxima da empregada, temos o art. 390 da CLT, que limita em 20 kg, no caso de trabalho contínuo, e 25 kg, de

forma ocasional, não estando compreendida na determinação deste artigo a remoção de material feita por impulsão ou tração de vagonetes sobre trilhos, carros de mão ou quaisquer aparelhos mecânicos.

Em se tratando de adoção ou guarda judicial, a empregada terá direito à mesma licença-maternidade concedida à mãe biológica, como preceitua o art. 392-A da CLT.

“Art. 392-A. À empregada que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança será concedida licença-maternidade nos termos do art. 392”.

Caso o trabalho exercido pela mulher seja prejudicial à sua gestação, por meio de comprovação mediante atestado médico, poderá ela promover a ruptura do contrato de trabalho de acordo com o art. 394 da CLT.

“Art. 394. Mediante atestado médico, à mulher grávida é facultado romper o compromisso resultante de qualquer contrato de trabalho, desde que este seja prejudicial à gestação”.

Havendo interrupção da gestação de forma involuntária, é garantido à mulher o direito à interrupção do contrato de trabalho por duas semanas (art. 395 da CLT).

“Art. 395. Em caso de aborto não criminoso, comprovado por atestado médico oficial, a mulher terá um repouso remunerado de 2 (duas) semanas, ficando-lhe assegurado o direito de retornar à função que ocupava antes de seu afastamento”.



DIREITO COLETIVO DO TRABALHO

9.1 CONCEITO

O Direito do Trabalho engloba dois segmentos, um individual e outro coletivo, cada um deles composto de regras, institutos e princípios próprios.

O Direito Individual do Trabalho constrói-se a partir da constatação fática da diferenciação social, econômica e política entre os dois sujeitos do pacto de emprego, empregado e empregador.

A flagrante hipossuficiência do empregado é que fez despontar o Direito Individual do Trabalho, largamente protetivo, caracterizado por princípios e regras que buscam aproximar, juridicamente, a relação desigual mantida entre o obreiro e empregador.

Já o Direito Coletivo do Trabalho é construído a partir de uma relação jurídica entre pessoas teoricamente equivalentes, de um lado, envolvendo os empregadores diretamente ou por meio dos respectivos sindicatos patronais e, de outro, os empregados, representados pelos sindicatos da categoria profissional (sindicato dos trabalhadores).

Impende destacar que o Direito Coletivo atua intensamente sobre o Direito Individual do Trabalho, pois por intermédio dele se produzem várias regras jurídicas, em especial, o acordo coletivo, a convenção coletiva de trabalho (estes dois frutos da chamada autocomposição) e a sentença normativa (heterocomposição).

Portanto, o Direito Coletivo do Trabalho tem como objeto de estudo as organizações sindicais, as negociações coletivas, os instrumentos normativos correlatos, em especial a Convenção Coletiva, o Acordo Coletivo de Trabalho, a sentença normativa (prolatada nos autos de um Dissídio Coletivo) e a arbitragem, além do estudo do fenômeno da greve e *lockout* e suas repercussões nos vínculos de emprego.

9.2 ORGANIZAÇÃO SINDICAL

9.2.1 Conceito

O diploma consolidado não define sindicato, apenas esclarecendo, em seu art. 511, que:

“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”.

Sindicato é a associação de pessoas físicas ou jurídicas que exercem atividade profissional ou econômica, para a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas.

9.2.2 Princípios da liberdade associativa e sindical e da autonomia sindical

9.2.2.1 Princípio da liberdade sindical

O princípio da liberdade sindical consiste na faculdade que possuem os empregadores e os obreiros de organizarem e constituírem livremente os seus sindicatos,

sem que sofram qualquer interferência ou intervenção do estado, objetivando a defesa dos interesses e direitos coletivos ou individuais da categoria, seja ela econômica (patronal) ou profissional (dos trabalhadores), inclusive em questões judiciais ou administrativas.

A liberdade sindical se materializa em dois polos de atuação, a saber:

- Liberdade sindical individual: liberdade que o empregador e o trabalhador, individual e livremente, possuem de filiar-se, manter-se filiado ou mesmo desfiliação do sindicato representativo da categoria (arts. 5.º, XX, e 8.º, V, ambos da CF/1988).
- Liberdade sindical coletiva: liberdade que possuem os empresários e trabalhadores agrupados, unidos por uma atividade comum, similar ou conexas, de constituir, livremente, o sindicato representante de seus interesses (arts. 5.º, XVIII, e 8.º, *caput*, ambos da CF/1988).

No entanto, ainda não podemos afirmar que a Constituição Federal de 1988 permitiu a liberdade sindical plena, uma vez que ainda manteve a Carta Maior resquícios da antiga estrutura corporativista, como a unicidade sindical (art. 8.º, inciso II), a contribuição sindical obrigatória a todos, filiados ou não (art. 8.º, inciso IV) e o Poder Normativo da Justiça do Trabalho (art. 114, § 2.º).

9.2.2.2 Princípio da autonomia sindical

O princípio da autonomia sindical consiste na faculdade que possuem os empregadores e trabalhadores de organizarem internamente seus sindicatos, com poderes de autogestão e administração, sem a autorização, intervenção, interferência ou controle do estado (art. 8.º, inciso I, da CF/1988).

Decorre do princípio da autonomia sindical a liberdade de os associados encerrarem livremente as atividades do sindicato (autoextinção), exigindo-se para suspensão de suas atividades por ato externo ou dissolução compulsória, decisão judicial, no último caso, impondo-se o trânsito em julgado (art. 5.º, inciso XIX, da CF/1988).

O princípio da autonomia sindical somente ganhou força com a nova Constituição, a qual eliminou o controle do estado sobre a estrutura dos sindicatos quanto a sua criação e gestão, ampliou consideravelmente as prerrogativas de atuação dessas entidades, na defesa dos interesses e direitos coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas (art. 8.º, inciso III) e tornou obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho (art. 8.º, inciso VI).

9.2.3 Categoria econômica, profissional e diferenciada

A Constituição Federal de 1988, nos arts. 7.º, parágrafo único, e 8.º, incisos II, III e IV, menciona o sistema de categorias, o que denota que a organização sindical brasileira ainda é feita por categorias, tendo sido recepcionadas as disposições da CLT (art. 570) atinentes às expressões categorias econômicas e profissionais.

A categoria econômica (também chamada de categoria patronal) é formada quando há solidariedade de interesses econômicos dos que empreendem atividades idênticas, similares ou conexas, constituindo vínculo social básico entre essas pessoas (art. 511, § 1.º, da CLT).

Atividades similares são as desenvolvidas por empresas que exploram negócios distintos, mas de ramos parecidos, como, por exemplo, os hotéis e restaurantes.

Atividades conexas são as que se complementam, mencionando, ilustrativamente, as várias atividades existentes na construção civil (serviços de alvenaria, hidráulica, esquadrias, pinturas, elétrica etc.).

A categoria profissional (categoria dos trabalhadores) é formada pela existência de similitude de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum, em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas (art. 511, § 2.º, da CLT).

Impende destacar que, se a empresa não tiver uma única atividade, mas várias, o empregado será enquadrado de acordo com a atividade preponderante da empresa (art. 581, § 2.º, da CLT).

O art. 511, § 3.º, da CLT define categoria diferenciada como:

“(...) a que se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força do estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares”.

Na categoria diferenciada, a formação do sindicato decorre da união de empregados ligados à mesma profissão.

Como exemplo de categorias diferenciadas (de acordo com o quadro anexo mencionado pelo art. 577 da CLT), podemos citar: a dos aeronautas, publicitários, vendedores e viajantes do comércio, professores, dos condutores de veículos rodoviários (motoristas); cabineiros de elevadores (ascensoristas), secretárias etc.

Com relação à categoria diferenciada vale lembrar que, para a aplicação plena da norma coletiva, impõe-se que todas as empresas, diretamente ou por meio do respectivo sindicato patronal, tenham subscrito a convenção ou o acordo coletivo.

Caso não haja celebração de Convenção Coletiva (CC) ou Acordo Coletivo (AC), é necessário que os sindicatos

patronais diversos tenham sido arrolados no polo passivo de eventual Dissídio Coletivo suscitado pelo Sindicato Profissional da Categoria Diferenciada, sob pena de o instrumento normativo não alcançar as empresas que não participaram da relação jurídica.

9.2.4 Sindicato, federação, confederação e centrais sindicais

A estrutura sindical brasileira é formada pelos sindicatos, federações, confederações e Centrais Sindicais (Lei 11.648, de 31 de março de 2008).

As federações e confederações constituem associações sindicais de grau superior.

Federações são entidades sindicais de grau superior organizadas nos Estados.

Dispõe o art. 534 da CLT que as federações poderão ser constituídas desde que congreguem número não inferior a cinco sindicatos, representando a maioria absoluta de um grupo de atividades ou profissões idênticas, similares ou conexas.

Quando as categorias não forem organizadas em sindicato, as federações poderão celebrar convenções coletivas e acordos coletivos, nos casos respectivamente previstos na CLT, arts. 611, § 2.º, e 617, § 1.º, e até

mesmo instaurar dissídios coletivos (art. 857, parágrafo único, da CLT).

As confederações são entidades sindicais de grau superior de âmbito nacional, sendo constituídas de no mínimo três federações, tendo sede em Brasília (art. 535 da CLT).

São as confederações formadas por ramo de atividade (indústria, comércio, transporte etc.), em que podemos citar a confederação nacional da indústria, confederação nacional dos trabalhadores na indústria, confederação nacional do comércio, confederação nacional dos trabalhadores no comércio etc.

Quando as categorias não forem organizadas em sindicatos e nem em federações, as confederações poderão celebrar convenções coletivas (art. 611, § 2.º, da CLT), acordos coletivos (art. 617, § 1.º, da CLT) e a instaurar dissídios coletivos (art. 857, § 2.º, da CLT).

Vale ressaltar que a recente Lei 11.648, de 31 de março de 2008, reconheceu as centrais sindicais como entidades de representação geral dos trabalhadores, constituídas em âmbito nacional, com as atribuições e prerrogativas de coordenarem a representação dos trabalhadores por meio das organizações sindicais a elas filiadas e participarem de negociações em fóruns, colegiados de órgãos públicos e demais espaços de diálogo social que possuam

composição tripartite, nos quais estejam em discussão assuntos de interesse geral dos trabalhadores.

As centrais sindicais eram consideradas associações civis de âmbito nacional, sem regulamentação formal e, por consequência, sem personalidade sindical.

Podemos mencionar algumas centrais sindicais, dentre elas a Confederação Geral dos Trabalhadores (CGT), a Central Única dos Trabalhadores (CUT), a Força Sindical etc.

Portanto, a partir da Lei 11.648/2008, as Centrais Sindicais foram reconhecidas formalmente como entidades associativas de direito privado, compostas por organizações sindicais de trabalhadores, dotadas doravante de personalidade sindical, e participando, inclusive, do rateio da contribuição sindical arrecadada dos trabalhadores, no percentual de 10% (dez por cento).

9.2.5 Unicidade sindical

A Constituição Federal de 1988, no art. 8.º, inciso II, consagrou a unicidade sindical, impossibilitando a criação de mais de uma organização sindical, em qualquer grau (o que inclui as federações e confederações), representativa de categoria profissional ou econômica, na mesma base territorial, que não poderá ser inferior à área de um Município.

Em verdade, a unicidade sindical imposta pela Constituição Federal de 1988 limita e restringe a plena liberdade sindical, pois impossibilita a livre criação de vários sindicatos representativos da mesma categoria em idêntica base territorial.

9.3 CONVENÇÃO E ACORDO COLETIVO DE TRABALHO

9.3.1 Conceito e sujeitos

O art. 611 define Convenção Coletiva de Trabalho como sendo:

“(...) o acordo de caráter normativo pelo qual dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho”.

Por sua vez, o § 1.º do mesmo art. 611 faculta aos sindicatos representativos das categorias profissionais celebrar Acordos Coletivos com uma ou mais empresas da correspondente categoria econômica, que estipulem condições de trabalho, aplicáveis no âmbito da empresa ou das empresas acordantes às respectivas relações de trabalho.

Logo, a única diferença entre convenção e acordo coletivo de trabalho é quanto aos signatários.

A Convenção Coletiva é o instrumento normativo pactuado entre o sindicato da categoria profissional (dos trabalhadores) e o sindicato da categoria econômica (patronal), objetivando fixar condições de trabalho aplicáveis às relações de trabalho no âmbito das respectivas representações.

Já o Acordo Coletivo de Trabalho é o instrumento normativo pactuado entre o sindicato da categoria profissional e uma ou mais empresas, objetivando estipular condições de trabalho aplicáveis às relações de trabalho, no âmbito da(s) empresa(s) acordante(s).

Os sujeitos na Convenção Coletiva são de um lado o sindicato profissional e de outro o sindicato da categoria econômica.

Por sua vez, os sujeitos no Acordo Coletivo são de um lado o sindicato profissional e de outro uma ou mais empresas.

9.3.2 Requisitos de validade e formalidades

A Convenção Coletiva de Trabalho, conforme determinação da norma consolidada, deve preencher certos requisitos e formalidades para ser considerada válida, como, por exemplo, em relação à obrigatoriedade da assembleia-geral, duração, registro, divulgação ou difusão e revisão.

Vejamos alguns deles:

- A Convenção Coletiva é um ato formal, devendo, portanto, ser celebrada por escrito, sem emendas nem rasuras, em tantas vias quantos forem os sindicatos convenientes ou as empresas acordantes, além de uma destinada a registro (art. 613, parágrafo único, da CLT).
- A legitimidade para celebrar Convenção ou Acordo Coletivo pressupõe capacidade sindical, adquirida com o registro sindical no Ministério do Trabalho e emprego.
- Para celebrar Convenção ou Acordo Coletivo, os sindicatos deverão convocar assembleia-geral específica, com quórum de 2/3 dos associados da entidade (em caso de Convenção Coletiva) ou dos interessados (em caso de Acordo Coletivo), em primeira convocação, e em segunda convocação 1/3 dos mesmos, conforme preceitua o art. 612 da CLT.
- O quórum de comparecimento e votação será de 1/8 (um oitavo) dos associados em segunda convocação, nas entidades sindicais que tenham mais de 5000 (cinco mil) associados.
- As Convenções Coletivas e os Acordos Coletivos de Trabalho deverão obrigatoriamente conter: designação dos sindicatos convenientes ou dos sindicatos e empresas acordantes, prazo de vigência, categorias ou classes de trabalhadores abrangidas pelos respectivos dispositivos, condições ajustadas para reger as relações individuais de trabalho durante sua vigência, normas para a conciliação das divergências surgidas entre os convenientes por motivos da aplicação de seus dispositivos, disposições sobre o processo de sua prorrogação e da revisão total ou parcial de seus dispositivos, direitos e deveres dos empregados e empresas e penalidades para os sindicatos convenientes, os empregados e as empresas, em caso de violação de seus dispositivos, tudo conforme previsto no art. 613 da CLT.

- Depósito e registro na DRT/PE: determina o art. 614 da CLT que os sindicatos convenientes ou as empresas acordantes promoverão, conjunta ou separadamente, dentro de 8 (oito) dias da assinatura da Convenção ou Acordo, o depósito de uma via do mesmo para fins de registro e arquivo, no Departamento Nacional do Trabalho (atualmente Secretaria de Emprego e Salário), em se tratando de instrumento de caráter nacional ou interestadual, ou nos Órgãos Regionais do Ministério do Trabalho, nos demais casos.
- A Convenção e os Acordos Coletivos entrarão em vigor somente três dias após a data da entrega dos mesmos no órgão competente do Ministério do Trabalho, conforme art. 614, § 1.º, da CLT.
- Para efeitos de publicidade, cópias autênticas das Convenções e dos Acordos deverão ser afixadas de modo visível, pelos sindicatos convenientes, nas respectivas sedes e nos estabelecimentos das empresas compreendidas no seu campo de aplicação, dentro de 5 (cinco) dias da data do depósito (art. 614, § 2.º, da CLT).
- Prazo de validade: não será permitido estipular duração de Convenção ou Acordo superior a 2 (dois) anos (art. 614, § 3.º, da CLT).
- A SDI-I, do TST, publicou no *DJ* de 09.12.2003, nova orientação jurisprudencial, de n. 322, declarando inválida cláusula de termo aditivo que prorogue a vigência do instrumento normativo (CC ou AC) por prazo indeterminado, entendendo que a prorrogação deve se limitar ao prazo máximo de vigência previsto no art. 614, § 3.º, da CLT.
- O processo de prorrogação, revisão, denúncia ou revogação total ou parcial de Convenção ou Acordo Coletivo ficará subordinado à aprovação de assembleia-geral específica (art. 615 da CLT), respeitado o quórum previsto no art. 612, sendo que, em caso de aprovação, o referido instrumento de prorrogação, revisão, denúncia ou revogação será

devidamente depositado e registrado no órgão competente no Ministério do Trabalho, entrando em vigor três dias após a sua efetivação (art. 615, §§ 1.º e 2.º, da CLT).

- O art. 617 da CLT esclarece que os empregados de uma ou mais empresas que decidirem celebrar Acordo Coletivo de Trabalho com as respectivas empresas darão ciência de sua resolução, por escrito, ao sindicato representativo da categoria profissional, que terá o prazo de 8 (oito) dias para assumir a direção dos entendimentos entre os interessados, devendo igual procedimento ser observado pelas empresas interessadas com relação ao sindicato da respectiva categoria econômica.
- O mesmo art. 617 consolidado dispõe que expirado o prazo de 8 (oito) dias sem que o sindicato tenha se desincumbido do encargo recebido, poderão os interessados dar conhecimento do fato à federação a que estiver vinculado o sindicato e, em falta dessa, à correspondente confederação, para que, no mesmo prazo, assumam a direção dos entendimentos. Esgotado esse prazo, poderão os interessados prosseguir diretamente na negociação coletiva, até final.
- Havendo Convenção, acordo ou sentença normativa em vigor, eventual dissídio coletivo deverá ser instaurado dentro dos sessenta dias anteriores ao respectivo termo final, para que o novo instrumento possa ter vigência no dia imediato a esse termo (art. 616, § 3.º, da CLT).
- O art. 60 da CLT determina que quaisquer prorrogações de jornada em atividades insalubres somente poderão ser acordadas mediante prévia inspeção da autoridade fiscal do Ministério do Trabalho,
- Nas empresas com mais de 200 empregados, é assegurada a eleição de um representante destes com a finalidade exclusiva de promover-lhes o entendimento direto com os empregadores (art. 11 da CF/1988).

Finalmente, atente-se para a OJ 20 da SDC do TST e para Súmula 277 do TST:

“OJ 20 SDC. EMPREGADOS SINDICALIZADOS. ADMISSÃO PREFERENCIAL. CONDIÇÃO VIOLADORA DO ART. 8.º, V, DA CF/88 (INSERIDO DISPOSITIVO) – *DEJT* DIVULGADO EM 16, 17 E 18.11.2010.

Viola o art. 8.º, V, da CF/1988 cláusula de instrumento normativo que estabelece a preferência, na contratação de mão de obra, do trabalhador sindicalizado sobre os demais.”

“Súm. 277. Convenção coletiva de trabalho ou acordo coletivo de trabalho. Eficácia. Ultratividade (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 14.09.2012) – Res. 185/2012, *DEJT* divulgado em 25, 26 e 27.09.2012.

As cláusulas normativas dos acordos coletivos ou convenções coletivas integram os contratos individuais de trabalho e somente poderão ser modificados ou suprimidas mediante negociação coletiva de trabalho”.

9.4 GREVE

9.4.1 Conceito

Greve é a paralisação coletiva e temporária do trabalho a fim de obter, pela pressão exercida em função do movimento, as reivindicações da categoria, ou mesmo a fixação de melhores condições de trabalho.

A Lei 7.783/1989 (Lei de Greve), em seu art. 2.º, define a greve como sendo a suspensão coletiva,

temporária e pacífica, total ou parcial, de prestação pessoal de serviços a empregador.

O direito de greve é assegurado aos trabalhadores, devendo os mesmos decidir sobre a oportunidade de exercê-lo e sobre os interesses que devam por meio dele defender (arts. 9.º da CF/1988 e 1.º da Lei 7.783/1989).

Todavia, a greve deve ser exercida nos termos e limites definidos na Lei 7.783/1989, sob pena de ser considerada abusiva em eventual dissídio coletivo de greve.

9.4.2 Peculiaridades

Em relação à Lei 7.783/1989 (Lei de Greve), podemos destacar as seguintes peculiaridades:

- **Frustração da negociação coletiva:** A cessação coletiva do trabalho somente poderá ser realizada após a frustração da negociação coletiva ou impossibilidade de recurso via arbitral (art. 3.º).
- **Necessidade de realização de assembleia prévia:** Caberá ao sindicato da categoria profissional convocar assembleia-geral para definir as reivindicações da categoria e a paralisação coletiva (art. 4.º).
- **Aviso-prévio:** O sindicato patronal e a empresa interessada serão avisados da greve com antecedência mínima de 48 horas (art. 3.º, parágrafo único).
- **Atividades essenciais:** São consideradas atividades essenciais: tratamento e abastecimento de água, produção e distribuição de energia elétrica, gás e combustível; assistência médica e hospitalar; distribuição e comercialização de

medicamentos e alimentos; funerários; transporte coletivo; captação e tratamento de esgoto e lixo; telecomunicações; guarda, uso e controle de substâncias radioativas, equipamentos e materiais nucleares; processamento de dados ligados a serviços essenciais; controle de tráfego aéreo e compensação bancária (art. 10).

- **Direito dos grevistas:** São assegurados aos grevistas o emprego de meios pacíficos tendentes a persuadir ou aliciar os trabalhadores a aderirem à greve, a arrecadação de fundos e a livre divulgação do movimento (art. 6.º).
- **Frustração de movimento:** É vedado às empresas adotar meios para constranger o empregado ao comparecimento ao trabalho, bem como capazes de frustrar a divulgação do movimento (art. 6.º, § 2.º).
- **Livre adesão à greve:** As manifestações e atos de persuasão utilizados pelos grevistas não poderão impedir o acesso ao trabalho nem causar ameaça ou dano à propriedade ou pessoa.
- **Prestação dos serviços indispensáveis à comunidade nos serviços ou atividades essenciais:** Nos serviços ou atividades essenciais, os sindicatos, os empregadores e os trabalhadores ficam obrigados, de comum acordo, a garantir, durante a greve, a prestação dos serviços indispensáveis ao atendimento das necessidades inadiáveis da comunidade, sendo consideradas aquelas que, se não atendidas, colocam em perigo iminente a sobrevivência, a saúde ou a segurança da população (art. 11 e respectivo parágrafo único).
- **Comunicação da greve nos serviços ou atividades essenciais:** Na greve em serviços ou atividades essenciais, ficam as entidades sindicais ou os trabalhadores, conforme o caso, obrigados a comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas da paralisação (art. 13).

- **Abuso do direito de greve:** Constitui abuso do direito de greve a inobservância das normas contidas na Lei 7.783/1989, bem como a manutenção da paralisação após a celebração de acordo, convenção ou decisão da Justiça do Trabalho, salvo descumprimento de cláusula de instrumento normativo ou mesmo pela superveniência de fato novo ou acontecimento imprevisto que modifique substancialmente a relação de trabalho (*cláusula rebus sic stantibus*) (art. 14 e respectivo parágrafo único).
- **Suspensão do contrato de trabalho:** A greve sempre suspende o contrato de trabalho, devendo as relações obrigacionais do período ser regidas por acordo, convenção, laudo arbitral ou decisão da Justiça do Trabalho (art. 7.º).
- **Responsabilidade pelos atos praticados:** A responsabilidade pelos atos praticados, ilícitos ou crimes cometidos, no curso da greve, será apurada, conforme o caso, segundo a legislação trabalhista, civil ou penal (art. 15).

Por fim, a EC 45/2004 acrescentou o § 3.º ao art. 114 da CF/1988, estabelecendo que em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito.

9.4.3 Lockout

O art. 17 e respectivo parágrafo único da Lei 7.783/1989 dispõem que:

“Art. 17. Fica vedada a paralisação das atividades por iniciativa do empregador, com o objetivo de frustrar negociação

ou dificultar o atendimento de reivindicações dos respectivos empregados (*lockout*).

Parágrafo único. A prática referida no *caput* assegura aos trabalhadores o direito à percepção dos salários durante o período de paralisação”.

O *lockout* é a paralisação do trabalho ordenada pelo próprio empregador, seja para frustrar ou dificultar o atendimento das reivindicações dos trabalhadores, seja para exercer pressão perante as autoridades em busca de alguma vantagem econômica.

Ilustrativamente, podemos mencionar o exemplo das greves de transportes coletivos patrocinadas pelas próprias empresas, objetivando pressionar a administração pública a conceder reajustes de tarifas.

Em última análise, a Lei 7.783/1989 proíbe o *lockout*, garantindo aos obreiros todos os direitos trabalhistas durante o período de paralisação do trabalho por iniciativa do empregador, considerando, portanto, o período de *lockout* como de interrupção do liame empregatício.

9.5 DISSÍDIO COLETIVO

9.5.1 Conceito

A Constituição Federal de 1988 em vários momentos prestigiou a negociação coletiva, estimulando a solução dos conflitos pelas próprias partes envolvidas.

Com efeito, o art. 8.º da Carta Maior concedeu autonomia administrativa, financeira e política aos sindicatos, legitimando-os como representantes da categoria respectiva nas questões judiciais e administrativas e tornando obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho.

Todavia, muitas vezes a denominada autocomposição dos conflitos coletivos (em que os próprios entes envolvidos chegam a um consenso, celebrando uma convenção coletiva de trabalho ou um acordo coletivo de trabalho) acaba não sendo materializada, em função da discordância entre os sindicatos que representam a categoria profissional (trabalhadores) e a categoria econômica (empregadores).

Nessa esteira, o art. 114, § 1.º, da CF/1988 dispõe que, frustrada a negociação coletiva, as partes poderão eleger árbitros para solucionar o impasse. Todavia, no palco do direito coletivo laboral, raramente os sindicatos conflitantes nomeiam árbitro para pôr fim à celeuma, seja pela falta de recursos financeiros para arcar com as despesas do profissional contratado, seja pelo clima de desconfiança surgido entre os entes envolvidos.

Com isso, nasce a possibilidade de as partes se utilizarem de um instrumento de heterocomposição denominado dissídio coletivo, que nada mais é do que uma ação que vai dirimir os conflitos coletivos de trabalho por meio do pronunciamento do Poder Judiciário do Trabalho,

seja fixando novas normas e condições de trabalho para determinadas categorias, seja interpretando normas jurídicas preexistentes.

9.5.2 Poder normativo

O poder normativo da Justiça do Trabalho consiste na competência constitucionalmente assegurada aos tribunais laborais de solucionar os conflitos coletivos de trabalho, estabelecendo, por meio da denominada sentença normativa, normas gerais e abstratas de conduta, de observância obrigatória para as categorias profissionais e econômicas abrangidas pela decisão, repercutindo nas relações individuais de trabalho.

O fato é que o poder normativo da Justiça do Trabalho, aliado à contribuição sindical obrigatória e à unicidade sindical, sempre foram considerados pela doutrina fatores impeditivos da liberdade sindical plena no Brasil.

Chegam alguns a afirmar que a função anômala exercida pelo Poder Judiciário laboral (atuando numa função legiferante), como criador de normas heterônomas gerais e abstratas aplicáveis às categorias econômicas e profissionais, e por consequência repercutindo seus efeitos nas relações individuais de trabalho, inibe a autocomposição dos conflitos coletivos de trabalho.

Todavia, a EC 45/2004, ao alterar o § 2.º do art. 114 da Carta Maior, limitou, consideravelmente, o Poder Normativo da Justiça do Trabalho, visto que, doravante, o dissídio coletivo de natureza econômica somente poderá ser proposto se houver mútuo acordo, ou seja, se houver a concordância de ambos os entes sindicais.

Logo, verifica-se que a Justiça do Trabalho transformou-se numa espécie de juízo arbitral, somente podendo atuar e exercer o denominado poder normativo se ambos os entes sindicais concordarem com o ajuizamento do dissídio coletivo. Evidentemente, o objetivo do legislador foi estimular ainda mais a negociação coletiva, limitando, substancialmente, a intervenção da justiça laboral nos conflitos coletivos de trabalho.

Por último, em relação aos limites do poder normativo, estes estão inseridos na própria Constituição Federal de 1988. Logo, a sentença normativa encontra limites na própria lei, somente podendo atuar no vazio, no vácuo deixado propositadamente pela norma, não sendo lícito, entretanto, sobrepor-se ou contrariar a legislação em vigor.

9.5.3 Cabimento

O dissídio coletivo somente poderá ser suscitado uma vez esgotada ou frustrada, total ou parcialmente, a negociação coletiva implementada diretamente pelos entes interessados, ou mesmo intermediada pelo órgão

competente do Ministério do Trabalho, mediante a realização das denominadas “mesas de negociação”.

A própria Constituição Federal de 1988, art. 114, §§ 1.º e 2.º, condiciona a nomeação de árbitros ou o ajuizamento de dissídio coletivo à frustração da negociação coletiva. Nessa esteira, caso seja suscitado um dissídio coletivo sem o esgotamento da negociação prévia pelos entes interessados, será o processo extinto pelo Tribunal do Trabalho sem resolução do mérito, com base no art. 267, IV, do CPC.

Ademais, após a EC 45/2004, já mencionada, que alterou o art. 114, § 2.º, da Carta de 1988, tornou-se imprescindível, para o cabimento do dissídio coletivo de natureza econômica, que ambos os entes sindicais concordem com o ajuizamento do dissídio, sob pena de não cabimento da instância.

Por outro lado, embora a matéria já fosse pacífica na doutrina e jurisprudência, a nova redação do art. 114, II, da CF/1988, imposta pela EC 45/2004, tornou explícita a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações que envolvam o exercício do direito de greve, entre elas, o dissídio coletivo de greve, em geral ajuizada pelo ente patronal em caso de suspensão dos trabalhos pelos obreiros.

Frise-se, por último, que em relação aos dissídios coletivos de natureza jurídica, que objetivam interpretar

norma jurídica, a nova redação constitucional não impôs a concordância mútua dos entes sindicais, apenas exigindo-a nos dissídios de natureza econômica.

9.5.4 Classificação

Tradicionalmente, os dissídios coletivos classificam-se em:

- **De natureza econômica ou de interesse** – em que são reivindicadas novas condições econômicas ou sociais que serão aplicáveis no âmbito das relações individuais de trabalho. Representam a maioria absoluta dos dissídios propostos perante a Justiça do Trabalho, envolvendo quase sempre a discussão sobre o reajuste salarial da categoria profissional. A sentença normativa oriunda do dissídio coletivo de natureza econômica é constitutiva, pois cria novas regras jurídicas de observância obrigatória pelos entes sindicais envolvidos e que repercutem nas relações individuais de trabalho;
- **De natureza jurídica** – para interpretação de cláusulas de sentenças normativas, de instrumentos de negociação coletiva, acordos e convenções coletivas, de disposições legais particulares de categoria profissional ou econômica e de atos normativos. A sentença normativa oriunda do dissídio coletivo de natureza jurídica é declaratória, pois objetiva interpretar determinado dispositivo legal ou convencional.

Cabe destacar que o dissídio coletivo de natureza jurídica não se presta a interpretar normas de caráter

genérico, conforme entendimento consubstanciado na OJ 7 da SDC/TST.

9.5.5 Partes e iniciativa

Independentemente da espécie de dissídio coletivo proposto, quem o instaura ou o suscita chama-se suscitante, recebendo a parte contrária a denominação de suscitado.

Em regra, as partes suscitante e suscitado são as categorias profissionais e econômicas interessadas na fixação das condições de trabalho.

Sobre a legitimidade da entidade sindical, observem-se as orientações jurisprudenciais a seguir:

“OJ 19 SDC. DISSÍDIO COLETIVO CONTRA EMPRESA. LEGITIMAÇÃO DA ENTIDADE SINDICAL. AUTORIZAÇÃO DOS TRABALHADORES DIRETAMENTE ENVOLVIDOS NO CONFLITO (INSERIDO DISPOSITIVO) – *DEJT* DIVULGADO EM 16, 17 E 18.11.2010.

A legitimidade da entidade sindical para a instauração da instância contra determinada empresa está condicionada à prévia autorização dos trabalhadores da suscitada diretamente envolvidos no conflito.”

“OJ 22 SDC. LEGITIMIDADE ‘AD CAUSAM’ DO SINDICATO. CORRESPONDÊNCIA ENTRE AS ATIVIDADES EXERCIDAS PELOS SETORES PRO-FISSIONAL E ECONÔMICO ENVOLVIDOS NO CONFLITO. NECESSIDADE (INSERIDO DISPOSITIVO) – *DEJT* DIVULGADO EM 16, 17 E 18.11.2010.

É necessária a correspondência entre as atividades exercidas pelos setores profissional e econômico, a fim de legitimar os envolvidos no conflito a ser solucionado pela via do dissídio coletivo.”

Frise-se que, não havendo sindicato representativo da categoria econômica ou profissional, a representação poderá ser instaurada pelas federações correspondentes e, na falta destas, pelas respectivas confederações, no âmbito de sua representação, conforme autorização legal prevista no art. 857, parágrafo único, da CLT.

Com relação aos profissionais liberais, a Lei 7.316/1985 atribuiu às entidades sindicais que integram a Confederação Nacional dos Profissionais Liberais o mesmo poder de representação dos sindicatos representativos das categorias profissionais diferenciadas, tanto em ações individuais como coletivas.

O art. 856 da CLT estabelece que “a instância será instaurada mediante representação escrita ao Presidente do Tribunal. Poderá ser também instaurada por iniciativa do Presidente, ou, ainda, a requerimento da Procuradoria da Justiça do Trabalho, sempre que ocorrer suspensão do trabalho”.

Em relação à legitimidade do Ministério Público do Trabalho para suscitar dissídio coletivo de greve em caso de paralisação do trabalho pelos empregados, não há qualquer dúvida, visto que, na qualidade de defensor da ordem jurídica, age o *Parquet* na defesa do interesse

público, principalmente em virtude dos prejuízos que a sociedade possa sofrer em face da paralisação abusiva do trabalho, com desrespeito aos mandamentos previstos na Lei 7.783/1989 (Lei de Greve).

Ainda em relação ao dissídio coletivo de greve, além do Ministério Público do Trabalho, também poderá atuar como legitimado ativo da demanda o sindicato representativo da categoria econômica ou as empresas isoladamente consideradas.

9.5.6 Competência de julgamento

A competência em razão da matéria para julgamento do dissídio coletivo é da Justiça do Trabalho, em face do estatuído no art. 114 da Carta Maior.

Quando a base territorial dos sindicatos envolvidos estiver inserida na jurisdição de somente um Tribunal Regional do Trabalho, será este competente, de forma originária, para conhecer do dissídio.

Entretanto, se a base territorial dos entes sindicais abranger a jurisdição territorial de mais de um Tribunal Regional do Trabalho, a competência originária para julgamento do dissídio será do Tribunal Superior do Trabalho.

Em suma, caberá aos Tribunais Regionais do Trabalho ou ao Tribunal Superior do Trabalho o julgamento

originário dos dissídios coletivos, dependendo do alcance da base territorial dos entes envolvidos.

Nos tribunais, a competência será exercida pelas seções especializadas em dissídios coletivos, onde houver, e pelo Tribunal Pleno, caso não existam seções específicas para julgamento de dissídio coletivo.

9.5.7 Procedimento

A petição inicial do dissídio coletivo será apresentada em tantas vias quantos forem os suscitados e deverá conter a designação e qualificação dos suscitantes e suscitados, a natureza do estabelecimento ou serviço, os motivos do dissídio e as bases de conciliação, devendo ser escrita, não se admitindo o dissídio coletivo verbal.

A representação dos sindicatos para instauração da instância fica subordinada à aprovação de assembleia, da qual participem os associados interessados na solução do dissídio coletivo, em primeira convocação, por maioria de 2/3 destes, ou, em segunda convocação, por 2/3 dos presentes (art. 859 da CLT).

Portanto, será necessário que a petição inicial venha acompanhada de cópia autêntica da ata de assembleia-geral que autorizou o sindicato a propor a ação coletiva, juntamente da listagem de comparecimento à referida

assembleia, para que o Tribunal possa verificar o quórum previsto no art. 859 consolidado.

Também constitui documento essencial à propositura do dissídio coletivo a chamada pauta reivindicatória registrada em ata, conforme consubstanciado na OJ 08 da SDC/TST.

Por outro lado, todas as cláusulas previstas na petição inicial do dissídio coletivo devem ser fundamentadas, sob pena de o tribunal não proferir julgamento, conforme previsto no Precedente Normativo 37 do TST.

Havendo convenção coletiva, acordo coletivo ou sentença normativa em vigor, o dissídio coletivo deverá ser instaurado dentro dos 60 dias anteriores ao respectivo termo final do respectivo instrumento, para que o novo instrumento possa ter vigência no dia imediato a esse termo, conforme previsão explícita no art. 616, § 3.º, da CLT.

Tratando-se de categoria diferenciada, é necessário que sejam incluídos como suscitados todos os sindicatos das diversas atividades econômicas às quais os integrantes da categoria suscitante prestem serviços, uma vez que a relação processual se dá entre as partes integrantes do processo, não havendo como a sentença normativa estender seus efeitos a quem não foi parte no dissídio.

Convém não esquecermos que o dissídio coletivo de natureza econômica, após a edição da EC 45/2004, a teor

do art. 114, § 2.º, da CF/1988, somente pode ser suscitado se houver comum acordo entre os entes sindicais envolvidos.

No dissídio coletivo não há substituição processual, mas sim legitimação ordinária dos sindicatos.

Recebida e protocolada a petição inicial do dissídio e estando a mesma devidamente instruída, o presidente do tribunal designará audiência de conciliação, dentro do prazo de dez dias, determinando a notificação postal dos dissidentes.

No entanto, se a instância instaurada for a de greve, a audiência deverá ser realizada o mais breve possível, sendo muitas vezes as partes envolvidas notificadas por telefone ou *fax*.

É facultado ao empregador fazer-se representar na audiência pelo gerente, ou por qualquer outro preposto que tenha conhecimento do dissídio, e por cujas declarações será sempre responsável (art. 861 da CLT).

No dissídio coletivo não há que falar em contestação, reconvenção, revelia, confissão ou intervenção de terceiros, uma vez que na instância não há pedido, mas sim propostas de criação de novas normas, estando em debate o interesse abstrato de toda uma categoria profissional ou econômica, pelo que a decisão a ser proferida transcende à iniciativa das partes.

Neste sentido, o próprio art. 864 da CLT dispõe que, não havendo acordo ou “não comparecendo ambas as partes ou uma delas, o presidente submeterá o processo a julgamento”, não havendo qualquer revelia ou confissão a ser declarada.

A conciliação nos autos do dissídio coletivo é realizada uma única vez, por meio de audiência designada com essa finalidade, presidida pelo presidente do tribunal, ou, conforme o regimento interno, por outro magistrado do tribunal.

Frise-se que o presidente do tribunal não fica adstrito às propostas das partes, podendo apresentar a solução que entender pertinente para a solução do conflito, conforme previsto no art. 862 da CLT.

Sempre que, no decorrer do dissídio, houver ameaça de perturbação da ordem, o presidente requisitará à autoridade competente as providências que se fizerem necessárias.

Quando o dissídio ocorrer fora da sede do tribunal, poderá o presidente do tribunal respectivo delegar ao juiz do trabalho local a atribuição de realizar a audiência de conciliação. Nesse caso, não havendo acordo, a autoridade delegada encaminhará o processo ao tribunal, fazendo exposição circunstanciada dos fatos e indicando a solução que lhe parecer conveniente.

Havendo acordo, o presidente o submeterá à homologação do tribunal na primeira sessão (art. 863 da CLT), e a decisão que homologar o acordo também será considerada uma decisão normativa.

Não havendo acordo, o processo será encaminhado ao Ministério Público do Trabalho para emissão de parecer.

Ressalte-se que o art. 11 da Lei 7.701/1988 dispõe que nos processos de dissídio coletivo o Ministério Público emitirá parecer escrito, ou protestará pelo pronunciamento oral, na audiência ou sessão de julgamento.

Após o parecer do Ministério Público do Trabalho, o processo será distribuído ao relator, mediante sorteio. Elaborado o relatório, o processo é encaminhado ao revisor e depois submetido a julgamento pelo tribunal.

9.5.8 Sentença normativa

A sentença normativa é a decisão proferida pelos tribunais (Tribunal Regional do Trabalho ou Tribunal Superior do Trabalho) ao julgarem um dissídio coletivo.

Tratando-se de dissídio coletivo de natureza econômica, a sentença normativa terá natureza constitutiva, pois objetiva criar, constituir novas condições de trabalho.

Por outro lado, quando a sentença normativa for proferida no bojo de um dissídio coletivo de natureza

jurídica, tal sentença terá natureza declaratória, pois apenas tem por finalidade interpretar a norma já existente.

Em função do disposto no art. 867, parágrafo único, da CLT, a sentença normativa vigorará:

- A partir da data de sua publicação, quando ajuizado o dissídio coletivo após o prazo previsto no art. 616, § 3.º, da CLT;
- A partir da data do seu ajuizamento, quando não existir acordo coletivo, convenção coletiva ou sentença normativa em vigor;
- A partir do dia imediato ao termo final de vigência do acordo coletivo, convenção coletiva ou sentença normativa, quando ajuizado o dissídio coletivo dentro do prazo previsto no art. 616, § 3.º, da CLT.

O prazo máximo de vigência da sentença normativa será de quatro anos, a teor do art. 868, parágrafo único, da CLT.

Todavia, os tribunais, em regra, objetivando incentivar a negociação coletiva entre os entes sindicais, têm fixado o prazo de vigência da sentença normativa em um ano, almejando, com isso, que na data-base do ano seguinte os sindicatos participem de novas tratativas negociais.

Os efeitos da sentença normativa são *erga omnes*, pois atingirão a todos os organismos sindicais envolvidos no dissídio coletivo, em regra, e a todos os integrantes das categorias econômicas e profissionais, associados ou não, repercutindo nas relações individuais de trabalho.

No entanto, nos processos em que o dissídio é instaurado por empresa, os efeitos da sentença normativa alcançarão apenas os trabalhadores da empresa representados pelo sindicato, sejam associados ou não.

Em relação à coisa julgada, a doutrina e jurisprudência divergem, havendo duas correntes firmadas, conforme abaixo descritas:

- **Primeira corrente** – sustenta que a sentença normativa somente faz coisa julgada formal, não havendo que falar em coisa julgada material, visto que: a sentença normativa pode ser objeto de cumprimento mesmo antes do seu trânsito em julgado; após um ano de vigência, a sentença poderá ser objeto de revisão, estando submetida, portanto, à cláusula *rebus sic stantibus*; a sentença normativa não comporta execução, e sim ação de cumprimento; a sentença normativa tem eficácia temporária (no máximo quatro anos).
- **Segunda corrente** – à qual nos filiamos, entende que a sentença normativa faz coisa julgada formal e material. Ressalte-se que em face das sentenças normativas cabe ação rescisória (Lei 7.701/1988, art. 2.º, I, c). Portanto, se cabe ação rescisória em relação à sentença normativa, resta evidente que a atinente sentença normativa produz coisa julgada material. Observe-se, também, que o próprio art. 872, parágrafo único, da CLT proíbe que na ação de cumprimento possam ser rediscutidas as matérias de fato e de direito já decididas na sentença normativa, o que caracteriza, sem dúvida, a imutabilidade da *res judicata*.

Apenas deve-se ressaltar que, embora a sentença normativa produza coisa julgada formal e material, ela estará sujeita à revisão se materializada a cláusula *rebus*

sic stantibus. Em outras palavras, decorrido um ano após a vigência da sentença normativa, se tiverem sido modificadas as circunstâncias que as ditaram, de modo que tais condições se hajam tornado injustas ou inaplicáveis, a sentença poderá ser revista.

Prolatada a sentença normativa pelo Tribunal Regional do Trabalho competente, o apelo cabível será o recurso ordinário, interposto no prazo de oito dias.

Nessa esteira, a Lei 7.701/1988, art. 9.º, permite que o presidente do Tribunal Superior do Trabalho conceda efeito suspensivo ao recurso ordinário, pelo prazo improrrogável de 120 dias contados da publicação, salvo se este for julgado antes do término do prazo.

A Lei 10.192/2001, no art. 14, também dispõe que “o recurso interposto de decisão normativa da Justiça do Trabalho terá efeito suspensivo, na medida e extensão conferidas em despacho do Presidente do Tribunal Superior do Trabalho”.

Caso a sentença normativa seja prolatada de forma originária pelo Tribunal Superior do Trabalho, sendo a decisão não unânime, caberão embargos infringentes (Lei 7.701/1988, art. 2.º, II, c, a serem julgados pela SDC (Seção de Dissídios Coletivos), salvo se a decisão atacada estiver em consonância com precedente jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho ou da súmula de sua jurisprudência predominante (quando somente será

possível a utilização de embargos de declaração e eventual recurso extraordinário, se houver ofensa à Constituição Federal de 1988).

Quando os efeitos da sentença normativa abranger apenas uma fração de empregados da empresa, poderá haver a extensão dessa decisão aos demais empregados da mesma empresa e, até mesmo, a extensão a todos os empregados da respectiva categoria profissional (arts. 868 e 869 da CLT).

A extensão dos efeitos da sentença normativa aos demais empregados da empresa poderá ser feita pelo tribunal competente, na própria decisão, caso ache justo e conveniente.

A decisão sobre novas condições de trabalho também poderá ser estendida a todos os empregados da mesma categoria profissional compreendida na jurisdição do tribunal, desde que haja solicitação de um ou mais empregadores, dos sindicatos envolvidos, da Procuradoria do Trabalho, ou mesmo *ex officio*, pelo próprio tribunal que houver proferido a decisão.

Nestas hipóteses, para que a decisão possa ser estendida, é necessário que 3/4 dos empregadores e 3/4 dos empregados, ou os respectivos sindicatos, concordem com a extensão da decisão, marcando o tribunal um prazo não inferior a 30 nem superior a 60 dias, a fim de que se manifestem os interessados.

Ouvidos os interessados e a Procuradoria do Trabalho, será o processo submetido a julgamento, e, se o Tribunal estender a decisão, marcará a data em que a extensão deverá entrar em vigor.

Decorrido mais de um ano de sua vigência, caberá revisão das decisões que fixarem condições de trabalho, quando tiverem sido modificadas as circunstâncias que as ditaram, de modo que tais condições se hajam tornado injustas ou inaplicáveis (art. 873 da CLT).

Portanto, decorrido mais de um ano e materializada a cláusula *rebus sic stantibus*, a sentença normativa poderá sofrer um processo de revisão pelo tribunal que a tiver proferido.

A revisão poderá ser promovida por iniciativa do tribunal prolator, da Procuradoria do Trabalho, dos sindicatos ou de empregador(es) interessado(s) no cumprimento da decisão.

Quando a revisão for promovida por iniciativa do tribunal prolator ou da Procuradoria, os sindicatos e o(s) empregador(es) interessados serão ouvidos no prazo de 30 dias. Quando promovida por uma das partes interessadas, serão as outras ouvidas também em igual prazo.

A revisão será julgada pelo tribunal que tiver proferido a decisão, depois de ouvida a Procuradoria.

9.5.9 Ação de cumprimento

A sentença normativa proferida no dissídio coletivo, por não ter natureza condenatória, não comporta execução. Portanto, o não cumprimento espontâneo da sentença normativa ensejará a propositura de ação de cumprimento e não de ação executiva.

Com efeito, o art. 872 e seu parágrafo único, da CLT dispõem que:

“Art. 872. Celebrado o acordo, ou transitada em julgado a decisão, seguir-se-á o seu cumprimento, sob as penas estabelecidas neste Título.

Parágrafo único. Quando os empregadores deixarem de satisfazer o pagamento de salários, na conformidade da decisão proferida, poderão os empregados ou seus sindicatos, independente de outorga de poderes de seus associados, juntando certidão de tal decisão, apresentar reclamação à Junta ou Juízo competente, observado o processo previsto no Capítulo II deste Título, sendo vedado, porém, questionar sobre matéria de fato e de direito já apreciada na decisão”.

A ação de cumprimento é uma ação de conhecimento de cunho condenatório proposta pelo sindicato profissional ou pelos próprios trabalhadores interessados, perante a Vara do Trabalho, obedecida a regra do art. 651 da CLT, cujo procedimento é semelhante ao do dissídio individual, não sendo permitido às partes discutir questões de fato ou de direito que já foram apreciadas na sentença normativa, ainda que esta não tenha transitado em julgado.

Caso a ação seja proposta pelo sindicato, estaremos diante de um caso de substituição processual, pois o sindicato estará, em nome próprio, pleiteando direito alheio.

Não obstante a redação do art. 872 da CLT indicar a necessidade do trânsito em julgado da sentença normativa para o ajuizamento da ação de cumprimento, a Lei 7.701/1988, no art. 7.º, § 6.º, passou a estabelecer que a sentença normativa poderá ser objeto de ação de cumprimento a partir do 20.º dia subsequente ao julgamento, fundada no acórdão ou na certidão de julgamento.

Portanto, não é necessário que haja o trânsito em julgado da sentença normativa para o manejo da ação de cumprimento. Neste sentido, cabe destacar a Súmula 246 do TST, *in verbis*:

“S. 246 do TST – AÇÃO DE CUMPRIMENTO – TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA NORMATIVA. É dispensável o trânsito em julgado da sentença normativa para a propositura da ação de cumprimento”.

Ainda em relação à ação de cumprimento, considerando que esta pode ser proposta antes do trânsito em julgado da sentença normativa, caso a decisão normativa seja modificada em grau recursal para determinar a extinção do processo sem resolução do mérito, eventual execução promovida na ação de

cumprimento será extinta, uma vez que a norma sobre a qual se apoiava o título exequendo deixou de existir, valendo destacar, sobre o tema, a OJ 277 da SDI-I/TST:

“OJ 277 DA SDI-I/TST – AÇÃO DE CUMPRIMENTO FUNDADA EM DECISÃO NORMATIVA QUE SOFREU POSTERIOR REFORMA, QUANDO JÁ TRANSITADA EM JULGADO A SENTENÇA CONDENATÓRIA – COISA JULGADA – NÃO CONFIGURAÇÃO. A coisa julgada produzida na ação de cumprimento é atípica, pois dependente de condição resolutiva, ou seja, da não modificação da decisão normativa por eventual recurso. Assim, modificada a sentença normativa pelo TST, com a conseqüente extinção do processo, sem julgamento do mérito, deve-se extinguir a execução em andamento, uma vez que a norma sobre a qual se apoiava o título exequendo deixou de existir no mundo jurídico”.

Por outro lado, frise-se que o prazo prescricional com relação à ação de cumprimento de sentença normativa somente flui a partir da data do seu trânsito em julgado, conforme previsto na Súmula 350 do TST.

A ação de cumprimento também pode ser utilizada para observância de acordo coletivo ou convenção coletiva de trabalho, conforme previsto na Lei 8.984/1995 e Súmula 286 do TST.

A SDI-I/TST, por meio da OJ 188, firmou entendimento no sentido de que há falta de interesse processual para a ação individual, singular ou plúrima, quando o direito vindicado já tiver sido reconhecido mediante sentença normativa, cabendo, em tal caso, ação de cumprimento.

9.6 QUESTÕES

1. (OAB 2010.2 – FVG) Com relação ao Direito Coletivo do Trabalho, assinale a alternativa correta.

- (A) Acordo coletivo do trabalho é o acordo de caráter normativo pelo qual dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho.
- (B) Na greve em serviços ou atividades essenciais, ficam as entidades sindicais ou os trabalhadores, conforme o caso, obrigados a comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 (setenta e duas) horas da paralisação.
- (C) As centrais sindicais, por força de lei, podem celebrar acordos e convenções coletivos de trabalho.
- (D) O recolhimento da contribuição sindical obrigatória (“imposto sindical”) somente é exigido dos empregados sindicalizados, em face do princípio da liberdade sindical.

2. (OAB/BA 2011.1 – FGV) Foi celebrada convenção coletiva que fixa jornada em sete horas diárias. Posteriormente, na mesma vigência dessa convenção, foi celebrado acordo coletivo prevendo redução da referida jornada em 30 minutos. Assim, os empregados das empresas que subscrevem o acordo coletivo e a convenção coletiva deverão trabalhar, por dia,

- (A) 8 horas, pois a CRFB prevê jornada de 8 horas por dia e 44 horas semanais, não podendo ser derogada por norma hierarquicamente inferior.
- (B) 7 horas e 30 minutos, porque o acordo coletivo, por ser mais específico, prevalece sobre a convenção coletiva, sendo

aplicada a redução de 30 minutos sobre a jornada de 8 horas por dia prevista na CRFB.

- (C) 7 horas, pois as condições estabelecidas na convenção coletiva, por serem mais abrangentes, prevalecem sobre as estipuladas no acordo coletivo.
- (D) 6 horas e 30 minutos, pela aplicação do princípio da prevalência da norma mais favorável ao trabalhador.

3. (OAB/MG – AGOSTO/2008) O prazo de vigência da denominada Sentença Normativa, não pode ser:

- (A) superior a 1 (um) ano.
- (B) inferior a 1 (um) ano.
- (C) superior a 2 (dois) anos.
- (D) superior a 4 (quatro) anos.

4. (OAB/MG – AGOSTO/2008) Acorde o direito constitucional trabalhista, assinale a alternativa INCORRETA:

- (A) ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria em questões judiciais ou administrativas.
- (B) o aposentado filiado tem direito a votar e ser votado nas organizações sindicais.
- (C) ninguém será obrigado a filiar-se ou manter-se filiado a sindicato.
- (D) é vedada a dispensa do empregado sindicalizado, candidato a cargo de direção ou representação sindical, a partir do êxito no processo eletivo e, se homologada a eleição, ainda que suplente, até um ano após o final do mandato, salvo se cometer falta grave nos termos da lei.

5. (OAB 2009.1) No que concerne às convenções coletivas de trabalho, assinale a opção correta.

- (A) Acordo coletivo é o negócio jurídico pelo qual dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais do trabalho.
- (B) Para ter validade, a convenção coletiva de trabalho deve ser, obrigatoriamente, homologada pela autoridade competente.
- (C) Não é lícito estipular duração de validade superior a dois anos para a convenção coletiva de trabalho.
- (D) É facultada a celebração verbal de acordo coletivo de trabalho, desde que presentes, ao menos, duas testemunhas.

6. (OAB-2008.3) Acerca de negociação coletiva de trabalho, assinale a opção correta.

- (A) Convenção coletiva de trabalho é o acordo de caráter normativo no qual o sindicato de empregados estipula condições de trabalho aplicáveis no âmbito de uma ou mais empresas.
- (B) Tanto o acordo coletivo de trabalho quanto a convenção coletiva de trabalho têm prazo de vigência de, no máximo, dois anos.
- (C) Acordo coletivo de trabalho é o acordo de caráter normativo em que dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho.
- (D) A participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho não é obrigatória.

7. (OAB-2008.3) Suponha que os integrantes da categoria de empregados nas empresas de distribuição de energia elétrica, por meio de interferência da entidade sindical que os representa, pretendam entrar em greve, em vista

de não ter sido possível a negociação acerca do reajuste salarial a ser concedido à categoria. Considerando essa situação hipotética, assinale a opção correta.

- (A) Não é assegurado a esses empregados o direito de greve.
- (B) A atividade executada pelos integrantes dessa categoria profissional não se caracteriza como essencial.
- (C) Frustrada a negociação, é facultada a cessação coletiva do trabalho, sendo afastada a possibilidade de recursos via arbitral.
- (D) Caso a categoria decida pela greve, a entidade sindical deverá comunicar a decisão aos empregadores e aos usuários com antecedência mínima de 72 horas da paralisação.

8. (XI Exame de Ordem Unificado – FVG) Tendo em vista a proximidade de realização de grande evento na área de esportes, a cidade de Tribobó do Oeste decidiu reformar seu estádio de futebol. Para tanto, após licitação, contratou a empresa Alfa Ltda. para executar a reforma no prazo de um ano. Faltando dois meses para a conclusão da obra e a realização do megaevento, os operários entraram em greve paralisando os trabalhos integralmente. Diante destes fatos, assinale a afirmativa que se coaduna com a legitimidade ativa para instauração do dissídio coletivo.

- (A) Tanto a empresa Alfa Ltda. como o Sindicato da categoria dos empregados poderá instaurar a instância, sendo o ato privativo das partes litigantes.
- (B) Apenas o Sindicato dos Empregados poderá requerer a instauração do dissídio coletivo, já que se trata do sujeito ativo no caso de greve, sendo a empresa Alfa ré no processo.
- (C) Por haver interesse público a legitimidade ativa é exclusiva da empresa e do sindicato, bem como do Ministério Público do Trabalho, em caráter excepcional.

(D) O dissídio poderá ser instaurado pelas partes por representação escrita ao Presidente do Tribunal; bem como por iniciativa do próprio Presidente e, ainda, por requerimento do Ministério Público do Trabalho.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



PRINCÍPIOS, ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO, COMPETÊNCIA E NULIDADES PROCESSUAIS

10.1 PRINCÍPIOS DO PROCESSO DO TRABALHO

Princípios são proposições genéricas, abstratas, que fundamentam e inspiram o legislador na elaboração da norma.

Os princípios também atuam como fonte integradora da norma, suprindo as omissões e lacunas do ordenamento jurídico.

Exercem ainda os princípios importante função, atuando como instrumento orientador na interpretação de determinada norma pelo operador do direito.

Os princípios, portanto, desempenham uma tríplice função: informativa, normativa e interpretativa.

A identificação dos princípios do direito processual do trabalho não encontra unanimidade na doutrina, sendo ponto de discórdia entre os autores, cada um arrolando princípios próprios, havendo pequena coincidência entre eles.

A divergência citada é natural, pois o processo do trabalho é neófito, incompleto e assistemático, ainda utilizando, subsidiariamente, boa parte das normas do processo civil, carecendo de uma legislação mais abrangente e complexa que defina seus próprios princípios, o que acaba por fazer com que os autores transportem para o campo trabalhista os princípios gerais do processo civil, adequando-os às peculiaridades e particularidades do processo do trabalho.

Passemos a destacar os principais princípios que orientam o processo do trabalho.

10.1.1 Princípio dispositivo

O princípio dispositivo, também chamado de princípio da inércia da jurisdição, previsto no art. 2.º do CPC, informa que nenhum juiz prestará a tutela jurisdicional senão quando a parte ou o interessado a requerer.

Logo, o processo começa com a iniciativa da parte, muito embora se desenvolva por impulso oficial (art. 262 do CPC).

Em outras palavras, o princípio dispositivo impede que o magistrado instaure *ex officio* o processo trabalhista.

Todavia, a Consolidação das Leis do Trabalho apresenta uma exceção discutível no âmbito laboral.

Trata-se do dissídio coletivo suscitado *ex officio* pelo presidente do Tribunal Regional do Trabalho, em caso de suspensão do trabalho, conforme previsão no art. 856 da CLT.

As bancas examinadoras de concurso público e da OAB têm considerado correto o entendimento de que o presidente do tribunal, nos termos do art. 856 da CLT, pode instaurar, de ofício, dissídio coletivo em caso de paralisação dos trabalhos pelos empregados.

No entanto, entendemos que o presidente do Tribunal Regional do Trabalho não pode suscitar, de ofício, dissídio coletivo de greve em caso de paralisação do trabalho pelos obreiros, seja em função do princípio dispositivo (inércia da jurisdição), seja em função da Constituição Federal de 1988 (art. 8.º, III e art. 114, § 2.º) que legitimou apenas aos sindicatos a propositura de ações coletivas, seja em decorrência da Lei de Greve (Lei 7.783/1989, art. 8.º), a qual somente possibilitou às próprias partes e ao Ministério Público propor ação em caso de paralisação dos trabalhos.

10.1.2 Princípio inquisitório ou inquisitivo

Confere ao juiz a função de impulsionar o processo, na busca da solução do litígio.

Uma vez proposta a demanda, por iniciativa da parte, caberá ao juiz impulsioná-la, de ofício, em busca da efetiva e célere prestação da tutela jurisdicional (art. 262 do CPC).

No processo do trabalho, esse princípio está consubstanciado no art. 765 da CLT, segundo o qual os juízos e tribunais do trabalho terão ampla liberdade na direção do processo e velarão pelo andamento rápido das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento da celeuma.

Por sua vez, o art. 4.º da Lei 5.584/1970 também revela que nos dissídios de alçada (dissídios cujo valor da causa não ultrapasse a dois salários mínimos) e naqueles em que os empregados ou empregadores reclamem pessoalmente o processo poderá ser impulsionado de ofício pelo juiz.

Logo, objetivando impulsionar o processo, poderá o juiz ordenar as diligências que julgar necessárias ao deslinde da demanda, mesmo que as partes tenham permanecido inertes, conforme se observa no art. 130 do CPC, *in verbis*:

“Art. 130 do CPC – Caberá ao Juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias”.

O art. 852-D da CLT (com redação dada pela Lei 9.957/2000, que instituiu o procedimento sumaríssimo) também dispõe que o juiz dirigirá o processo com liberdade para determinar as provas a serem produzidas, considerando o ônus probatório de cada litigante, podendo limitar ou excluir as que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias, bem como apreciá-las e dar especial valor às regras de experiência comum ou técnica.

Outrossim, o art. 878 da CLT permite que a execução trabalhista seja promovida *ex officio* pelo magistrado trabalhista, independentemente de provocação ou requerimento das partes interessadas (princípio do impulso oficial nas execuções), o que representa, também, manifestação do princípio inquisitivo.

Ainda em função do princípio inquisitório, o juiz tem a iniciativa da formação do litisconsórcio e do chamamento para integrar a lide, principalmente nos casos de solidariedade (grupo econômico, art. 2.º, § 2.º), sucessão de empregadores (arts. 10 e 448 consolidados) ou de responsabilidade do empregador principal nas subempreitadas (art. 455 da CLT).

10.1.3 Princípio da concentração dos atos processuais

Em verdade, o princípio da concentração dos atos processuais objetiva que a tutela jurisdicional seja prestada no menor tempo possível, concentrando os atos processuais em uma única audiência.

Dispõe o art. 849 da CLT que a audiência de julgamento será contínua. Todavia, se não for possível concluí-la no mesmo dia, caberá ao juiz designar nova data para o seu prosseguimento.

Em verdade, os juízes do trabalho vêm adotando a praxe, no procedimento comum, de dividir a audiência em três sessões (audiência de conciliação, audiência de instrução e audiência de julgamento), somente realizando audiência única quando o feito envolver matéria exclusivamente de direito, ou quando a comprovação dos fatos depender apenas de prova documental, esta já esgotada com a apresentação da peça vestibular e defesa.

Não obstante, ainda existem alguns juízes que, mesmo no procedimento comum, realizam sessão única, concentrando todos os atos processuais em um só momento.

Em relação ao procedimento sumaríssimo, o art. 852-C determina que as demandas sujeitas a rito sumaríssimo serão instruídas e julgadas em audiência única, consagrando o princípio da concentração dos atos processuais em audiência.

A concentração dos atos processuais em audiência, sem dúvida, objetiva prestigiar o princípio da celeridade processual, agora mais ainda evidenciada pela Constituição Federal de 1988, que, no art. 5.º, LXXVIII, com redação dada pela EC 45/2004, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

10.1.4 Princípio da oralidade

O princípio da oralidade consubstancia-se na realização de atos processuais pelas partes e pelo próprio magistrado na própria audiência, de forma verbal, oral.

No processo do trabalho o princípio da oralidade é muito aplicado, podemos mencionar os seguintes exemplos:

- a) leitura da reclamação – art. 847 da CLT;
- b) defesa oral em 20 minutos – art. 847 da CLT;
- c) 1.ª e 2.ª tentativas de conciliação – arts. 846 e 850 da CLT;
- d) interrogatório das partes – art. 848 da CLT;
- e) oitiva das testemunhas – art. 848, § 2.º, da CLT;
- f) razões finais em 10 minutos – art. 850 da CLT;
- g) protesto em audiência – art. 795 da CLT.

10.1.5 Princípio da identidade física do juiz

O princípio da identidade física do juiz determina que o juiz que colheu a prova (depoimento pessoal das partes, oitiva das testemunhas, esclarecimentos verbais do perito etc.) é quem deve proferir a sentença.

Esse princípio ganha especial relevância uma vez que é na inquirição direta das partes e testemunhas que o juiz consegue firmar o seu convencimento, alcançando a verdade real, esta muitas vezes não reproduzida nas atas de audiência.

O art. 132 do CPC prestigiou o princípio da identidade física do juiz ao afirmar que:

“Art. 132. O juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor”.

No entanto, no âmbito trabalhista, o princípio da identidade física do juiz não era aplicado, principalmente pelo fato de que a jurisdição de 1.º grau era exercida por uma Junta de Conciliação e Julgamento, formada por um juiz togado e dois juízes classistas temporários (um representante dos empregados e outro dos empregadores), restando impossibilitada a aplicação de tal princípio, principalmente em função da temporariedade e rotatividade dos classistas nas antigas juntas.

O STF também editou súmula, de n. 222, no sentido de que o princípio da identidade física do juiz não é aplicável às Juntas de Conciliação e Julgamento (atuais Varas do Trabalho).

Todavia, entendemos que, após a EC 24/1999, que extinguiu a representação classista na Justiça do Trabalho, e criou as Varas do Trabalho, passando a jurisdição trabalhista a ser exercida de forma monocrática pelo juiz do trabalho, não há mais qualquer razão para a não aplicação do princípio da identidade física do juiz ao processo do trabalho.

Por último, impende destacar que o somatório do princípio da concentração dos atos processuais, o princípio da oralidade e o princípio da identidade física do juiz conduzem à formação do princípio maior denominado *celeridade*, objetivando a prestação da tutela jurisdicional no menor tempo possível.

10.1.6 Princípio da irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias

Decisão interlocutória, conforme previsto no art. 162, § 2.º, do CPC, é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente.

O processo do trabalho traz em seu bojo uma peculiaridade ao informar, no art. 893, § 1.º, da CLT, que

as decisões interlocutórias não são recorríveis de imediato, somente permitindo-se a apreciação do seu merecimento em recurso da decisão definitiva.

O Tribunal Superior do Trabalho, em relação à possibilidade de recurso em face de decisão interlocutória, por meio da Resolução 127/2005, publicada no *DJU* em 14.03.2005, revisou a Súmula 214, que passou a ter a seguinte redação:

“S. 214/TST – Decisão interlocutória. Irrecorribilidade. Na Justiça do Trabalho, nos termos do art. 893, § 1.º, da CLT, as decisões interlocutórias não ensejam recurso de imediato, salvo nas hipóteses de decisão:

a) de Tribunal Regional do Trabalho contrária à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho;

b) suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal;

c) que acolhe exceção de incompetência territorial, com a remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante o disposto no art. 799, § 2.º, da CLT”.

10.1.7 Princípio da conciliação

O art. 764 da CLT contempla, de forma explícita, o princípio da conciliação, ao dispor que os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho serão sempre sujeitos à conciliação.

Neste contexto, os juízes e tribunais do trabalho empregarão sempre os seus bons ofícios e persuasão no sentido de uma solução conciliatória dos conflitos (art. 764, § 1.º, da CLT).

Frise-se que, mesmo após encerrado o juízo conciliatório, é lícito às partes celebrar acordo que ponha termo ao processo (art. 764, § 3.º, da CLT).

No procedimento comum (ordinário), em dois momentos a proposta conciliatória é obrigatória: após a abertura da audiência (art. 846 da CLT) e após razões finais (art. 850 da CLT).

Já no procedimento sumaríssimo, estabelece o art. 852-E da CLT que “aberta a sessão, o juiz esclarecerá as partes presentes sobre as vantagens da conciliação e usará os meios adequados de persuasão para a solução conciliatória do litígio, em qualquer fase da audiência”.

Por outro lado, impende destacar que cabe ao juiz do trabalho, ao celebrar o acordo, verificar a observância das normas de proteção ao trabalhador (normas imperativas, de ordem pública), bem como atestar se as bases acordadas não são prejudiciais ao obreiro, podendo o magistrado recusar a homologação do acordo quando o mesmo representar, em verdade, renúncia de direitos pelo empregado.

Aceita a conciliação proposta, será lavrado o respectivo termo de conciliação (considerado um título

executivo judicial – art. 876 da CLT), valendo como decisão irrecurável para as partes, salvo para a Previdência Social, quanto às contribuições que lhe forem devidas.

Estabelece, outrossim, a Súmula 259 do TST que somente por ação rescisória é impugnável o termo de conciliação previsto no parágrafo único do art. 831 da CLT.

10.1.8 Princípio do *jus postulandi* da parte

O princípio do *jus postulandi* da parte está consubstanciado no art. 791 da CLT, o qual estabelece que os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações.

Nessa esteira, o art. 839, a, da CLT também salienta que a reclamação trabalhista poderá ser apresentada pelos empregados e empregadores, pessoalmente, ou por seus representantes, e pelos sindicatos de classe.

Logo, em função do *jus postulandi*, reclamante e reclamado poderão atuar sem a presença de advogados, perante os juízos de primeiro grau e Tribunais Regionais. A atuação perante o TST, como se verá abaixo, não segue esta regra.

Uma corrente minoritária defendia que, após a Constituição Federal de 1988, em função de o art. 133 estabelecer que o advogado é indispensável à administração da justiça, o art. 791 da CLT não mais estaria em vigor, em face da incompatibilidade com o texto constitucional mencionado.

Essa corrente ganhou mais força com a edição da Lei 8.906/1994 (Estatuto da OAB), que, em seu art. 1.º, I, considerava atividade privativa da advocacia “a postulação a *qualquer* órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais” (grifo nosso).

Os tribunais trabalhistas, contudo, em sua maioria, firmaram jurisprudência no sentido de que o art. 791 da CLT está em vigor, permanecendo o *jus postulandi* da parte na Justiça do Trabalho, mesmo após a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Tal jurisprudência restou confirmada com o julgamento da ADI 1.127, proposta pela Associação dos Magistrados do Brasil – AMB, na qual o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a expressão “qualquer”, constante do art. 1.º, I, da Lei 8.906/1994 (Estatuto da OAB), prevalecendo o entendimento de que é possível a parte postular sem a presença do advogado, em algumas hipóteses.

O Pleno do TST decidiu que não se admite a prática do *jus postulandi* perante esta Corte, exceto para a impetração

de *Habeas Corpus* (E-AIRR e RR 85.581/03-900.02.00-5, relator para o acórdão João Oreste Dalazen, j. 13.10.2009).

Posteriormente, confirmando essa posição, editou-se a Súmula 425 do TST: “O *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho”.

Em outras palavras, em caso de eventual recurso de revista interposto para o TST, este deverá ser subscrito por advogado.

Em caso de eventual recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal, ou mesmo recurso encaminhado ao Superior Tribunal de Justiça (para examinar, por exemplo, conflito de competência), também deve este ser subscrito por advogado, sob pena de o apelo não ser conhecido.

Impende destacar que a constituição de procurador com poderes para o foro em geral poderá ser efetivada mediante simples registro em ata de audiência, a requerimento verbal do advogado interessado, com anuência da parte representada (art. 791, § 3.º, da CLT).

Por último, frise-se que, após a EC 45/2004, que ampliou a competência material da Justiça do Trabalho para processar e julgar qualquer lide envolvendo relação

de trabalho (art. 114 da CF/1988), entendemos que o *jus postulandi* da parte é restrito às ações que envolvam relação de emprego, não se aplicando as demandas referentes à relação de trabalho distintas da relação empregatícia.

Logo, em caso de ação trabalhista ligada à relação de trabalho não subordinado, as partes deverão estar representadas por advogados, a elas não se aplicando o art. 791 da CLT, restrito a empregados e empregadores.

10.1.9 Princípio da proteção

Esse princípio é defendido por autores consagrados como Wagner Giglio, Carlos Henrique Bezerra Leite e Sergio Pinto Martins.

Pelo princípio da proteção, o caráter tutelar, protecionista, tão evidenciado no direito material do trabalho, também é aplicável no âmbito do processo do trabalho, o qual é permeado de normas, que, em verdade, objetivam proteger o trabalhador, parte hipossuficiente da relação jurídica laboral.

Portanto, considerando a hipossuficiência do obreiro também no plano processual, a própria legislação processual trabalhista contém normas que objetivem proteger o contratante mais fraco (empregado), cabendo destacar os seguintes dispositivos:

- A gratuidade da justiça (isenção de pagamento de custas e despesas processuais) e a assistência judiciária na Justiça do Trabalho são destinadas, exclusivamente, aos trabalhadores e não aos empregadores;
- A inversão do ônus da prova implementada no âmbito do processo laboral também aproveita, exclusivamente, ao trabalhador, mediante presunções que lhe são favoráveis;
- O impulso oficial nas execuções trabalhistas (art. 878 da CLT), em que o juiz do trabalho pode, de ofício, impulsionar a execução, favorece, evidentemente, ao credor trabalhista (trabalhador exequente);
- A ausência do reclamante à audiência importa tão somente no arquivamento da reclamação trabalhista (art. 844 da CLT), evitando a apresentação da defesa e possibilitando ao obreiro ajuizar nova ação trabalhista;
- A obrigatoriedade do depósito recursal em caso de eventual recurso objetivando garantir futura execução (art. 899, § 1.º, da CLT), é comando destinado exclusivamente ao reclamado;
- O dispositivo previsto no art. 651 da CLT determina que a reclamação trabalhista deve ser proposta na localidade em que o empregado (seja ele reclamante ou reclamado) efetivamente prestou os seus serviços, também protegendo o obreiro, principalmente facilitando a produção de provas pelo trabalhador, como também diminuindo as suas despesas.

10.1.10 Princípio da normatização coletiva

A redação original do art. 114 da CF/1988 concedeu à Justiça do Trabalho o poder normativo, ou seja, a competência de fixar, por meio da sentença normativa (prolatada no bojo do processo denominado dissídio coletivo), novas condições de trabalho de aplicação

obrigatória às categorias econômicas (patronal) e profissionais (trabalhadores) envolvidas.

Todavia, a EC 45/2004, ao alterar o § 2.º do art. 114 da Carta Maior, limitou, consideravelmente, o poder normativo da Justiça do Trabalho, visto que, doravante, o dissídio coletivo de natureza econômica somente poderá ser proposto se houver mútuo acordo, ou seja, se houver a concordância de ambos os entes sindicais.

Vejamos a nova redação do art. 114, § 2.º, da CF/1988:

“Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

(...)

§ 2.º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente”.

Logo, verifica-se que a Justiça do Trabalho transformou-se numa espécie de juízo arbitral, somente podendo atuar e exercer o denominado poder normativo se ambos os entes sindicais concordarem com o ajuizamento do dissídio coletivo, havendo sensível redução do poder normativo da Justiça do Trabalho.

Ademais, impende destacar que, mesmo instaurado dissídio coletivo de natureza econômica (agora com a necessária concordância dos entes interessados), não terá a Justiça do Trabalho poderes ilimitados, esclarecendo a

parte final do § 2.º do art. 114 da CF/1988 que a instância laboral deverá respeitar as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.

Em função da importância do tema, este assunto voltará a ser abordado ainda nesta obra, em capítulo específico.

10.1.11 Princípio da extrapetição

O princípio da extrapetição permite que o juiz, nos casos expressamente previstos em lei, condene o réu em pedidos não contidos na petição inicial, ou seja, autoriza o julgador a conceder mais do que o pleiteado, ou mesmo vantagem diversa da que foi requerida.

O art. 293 do CPC, por exemplo, permite que o juiz determine que sobre a condenação da parcela principal incida juros e correção monetária, mesmo que no rol de pedidos não conste tal requerimento.

No âmbito do processo do trabalho também podemos mencionar alguns exemplos da aplicação do princípio da extrapetição. Senão vejamos:

- Art. 137, § 2.º, da CLT – caso o empregado ajuíze reclamação trabalhista requerendo que o juiz fixe a data de gozo de suas férias, a sentença cominará, independentemente de pedido autoral, pena diária de 5% do salário mínimo, devida ao empregado até que seja cumprida;

- Art. 467 da CLT – em caso de rescisão de contrato de trabalho, havendo controvérsia sobre o montante das verbas rescisórias, o empregador é obrigado a pagar ao trabalhador, à data do comparecimento à Justiça do Trabalho, a parte incontroversa dessas verbas, sob pena de pagá-las acrescidas de 50%, independentemente de pedido autoral;
- Art. 496 da CLT – o princípio da extrapetição também está presente na autorização legal conferida ao juiz para determinar o pagamento de indenização, apesar de postulada apenas a reintegração de empregado alcançado pela estabilidade no emprego, quando a reintegração do obreiro for desaconselhável, dado o grau de incompatibilidade resultante do dissídio, especialmente quando for o empregador pessoa física;
- A Súmula 211 do TST também determina que os juros de mora e a correção monetária incluem-se na liquidação, ainda que omissos o pedido inicial ou a condenação.

10.2 ORGANIZAÇÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO

10.2.1 Introdução

A Constituição Federal de 1988, no art. 111, estabelece que são órgãos da Justiça do Trabalho o Tribunal Superior do Trabalho (TST), os Tribunais Regionais do Trabalho (TRTs) e os juízes do Trabalho.

Neste contexto, o judiciário trabalhista é estruturado em três graus de jurisdição, quais sejam:

TST	terceiro grau de jurisdição
TRTs	segundo grau de jurisdição
Juízes do Trabalho (que exercem a jurisdição nas Varas do Trabalho)	primeiro grau de jurisdição

10.2.2 Tribunal Superior do Trabalho

O TST é o órgão de cúpula da Justiça do Trabalho (terceiro grau de jurisdição), com sede em Brasília e jurisdição em todo o território nacional.

Estabelece o art. 111-A da CF/1988, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/2004, que o TST é composto de 27 ministros togados e vitalícios, dentre brasileiros com mais de 35 e menos de 65 anos, nomeados pelo Presidente da República, após aprovação pela maioria absoluta do Senado Federal.

Vejamos a redação do art. 111-A da CF/1988:

“Art. 111-A. O Tribunal Superior do Trabalho compor-se-á de vinte e sete Ministros, escolhidos dentre brasileiros com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos, nomeados pelo Presidente da República após aprovação pela maioria absoluta do Senado Federal, sendo:

I – um quinto dentre advogados com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e membros do Ministério Público do

Trabalho com mais de dez anos de efetivo exercício, observado o disposto no art. 94;

II – os demais dentre juízes dos Tribunais Regionais do Trabalho, oriundos da magistratura da carreira, indicados pelo próprio Tribunal Superior.

§ 1.º A lei disporá sobre a competência do Tribunal Superior do Trabalho.

§ 2.º Funcionário junto ao Tribunal Superior do Trabalho:

I – a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho, cabendo-lhe, dentre outras funções, regulamentar os cursos oficiais para o ingresso e promoção na carreira;

II – o Conselho Superior da Justiça do Trabalho, cabendo-lhe exercer, na forma da lei, a supervisão administrativa, orçamentária, financeira e patrimonial da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo graus, como órgão central do sistema, cujas decisões terão efeito vinculante”.

Os magistrados do TST recebem o título constitucional de ministros, a exemplo de todos os tribunais superiores e do próprio TCU.

Os ministros do TST, oriundos da OAB e do MPT, são escolhidos em função do quinto constitucional previsto na Constituição Federal de 1988, que determina que um quinto dos lugares dos tribunais será composto por membros do Ministério Público (com mais de 10 anos de carreira) e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada (com mais de dez anos de efetiva atividade profissional), indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes.

A Lei 7.701/1988 (em função do disposto no § 3.º do art. 111 da CF/1988) dispõe sobre a competência atual do TST.

O TST editou a Resolução Administrativa 1.295/2008 (Regimento Interno do TST), definindo, em seu art. 59, os órgãos que compõem o próprio TST, quais sejam:

- Tribunal Pleno;
- Órgão Especial;
- Seção Especializada em Dissídios Coletivos (SDC);
- Seção Especializada em Dissídios Individuais (SDI), esta dividida em Subseção 1 e Subseção 2;
- Turmas.

Por sua vez, o parágrafo único do art. 59 do novo Regimento Interno do TST estabelece que são Órgãos que funcionam junto ao Tribunal Superior do Trabalho a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho – ENAMAT – e o Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT.

Outrossim, o Regimento Interno do TST também dispõe sobre as atribuições da Presidência, Vice-Presidência, Corregedoria-Geral e do Conselho da Ordem do Mérito Judiciário do Trabalho.

10.2.3 Tribunais Regionais do Trabalho

O art. 115 da CF/1988, com redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004, estabelece que:

“Art. 115. Os Tribunais Regionais do Trabalho compõem-se de, no mínimo, sete juízes, recrutados, quando possível, na respectiva região, e nomeados pelo Presidente da República dentre brasileiros com mais de trinta e menos de sessenta e cinco anos, sendo:

I – um quinto dentre advogados com mais de dez anos de efetiva atividade profissional e membros do Ministério Público do Trabalho com mais de dez anos de efetivo exercício, observado o disposto no art. 94;

II – os demais, mediante promoção de juízes do trabalho por antiguidade e merecimento, alternadamente.

§ 1.º Os Tribunais Regionais do Trabalho instalarão a justiça itinerante, com a realização de audiências e demais funções de atividade jurisdicional, nos limites territoriais da respectiva jurisdição, servindo-se de equipamentos públicos e comunitários.

§ 2.º Os Tribunais Regionais do Trabalho poderão funcionar descentralizadamente, constituindo Câmaras regionais, a fim de assegurar o pleno acesso do jurisdicionado à justiça em todas as fases do processo”.

Atualmente existem 24 TRTs, sendo que os Estados do Acre, Roraima, Amapá e Tocantins ainda não possuem Tribunal do Trabalho.

O Estado de São Paulo possui dois Tribunais do Trabalho, quais sejam: 2.^a (SP/Capital) e 15.^a Regiões (Campinas).

Com o fim da representação classista, os TRTs são integrados unicamente por juízes togados oriundos das Varas do Trabalho e juízes oriundos do denominado quinto constitucional (art. 94 da CF/1988), sendo o número de magistrados variável (no mínimo sete juízes), atendendo ao critério da necessidade de desmembramento em Turmas em função do movimento processual.

Os TRTs podem funcionar, segundo o número de membros, divididos em Turmas, atuando no julgamento dos recursos ordinários em face das decisões proferidas pelas Varas do Trabalho, agravos de instrumento e processos de sua competência originária (mandado de segurança, dissídios coletivos, ação rescisória, ação anulatória etc.).

10.2.4 Juízes do Trabalho

Com a extinção das juntas de conciliação e julgamento (em função da EC 24/1999), a jurisdição trabalhista no primeiro grau de jurisdição passou a ser exercida por um juiz singular, denominado juiz do trabalho, que exerce suas funções nas denominadas Varas do Trabalho.

Vale frisar que nas comarcas onde não houver Varas do Trabalho a jurisdição trabalhista será exercida por um juiz de direito, conforme autorização prevista na Constituição Federal de 1988, art. 112 (com redação dada pela Emenda Constitucional 45/2004), *in verbis*:

“Art. 112. A lei criará Varas da Justiça do Trabalho, podendo, nas comarcas não abrangidas por sua jurisdição, atribuí-la aos juízes de direito, com recurso para o respectivo Tribunal Regional do Trabalho”.

Atualmente existem 1.378 Varas do Trabalho, composta cada Vara por um Juiz do Trabalho titular e um substituto.

Compete às Varas do Trabalho, em regra, conciliar e julgar os dissídios individuais envolvendo empregado e empregador (reclamação trabalhista).

10.3 COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO

10.3.1 Jurisdição e competência

O Estado é detentor do monopólio da Justiça, sendo a jurisdição o poder/dever do Estado de prestar a tutela jurisdicional a todo aquele que tenha uma pretensão resistida por outrem, aplicando a norma jurídica ao conflito.

A jurisdição, realizando a justa composição do litígio, restabelece a ordem jurídica, mediante eliminação do conflito de interesses que ameaça a paz social.

A jurisdição, portanto, é una e indivisível.

Por sua vez, podemos definir competência como a medida da jurisdição, ou seja, a determinação da esfera de atribuições dos órgãos encarregados da função jurisdicional.

As normas de determinação da competência encontram-se dispostas na Carta Maior e nas leis infraconstitucionais.

Neste contexto, diversos critérios para determinar a competência foram criados, levando-se em conta a matéria (*ratione materiae*), as pessoas (*ratione personae*), a função (ou hierarquia) ou o território (*ratione loci*).

Passemos a analisar, especificamente, a competência da Justiça do Trabalho.

10.3.2 Competência em razão da matéria e da pessoa

A competência material e em razão da pessoa tem como fundamento jurídico principal o art. 114 da CF/1988, o qual foi alterado pela Emenda Constitucional 45/2004, ampliando-se, consideravelmente, a competência da Justiça Laboral. Vejamos a nova redação do art. 114 da Carta Maior:

“Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

I – as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública

direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

II – as ações que envolvam exercício do direito de greve;

III – as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores;

IV – os mandados de segurança, *habeas corpus* e *habeas data*, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição;

V – os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no art. 102, I, o;

VI – as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho;

VII – as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho;

VIII – a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, *a*, e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir;

IX – outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei.

§ 1.º (...)

§ 2.º Recusando-se qualquer das partes à negociação coletiva ou à arbitragem, é facultado às mesmas, de comum acordo, ajuizar dissídio coletivo de natureza econômica, podendo a Justiça do Trabalho decidir o conflito, respeitadas as disposições mínimas legais de proteção ao trabalho, bem como as convencionadas anteriormente.

§ 3.º Em caso de greve em atividade essencial, com possibilidade de lesão do interesse público, o Ministério Público do Trabalho poderá ajuizar dissídio coletivo, competindo à Justiça do Trabalho decidir o conflito”.

Neste contexto, considerando a Emenda Constitucional 45/2004, em relação à competência material da Justiça do Trabalho, é importante destacar que:

- A Justiça do Trabalho passou a ter competência para processar e julgar qualquer demanda envolvendo relação de trabalho e não tão somente demandas oriundas da relação de emprego, como era anteriormente.
- Logo, o advogado, o médico ou mesmo o engenheiro contratado como profissional liberal (autônomo), que não receber a contraprestação pelo serviço contratado, ajuizará sua ação de cobrança perante a Justiça do Trabalho, muito embora não haja qualquer relação de emprego entre as partes.
- O Min. Nelson Jobim concedeu liminar para interpretar o art. 114, I, da CF/1988, suspendendo toda e qualquer interpretação dada que incluía, na competência da Justiça do Trabalho, a apreciação de causas que sejam instauradas entre seus servidores e o Poder Público, a estes vinculados por típica relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico-administrativo.

Vale mencionar que o posicionamento adotado pelo Ministro Nelson Jobim foi referendado pelo Plenário do STF em 05.04.2006, no julgamento da já mencionada ADIn 3.395-6. Portanto, em face da interpretação manifestada pelo Supremo Tribunal Federal, temos que a Justiça do Trabalho é incompetente para conciliar e julgar as ações envolvendo servidores públicos estatutários, sendo competente a Justiça Federal (no caso de ações que envolvam servidores públicos federais) ou a Justiça

Estadual (na hipótese de ações que envolvam servidores públicos estaduais ou municipais).

Contudo, se o servidor da administração pública direta, indireta, autárquica ou fundacional for regido pela Consolidação das Leis do Trabalho, será a Justiça laboral competente para conciliar e julgar os dissídios entre o denominado “empregado público” e a administração pública.

- As ações envolvendo disputa intersindical, de base territorial etc. agora serão processadas perante a Justiça do Trabalho (anteriormente a competência era da Justiça Comum).
- O *habeas corpus*, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à jurisdição trabalhista, passa a ser julgado pela Justiça Laboral.
- Embora o TST já tivesse firmado posicionamento sobre a competência da Justiça do Trabalho para processar e julgar as ações de dano moral e patrimonial oriundas da relação laboral, com a Emenda Constitucional 45/2004, passou esta competência a constar expressamente no texto constitucional.
- Também representa aumento de competência da Justiça Laboral as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho.
- Nessa hipótese, qualquer ação objetivando discutir a validade ou não dos autos de infração lavrados pelas Superintendências Regionais do Trabalho e Emprego de todo o país ou mesmo as ações executivas de débitos oriundos dos autos de infração serão propostas perante a Justiça do Trabalho.
- Em relação ao dissídio coletivo de natureza econômica, frustrada a negociação ou a arbitragem, o mesmo somente poderá ser proposto se houver mútuo consentimento, ou seja,

se os dois sindicatos (dos trabalhadores e dos empregadores) ou o sindicato dos trabalhadores e a(s) empresa(s) (em questões particularizadas) concordarem.

- Anteriormente à Emenda Constitucional 45/2004, o dissídio coletivo de natureza econômica podia ser proposto unilateralmente, tão logo frustrada a negociação coletiva.
- Em relação aos entes de direito público externo, o STF já decidiu que não há que se falar em “Imunidade de Jurisdição”, possuindo a Justiça do Trabalho competência para processar e julgar demanda envolvendo entes de direito público externo.
- No entanto, permanece o entendimento de que o ente de direito público externo possui “Imunidade de Execução”, ou seja, embora tenha a Justiça Laboral competência para processar e julgar demanda envolvendo ente estrangeiro, não possui competência para executar seus julgados, devendo socorrer-se aos apelos diplomáticos, por meio da denominada carta rogatória.
- A empresa pública e a sociedade de economia mista que, nos termos do art. 173, § 1.º, II, da CF/1988, explorem atividade econômica, serão submetidas ao regime próprio das empresas privadas, sendo pessoas jurídicas de direito privado, e seus empregados regidos pela norma consolidada.
- Os arts. 643, § 3.º e 652, V, ambos da CLT, determinam que a Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações entre trabalhadores portuários (avulsos) e os operadores portuários e/ou o Órgão Gestor de Mão de Obra – OGMO, decorrentes da relação de trabalho.
- A Lei 8.984/1995 estendeu a competência material da Justiça do Trabalho para conciliar e julgar os dissídios (ações de cumprimento) que tenham origem no cumprimento de convenções coletivas de trabalho ou acordos coletivos de trabalho, mesmo quando ocorram entre sindicatos ou entre sindicatos de trabalhadores e empregador.

- Saliente-se que também o art. 872, parágrafo único, da CLT permite o ajuizamento de ação de cumprimento proposta diretamente pelos empregados ou pelo sindicato profissional, quando a sentença normativa (prolatada nos autos do dissídio coletivo) não for cumprida.
- As ações acidentárias (previdenciárias) decorrentes de acidente de trabalho, embora envolvam situações decorrentes da relação de trabalho, não se encontram na esfera de competência material da Justiça do Trabalho, sendo a Justiça Ordinária (Varas de Acidente de Trabalho) competente para processar e julgar ação acidentária proposta pelo empregado (acidentado segurado) em face do INSS (seguradora), conforme previsto no art. 643, § 2.º, da CLT.
- Em relação às ações promovidas pelo empregado em face do empregador em busca de indenização pelos danos morais e/ou patrimoniais causados pelo acidente de trabalho, o Supremo Tribunal Federal, em recente julgado (Conflito Negativo de Competência 7.204-1-MG, Relator Ministro Carlos Ayres Britto, julgamento em 29.06.2005), entendeu que tais ações devem ser processadas e julgadas pela Justiça do Trabalho. Logo, as ações promovidas pelo empregado em face do empregador postulando indenização pelos danos morais e materiais sofridos em decorrência do acidente de trabalho, serão processadas e julgadas pela Justiça do Trabalho, visto que decorrem da relação de trabalho existente entre empregado e empregador. Nesse sentido, a Súmula 392 do TST.
- O art. 652, alínea a, inciso III, da CLT, determina que compete às Varas do Trabalho conciliar e julgar os dissídios resultantes de contratos de empreitada em que o empreiteiro seja operário ou artífice. Frise-se que embora a Justiça do Trabalho seja competente para processar e julgar o litígio envolvendo pequeno empreiteiro e o artífice, os mesmos não são empregados, portanto, não são regidos pela CLT.

- Cabe salientar que existem processos de competência originária dos tribunais, seja dos TRTs ou do TST, conforme a hipótese, dentre eles o mandado de segurança, a ação rescisória, a ação anulatória de cláusula convencional e o dissídio coletivo.
- As demandas trabalhistas envolvendo o empregado doméstico, empregado rural e o trabalhador temporário serão dirimidas pela Justiça do Trabalho, muito embora tais obreiros sejam regidos por leis próprias (Leis 5.859/1972, 5.889/1973 e 6.019/1974, respectivamente).
- Os conflitos trabalhistas entre os servidores de cartórios extrajudiciais e os respectivos cartórios, conforme entendimento do STF, serão dirimidos pela Justiça do Trabalho, uma vez que tais trabalhadores são considerados empregados dos cartórios extrajudiciais.
- Nos contratos de subempreitada responderá o subempreiteiro pelas obrigações derivadas do contrato de trabalho que celebrar, cabendo, todavia, aos empregados o direito de reclamação contra o empreiteiro principal pelo inadimplemento daquelas obrigações por parte do primeiro (art. 455 da CLT).
- A Súmula 300 do TST estabelece que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar ações ajuizadas por empregados em face de empregadores relativas ao cadastramento no Programa de Integração Social (PIS).

Vale destacar ainda as Súmulas Vinculantes 22 e 23 editadas pelo STF, a saber:

Súmula Vinculante 22: A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas que ainda não possuíam sentença de mérito em primeiro grau quando da promulgação da Emenda Constitucional 45/04.

Súmula Vinculante 23: A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar ação possessória ajuizada em decorrência do exercício do direito de greve pelos trabalhadores da iniciativa privada.

10.3.3 Competência territorial das Varas do Trabalho

O art. 651 da CLT disciplina a competência territorial das Varas do Trabalho (competência em razão do lugar), ao dispor:

“Art. 651. A competência das Varas do Trabalho é determinada pela localidade onde o empregado, reclamante ou reclamado, prestar serviços ao empregador, ainda que tenha sido contratado noutra localidade ou no estrangeiro.

§ 1.º Quando for parte no dissídio agente ou viajante comercial, a competência será da Vara da localidade em que a empresa tenha agência ou filial e a esta o empregado esteja subordinado e, na falta, será competente a Vara da localização em que o empregado tenha domicílio ou a localidade mais próxima.

§ 2.º A competência das Varas do Trabalho, estabelecida neste artigo, estende-se aos dissídios ocorridos em agência ou filial no estrangeiro, desde que o empregado seja brasileiro e não haja convenção internacional dispondo em contrário.

§ 3.º Em se tratando de empregador que promova realização de atividades fora do lugar do contrato de trabalho, é assegurado ao empregado apresentar reclamação no foro da celebração do contrato ou no da prestação dos respectivos serviços”.

Em regra, a demanda trabalhista deve ser proposta na localidade em que o empregado efetivamente tenha prestado seus serviços, independentemente do local da contratação.

Logo, contratado o trabalhador no Rio de Janeiro para laborar em São Paulo, terá competência territorial para processar e julgar eventual reclamação trabalhista uma das Varas do Trabalho do local da prestação de serviços, qual seja São Paulo.

Em relação ao agente ou viajante comercial, o § 1.º do art. 651 contempla uma exceção à regra geral, devendo o obreiro viajante propor sua ação trabalhista:

- Na Vara da localidade em que a empresa tenha agência ou filial e a esta o trabalhador esteja subordinado.
- Não existindo agência ou filial, na Vara localizada onde o empregado tenha domicílio ou a localidade mais próxima.

O § 2.º do art. 651 da CLT também revela outra exceção à regra geral da competência territorial, pois atribui competência às Varas do Trabalho para processar e julgar lides ocorridas em agência ou filial situada no estrangeiro, desde que o empregado seja brasileiro e não haja convenção internacional em contrário.

Evidentemente que a empresa estrangeira deverá ter sede, filial ou representante no Brasil, sob pena de impossibilidade da propositura da ação, pois restaria inviabilizada a notificação da empresa para a audiência.

Em relação à Vara do Trabalho competente nesta hipótese (art. 651, § 2.º, da CLT), a doutrina e jurisprudência divergem, alguns sustentando que será a da sede ou filial da empresa existente no Brasil, e outros defendendo a tese de que a demanda deverá ser proposta no local da contratação antes do obreiro ir para o estrangeiro.

Entendemos que, na hipótese do art. 651, § 2.º da CLT, o obreiro deverá ajuizar sua reclamação trabalhista, quando voltar para o Brasil, no seu domicílio, facilitando o seu acesso ao judiciário, respeitando-se, assim, o princípio da inafastabilidade de jurisdição.

Ademais, em relação aos dissídios ocorridos no exterior, a regra de direito processual a ser aplicada é a regra brasileira, tendo em vista que a demanda será submetida à Justiça do Trabalho Brasileira.

A última exceção prevista no art. 651, § 3.º, da CLT diz respeito a empresas que promovem atividades fora do lugar da celebração do contrato (exemplos: atividades circenses, feiras agropecuárias, motoristas de ônibus de linhas intermunicipais etc.), sendo assegurado ao obreiro apresentar reclamação trabalhista no foro da celebração do contrato ou no da prestação dos respectivos serviços.

Por último, vale destacar as seguintes OJ's:

“OJ 149 – SDI-II/TST – CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INCOMPETÊNCIA TERRITORIAL. HIPÓTESE DO ART. 651, § 3.º,

DA CLT. IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DE OFÍCIO DE INCOMPETÊNCIA RELATIVA. Não cabe declaração de ofício de incompetência territorial no caso do uso, pelo trabalhador, da faculdade prevista no art. 651, § 3.º, da CLT. Nessa hipótese, resolve-se o conflito pelo reconhecimento da competência do juízo do local onde a ação foi proposta”.

“OJ 416 – SDI1 – IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. ORGANIZAÇÃO OU ORGANISMO INTERNACIONAL (DEJT divulgado em 14, 15 e 16.02.2012). As organizações ou organismos internacionais gozam de imunidade absoluta de jurisdição quando amparados por norma internacional incorporada ao ordenamento jurídico brasileiro, não se lhes aplicando a regra do Direito Consuetudinário relativa à natureza dos atos praticados. Excepcionalmente, prevalecerá a jurisdição brasileira na hipótese de renúncia expressa à cláusula de imunidade jurisdicional”.

10.3.4 Conflito de competência

O conflito de competência ocorre quando dois ou mais juízes se declaram competentes ou incompetentes ou mesmo quando entre dois ou mais juízes surge controvérsia sobre a reunião ou separação de processos (arts. 115 do CPC e 804 da CLT).

O conflito de competência, portanto, pode ser negativo ou positivo, podendo ser suscitado pelos Juízes e Tribunais do Trabalho, pelo Ministério Público do Trabalho ou pela parte interessada.

No que concerne à parte interessada, o art. 806 da CLT dispõe que, se ela já houver oposto na causa exceção de

incompetência, estará proibida de suscitar o conflito.

Os conflitos de competência serão resolvidos:

- Pelos TRTs, quando suscitado entre Varas do Trabalho da mesma região, entre Juízes de Direito investidos na jurisdição trabalhista da mesma região, ou entre Varas do Trabalho e Juízes de Direito investidos na jurisdição trabalhista (na mesma região).
- Pelo TST, quando suscitado entre TRTs, entre Varas e juízes de direito investidos na jurisdição trabalhista, sujeitos à jurisdição de Tribunais diferentes.
- Pelo STJ, quando suscitado entre Vara do Trabalho e Juiz de Direito não investido na jurisdição trabalhista.
- Pelo STF, quando suscitado entre o TST e órgãos de outros ramos do Judiciário.

10.4 NULIDADES PROCESSUAIS

Toda vez que um ato processual está em desacordo com a norma jurídica que lhe é específica, este ato será inválido.

O direito processual do trabalho é permeado de regras que devem ser cumpridas, objetivando proteger as partes contra os abusos e arbitrariedades, bem como para que os atos processuais possam ser corretamente praticados, em busca do provimento final (sentença).

No processo do trabalho, os atos processuais podem ser nulos, anuláveis ou inexistentes.

Na CLT, as nulidades processuais encontram-se dispostas nos arts. 794 a 798.

Dentro da teoria das nulidades processuais, podemos destacar os seguintes princípios:

- **Princípio da Transcendência ou do Prejuízo** – previsto no art. 794 da CLT, que determina que somente haverá nulidade quando resultar dos atos inquinados manifesto prejuízo às partes litigantes.

- **Princípio da Instrumentalidade das Formas** (finalidade) – previsto nos arts. 154 e 244 do CPC, que determina que se o ato for praticado de outra forma, mas atingir sua finalidade, será válido.

- **Princípio da Convalidação ou da Preclusão** – previsto no art. 795 da CLT, que determina que as nulidades não serão declaradas senão mediante provocação das partes, as quais deverão argui-las à primeira vez em que tiverem de falar em audiência ou nos autos.

Observações:

- a) O princípio da convalidação somente é aplicável às nulidades relativas (as que dependem de provocação do interessado), não se aplicando às nulidades absolutas (que devem ser declaradas de ofício pelo magistrado).
- b) O art. 795, § 1.º, da CLT, ao mencionar que deverá ser declarada de ofício a nulidade fundada em “incompetência de foro”, quis dizer, em verdade, que a incompetência

absoluta (seja em razão da matéria ou da pessoa) é que pode ser declarada de ofício pelo magistrado.

- **Princípio da Proteção** – previsto no art. 796 da CLT, que determina que somente será declarada a nulidade quando for impossível suprir-lhe a falta ou repetir-se o ato e quando não for arguida por quem lhe tiver dado causa;

- **Princípio da Utilidade** – previsto no art. 798 da CLT, que determina que a nulidade do ato não prejudicará senão os posteriores que dele dependam ou sejam consequência.

10.5 QUESTÕES

1. (OAB 2010.2 – FVG) Com relação às provas no processo do trabalho, assinale a alternativa correta.

- (A) As testemunhas devem ser necessariamente arroladas pelas partes dentro do prazo estabelecido pelo juiz, a fim de que sejam notificadas para comparecimento à audiência.
- (B) Cada uma das partes não pode indicar mais de três testemunhas, inclusive nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, salvo quando se tratar de inquérito para apuração de falta grave, caso em que este número pode ser elevado a seis.
- (C) Na hipótese de deferimento de prova técnica, é vedada às partes a apresentação de peritos assistentes.
- (D) Nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, somente quando a prova do fato o exigir, ou for legalmente imposta, será deferida prova técnica, incumbindo ao juiz, desde logo, fixar o prazo, o objeto da perícia e nomear perito.

2. (OAB/SP 134.º) Assinale a opção correta em relação ao direito processual.

- (A) Ainda que a competência em razão da matéria seja trabalhista, em se tratando de "relação de emprego" em que se discutam danos morais imputados ao empregador em prejuízo do empregado, as normas processuais que devem ser aplicadas são exclusivamente as do direito processual civil.
- (B) Em nenhuma hipótese deve-se aplicar norma do direito processual civil em ações trabalhistas.
- (C) Mesmo que a competência em razão da matéria seja trabalhista, em se tratando de mera "relação de trabalho" e não de "relação de emprego", as normas processuais que devem ser aplicadas são as do direito processual civil.
- (D) Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste.

3. (OAB/SP 135.º) Não dizem respeito à competência da justiça do trabalho as ações

- (A) que tratem de representação sindical entre sindicatos.
- (B) de natureza penal.
- (C) que envolvam direito de greve.
- (D) decorrentes da relação do trabalho.

4. (OAB/SP 136.º) Quanto à competência, é correto afirmar que a justiça do trabalho é competente para julgar

- (A) as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes ou não de relação de trabalho.
- (B) os crimes contra a organização do trabalho e, nos casos determinados por lei, contra o sistema financeiro e a ordem econômico-financeira.

- (C) as causas em que forem parte a instituição de previdência social e segurado.
- (D) as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta.

5. (OAB/UNIFICADO 2007_1) Antônio foi contratado, mediante concurso público e sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), para trabalhar em uma empresa pública estadual. Nessa situação, considerando a existência de litígio a respeito de verbas rescisórias a serem pagas a Antônio, será competente para julgar a demanda a

- (A) justiça comum.
- (B) justiça federal.
- (C) justiça do trabalho.
- (D) justiça eleitoral.

6. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Na hipótese de um empregado desejar mover ação de reparação de perdas e danos causados pelo cálculo incorreto do benefício previdenciário por omissão ou equívoco do empregador, o processamento e o julgamento da demanda competirão

- (A) à justiça do trabalho.
- (B) à justiça federal.
- (C) à justiça comum estadual.
- (D) ao Ministério da Previdência Social.

7. (OAB/BA 2009.3 – CESPE) Um sindicato representante de empregados celetistas procedeu aos atos iniciais para realização do processo de eleição da diretoria, tendo sido escolhida, em assembleia, a comissão eleitoral, designada a data para a realização das eleições e definido o período de registro das chapas concorrentes. Após o registro e

concedidos os prazos para a regularização de documentações, três chapas se apresentaram para concorrer ao pleito, contudo, a comissão eleitoral deferiu o registro de apenas duas delas. Nessa situação hipotética, caso exista o interesse de representantes da chapa cujo registro foi indeferido pela comissão eleitoral em ingressar com ação judicial para a obtenção do direito de participação no pleito eleitoral, eles devem ingressar com a competente ação na justiça

- (A) comum estadual.
- (B) do trabalho.
- (C) comum federal.
- (D) eleitoral.

8. (OAB/BA 2010.2 – FGV) No contexto da teoria das nulidades do contrato de trabalho, assinale a alternativa correta.

- (A) Configurado o trabalho ilícito, é devido ao empregado somente o pagamento da contraprestação salarial pactuada.
- (B) Os trabalhos noturno, perigoso e insalubre do menor de 18 (dezoito) anos de idade são modalidades de trabalho proibido ou irregular.
- (C) O trabalho do menor de 16 (dezesesseis) anos de idade, que não seja aprendiz, é modalidade de trabalho ilícito, não gerando qualquer efeito.
- (D) A falta de anotação da Carteira de Trabalho e Previdência Social do empregado invalida o contrato de trabalho.

9. (OAB/BA 2011.2 – FGV) A respeito das nulidades no processo do trabalho, é correto afirmar que:

- (A) declarada a nulidade, por qualquer fundamento, todos os atos processuais posteriores serão nulos.

- (B) as partes poderão alegar nulidade enquanto estiver aberta a instrução, mesmo que já tenham tido oportunidade de manifestação nos autos.
- (C) é desnecessária a provocação da parte para a declaração de nulidade.
- (D) só serão considerados nulos os atos que alegadamente causarem manifesto prejuízo às partes litigantes.

10. (OAB/BA 2009.3 – CESPE) Com relação ao princípio da inércia jurisdicional no âmbito da justiça do trabalho, assinale a opção correta.

- (A) O juiz não pode promover, de ofício, a execução.
- (B) Tratando-se de decisões dos tribunais regionais, a execução deverá ser promovida, necessariamente, pelo advogado da parte credora.
- (C) A execução poderá ser promovida de ofício.
- (D) A execução, no âmbito da justiça do trabalho, terá início somente quando a parte interessada requerer o cumprimento da sentença.

11. (OAB/BA 2011.2 – FGV) Com relação à competência material da Justiça do Trabalho, é correto afirmar que:

- (A) não compete à Justiça do Trabalho, mas à Justiça Federal, o julgamento de ação anulatória de auto de infração lavrado por auditor fiscal do trabalho.
- (B) é da competência da Justiça do Trabalho o julgamento das ações ajuizadas em face da Previdência Social que versem sobre litígios ou medidas cautelares relativos a acidentes do trabalho.
- (C) de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, é da competência da Justiça do Trabalho processar e julgar a ação de cobrança ajuizada por profissional liberal contra cliente.

- (D) a Justiça do Trabalho é competente para julgar ação ajuizada por sindicato de categoria profissional em face de determinada empresa para que esta seja condenada a repassar-lhe as contribuições assistenciais descontadas dos salários dos empregados sindicalizados.

12. (OAB/UNIFICADO 2008_2) José foi demitido sem justa causa pela empresa Solo Brilhante, tendo recebido suas verbas rescisórias. Contudo, a referida empresa não forneceu a José as guias referentes ao seguro-desemprego, tendo esse demonstrado interesse em mover ação para obter a indenização correspondente à não liberação das guias do seguro-desemprego. Considerando a situação hipotética apresentada, assinale a opção correta de acordo com entendimento do TST.

- (A) José deve ajuizar seu pedido perante a justiça federal.
(B) José deve ajuizar a ação perante a justiça comum estadual.
(C) José deve ajuizar sua inicial perante a justiça do trabalho.
(D) Não é cabível nenhum tipo de ação com o objetivo de pedido de indenização, nesse caso.

13. (OAB/MG – AGOSTO/2008) Assinale a alternativa CORRETA, quanto ao instituto da preclusão no Direito do Trabalho brasileiro:

- (A) Não se aplica a preclusão consumativa, em face a incompatibilidade com a dinâmica desse ramo especial.
(B) A preclusão tipicamente trabalhista ocorre pelo transcurso do tempo para interposição de recurso que se dá, no prazo de 10 dias, no caso de Agravo de Instrumento.
(C) A preclusão temporal tem o mesmo efeito da prescrição trabalhista, ou seja, extingue o processo sem resolução de mérito.

- (D) O acolhimento da preclusão pode resultar, indiretamente, no trânsito em julgado da decisão judicial em torno da matéria de mérito.

14. (OAB/MG – AGOSTO/2008) Assinale a alternativa CORRETA:

- (A) Nos processos sujeitos à apreciação da Justiça do Trabalho só haverá nulidade quando resultar dos atos inquinados manifesto prejuízo às partes litigantes.
- (B) Nas causas da jurisdição da Justiça do Trabalho, somente pode ser oposta, com suspensão do feito, a exceção de impedimento.
- (C) A incompetência em razão do lugar poderá ser alegada em qualquer fase processual, inclusive no recurso ordinário.
- (D) Apresentada a exceção de incompetência territorial, abrir-se-á vista ao exceto, por 5 dias, para manifestação impugnativa do feito apresentado.

15. (OAB/MG – AGOSTO/2008) A partir da Emenda Constitucional n.º 45, pode-se afirmar que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar:

- (A) exclusivamente os conflitos oriundos da relação de emprego.
- (B) a execução de ofício das contribuições previdenciárias e seus acréscimos legais, decorrente das sentenças que proferir.
- (C) as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho.
- (D) as ações acidentárias em desfavor do INSS.

16. (OAB/MG – AGOSTO/2008) O conflito de jurisdição entre a Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG e a Vara Cível de Belo Horizonte/MG é dirimido pelo:

- (A) STF.
- (B) STJ.
- (C) TRT-MG.
- (D) Tribunal de Justiça de MG.

17. (OAB/MG – ABRIL/2008) José, residente em Montes Claros, foi admitido em Belo Horizonte, para trabalhar em Nova Lima, na empresa Faz Ponte Construções S.A., empresa que realiza atividades (construção de Pontes) em todo o território nacional. Após dois anos e três meses de prestação de serviço, José foi dispensado sem justa causa, nada recebendo. Segundo a lei, a competência para conhecer e julgar a ação trabalhista proposta por José será de:

- (A) Montes Claros, Belo Horizonte ou Nova Lima.
- (B) Nova Lima.
- (C) Belo Horizonte ou Nova Lima.
- (D) Montes Claros ou Nova Lima.

18. (OAB 2009.2 CESPE) No que se refere às nulidades no processo do trabalho, assinale a opção correta de acordo com a CLT.

- (A) A nulidade será pronunciada quando for possível suprir-se a falta ou repetir-se o ato.
- (B) Não haverá nulidade quando dos atos inquinados resultar manifesto prejuízo às partes litigantes.
- (C) Tratando-se de nulidade fundada em incompetência de foro, serão considerados nulos os atos ordinatórios.
- (D) O juiz ou tribunal que declarar a nulidade declarará os atos a que ela se estende.

19. (OAB-2008.3) Acerca do princípio do dispositivo no âmbito do processo do trabalho, assinale a opção correta.

- (A) Não há possibilidade de o magistrado instaurar de ofício o processo trabalhista.
- (B) A execução pode ser promovida por um interessado ou, de ofício, pelo julgador competente.
- (C) Na esfera trabalhista, ante a prevalência do princípio da informalidade, as reclamações podem ser iniciadas por provocação dos interessados ou pelo magistrado.
- (D) O dissídio coletivo pode ser suscitado de ofício pelo presidente do TRT, no caso de suspensão das atividades pelos trabalhadores e para reavaliar normas e condições coletivas de trabalho preexistentes.

20. (OAB-2008.3) Considere que, em determinado município, uma reclamação trabalhista tramite perante vara cível, dada a inexistência, na localidade, de vara do trabalho e dada a falta de jurisdição das existentes no estado. Nessa situação, caso venha a ser instalada uma vara trabalhista nessa localidade, a ação deve

- (A) continuar sendo processada e julgada junto à justiça comum em razão do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*, independentemente da fase em que esteja.
- (B) ser remetida à vara do trabalho, seja qual for a fase em que esteja, para que lá continue sendo processada e julgada, sendo esse novo juízo o competente, inclusive, para executar as sentenças já proferidas pela justiça estadual.
- (C) ser remetida à vara do trabalho apenas se ainda não tiver sido prolatada a sentença, cabendo à justiça comum executar a sentença proferida.
- (D) continuar no âmbito da competência da justiça comum, caso ainda não tenha sido prolatada a sentença, cabendo à vara do trabalho a execução da decisão.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



RECLAMAÇÃO TRABALHISTA – PROCEDIMENTOS

11.1 POSTULAÇÃO DO AUTOR

11.1.1 Reclamação verbal e escrita

Em função do princípio da inércia da jurisdição, o juiz somente prestará a tutela jurisdicional uma vez provocada pelo interessado, nascendo o processo por iniciativa da parte, mas, posteriormente, se desenvolvendo por impulso oficial.

O art. 840 da CLT determina que a reclamação poderá ser escrita ou verbal.

Por sua vez, o art. 786 consolidado determina que a reclamação verbal será distribuída antes de sua redução a termo (ato realizado por um servidor da Vara do Trabalho),

nas localidades onde existirem mais de uma Vara do Trabalho.

Uma vez distribuída a reclamação verbal, o reclamante deverá, salvo motivo de força maior, apresentar-se no prazo de cinco dias, ao cartório ou à secretaria, para reduzi-la a termo, sob pena de perda, pelo prazo de seis meses, do direito de reclamar perante a Justiça do Trabalho (art. 786, parágrafo único, c/c o art. 731 da CLT).

O reclamante que der causa a dois arquivamentos seguidos da reclamação trabalhista pelo seu não comparecimento também fica impossibilitado, pelo prazo de seis meses, de exercer o direito de reclamar perante a Justiça do Trabalho (art. 732 da CLT).

O § 1.º do art. 840 da CLT estabelece os requisitos da **petição inicial** trabalhista ao dispor que:

“§ 1.º Sendo escrita, a reclamação deverá conter a designação do Presidente da Vara, ou do Juiz de Direito, a quem for dirigida, a qualificação do reclamante e do reclamado, uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, o pedido, a data e a assinatura do reclamante ou de seu representante”.

Embora o § 1.º do art. 840 não traga o valor da causa como requisito da petição inicial, entendemos, após a edição da Lei 9.957/2000, que criou o procedimento sumaríssimo, ser obrigatória a inclusão na petição inicial do correspondente valor da causa, para ser definido se a

demanda será submetida ao procedimento ordinário ou sumaríssimo (para as causas até 40 salários mínimos).

A petição inicial do Dissídio Coletivo (art. 856 da CLT) e do Inquérito para Apuração de Falta Grave (art. 853 da CLT) deve ser escrita, assim como também devem ser escritas as iniciais de ação rescisória, ação civil pública, ação anulatória e o mandado de segurança.

11.1.2 Distribuição

Nas localidades onde houver mais de uma Vara do Trabalho ou mais de um Juízo, a reclamação trabalhista será, preliminarmente, submetida à distribuição, conforme determina o art. 838 da CLT.

Por outro lado, nas localidades em que houver apenas uma Vara do Trabalho ou Juízo, a reclamação será apresentada diretamente à secretaria da Vara ou cartório do Juízo (art. 837 da CLT).

A distribuição deverá obedecer a ordem rigorosa de sua apresentação ao distribuidor, quando houver (art. 783 da CLT).

11.1.3 Designação de audiência e comunicação às partes

Estabelece o art. 841 da CLT que, recebida e protocolada a reclamação, o escrivão ou chefe de

secretaria, dentro de 48 horas, remeterá a segunda via da petição ou do termo, ao reclamado, notificando-o ao mesmo tempo, para comparecer à audiência de julgamento, que será a primeira desimpedida, depois de cinco dias.

Vale destacar a Súmula 16 do TST, *in verbis*:

“S. 16/TST – Notificação – Prova do seu recebimento – Nova redação – Presume-se recebida a notificação 48 (quarenta e oito) horas depois de sua postagem. O seu não recebimento ou a entrega após o decurso desse prazo constitui ônus de prova do destinatário”.

Logo, recebida a reclamação trabalhista pela Vara do Trabalho, o escrivão ou chefe de secretaria, no prazo de 48 horas, notificará, via postal, o reclamado, para comparecer à audiência, presumindo-se o recebimento da atinente notificação pelo réu também no prazo de 48 horas (contados da postagem nos correios).

Na Justiça do Trabalho, ao contrário do que ocorre na Justiça comum e na Justiça Federal, o reclamado não é citado para apresentar de imediato a resposta, mas, sim, para comparecer à audiência, onde apresentará sua defesa.

Entre o recebimento da notificação postal e a realização da audiência, o art. 841 consolidado exige um decurso mínimo de 5 (cinco) dias, tempo necessário para o reclamado preparar sua defesa e documentos que serão apresentados.

Não respeitado o quinquídio legal previsto no art. 841 consolidado, o reclamado, comparecendo a juízo, poderá requerer a designação de nova data para realização da audiência.

Em relação às pessoas jurídicas de direito público, a notificação para comparecimento à audiência será postal, além do Decreto-lei 779/1969 (art. 1.º, inciso II) assegurar aos entes públicos o quádruplo do prazo fixado no art. 841 consolidado (20 dias entre o recebimento da notificação pessoal e a realização da audiência).

O § 1.º do art. 841 da CLT informa que se o reclamado criar embaraços ao seu recebimento, ou não for encontrado, far-se-á a notificação por edital.

No entanto, tendo em vista o alto custo da notificação por edital, na prática, quando o reclamado cria embaraços ao seu recebimento ou não é encontrado, o Juiz do Trabalho determina a notificação do reclamado por intermédio de oficial de justiça.

O reclamante será notificado da audiência no ato da distribuição da reclamação ou mesmo, será notificado, via postal, da data designada para a realização da audiência (art. 841, § 2.º, da CLT).

Destacamos ainda:

“S. 427/TST – INTIMAÇÃO. PLURALIDADE DE ADVOGADOS. PUBLICAÇÃO EM NOME DE ADVOGADO DIVERSO DAQUELE EXPRESSAMENTE INDICADO. NULIDADE (editada em

decorrência do julgamento do processo TST-IUJERR 5400-31.2004.5.09.0017) – Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Havendo pedido expresso de que as intimações e publicações sejam realizadas exclusivamente em nome de determinado advogado, a comunicação em nome de outro profissional constituído nos autos é nula, salvo se constatada a inexistência de prejuízo.”

11.2 AUDIÊNCIA

11.2.1 Generalidades

Estabelece o art. 813 da CLT que as audiências dos órgãos da Justiça do Trabalho serão públicas e realizar-se-ão na sede do Juízo ou Tribunal em dias úteis previamente fixados entre 8 e 18 horas, não podendo ultrapassar cinco horas seguidas, salvo quando houver matéria urgente.

Em casos especiais, poderá ser designado outro local para a realização das audiências, mediante edital afixado na sede do Juízo ou Tribunal, com a antecedência mínima de 24 horas.

Conforme determina a Constituição Federal de 1988, em seu art. 93, inciso IX, todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei, se o interesse público o exigir, limitar a presença, em

determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes.

À hora marcada, o juiz declarará aberta a audiência, cabendo a um funcionário da Vara realizar o pregão, convocando as partes para comparecerem à sala de audiências.

Frise-se que se o juiz não comparecer ao local da audiência até 15 minutos após a hora marcada, os presentes poderão retirar-se, devendo o ocorrido constar do livro de registro de audiências (art. 815, parágrafo único, da CLT).

A Lei 8.906/1994 (Estatuto da Advocacia), em seu art. 7.º, inciso XX, dispõe que o advogado pode retirar-se do recinto onde se encontre aguardando pregão para ato judicial, após trinta minutos do horário designado e ao qual ainda não tenha comparecido a autoridade que deva presidir a ele, mediante comunicação protocolizada em juízo.

Os atos processuais serão públicos, salvo quando o contrário determinar o interesse social, e realizar-se-ão nos dias úteis das 6 às 20 horas, sendo que, em relação à penhora de bens, o juiz pode autorizar, expressamente, que o oficial de justiça proceda a constrição de bens em domingo ou dia feriado (art. 770 e parágrafo único da CLT).

O art. 849 da CLT determina que a audiência de julgamento será contínua, única.

Todavia, se não for possível, por motivo de força maior, concluí-la no mesmo dia, o juiz marcará sua continuação para a primeira desimpedida, independentemente de nova notificação.

Em verdade, os Juízes do Trabalho vêm adotando a praxe de dividir a audiência em três sessões, quais sejam:

- Audiência de conciliação (também chamada de audiência inaugural), com o objetivo de buscar a conciliação, e não sendo esta possível, que a reclamada possa apresentar sua defesa.
- Audiência de instrução (também chamada de audiência em prosseguimento), com o objetivo de colher as provas.
- Audiência de julgamento, com o único objetivo de dar ciência da sentença às partes.

Não obstante, ainda existem alguns juízes que, mesmo no procedimento comum, realizam sessão única, concentrando todos os atos processuais em um só momento.

Vale mencionar que, nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas da CLT (art. 769 consolidado).

Em relação à execução, na omissão da CLT, e da Lei 5.584/1970, primeiramente se aplica subsidiariamente a lei de executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal (Lei 6.830/1980), e na omissão, o Código de Processo Civil (art. 889 da CLT).

11.2.2 Abertura

Na audiência deverão estar presentes o reclamante e o reclamado, independentemente do comparecimento de seus representantes, salvo nos casos de Reclamatórias Plúrimas (ação trabalhista com vários autores) ou Ações de Cumprimento, quando os empregados poderão fazer-se representar pelo Sindicato de sua categoria (art. 843 da CLT).

Em verdade, a presença do advogado na audiência trabalhista não é obrigatória, uma vez que na Justiça do Trabalho permanece o chamado *jus postulandi* da parte, em que o trabalhador e o empregador poderão propor e acompanhar seus processos, em regra, sem a presença de advogado (este tema será abordado especificamente mais adiante).

Salvo as exceções legais previstas no art. 843 da CLT, o empregado deverá comparecer pessoalmente à audiência.

Outrossim, se por doença ou qualquer outro motivo ponderoso, devidamente comprovado, não for possível ao empregado comparecer pessoalmente, poderá fazer-se representar por outro empregado que pertença à mesma profissão, pelo sindicato profissional ou mesmo pelo advogado, os quais justificarão sua ausência, evitando-se, assim, o arquivamento da reclamação trabalhista, sendo designada nova data de audiência (art. 843, § 2.º, da CLT).

Já o empregador, é facultado fazer-se substituir pelo gerente, ou qualquer outro preposto que tenha conhecimento do fato, e cujas declarações obrigarão o preponente.

O TST, por meio da Súmula 377, firmou entendimento de que o preposto deverá ser empregado da empresa, salvo na reclamação movida por empregado doméstico ou contra micro ou pequeno empresário, sob pena de ser decretada a revelia da empresa (Súmula 377, com redação dada pela Res. 146/2008, *DJ* 02.05.2008).

Vale destacar que a Lei Complementar 123, de 14.12.2006, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, estabeleceu no art. 54 que é facultado ao empregador de microempresa ou de empresa de pequeno porte fazer-se substituir ou representar perante a Justiça do Trabalho por terceiros que conheçam dos fatos, ainda que não possuam vínculo trabalhista ou societário.

O advogado não poderá acumular a função de preposto, sendo decretada a revelia da empresa se o preposto não comparecer, mesmo que o advogado esteja presente, munido de procuração e defesa (Súmula 122 do TST). Vale destacar, porém, decisão proferida no RR-1555-19.2010.5.09.0651, em que o TST admitiu a possibilidade de o advogado atuar simultaneamente como preposto. A duplicidade de funções foi considerada válida pois o advogado era também empregado da empresa.

Sobre a procuração outorgada por pessoa jurídica, confira-se a OJ 373 da SBDI-1 do TST:

“OJ 373 SBDI-1. REPRESENTAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. PROCURAÇÃO. INVALIDADE. IDENTIFICAÇÃO DO OUTORGANTE E DE SEU REPRESENTANTE (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno realizada em 16.11.2010 – IUJ-85600-06.2007.5.15.0000)

É inválido o instrumento de mandato firmado em nome de pessoa jurídica que não contenha, pelo menos, o nome da entidade outorgante e do signatário da procuração, pois estes dados constituem elementos que os individualizam.”

O não comparecimento do reclamante à audiência importa o arquivamento da reclamação trabalhista (extinção do processo sem resolução do mérito).

Embora já mencionado anteriormente, vale ressaltar que se o reclamante der causa a dois arquivamentos seguidos, por não ter comparecido à audiência, nos termos dos arts. 731 e 732 da CLT, ficará impossibilitado, pelo

prazo de seis meses, de propor nova reclamação trabalhista em face do mesmo empregador, envolvendo o mesmo pedido.

O não comparecimento do reclamado à audiência importa revelia, além de confissão, quanto à matéria de fato.

Não é necessário que o preposto tenha presenciado os fatos, mas apenas que tenha conhecimento deles, sob pena de, em eventual depoimento pessoal do preposto, seu silêncio ou incerteza sobre os mesmos ensejar a confissão da reclamada.

11.2.3 Primeira tentativa de conciliação

Determina o art. 846 consolidado que, aberta a audiência, o juiz proporá, obrigatoriamente, a conciliação.

Havendo acordo será lavrado o respectivo termo de conciliação, sendo normalmente fixada uma multa pelo seu descumprimento.

Impende destacar que é lícito às partes celebrar acordo que ponha termo ao processo, mesmo que encerrado o juízo conciliatório (art. 764 da CLT).

Outrossim, firmada a conciliação, o termo que for lavrado valerá como decisão irrecorrível (somente atacável por ação rescisória – Súmula 259 do TST), salvo para a

Previdência Social quanto às contribuições que lhe forem devidas (art. 831, parágrafo único, da CLT).

Vale frisar as seguintes Orientações Jurisprudenciais do TST:

“OJ 368 SDI-I. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PARCELAS INDENIZATÓRIAS. AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR TOTAL. É devida a incidência das contribuições para a Previdência Social sobre o valor total do acordo homologado em juízo, independentemente do reconhecimento de vínculo de emprego, desde que não haja discriminação das parcelas sujeitas à incidência da contribuição previdenciária, conforme parágrafo único do art. 43 da Lei n. 8.212, de 24.07.1991, e do art. 195, I, 'a', da CF/1988”.

“OJ 398 SDI-1. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO SEM RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. RECOLHIMENTO DA ALÍQUOTA DE 20% A CARGO DO TOMADOR E 11% A CARGO DO PRESTADOR DE SERVIÇOS. (DEJT divulgado em 02, 03 e 04.08.2010) Nos acordos homologados em juízo em que não haja o reconhecimento de vínculo empregatício, é devido o recolhimento da contribuição previdenciária, mediante a alíquota de 20% a cargo do tomador de serviços e de 11% por parte do prestador de serviços, na qualidade de contribuinte individual, sobre o valor total do acordo, respeitado o teto de contribuição. Inteligência do § 4.º do art. 30 e do inciso III do art. 22, todos da Lei n.º 8.212, de 24.07.1991.”

11.2.4 Postulação do réu

Não havendo acordo, estipula o art. 847 da CLT que o reclamado terá 20 minutos para aduzir sua defesa, após a leitura da reclamação, quando esta não for dispensada por ambas as partes.

A possibilidade de apresentação de defesa verbal (em 20 minutos) materializa o princípio da oralidade, muito embora, na prática, seja mais comum a apresentação de defesa escrita.

A defesa do réu consistirá na apresentação de contestação, reconvenção e exceções (art. 297 do CPC).

Evidentemente, a contestação apresentada não poderá ser genérica, devendo todos os pedidos da petição inicial serem contestados individualmente (princípio da impugnação específica dos pedidos), sob pena de se presumirem verdadeiros os fatos alegados pelo reclamante.

Ao apresentar a contestação, o reclamado poderá opor-se aos pedidos formulados pelo autor na petição inicial, promovendo a denominada defesa indireta do processo, a defesa indireta de mérito e a defesa direta de mérito.

Na defesa indireta do processo, o réu alegará que não estão satisfeitos os pressupostos processuais (art. 301 do CPC) e as condições da ação (art. 267, VI, CPC).

Já na defesa indireta de mérito, arguirá o reclamado um fato modificativo, impeditivo ou extintivo do direito

do autor.

Por último, na defesa direta de mérito, o réu atacará o fato constitutivo do direito do autor.

Cabe salientar que na contestação deverá o reclamado arguir a prescrição, uma vez que o juiz não poderá decretá-la de ofício (por envolver parcelas de direito patrimonial).

A prescrição dos créditos trabalhistas, nos moldes da Constituição Federal de 1988, art. 7.º, inciso XXIX, será de cinco anos na vigência do contrato de trabalho, limitada a dois anos após a extinção do pacto laboral, tanto em relação aos trabalhadores urbanos, como aos rurais.

Esclarece a Súmula 153 do TST que não se conhecerá de prescrição não arguida na instância ordinária.

De acordo com a Súmula 362 do TST, a prescrição para reclamar contra o não recolhimento do FGTS é trintenária, observado o prazo de dois anos após o término do contrato de trabalho.

As exceções arguidas pelo reclamado serão as de suspeição, impedimento e incompetência relativa (art. 799 da CLT), as quais suspendem o andamento do processo.

A incompetência absoluta (em razão da matéria e da pessoa) deve ser arguida em preliminar de contestação, e não por meio de exceção.

O prazo de 20 minutos para apresentação da defesa inclui a apresentação da contestação, como também das

exceções.

A reconvenção consiste na ação proposta pelo reclamado em face do reclamante, no mesmo processo em que está sendo demandado, toda vez que seja conexa com a ação principal ou com o fundamento da defesa.

A CLT é omissa sobre a reconvenção, aplicando-se subsidiariamente o Código de Processo Civil (art. 315).

11.2.5 Dilação probatória

Após a apresentação da defesa pelo réu, inicia-se a instrução do processo, com a apresentação das provas.

Conforme já explicitado, a maioria dos juízes costuma dividir audiência, que é única, em três sessões.

Nessa hipótese, a produção das provas será feita na Audiência de Instrução, também chamada de audiência de prosseguimento.

A finalidade da prova é formar a convicção do juiz a respeito dos fatos da causa, sendo o magistrado o destinatário da prova.

O art. 131 do CPC determina que o juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Por sua vez, o art. 334 do CPC esclarece que não dependem de prova os fatos notórios, os afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária, os admitidos no processo como incontroversos e os fatos em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

Em relação ao ônus da prova o art. 818 da CLT determina que a prova das alegações incumbe à parte que as fizer.

Em face da determinação imprecisa do art. 818 consolidado, é aplicável, subsidiariamente, o art. 333 do CPC, que afirma que o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, e ao réu, quanto ao fato modificativo, impeditivo ou extintivo do direito do autor.

Os meios de prova mais utilizados na Justiça do Trabalho são: depoimento pessoal das partes, documentos, testemunhas e perícias.

11.2.5.1 Depoimento pessoal das partes

O art. 848 da CLT menciona que, terminada a defesa, iniciar-se-á a instrução do processo, com o interrogatório das partes.

O objetivo principal do depoimento pessoal das partes é obter a denominada confissão (confissão provocada).

Confissão pode ser conceituada como a admissão da verdade de um fato que é contrário ao interesse da parte e favorável ao adversário (art. 348 do CPC).

Caso o reclamante não compareça à audiência de instrução, realizada posteriormente à audiência de conciliação, o processo não será arquivado (Súmula 9, TST), podendo haver, no entanto, confissão quanto à matéria de fato, se o autor, expressamente intimado para prestar depoimento pessoal, não comparecer à audiência de instrução (Súmula 74, TST).

Da mesma forma, caso o reclamado não compareça à audiência de instrução, realizada posteriormente à audiência de conciliação, não será decretada a revelia do réu, podendo haver, no entanto, confissão quanto à matéria de fato, se o reclamado, expressamente intimado para prestar depoimento pessoal, não comparecer à audiência de instrução (Súmula 74, TST).

Destacamos a Súmula 74 do TST:

“S. 74 – CONFISSÃO (nova redação do item I e inserido o item III à redação em decorrência do julgamento do processo TST-IUJEEDRR 80138577.2001.5.02.0017) – Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I – Aplica-se a confissão à parte que, expressamente intimada com aquela cominação, não comparecer à audiência em prosseguimento, na qual deveria depor. (ex-Súmula n.º 74 - RA 69/1978, DJ 26.09.1978)

II – A prova pré-constituída nos autos pode ser levada em conta para confronto com a confissão ficta (art. 400, I, CPC),

não implicando cerceamento de defesa o indeferimento de provas posteriores. (ex-OJ n.º 184 da SBDI-1 – inserida em 08.11.2000)

III – A vedação à produção de prova posterior pela parte confessa somente a ela se aplica, não afetando o exercício, pelo magistrado, do poder/dever de conduzir o processo.”

Para facilitar o estudo do leitor, preparamos uma tabela abaixo, indicando a consequência processual da ausência do reclamante e/ou reclamado à audiência de conciliação (inaugural) ou à audiência de instrução:

PARTE	AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO	AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO
Ausência do Reclamante	Processo arquivado – art. 844 da CLT	Confissão, se na audiência anterior ficou designado que o mesmo prestaria depoimento pessoal – Súmulas 9 e 74 do TST.
Ausência do Reclamado	Revelia e confissão quanto à matéria fática – art. 844 da CLT	Confissão, se na audiência anterior ficou designado que o mesmo prestaria depoimento pessoal – Súmulas 9 e 74 do TST.
Ausência de ambos (reclamante e reclamado)	Processo arquivado	O juiz julgará conforme as provas produzidas nos autos.

O juiz ouvirá, primeiramente, o depoimento pessoal do reclamante e, posteriormente, o do reclamado, sendo vedado à parte que ainda não depôs assistir ao interrogatório do *ex adverso*.

Terminado o interrogatório, as partes poderão retirar-se, prosseguindo a instrução com os seus representantes.

11.2.5.2 Documentos

Doutrina e jurisprudência divergem sobre o momento de apresentação da prova documental.

Versa o art. 787 da CLT que a reclamação escrita deverá ser formulada em duas vias e desde logo acompanhada dos documentos em que se fundar.

Por sua vez, o art. 845 consolidado determina que o reclamante e o reclamado comparecerão à audiência acompanhados das suas testemunhas, apresentando, nessa ocasião, as demais provas.

Neste contexto, doutrina majoritária entende que o reclamante deverá juntar toda a prova documental com a inicial e o reclamado com a apresentação da defesa, sob pena de preclusão.

No entanto, há julgados dos tribunais, em especial do TST, no sentido de que a parte, enquanto não encerrada a instrução processual, poderá apresentar prova documental, assegurando-se à parte contrária o contraditório.

O documento oferecido como prova poderá ser declarado autêntico pelo próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal (art. 830 da CLT, com redação alterada pela Lei 11.925/2009).

O art. 74, § 2.º, da CLT determina que para as empresas que possuem mais de 10 (dez) empregados será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso.

Nessa esteira, vale destacar que se o magistrado trabalhista determinar a juntada dos cartões de ponto pela empresa e a mesma não o fizer, haverá presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho alegada pelo reclamante na inicial, conforme se verifica pelo inteiro teor da Súmula 338 do TST, *in verbis*:

“S. 338/TST – Jornada de trabalho. Registro. Ônus da prova.

I – é ônus do empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados o registro da jornada de trabalho na forma do art. 74, § 2.º, da CLT. A não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário.

II – A presunção de veracidade da jornada de trabalho, ainda que prevista em instrumento normativo, pode ser elidida por prova em contrário.

III – Os cartões de ponto que demonstram horários de entrada e saída uniformes são inválidos como meio de prova, invertendo-se o ônus da prova, relativo às horas-extras, que

passa a ser do empregador, prevalecendo a jornada da inicial se dele não se desincumbir.”

A Súmula 8, do TST, informa que a juntada de documentos na fase recursal só se justifica quando provado o justo impedimento para sua oportuna apresentação ou se referir a fato posterior à sentença.

Por último, cabe destacar que o TST firmou entendimento consubstanciado na Súmula 263 de que, “salvo nas hipóteses do art. 295 do CPC, o indeferimento da petição inicial, por encontrar-se desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação ou não preencher outro requisito legal, somente é cabível se, após intimada para suprir a irregularidade em 10 (dez) dias, a parte não o fizer”.

11.2.5.3 Testemunhas

A prova testemunhal é, sem dúvida, o meio de prova mais utilizado no processo do trabalho, principalmente pelo reclamante, o qual ou não tem acesso aos documentos da empresa, ou mesmo, muitas vezes, tais documentos não retratam a realidade dos fatos.

O art. 825 da CLT determina que as testemunhas comparecerão à audiência independentemente de notificação ou intimação.

Portanto, no processo do trabalho não haverá depósito de rol de testemunhas, conforme prevê o art. 407 do CPC.

Evidentemente, as testemunhas que não comparecerem serão intimadas, *ex officio*, ou a requerimento da parte, ficando sujeitas à condução coercitiva e multa, em caso de não atendimento à intimação judicial (art. 825, parágrafo único, da CLT).

No procedimento comum (ordinário) cada parte não poderá indicar mais de três testemunhas, salvo quando se tratar de inquérito para apuração de falta grave, quando esse número poderá ser elevado a seis (art. 821 da CLT).

No procedimento sumaríssimo, cada parte não poderá indicar mais de duas testemunhas (art. 852-H, § 2.º, da CLT).

O art. 824 consolidado esclarece que o depoimento de uma testemunha não poderá ser ouvido pelas demais que tenham de depor no processo, incumbindo ao magistrado providenciar para que isto não ocorra.

O art. 829 da CLT determina que não poderá ser testemunha o que for parente até o terceiro grau civil, amigo íntimo ou inimigo de qualquer das partes, e seu depoimento valerá como simples informação.

Caso a testemunha seja servidor público e tiver que depor em hora de trabalho, será requisitado ao chefe da repartição o seu comparecimento à audiência marcada (art. 823 da CLT).

Antes do depoimento da testemunha, logo após a sua qualificação, a parte contrária poderá contraditar a testemunha, alegando a sua suspeição, impedimento ou incapacidade (art. 41, § 1.º, c/c o art. 405, ambos do CPC).

As testemunhas não poderão sofrer qualquer desconto pela falta ao serviço, ocasionada pelo seu comparecimento para depor, quando devidamente arroladas ou convocadas (art. 822 da CLT), sendo considerada interrupção do contrato de trabalho (art. 473, VIII, da CLT).

O depoimento das testemunhas que não souberem falar a língua nacional será feito por meio de intérprete nomeado pelo juiz (art. 819 da CLT).

O TST, por meio da Súmula 357, entendeu que não torna suspeita a testemunha o simples fato de estar litigando ou de ter litigado contra o mesmo empregador.

11.2.5.4 Perícia

Sempre que a prova de determinado fato alegado pelas partes depender de conhecimentos técnicos ou científicos, o magistrado poderá designar um perito, que atuará como auxiliar da justiça.

No âmbito da Justiça do Trabalho, o art. 3.º da Lei 5.584/1970 determina que os exames periciais serão realizados por perito único designado pelo juiz (que prestará compromisso perante o magistrado), permitindo-

se a cada parte a indicação de um assistente técnico, o qual deverá apresentar o laudo no mesmo prazo assinado para o perito, sob pena de ser desentranhado dos autos.

É muito comum na Justiça do Trabalho a realização de perícia por um médico ou engenheiro do trabalho, objetivando apurar se o empregado trabalhou ou trabalha em condições insalubres ou perigosas (art. 195 da CLT).

O art. 790-B da CLT determina que a responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, salvo se beneficiária da justiça gratuita.

Nesta hipótese, observe-se a orientação jurisprudencial seguinte:

“OJ-SDI1-387 HONORÁRIOS PERICIAIS. BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA. RESPONSABILIDADE DA UNIÃO PELO PAGAMENTO. RESOLUÇÃO N° 35/2007 DO CSJT. OBSERVÂNCIA. (DEJT divulgado em 09, 10 e 11.06.2010)

A União é responsável pelo pagamento dos honorários de perito quando a parte sucumbente no objeto da perícia for beneficiária da assistência judiciária gratuita, observado o procedimento disposto nos arts. 1.º, 2.º e 5.º da Resolução n.º 35/2007 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho – CSJT.”

Em relação às lides decorrentes da relação de trabalho, diversas da relação de emprego, o TST, por meio da Res. 126/2005, art. 6.º, parágrafo único, facultou ao juiz exigir o depósito prévio dos honorários periciais. Todavia, quanto às lides decorrentes da relação de emprego, os

honorários periciais serão pagos ao final, pela parte sucumbente no objeto da perícia (art. 790-B da CLT).

11.2.6 Razões finais

O art. 850 da CLT esclarece que, terminada a instrução, poderão as partes aduzir razões finais, em prazo não excedente de dez minutos para cada uma.

As razões finais consistem numa faculdade que tem as partes de se manifestarem oralmente nos autos antes da prolação da sentença, assumindo papel importante tanto na arguição de nulidades como também para fortalecimento do convencimento do magistrado.

Todavia, muitos juízes têm permitido que o reclamante e o reclamado apresentem razões finais por escrito, em forma de memoriais.

Frise-se que no procedimento sumaríssimo as partes não apresentam razões finais.

Destaque-se, por último, que nos dissídios de alçada (causas cujo valor não ultrapassam a dois salários mínimos e que será objeto de estudo adiante), eventual impugnação do valor da causa fixado pelo juiz se dará em razões finais (art. 2.º, § 1.º, da Lei 5.584/1970).

11.2.7 Segunda tentativa de conciliação

Vimos que, aberta a audiência, o juiz proporá a conciliação (art. 846 da CLT – 1.^a proposta de conciliação).

Pois bem, após aduzir razões finais, determina o art. 850 consolidado que o juiz renovará a proposta de conciliação, sendo esta considerada a 2.^a tentativa de conciliação.

No mesmo sentido, o art. 831 da CLT determina que a decisão somente será proferida depois de rejeitada pelas partes a proposta de conciliação.

A doutrina considera que ambas as propostas de conciliação são obrigatórias, mas somente gerando nulidade a ausência da 2.^a proposta de conciliação, visto que a ausência da 1.^a proposta conciliatória seria suprida pela 2.^a tentativa de conciliação.

No procedimento sumaríssimo não há tentativas de conciliação obrigatória, apenas mencionando o art. 852-E da CLT que o juiz, ao abrir a audiência, esclarecerá as partes presentes sobre as vantagens da conciliação.

11.2.8 Sentença

Sentença é o ato pelo qual o juiz põe termo ao processo na instância.

As sentenças classificam-se em condenatórias (a mais usual no processo do trabalho), declaratórias e constitutivas.

Denomina-se sentença terminativa a que extingue o processo sem julgamento do mérito (art. 267 do CPC).

Sentença definitiva é a que extingue o processo com julgamento do mérito (art. 269 do CPC).

O art. 458 do CPC disciplina os requisitos essenciais da sentença: relatório, fundamentação e parte dispositiva.

Vale mencionar que na sentença proferida no procedimento sumaríssimo, será dispensado o relatório (art. 852, I, da CLT).

No procedimento comum (ordinário) a sentença será proferida pelo juiz após as razões finais e a 2.^a tentativa de conciliação (art. 831 c/c o art. 850, ambos da CLT).

O art. 852 da CLT esclarece que as partes serão intimadas da sentença na própria audiência em que é proferida, salvo no caso de revelia, quando a notificação será postal (art. 841, § 1.º, da CLT).

Saliente-se que o prazo para recurso da parte que, devidamente intimada, não comparecer à audiência de julgamento para prolação da sentença conta-se da publicação da sentença, na própria audiência (Súmula 197 do TST).

Por último, o § 2.º do art. 851 consolidado informa que o juiz deverá juntar a ata de sentença, devidamente assinada, no prazo improrrogável de 48 horas.

Quando não juntada a ata ao processo em 48 horas, contadas da audiência de julgamento, o prazo para recurso será contado da data em que a parte receber a intimação da sentença (Súmula 30 do TST).

11.3 *JUS POSTULANDI* DA PARTE

O art. 791 da CLT consagrou o chamado *jus postulandi* da parte, pelo qual os empregados e empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar suas reclamações sem a presença de advogado.

O art. 839, alínea *a*, do diploma consolidado, também permite que os empregados e empregadores apresentem pessoalmente a reclamação trabalhista.

Vale ressaltar que o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho somente por ser exercitado perante as Varas do Trabalho e Tribunais Regionais do Trabalho. Em caso de eventual recurso de revista para o TST (que é um recurso de natureza extraordinária), a parte deverá estar representada por advogado.

Observe-se, sobre o tema, a Súmula 425 do TST, com o seguinte teor:

“O *jus postulandi* das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.”

Em outras palavras, entende o TST que o *jus postulandi* da parte não prevalece no TST, salvo no caso de impetração de *habeas corpus* (E-AIRR e RR – 85581/2003-900-02-00.5, relator Min. João Oreste Dalazen, j. 13.10.2009).

Outrossim, para interposição de eventual recurso extraordinário para o STF, a parte também deverá estar necessariamente representada por advogado.

Admite-se também na Justiça do Trabalho o chamado mandato tácito (por muitos chamado *apud acta*), conferido ao advogado que comparece à audiência, pratica atos em nome da parte, constando o nome do causídico na referida ata, embora nos autos não haja instrumento de mandato.

Confira-se, sobre a regularidade da representação, a OJ 110 da SBDI-1 do TST:

“OJ 110 SBDI-1. REPRESENTAÇÃO IRREGULAR. PROCURAÇÃO APENAS NOS AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO (inserido dispositivo) – *DEJT* divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

A existência de instrumento de mandato apenas nos autos de agravo de instrumento, ainda que em apenso, não legitima a atuação de advogado nos processos de que se originou o agravo.”

Por último, frise-se que, após a Emenda Constitucional 45/2004, a qual ampliou a competência material da Justiça do Trabalho para processar e julgar qualquer demanda envolvendo relação de trabalho (art. 114 da CF/1988), entendemos que o *jus postulandi* da parte é restrito às demandas que envolvam relação de emprego.

Logo, em caso de ação trabalhista que envolva relação de trabalho não subordinado, as partes deverão estar representadas por advogados, a elas não se aplicando o art. 791 da CLT, restrito a empregados e empregadores.

11.4 ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

Estabelece o art. 14 da Lei 5.584/1970 que na Justiça do Trabalho a assistência judiciária será prestada pelo sindicato profissional a que pertencer o trabalhador.

Portanto, no âmbito laboral, a assistência judiciária é prestada, exclusivamente, ao trabalhador, sindicalizado ou não, pelo respectivo sindicato profissional a que pertencer o obreiro.

O § 1.º do art. 14 da Lei 5.584/1970 esclarece que a assistência é devida a todo aquele que perceber salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ficando assegurado igual benefício ao trabalhador de maior salário, uma vez provado que sua situação econômica não lhe

permite demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

A Lei 7.115/1983, por sua vez, esclarece que a declaração destinada a fazer prova de pobreza ou dependência econômica, quando firmada pelo próprio interessado ou por procurador bastante, e sob as penas da lei, presume-se verdadeira.

Por último, o § 3.º do art. 790 consolidado (com redação dada pela Lei 10.537/2002) determina que é facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidente dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, *a requerimento ou de ofício*, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a translados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior ao mínimo legal, ou declararem, sob as penas da lei, que não estão em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

11.5 HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Em relação à condenação do sucumbente em honorários advocatícios no âmbito da Justiça do Trabalho, duas correntes expressam opiniões diferentes.

A primeira corrente, minoritária, entende que os honorários advocatícios em caso de sucumbência são devidos ao advogado, tendo em vista o disposto no art. 20

do CPC, art. 22 da Lei 8.906/1994 (Estatuto da OAB) e art. 133 da CF/1988.

A segunda corrente, majoritária, é consubstanciada nas Súmulas 219 e 329 do TST, que versam:

“S. 219 – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. HIPÓTESE DE CABIMENTO (nova redação do item II e inserido o item III à redação) – Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

I – Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (ex-Súmula n.º 219 – Res. 14/1985, DJ 26.09.1985)

II – É cabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista.

III – São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego.”

“S. 329/TST – Honorários advocatícios – Art. 133 da CF/1988. Mesmo após a promulgação da CF/1988, permanece válido o entendimento consubstanciado no Enunciado 219 [atual Súmula] – do Tribunal Superior do Trabalho.”

Neste contexto, predomina o entendimento adotado pelo TST, qual seja o de que os honorários advocatícios somente serão devidos quando, havendo sucumbência, o trabalhador for beneficiário da justiça gratuita e estiver

assistido por seu sindicato profissional, limitados os honorários ao percentual de 15 (quinze por cento) do valor da condenação.

Todavia, em decorrência da EC 45/2004, que ampliou a competência material da Justiça do Trabalho para processar e julgar as lides decorrentes da relação de trabalho, o TST editou a Resolução 126/2005, estabelecendo no art. 5.º que, “exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência”. Logo, se a demanda envolver relação de trabalho diversa da relação de emprego, não se aplicam as Súmulas 219 e 329 do TST, sendo devidos os honorários advocatícios pela mera sucumbência, nos moldes do art. 20, § 3.º, do CPC.

11.6 PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO E DISSÍDIOS DE ALÇADA

11.6.1 Procedimento sumaríssimo

O procedimento sumaríssimo foi instituído pela Lei 9.957/2000 (que instituiu os arts. 852-A a 852-I da CLT), objetivando tornar o processo do trabalho mais célere, sendo aplicado aos dissídios individuais, cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo vigente na data do ajuizamento da reclamação (art. 852-A da CLT).

Em relação ao procedimento sumaríssimo, é importante destacar:

- Somente é aplicado aos dissídios individuais cujo valor da causa não exceda a 40 (quarenta) salários mínimos.
- A administração pública direta, autárquica e fundacional não será submetida ao procedimento sumaríssimo.
- O pedido deverá ser certo e determinado, indicando cada parcela o valor correspondente.
- Não se fará a citação por edital, incumbindo ao autor a correta indicação do nome e endereço do reclamado.
- A apreciação do dissídio deverá ocorrer no prazo máximo de 15 dias do seu ajuizamento.
- Se o pedido não for liquidado ou não forem indicados o nome e o endereço corretos do reclamado, a reclamação será arquivada e o reclamante será condenado no pagamento de custas, calculadas sobre o valor da causa.
- As demandas sujeitas a rito sumaríssimo serão instruídas e julgadas em audiência única.
- Não haverá duas propostas de conciliação, mas apenas uma, na abertura da sessão, quando o juiz esclarecerá as partes presentes sobre as vantagens da conciliação (art. 852-E da CLT).
- Serão decididos de plano todos os incidentes e exceções que possam interferir no prosseguimento da audiência e do processo.
- Todas as provas serão produzidas na audiência de instrução e julgamento, ainda que não requeridas previamente.
- Sobre os documentos apresentados por uma das partes manifestar-se-á imediatamente a parte contrária, sem interrupção da audiência, salvo absoluta impossibilidade, a critério do juiz.

- As testemunhas, até o máximo de duas para cada parte, comparecerão à audiência de instrução e julgamento independentemente de intimação.
- Somente será deferida intimação de testemunha que, comprovadamente convidada, deixar de comparecer. Não comparecendo a testemunha intimada, o juiz poderá determinar sua imediata condução coercitiva.
- Somente quando a prova do fato o exigir, ou for legalmente imposta, será deferida prova técnica, incumbindo ao juiz, desde logo, fixar o prazo, o objeto da perícia e nomear perito, devendo as partes ser intimadas a manifestar-se sobre o laudo, no prazo comum de cinco dias.
- Interrompida a audiência, o seu prosseguimento e a solução do processo dar-se-ão no prazo máximo de trinta dias, salvo motivo relevante justificado nos autos pelo juiz da causa.
- A sentença mencionará os elementos de convicção do juízo, com resumo dos fatos relevantes ocorridos em audiência, dispensado o relatório (art. 852-I da CLT).
- Nas reclamações trabalhistas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, o recurso ordinário: a) será imediatamente distribuído, uma vez recebido no tribunal, devendo o relator liberá-lo no prazo máximo de 10 dias, e a Secretaria do Tribunal ou Turma colocá-lo imediatamente em pauta para julgamento, sem revisor; b) terá parecer oral do representante do Ministério Público presente à sessão de julgamento, se este entender necessário o parecer, com registro na certidão; c) terá acórdão consistente unicamente na certidão de julgamento, com a indicação suficiente do processo e parte dispositiva, e das razões de decidir do voto prevalente. Se a sentença for confirmada pelos próprios fundamentos, a certidão de julgamento, registrando tal circunstância, servirá de acórdão; d) os Tribunais Regionais, divididos em Turmas, poderão designar Turma para o julgamento dos recursos ordinários interpostos das sentenças prolatadas nas demandas

sujeitas ao procedimento sumaríssimo (art. 895, § 1.º, incisos II, III, e IV e § 2.º, da CLT).

- Nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, somente será admitido recurso de revista por contrariedade a súmula de jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho e violação direta da Constituição da República (art. 896, § 6.º, da CLT).

11.6.2 Dissídios de alçada

A Lei 5.584/1970, no art. 2.º, §§ 3.º e 4.º, instituiu o dissídio de alçada, também conhecido como procedimento sumário, para as causas cujo valor não exceda a dois salários mínimos.

Salvo se versarem sobre matéria constitucional, nenhum recurso caberá das sentenças proferidas nos dissídios de alçada (procedimento sumário), considerando a lei, o valor do salário mínimo à data do ajuizamento da ação.

No dissídio de alçada, será dispensável o resumo dos depoimentos, devendo constar da ata a conclusão do juiz quanto à matéria de fato.

Em verdade, são raras as reclamações trabalhistas que seguem o procedimento sumário, em função do baixo valor da causa.

Destaque-se, por último, que nos dissídios de alçada, eventual impugnação ao valor da causa fixado pelo juiz se

dará quando da oferta de razões finais (art. 2.º, § 1.º, da Lei 5.584/1970).

11.7 COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

As Comissões de Conciliação Prévia surgiram por meio da Lei 9.958/2000 (que introduziu à CLT os arts. 625-A a 625-H), com o claro objetivo de tentar diminuir o número de ações submetidas à Justiça do Trabalho.

Para tanto, o art. 625-A da CLT estabelece que as empresas e os sindicatos podem instituir Comissões de Conciliação Prévia, de composição paritária, com representantes dos trabalhadores e empregadores, com a atribuição de tentar conciliar os conflitos individuais do trabalho.

Em relação as Comissões de Conciliação Prévia, impende destacar que:

- Podem ser instituídas no âmbito da empresa (em geral grandes empresas, onde haja rotatividade de mão de obra) ou serem formadas por sindicatos.
- Terão sempre composição paritária, com representantes, em igual número, dos trabalhadores e empregadores.
- A comissão instituída no âmbito da empresa será composta de, no mínimo, dois e, no máximo, dez membros, devendo obedecer as seguintes normas: a) a metade de seus membros será indicada pelo empregador e a outra metade eleita pelos empregados, em escrutínio secreto, fiscalizado pelo sindicato

da categoria profissional; b) haverá na comissão tantos suplentes quantos forem os representantes titulares; c) o mandato dos seus membros, titulares e suplentes é de um ano, permitida uma recondução.

- É vedada a dispensa dos representantes dos empregados membros da Comissão, titulares e suplentes, até um ano após o final do mandato, salvo se cometerem falta grave, nos termos da lei.
- O representante dos empregados desenvolverá seu trabalho normal na empresa, afastando-se de suas atividades apenas quando convocado para atuar como conciliador, sendo computado como tempo de trabalho efetivo o despendido nessa atividade.
- A comissão instituída no âmbito do sindicato terá sua constituição e normas de funcionamento definidas em convenção ou acordo coletivo.
- O art. 625-D da CLT determina 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. Esse dispositivo era muito criticado, inclusive tendo sido propostas ações diretas de inconstitucionalidade – ADINs – perante o Supremo Tribunal Federal (2.139 e 2.160), com base na ofensa ao princípio da inafastabilidade de jurisdição. Neste contexto, o STF entendeu que a obrigatoriedade da submissão da demanda previamente à CCP atenta contra princípio universal do direito de ação, concedendo, por consequência, liminar (13.05.2009) conferindo ao art. 625-D da CLT interpretação conforme a Constituição, afastando qualquer interpretação no sentido de ser condição para propositura da reclamação trabalhista a prévia submissão da demanda à Comissão de Conciliação Prévia.

- Em caso de motivo relevante que impossibilite a submissão da demanda à Comissão de Conciliação Prévia, será tal circunstância declarada na petição inicial da ação intentada perante a Justiça do Trabalho.
- A demanda será formulada por escrito ou reduzida a termo por qualquer dos membros da Comissão.
- Não prosperando a conciliação, será fornecida aos interessados declaração da tentativa conciliatória frustrada (carta de malogro), que deverá ser juntada em eventual reclamação trabalhista.
- Aceita a conciliação, será lavrado termo assinado pelo empregado, pelo empregador ou seu preposto e pelos membros da Comissão, fornecendo-se cópia às partes, sendo o termo de conciliação considerado um título executivo extrajudicial, com eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas.
- As Comissões de Conciliação Prévia têm prazo de 10 dias para a realização da sessão de tentativa de conciliação, a partir da provocação do interessado, cabendo destacar que, esgotado o prazo sem a realização da sessão, será fornecida, no último dia do prazo, a declaração da tentativa conciliatória frustrada.
- O prazo prescricional será suspenso a partir da provocação da Comissão de Conciliação Prévia, recomeçando a fluir, pelo que lhe resta, a partir da tentativa frustrada de conciliação ou do esgotamento do prazo de 10 dias para realização da sessão de conciliação pela Comissão.

11.8 QUESTÕES

1. **(OAB 2010.2 – FVG) No dia 23.05.2003, Paulo apresentou reclamação verbal perante o distribuidor do fórum trabalhista, o qual, após livre distribuição, o encaminhou**

para a 132.^a Vara do Trabalho do Rio de Janeiro. Entretanto, Paulo mudou de ideia e não compareceu à secretaria da Vara para reduzi-la a termo. No dia 24.12.2003, Paulo retornou ao distribuidor da Justiça do Trabalho e, decidido, apresentou novamente a sua reclamação verbal, cuja livre distribuição o encaminhou para a 150.^a Vara do Trabalho do Rio de Janeiro. Desta vez, o trabalhador se dirigiu à secretaria da Vara, reduziu a reclamação a termo e saiu de lá ciente de que a audiência inaugural seria no dia 01.02.2004. Contudo, ao chegar o dia da audiência, Paulo mudou de ideia mais uma vez e não compareceu, gerando o arquivamento dos autos. Diante desta situação concreta, é correto afirmar que:

- (A) Paulo não poderá ajuizar uma nova reclamação verbal, uma vez que a CLT proíbe o ajuizamento sucessivo de três reclamações desta modalidade.
- (B) Paulo poderá ajuizar uma nova reclamação verbal, uma vez que somente a segunda foi reduzida a termo, gerando apenas um arquivamento dos autos por ausência do autor na audiência inaugural.
- (C) Paulo não poderá ajuizar uma nova reclamação verbal, uma vez que deu ensejo à preempção prevista no CPC, aplicável subsidiariamente ao processo do trabalho.
- (D) Paulo poderá ajuizar nova reclamação trabalhista, mas apenas na forma escrita e assistida obrigatoriamente por advogado.

2. (OAB 2011.1 – FGV) Em audiência de conciliação, instrução e julgamento, o reclamado não respondeu ao pregão, mas compareceu o seu advogado, munido de procuração e dos atos constitutivos da empresa. Dada a palavra ao reclamante, seu advogado requereu que a empresa fosse considerada revel e confessa, pelo que o

juiz indeferiu a juntada da defesa escrita que o advogado da parte reclamada pretendia apresentar.

Assinale a alternativa correta, indicando como deve o advogado da parte reclamada proceder.

- (A) Deve conformar-se, pois, no processo do trabalho, a revelia tanto pode decorrer da ausência da parte ré quanto da falta de apresentação da defesa, estando ou não presente o advogado da parte ausente (ainda que munido de procuração) e sempre importa em confissão quanto a qualquer matéria, de fato ou de direito.
- (B) Deve conformar-se, pois, no processo do trabalho, a revelia decorre da ausência da parte ré, importando em confissão quanto a qualquer matéria, pelo que a presença do advogado da parte ausente, munido de procuração e defesa, é irrelevante.
- (C) Deve lançar em ata o protesto, alegando que, no processo do trabalho, a revelia decorre da falta de apresentação de defesa, pelo que a presença do advogado, munido de procuração, supre a ausência da parte.
- (D) Deve lançar em ata o protesto, alegando que, no processo do trabalho, a revelia decorre da ausência da parte ré, importando em confissão quanto à matéria de fato, pelo que o juiz deve receber a defesa apresentada pelo advogado da parte ausente, desde que munido de procuração, para o exame das questões de direito.

3. (OAB/BA 2011.2 – FGV) A respeito da prova testemunhal no processo do trabalho, é correto afirmar que:

- (A) em se tratando de ação trabalhista pelo rito ordinário ou sumaríssimo, as partes poderão ouvir no máximo três testemunhas cada; sendo inquérito, o número é elevado para seis.
- (B) apenas as testemunhas arroladas previamente poderão comparecer à audiência a fim de serem ouvidas.

- (C) no processo do trabalho sumaríssimo, a simples ausência da testemunha na audiência enseja a sua condução coercitiva.
- (D) comparecerão à audiência independentemente de intimação e, no caso de não comparecimento, serão intimadas *ex officio* ou a requerimento da parte.

4. (OAB/BA 2011.3 – FGV) Quanto à nomeação de advogado na Justiça do Trabalho, com poderes para o foro em geral, é correto afirmar que

- (A) na Justiça do Trabalho, a nomeação de advogado com poderes para o foro em geral poderá ser efetivada mediante simples registro na ata de audiência, a requerimento verbal do advogado interessado e com a anuência da parte representada.
- (B) as partes que desejarem a assistência de advogado sempre deverão outorgar poderes para o foro em geral por intermédio de instrumento de mandato, com firma devidamente reconhecida.
- (C) na Justiça do Trabalho, o advogado pode atuar sem que lhe sejam exigidos poderes outorgados pela parte, haja vista o princípio do *jus postulandi*.
- (D) somente o trabalhador poderá reclamar na Justiça do Trabalho sem a necessidade de nomeação de advogado, uma vez que o princípio do *jus postulandi* somente se aplica à parte hipossuficiente.

5. (OAB/BA 2011.3 – FGV) Numa reclamação trabalhista, o autor teve reconhecido o direito ao pagamento de horas extras, sem qualquer reflexo. Após liquidado o julgado, foi homologado o valor de R\$ 15.000,00, iniciando-se a execução. Em seguida, as partes comparecem em juízo pleiteando a homologação de acordo no valor de R\$ 10.000,00.

Com base no narrado acima, é correto afirmar que

- (A) o juiz não pode homologar o acordo porque isso significaria violação à coisa julgada.
- (B) é possível a homologação do acordo, mas o INSS será recolhido sobre R\$ 15.000,00.
- (C) a homologação do acordo, no caso, dependeria da concordância do órgão previdenciário, pois inferior ao valor homologado.
- (D) é possível a homologação do acordo, e o INSS será recolhido sobre R\$ 10.000,00.

6. (OAB/BA 2011.3 – FGV) No processo trabalhista, a compensação ou retenção

- (A) só poderá ser arguida como matéria de defesa.
- (B) poderá ser arguida em qualquer fase do processo, mesmo na execução definitiva da sentença.
- (C) poderá ser arguida em qualquer momento, até que a sentença seja proferida pelo juiz de 1.^a instância.
- (D) poderá ser arguida em qualquer momento, até que a sentença tenha transitado em julgado.

7. (OAB/BA 2010.3 – FGV) Contratado para trabalhar no Município de Boa-Fé pela empresa X, Marcos da Silva, residente no Município de Última Instância, estava obrigado a utilizar duas linhas de ônibus para ir e voltar do trabalho para casa, ao custo de R\$ 16,00 por dia. Em virtude dos gastos com as passagens, Marcos requereu ao seu empregador que lhe fornecesse vale-transporte, ao que lhe foi dito que seria providenciado. Passados oito meses, Marcos foi dispensado sem justa causa, recebendo as verbas resilitórias, sem qualquer menção ao vale-transporte. Inconformado, Marcos ajuizou ação trabalhista pleiteando o pagamento de vale-transporte, pois nunca recebeu essa prestação. Em contestação, o empregador alegou que Marcos nunca fez

qualquer requerimento nesse sentido, apesar de morador de outro município da região metropolitana.

Em face dessa situação concreta, assinale a alternativa correta relativa à distribuição do ônus da prova.

- (A) Cabe ao empregador apresentar todos os requerimentos de vale-transporte feitos pelos seus empregados, a fim de comprovar que Marcos não efetuou o seu próprio requerimento.
- (B) Cabe a Marcos demonstrar que satisfaz os requisitos indispensáveis à obtenção do vale-transporte.
- (C) Cabe ao Juiz determinar de ofício que o empregador apresente todos os requerimentos de vale-transporte feitos pelos seus empregados, a fim de comprovar que Marcos não o efetuou.
- (D) Não há mais provas a serem produzidas, devendo o juiz indeferir qualquer requerimento nesse sentido.

8. (X Exame de Ordem Unificado – FGV) José ajuizou reclamação trabalhista contra a empresa Libertação Ltda., valendo-se do procedimento sumaríssimo. Contudo, José não liquidou os pedidos. De acordo com a CLT, o juiz deve

- (A) conceder prazo de 10 dias para que José sane o vício.
- (B) enviar os autos ao calculista da Vara, que liquidará o pedido.
- (C) arquivar a reclamação trabalhista e condenar o autor em custas.
- (D) prosseguir na reclamação e enfrentar o assunto caso provocado pela ré.

9. (XI Exame de Ordem Unificado – FVG) Félix trabalhou na empresa Só Patinhas Pet Shop de 03.01.2011 a 15.06.2011, quando recebeu aviso prévio indenizado. Em 10.07.2013, procurou a comissão de conciliação prévia de

sua categoria, reclamando contra a ausência de pagamento de algumas horas extras. A sessão foi designada para 20.07.2013, mas a empresa não compareceu. Munido de declaração neste sentido, Félix ajuizou reclamação trabalhista em 22.07.2013 postulando as referidas horas extraordinárias. Em defesa, a ré arguiu prescrição bienal. A partir dessa situação, assinale a afirmativa correta.

- (A) Ocorreu prescrição porque a ação foi ajuizada após dois anos do rompimento do contrato.
- (B) Não se cogita de prescrição no caso apresentado, pois com o ajuizamento da demanda perante a Comissão de Conciliação Prévia, o prazo prescricional foi suspenso.
- (C) Está prescrito porque o período do aviso prévio não é computado para a contagem de prescrição, pois foi indenizado, e a apresentação de demanda na Comissão de Conciliação Prévia não gera qualquer efeito.
- (D) Não se cogita de prescrição no caso apresentado, pois com o ajuizamento da demanda perante a Comissão de Conciliação Prévia, o prazo foi interrompido.

10. (XI Exame de Ordem Unificado – FVG) Um determinado trabalhador ajuizou uma reclamação trabalhista e, na data designada, faltou injustificadamente à audiência. Seu advogado requereu o desentranhamento dos documentos, no que foi atendido. Dois meses depois, apresentou a mesma reclamação, mas posteriormente resolve desistir dela em mesa de audiência, o que foi homologado pelo magistrado, sendo extinto o processo sem resolução do mérito. Caso queira ajuizar uma nova ação, o trabalhador

- (A) terá de aguardar o prazo de seis meses, pois contra ele será aplicada a pena de preempção.

- (B) poderá ajuizar a nova ação de imediato, contanto que pague o valor de uma multa que será arbitrada pelo juiz.
- (C) não precisará aguardar nenhum prazo para ajuizar nova ação.
- (D) deverá aguardar seis meses para ajuizar ação contra aquele empregador, mas não para outros que porventura venha a ter.

11. (OAB/BA 2010.2 – FGV) Marcos foi contratado para o cargo de escriturário de um banco privado. Iniciada sua atividade, Marcos percebeu que o gerente lhe estava repassando tarefas alheias à sua função. A rigor, conforme constava do quadro de carreira da empresa devidamente registrado no Ministério do Trabalho e Emprego, as atribuições que lhe estavam sendo exigidas deveriam ser destinadas ao cargo de tesoureiro, cujo nível e cuja remuneração eram bem superiores. Esta situação perdurou por dois anos, ao fim dos quais Marcos decidiu ajuizar uma ação trabalhista em face do seu empregador. Nela, postulou uma obrigação de fazer – o seu reenquadramento para a função de tesoureiro – e o pagamento das diferenças salariais do período. Diante desta situação jurídica, é correto afirmar que:

- (A) o pedido está inepto, uma vez que este é um caso típico de equiparação salarial e não houve indicação de paradigma.
- (B) o pedido deve ser julgado improcedente, uma vez que a determinação das atividades, para as quais o empregado está obrigado, encontra-se dentro do *jus variandi* do empregador.
- (C) o pedido deve ser julgado procedente, se for demonstrado, pelo empregado, que as suas atividades correspondiam, de fato, àquelas previstas abstratamente na norma interna da empresa para o cargo de tesoureiro.

- (D) o pedido deve ser julgado procedente em parte, uma vez que só a partir da decisão judicial que determine o reenquadramento é que o empregado fará jus ao aumento salarial.

12. (X Exame de Ordem Unificado – FGV) Em reclamação trabalhista movida contra um município, este não comparece à audiência inaugural. Diante dessa hipótese, assinale a afirmativa correta.

- (A) Não se cogita de revelia porque o direito é indisponível.
(B) Aplica-se a revelia contra o ente público.
(C) Não há revelia, mas se aplica a confissão.
(D) O juiz deve designar audiência de instrução, haja vista tratar-se de ente público.

13. (OAB/BA 2010.2 – FGV) Com relação às provas no processo do trabalho, assinale a alternativa correta.

- (A) As testemunhas devem ser necessariamente arroladas pelas partes dentro do prazo estabelecido pelo juiz, afim de que sejam notificadas para comparecimento à audiência.
(B) Cada uma das partes não pode indicar mais de três testemunhas, inclusive nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, salvo quando se tratar de inquérito para apuração de falta grave, caso em que este número pode ser elevado a seis.
(C) Na hipótese de deferimento de prova técnica, é vedada às partes a apresentação de peritos assistentes.
(D) Nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, somente quando a prova do fato o exigir, ou for legalmente imposta, será deferida prova técnica, incumbindo ao juiz, desde logo, fixar o prazo, o objeto da perícia e nomear perito.

14. (OAB/BA 2010.2 – FGV) Com relação às despesas processuais na Justiça do Trabalho, assinale a afirmativa

correta.

- (A) As entidades fiscalizadoras do exercício profissional, em face de sua natureza autárquica, são isentas do pagamento de custas.
- (B) As custas devem ser pagas pelo vencido, após o trânsito em julgado da decisão. No caso de recurso, estas devem ser pagas e comprovado o recolhimento dentro do prazo recursal.
- (C) O benefício da gratuidade de justiça não pode ser concedido de ofício pelo juiz, devendo ser necessariamente requerido pela parte interessada.
- (D) A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, ainda que beneficiária da gratuidade de justiça.

15. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Assinale a opção correta relativamente à resposta do reclamado.

- (A) Quando forem notificados para a ação vários reclamados, com diferentes procuradores, o prazo para a contestação será contado em dobro.
- (B) De acordo com a CLT, o fato de o juiz ter parentesco por consanguinidade ou afinidade até o terceiro grau civil em relação à pessoa dos litigantes é causa de suspeição, devendo ser questionada, via exceção, no caso de não pronunciamento pelo próprio magistrado.
- (C) A perempção, a conexão e a falta de caução ou de outra prestação, que a lei exige como preliminar, podem ser alegadas quando da discussão de mérito.
- (D) Cabe ao reclamado manifestar-se precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial, presumindo-se verdadeiros os fatos não impugnados, ainda que em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto.

16. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Assinale a opção correta no que diz respeito às decisões na justiça do trabalho.

- (A) A sentença deverá conter o nome das partes, o resumo do pedido e da defesa, a apreciação das provas, os fundamentos da decisão e a respectiva conclusão.
- (B) Não há necessidade de menção das custas que devam ser pagas pela parte vencida na sentença, pois o seu valor será apurado na fase de liquidação.
- (C) Erros evidentes de datilografia ou de cálculo existentes na sentença somente poderão ser corrigidos a requerimento da parte e antes de iniciada a execução.
- (D) A União não será intimada das decisões homologatórias de acordos que contenham parcela indenizatória, cabendo sempre a execução de ofício.

17. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Com relação aos atos, termos e prazos processuais na justiça trabalhista, assinale a opção correta.

- (A) Os atos processuais devem ser públicos, salvo quando o interesse social determinar o contrário, e terão de realizar-se nos dias úteis, no horário de expediente forense habitual.
- (B) No processo trabalhista, os prazos são contados com a inclusão do dia em que se iniciam e do dia em que vencem.
- (C) Os documentos juntados aos autos podem ser desentranhados sempre que a parte assim o requerer.
- (D) Presume-se recebida, 48 horas após a sua postagem, a notificação para a prática de ato processual, sendo possível a produção de prova em contrário.

18. (XI Exame de Ordem Unificado – FVG) Após trabalhar como empregado durante 6 meses, Paulo ajuizou reclamação trabalhista em face de sua ex-empregadora, a empresa Alfa Beta Ltda., pretendendo horas extras, nulidade do pedido de demissão por coação, além de

adicional de insalubridade. Na primeira audiência o feito foi contestado, negando a ré o trabalho extraordinário, a coação e a atividade insalubre. Foram juntados controles de ponto e carta de próprio punho de Paulo pedindo demissão, documentos estes que foram impugnados pelo autor. Não foi produzida a prova técnica (perícia). Para a audiência de prosseguimento, as partes estavam intimadas pessoalmente para depoimentos pessoais, sob pena de confissão, mas não compareceram, estando presentes apenas os advogados. Declarando as partes que não têm outras provas a produzir, o Juiz encerrou a fase de instrução, seguindo o processo concluso para sentença. Com base nestas considerações, analise a distribuição do ônus da prova e assinale a afirmativa correta.

- (A) A ausência das partes gera a confissão ficta recíproca, devendo ser aplicada a regra de que para os fatos constitutivos cabe o ônus da prova ao autor, e para os extintivos, modificativos e impeditivos, o ônus será do réu. Assim, todos os pedidos deverão ser julgados improcedentes.
- (B) Não há confissão em razão da presença dos advogados. Mas não havendo outras provas, os pedidos deverão ser julgados improcedentes.
- (C) Em razão da confissão, presumem-se verdadeiros os fatos alegados. Tal aliado ao princípio da proteção ao hipossuficiente leva à presunção de que Paulo foi coagido a pedir demissão, trabalhava extraordinariamente e faz jus ao adicional de insalubridade. Logo, os pedidos procedem.
- (D) Em razão da confissão, os pedidos de horas extras e nulidade do pedido de demissão procedem. Porém, improcede o de adicional de insalubridade, pois necessária a prova pericial para configurar o grau de insalubridade. Logo, este pleito improcede.

19. (XI Exame de Ordem Unificado – FVG) Ícaro, piloto de avião, foi empregado da empresa VoeAlto Linhas Aéreas S/A de 12 de maio de 2010 a 20 de abril de 2012. Ao ser dispensado, deixou de receber parte de seus haveres trabalhistas da extinção, razão pela qual ajuizou reclamação trabalhista. A audiência foi designada para 10.10.2013. Porém, nessa data Ícaro estaria fora do país, já que necessitado de emprego e com a escassez do mercado nacional, empregou-se como piloto na China, onde reside, e não faz voos para o Brasil. Você é o advogado de Ícaro que, naturalmente, tem pressa em receber seus direitos sonegados. Assinale a alternativa que indica a medida legal a ser adotada para o mais rápido desenrolar do processo.

- (A) Deverá ser requerido o adiamento da audiência sem data posterior e, tão logo Ícaro informe quando poderá estar no Brasil, será requerido ao juiz a designação da realização da audiência.
- (B) Como advogado de Ícaro você deverá ter procuração com poderes especiais para representá-lo e assisti-lo em audiência suprindo assim a ausência.
- (C) Tendo em vista tratar-se de motivo relevante, e estar devidamente comprovado, Ícaro poderá fazer-se representar por outro empregado de mesma profissão ou por seu sindicato de classe.
- (D) Tendo em vista tratar-se de motivo poderoso, e estar devidamente comprovado, Ícaro poderá fazer-se representar por membro de sua família ou outro empregado da mesma empresa empregadora.

20. (XI Exame de Ordem Unificado – FVG) No acordo coletivo em vigor firmado pela empresa Pluma Comércio de Óculos Ltda. existe uma cláusula na qual os seus empregados podem adquirir as mercadorias lá produzidas a preço de custo. Emerson, empregado desta

firma, pretendia comprar um par de óculos, mas o empregador exigiu que ele pagasse também o valor da margem mínima de lucro do comércio local. Diante do ocorrido, assinale a alternativa que contempla a ação que, de acordo com a CLT, deverá ser ajuizada por Emerson para fazer prevalecer o seu direito.

- (A) Execução de Título Extrajudicial.
- (B) Mandado de Segurança.
- (C) Ação de Cumprimento.
- (D) Ação Monitória.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



PRESCRIÇÃO

12.1 NOÇÕES GERAIS

Com o objetivo de propiciar segurança jurídica nas relações contratuais, o Direito do Trabalho, assim como os demais ramos do Direito, define um lapso temporal para aqueles que sofreram uma lesão em sua esfera patrimonial de índole trabalhista irem a juízo pleitear a devida reparação. Caso esse prazo não seja respeitado, haverá a perda da exigibilidade do direito em virtude da inércia de seu titular.

A Constituição Federal, em seu art. 7.º, XXIX, e a CLT, no art. 11, definem o prazo máximo de dois anos após a ruptura do contrato de trabalho para o ingresso em juízo, podendo, a partir da propositura da ação, exigir os créditos relativos aos cinco anos anteriores ao ajuizamento.

Art. 7.º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

(...)

XXIX – ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho;

Art. 11. O direito de ação quanto a créditos resultantes das relações de trabalho prescreve:

I – em cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato;

II – em dois anos, após a extinção do contrato de trabalho, para o trabalhador rural.

§ 1.º O disposto neste artigo não se aplica às ações que tenham por objeto anotações para fins de prova junto à Previdência Social.

No caso de cobrança relativa às contribuições de FGTS, não se aplica esta regra geral, devendo ser respeitado o biênio posterior ao contrato de trabalho, entretanto, em vez de cobrar os últimos cinco anos, podem ser exigidos os últimos 30 anos de depósito, como prevê a Súmula 362 do TST.

“Súm. 362. É trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o FGTS, observado o prazo de 2 (dois) anos após o término do contrato de trabalho”.

A pretensão à complementação de aposentadoria, por sua vez, segue o disposto na Súmula 326 do TST, com redação alterada pelo Pleno em 24.05.2011:

“Súm. 326. Complementação de aposentadoria. Prescrição total. A pretensão à complementação de aposentadoria jamais recebida prescreve em 2 (dois) anos contados da cessação do contrato de trabalho”.

Ressalta-se que não há o que se falar em aplicação de prescrição quando se tratar de menores, como dispõe o art. 440 da CLT.

“Art. 440. Contra os menores de 18 (dezoito) anos não corre nenhum prazo de prescrição”.

No caso de haver tentativa conciliatória perante a Comissão de Conciliação Prévia, o prazo entre a provocação da referida Comissão e a efetiva tentativa de conciliação é hipótese de suspensão da prescrição de acordo com o art. 625-G da CLT.

“Art. 625-G. O prazo prescricional será suspenso a partir da provocação da Comissão de Conciliação Prévia, recomeçando a fluir, pelo que lhe resta, a partir da tentativa frustrada de conciliação ou do esgotamento do prazo previsto no art. 625-F”.

É sabido que a simples propositura da ação interrompe o prazo prescricional. Dessa forma, havendo a extinção do feito sem resolução de mérito, a parte terá, a partir deste momento, dois anos para ingressar com nova ação, lembrando que tal interrupção apenas se opera para os mesmos pedidos realizados no processo em que foi extinto, como pode se observar por meio da Súmula 268 do TST.

“Súm. 268. A ação trabalhista, ainda que arquivada, interrompe a prescrição somente em relação aos pedidos idênticos”.



RECURSOS

13.1 INTRODUÇÃO

Recurso é o poder de provocar o reexame de determinada decisão pela autoridade hierarquicamente superior, em regra, ou pela própria autoridade que proferiu a decisão, objetivando a reforma ou modificação da decisão.

A Constituição Federal de 1988 não previu o duplo grau de jurisdição obrigatório, tendo apenas assegurado aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (art. 5.º, inciso LV).

A Lei 5.584/1970, art. 2.º, § 4.º, menciona que nenhum recurso caberá das sentenças proferidas nos dissídios de alçada, salvo se envolver matéria

constitucional, o que demonstra que nem sempre, para determinada decisão, caberá recurso.

Caso exista recurso previsto em lei, a Constituição Federal de 1988 garante a possibilidade de sua utilização.

Frise-se também que o art. 475 do CPC estabelece casos em que o duplo grau de jurisdição é obrigatório (o chamado reexame necessário), quais sejam a sentença proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público, que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública.

Não se aplicará o art. 475 do CPC nas seguintes hipóteses: a) quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, b) no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor; c) quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do STF ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

13.2 PECULIARIDADES RECURSAIS

Podemos destacar algumas características peculiares aos recursos trabalhistas, quais sejam:

- 1 – irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias;
- 2 – inexigibilidade de fundamentação;
- 3 – efeito devolutivo dos recursos;
- 4 – uniformidade de prazo para recurso.

13.2.1 Irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias

As decisões interlocutórias não são recorríveis de imediato, admitindo-se apenas a apreciação destas decisões em recurso de decisão definitiva, conforme preconiza o art. 893, § 1.º, da CLT.

Todavia, a parte prejudicada em eventual decisão interlocutória deverá consignar seu inconformismo (protesto), na primeira oportunidade que tiver de falar nos autos ou em audiência, sob pena de preclusão (art. 795 da CLT – princípio da convalidação).

Posteriormente, interposto recurso em face da decisão final, poderá o recorrente arguir, como matéria preliminar de recurso, as decisões interlocutórias que ensejaram nulidades, desde que tais nulidades tenham sido protestadas oportunamente.

O TST, por meio da Resolução 127/2005, deu nova redação à Súmula 214, excetuando as hipóteses de recurso imediato das decisões interlocutórias, *in verbis*:

“S. 214/TST – Decisão interlocutória – Irrecorribilidade – Nova redação. Na Justiça do Trabalho, nos termos do art. 893, § 1.º, da CLT, as decisões interlocutórias não ensejam recurso imediato, salvo nas hipóteses de decisão: a) de Tribunal Regional do Trabalho contrária à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho; b) suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal; c) que acolhe exceção de incompetência, com a remessa dos autos para o Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante disposto no art. 799, § 2.º, da CLT”.

13.2.2 Inexigibilidade de fundamentação

O art. 899 da CLT declara que os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste título, permitida a execução provisória até a penhora.

Segundo o art. 899 consolidado, basta uma simples petição para desencadear a revisão do julgado, não havendo necessidade de fundamentar o recurso, em face do princípio da simplicidade do processo trabalhista.

Por outro lado, não especificada a matéria impugnada, deve-se concluir que o apelo abrangerá todo o pronunciamento adverso ao requerente contido no julgamento.

Por cautela, é prudente que o recorrente aponte as razões de inconformismo da sentença, pois, caso se abstenha de fazê-lo, poderá criar certas dificuldades para si

mesmo, uma vez que a instância superior talvez não se convença do desacerto da decisão impugnada.

Ademais, apesar de boa parte da doutrina admitir a interposição dos recursos por simples petição, em relação aos recursos técnicos, como o recurso de revista, embargos para o TST, recurso extraordinário, embargos de declaração e agravo regimental, estes necessitam de fundamentação, em face da própria exigência da lei, não se admitindo recurso interposto por simples petição.

13.2.3 Efeito devolutivo dos recursos

O art. 899 da CLT determina que os recursos somente terão efeito devolutivo, sendo desprovidos de efeito suspensivo (em regra).

Em razão dos recursos no processo do trabalho, em regra, serem dotados de efeitos meramente devolutivos, a parte poderá requerer a extração de carta de sentença para liquidação provisória do julgado, que vai até a penhora.

A Lei 7.701/1988, art. 9.º, e a Lei 10.192/2001, art. 14, permitem que o Presidente do TST conceda efeito suspensivo ao recurso ordinário interposto em face de sentença normativa prolatada pelo TRT, pelo prazo improrrogável de 120 (cento e vinte) dias, contados da publicação, salvo se o recurso for julgado antes do término do prazo.

13.2.4 Uniformidade de prazo para recurso

O art. 6.º da Lei 5.584/1970 fixou o prazo de oito dias para interpor e contra-arrazoar qualquer recurso.

Evidentemente, existem exceções, tais como: embargos de declaração, cujo prazo é de cinco dias; o pedido de revisão de valor da alçada, com prazo de 48 horas após a fixação da alçada; o recurso extraordinário, cujo prazo é de 15 dias etc.

Objetivando facilitar o estudo do aluno da OAB, preparamos um quadro com a indicação do recurso e o respectivo prazo. Vejamos:

Recurso	Prazo de interposição e contra-razões
Ordinário – art. 895 da CLT	8 dias
De Revista – art. 896 da CLT	8 dias
Embargos de Declaração – art. 897-A da CLT	5 dias Obs.: somente haverá contra-razões se houver pedido de efeito modificativo do julgado

Agravo de Petição – art. 897, a, da CLT	8 dias
Agravo de Instrumento – art. 897, b, da CLT	8 dias
Agravo Regimental	Depende do Regimento Interno do Tribunal, podendo ser de 8 dias (como no TST) ou de 5 dias (como ocorre em vários TRTs) Obs.: não há contra-razões
Recurso Extraordinário – art. 102, III, da CF/1988 e art. 26 da Lei 8.038/1990	15 dias
Recurso Adesivo	8 dias – Súmula 283 do TST
Pedido de Revisão – Lei 5.584/1970, art. 2.º, § 2.º	48 horas Obs.: não há contra-razões
Embargos no TST (infringentes, de nulidade e de divergência) – Lei 7.701/1988	8 dias

13.3 PRESSUPOSTOS RECURSAIS

Em regra, todo recurso é submetido a dois juízos de admissibilidade, quais sejam:

- Primeiro juízo de admissibilidade (juízo *a quo*), realizado pela autoridade que proferiu a decisão objeto de recurso.
- Segundo juízo de admissibilidade (juízo *ad quem*), realizado pelo órgão responsável pelo julgamento do recurso.

A função dos juízos de admissibilidade é verificar a presença dos pressupostos recursais, também conhecidos como requisitos de admissibilidade recursal, não havendo vinculação entre os juízos de admissibilidade.

A admissibilidade do recurso está condicionada à satisfação pelo recorrente dos pressupostos recursais previstos no ordenamento jurídico vigente.

Estando presentes todos os pressupostos recursais, o recurso será conhecido.

A ausência de qualquer pressuposto recursal impossibilita o conhecimento do recurso (diz-se que o recurso não foi conhecido).

Os pressupostos recursais se classificam em:

13.3.1 Objetivos

- Recorribilidade do ato – o ato deve ser recorrível.
- Adequação – a parte deve utilizar o recurso adequado.
- Tempestividade – o recurso deve ser interposto no prazo legal. Observe-se que é considerado extemporâneo o recurso interposto antes de publicado o acórdão impugnado (Súmula 434 do TST).
- Preparo – não realizado o pagamento das custas processuais e do depósito recursal, o recurso será considerado deserto.
- Regularidade de representação – o recurso deve ser subscrito pela própria parte (*jus postulandi*) ou por advogado (com procuração nos autos ou mesmo mandato tácito). Observe-se que no TST não se admite o *jus postulandi*, exceto em *habeas corpus* (Súmula 425 do TST; Pleno, E-AIRR e RR – 85581/2003-900-02-00.5, redator para o acórdão Min. João Oreste Dalazen, j. 13.10.2009).

Vale destacar as Orientações Jurisprudenciais do TST seguintes:

“OJ 371 SBDI-1. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. SUBSTABELECIMENTO NÃO DATADO. INAPLICABILIDADE DO ART. 654, § 1.º, DO CÓDIGO CIVIL. Não caracteriza a irregularidade de representação a ausência da data da outorga de poderes, pois, no mandato judicial, ao contrário do mandato

civil, não é condição de validade do negócio jurídico. Assim, a data a ser considerada é aquela em que o instrumento for juntado aos autos, conforme preceitua o art. 370, IV, do CPC. Inaplicável o art. 654, § 1.º, do Código Civil”.

“OJ 374 SBDI-1. Agravo de instrumento. Representação processual. Regularidade. Procuração ou substabelecimento com cláusula limitativa de poderes ao âmbito do Tribunal Regional do Trabalho. É regular a representação processual do subscritor do agravo de instrumento ou do recurso de revista que detém mandato com poderes de representação limitados ao âmbito do Tribunal Regional do Trabalho, pois, embora a apreciação desse recurso seja realizada pelo Tribunal Superior do Trabalho, a sua interposição é ato praticado perante o Tribunal Regional do Trabalho, circunstância que legitima a atuação do advogado no feito.”

“OJ 286 SBDI-1. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO. MANDATO TÁCITO. ATA DE AUDIÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. I – A juntada da ata de audiência, em que consignada a presença do advogado, desde que não estivesse atuando com mandato expreso, torna dispensável a procuração deste, porque demonstrada a existência de mandato tácito. II - Configurada a existência de mandato tácito fica suprida a irregularidade detectada no mandato expreso.”

13.3.2 Subjetivos

- Legitimidade – o art. 499 do CPC determina que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.
- Capacidade – capacidade da parte para estar em juízo.

- Interesse – o recurso tem que ser útil e necessário à parte.

13.4 CUSTAS E DEPÓSITO RECURSAL

As custas sempre serão pagas pelo vencido, após o trânsito em julgado da decisão.

Em caso de recurso, as custas deverão ser pagas, e comprovado o recolhimento dentro do prazo recursal (art. 789, § 1.º, da CLT), sob pena de não conhecimento do recurso por deserção.

O trabalhador que promover demanda trabalhista somente será responsável pelo pagamento das custas judiciais se o processo for extinto sem resolução do mérito ou se os pedidos forem julgados totalmente improcedentes, caso não seja o obreiro beneficiário da justiça gratuita.

Em caso de acordo judicial, se de outra forma não for convencionado, o pagamento das custas caberá em partes iguais aos litigantes.

O valor das custas incidirá à base de 2% (dois por cento), com valor mínimo de R\$ 10,64 (dez reais e sessenta e quatro centavos), e serão calculadas: a) quando houver acordo ou condenação, sobre o respectivo valor; b) quando houver extinção do processo, sem julgamento do mérito, ou julgado totalmente improcedente o pedido,

sobre o valor da causa; c) no caso de procedência do pedido formulado em ação declaratória e em ação constitutiva, sobre o valor da causa; d) quando o valor for indeterminado, sobre o que o juiz fixar.

Nos dissídios coletivos, as partes vencidas responderão solidariamente pelo pagamento das custas, calculadas sobre o valor arbitrado na decisão, ou pelo Presidente do Tribunal.

O art. 790-A da CLT determina que são isentos de custas a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e respectivas autarquias e fundações públicas federais, estaduais ou municipais que não explorem atividade econômica, bem como o Ministério Público do Trabalho.

Referida isenção não alcança as entidades fiscalizadoras do exercício profissional (OAB, CREA etc.), nem exime as pessoas jurídicas referidas acima da obrigação de reembolsar as despesas judiciais realizadas pela parte vencedora (art. 790-A, parágrafo único, da CLT).

Por outro lado, o art. 789-A da CLT determina que no processo de execução são devidas custas quando da interposição de recursos, sempre de responsabilidade do executado e pagas ao final (ainda que o recurso seja interposto pela outra parte), conforme quadro abaixo:

Recurso interposto na fase de execução	Valor das custas
Agravo de instrumento	R\$ 44,26
Agravo de petição	R\$ 44,26
Recurso de revista	R\$ 55,35

Observe-se, ainda, a obrigação de recolher a multa prevista no art. 557, § 2.º, do CPC, como pressuposto recursal, conforme a Orientação Jurisprudencial 389 da SBDI-1 do TST, cujo texto segue:

“OJ 389 SBDI-1. MULTA PREVISTA NO ART. 557, § 2.º, DO CPC. RECOLHIMENTO. PRESSUPOSTO RECURSAL. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. EXIGIBILIDADE. Está a parte obrigada, sob pena de deserção, a recolher a multa aplicada com fundamento no § 2.º do art. 557 do CPC, ainda que pessoa jurídica de direito público.”

Por outro lado, dispõe a OJ 409 da SBDI-1 do TST:

“OJ 409 SBDI-1. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. RECOLHIMENTO. PRESSUPOSTO RECURSAL. INEXIGIBILIDADE.

O recolhimento do valor da multa imposta por litigância de má-fé, nos termos do art. 18 do CPC, não é pressuposto objetivo para interposição dos recursos de natureza trabalhista. Assim, resta inaplicável o art. 35 do CPC como fonte subsidiária, uma

vez que, na Justiça do Trabalho, as custas estão reguladas pelo art. 789 da CLT.”

Em relação ao depósito recursal, temos que o mesmo objetiva garantir o juízo para o pagamento de futura execução a ser movida pelo empregado.

Portanto, vencida a empresa, mesmo que parcialmente, é necessário que a mesma efetue o depósito recursal, garantindo-se o juízo, não se exigindo o depósito recursal por parte do empregado, em caso de eventual recurso.

O § 1.º do art. 899 consolidado esclarece que “sendo a condenação de valor até 10 (dez) vezes o valor de referência regional, nos dissídios individuais, só será admitido o recurso, inclusive o extraordinário, mediante prévio depósito da respectiva importância”.

Transitada em julgado a decisão recorrida, o juiz ordenará o levantamento imediato do depósito recursal em favor da parte vencedora.

Outrossim, o presidente do Tribunal Superior do Trabalho, por meio do Ato SEJUD/GP 334/2010, fixou os novos valores referentes ao depósito recursal, quais sejam: R\$ 5.889,50, no caso de interposição de recurso ordinário; e R\$ 11.779,02, no caso de interposição de recurso de revista, embargos, recurso extraordinário e recurso em ação rescisória.

O depósito recursal é efetuado na própria conta vinculada do FGTS do empregado (art. 899, § 4.º, da

CLT).

Somente haverá depósito recursal quando houver decisão condenatória, em que a empresa tenha sido condenada a pagar certa quantia (Súmula 161 TST), sendo devido também em caso de interposição de recurso adesivo.

As pessoas jurídicas de direito público e o Ministério Público do Trabalho não são obrigadas a efetuar depósito recursal.

A comprovação do depósito recursal deverá ser feita dentro do prazo para interposição do recurso, sob pena de ser este considerado deserto (art. 7.º da Lei 5.584/1970).

No dissídio coletivo não é exigido o depósito recursal, pois a natureza jurídica da sentença no dissídio coletivo é constitutiva ou declaratória, e nunca condenatória.

A massa falida também não está sujeita ao pagamento de custas nem ao depósito recursal (Súmula 86/TST). Esse privilégio, todavia, não alcança as empresas em liquidação extrajudicial.

Vale ressaltar que foi promulgada a Lei Complementar 132, de 7 de outubro de 2009, que acrescenta o inciso VII ao art. 3.º da Lei 1.060/1950, estabelecendo que são isentos de recolhimento do depósito recursal os beneficiários da assistência judiciária.

Objetivando facilitar o estudo do aluno da OAB, preparamos um quadro sintético indicando os recursos em

que será obrigatório o depósito recursal por parte do empregador recorrente e outros em que não haverá dito recolhimento. Vejamos:

Recursos sem depósito recursal	Recursos com depósito recursal obrigatório por parte do empregador recorrente
Agravo de petição	Recurso ordinário
Agravo regimental	Recurso de revista
Embargos de declaração	Embargos no TST
Pedido de revisão	Recurso extraordinário
	Recurso adesivo
	Agravo de instrumento

Também visando facilitar o estudo do leitor, elaboramos outro quadro sintético disciplinando o pagamento das custas judiciais e do depósito recursal oriundos da interposição de recurso promovido em face de

sentenças prolatadas no bojo de reclamações trabalhistas intentadas pelo trabalhador:

RT promovida pelo obreiro reclamante – Sentença	Custas processuais	Depósito recursal
Improcedente	Serão pagas pelo obreiro recorrente ou não (salvo se beneficiário da Justiça Gratuita)	não haverá depósito recursal em caso de recurso interposto pelo trabalhador
Procedente (total ou parcialmente)	Serão pagas pelo empregador recorrente	Será efetuado pelo empregador recorrente
Terminativa – sem análise meritória – extinção do processo sem resolução do mérito	Serão pagas pelo obreiro recorrente ou não (salvo se beneficiário da Justiça Gratuita)	não haverá depósito recursal em caso de recurso interposto pelo trabalhador

Destacamos ainda a seguinte Súmula do TST:

“S. 426 – DEPÓSITO RECURSAL. UTILIZAÇÃO DA GUIA GFIP. OBRIGATORIEDADE (editada em decorrência do julgamento do processo TST-IUJEEDRR 91700-09.2006.5.18.0006) – Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

Nos dissídios individuais o depósito recursal será efetivado mediante a utilização da Guia de Recolhimento do FGTS e

Informações à Previdência Social – GFIP, nos termos dos §§ 4.º e 5.º do art. 899 da CLT, admitido o depósito judicial, realizado na sede do juízo e à disposição deste, na hipótese de relação de trabalho não submetida ao regime do FGTS.”

13.5 RECURSOS EM ESPÉCIES

- 1 – recurso ordinário;
- 2 – embargos de declaração;
- 3 – agravo de instrumento;
- 4 – agravo de petição;
- 5 – recurso de revista;
- 6 – agravo regimental;
- 7 – embargos;
- 8 – recurso adesivo;
- 9 – recurso extraordinário;
- 10 – pedido de revisão.

13.5.1 Recurso ordinário

O recurso ordinário trabalhista está previsto no art. 895 da CLT.

É cabível, no prazo de oito dias, nas seguintes hipóteses:

- das decisões definitivas ou terminativas das Varas e Juízos;
- das decisões definitivas ou terminativas prolatadas pelos Tribunais Regionais do Trabalho em processos de sua competência originária (mandado de segurança, ação rescisória, ação anulatória, dissídio coletivo, *habeas corpus* etc.), seja nos dissídios individuais ou coletivos.

Em relação ao recurso ordinário interposto em face de sentenças proferidas em reclamações trabalhistas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, o art. 895, §§ 1.º e 2.º, da CLT estabelece que:

“Art. 895. (...)

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

I – (*Vetado*);

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

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

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

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

Considerando que o recurso ordinário não possui efeito suspensivo, sendo apenas dotado de efeito devolutivo, a Súmula 414 do TST admite a utilização excepcional de ação cautelar para obtenção do mencionado efeito suspensivo, como na hipótese de sentença que determina a imediata reintegração de empregado.

Vejam os:

“S. 414 do TST – MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (OU LIMINAR) CONCEDIDA ANTES OU NA SENTENÇA. (conversão das Orientações Jurisprudenciais 50, 51, 58, 86 e 139 da SDI-II – Res. 137/2005 – *DJ* 22.08.2005)

I – A antecipação da tutela concedida na sentença não comporta impugnação pela via do mandado de segurança, por ser impugnável mediante recurso ordinário. A ação cautelar é o meio próprio para se obter efeito suspensivo a recurso. (ex-OJ 51 – inserida em 20.09.2000)

II – No caso da tutela antecipada (ou liminar) ser concedida antes da sentença, cabe a impetração do mandado de segurança, em face da inexistência de recurso próprio. (ex-OJs 50 e 58 – ambas inseridas em 20.09.2000)

III – A superveniência da sentença, nos autos originários, faz perder o objeto do mandado de segurança que impugnava a concessão da tutela antecipada (ou liminar). (ex-OJs 86 – inserida em 13.03.2002 e 139 – *DJ* 04.05.2004)”.

Acerca do efeito devolutivo do recurso ordinário, observe-se a Súmula 393 do TST:

“S. 393. RECURSO ORDINÁRIO. EFEITO DEVOLUTIVO EM PROFUNDIDADE. ART. 515, § 1.º, DO CPC. (redação alterada pelo Tribunal Pleno na sessão realizada em 16.11.2010)

O efeito devolutivo em profundidade do recurso ordinário, que se extrai do § 1.º do art. 515 do CPC, transfere ao Tribunal a apreciação dos fundamentos da inicial ou da defesa, não examinados pela sentença, ainda que não renovados em contrarrazões. Não se aplica, todavia, ao caso de pedido não apreciado na sentença, salvo a hipótese contida no § 3.º do art. 515 do CPC.”

No que toca ao ajuizamento de Habeas Corpus originário no TST, em lugar da interposição de recurso ordinário em Habeas Corpus em trâmite no TRT, dispõe a OJ 156 da SBDI 2:

“OJ 156 SBDI-2. ‘HABEAS CORPUS’ ORIGINÁRIO NO TST. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO EM ‘HABEAS CORPUS’. CABIMENTO CONTRA DECISÃO DEFINITIVA PROFERIDA POR TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. É cabível ajuizamento de ‘habeas corpus’ originário no Tribunal Superior do Trabalho, em substituição de recurso ordinário em ‘habeas corpus’, de decisão definitiva proferida por Tribunal Regional do Trabalho, uma vez que o órgão colegiado passa a ser a autoridade coatora no momento em que examina o mérito do ‘habeas corpus’ impetrado no âmbito da Corte local.”

13.5.2 Embargos de declaração

Os embargos de declaração estão previstos no art. 897-A da CLT, que versa que caberão embargos de declaração da sentença ou acórdão, no prazo de cinco dias, devendo seu julgamento ocorrer na primeira audiência ou sessão subsequente a sua apresentação, registrada na certidão, admitido efeito modificativo da decisão nos casos de omissão e contradição no julgado e manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso.

Observações importantes sobre os embargos de declaração:

- a oposição dos embargos de declaração interrompem o prazo para apresentação dos outros recursos (art. 538 do CPC);
- havendo omissão ou contradição no julgado ou manifesto equívoco no exame dos pressupostos extrínsecos do recurso, poderá importar efeito modificativo da decisão, não havendo efeito modificativo quando se relacionar à obscuridade;
- no caso de embargos meramente protelatórios, o juiz poderá condenar o embargante em multa de até 1% do valor da causa. Na reiteração, a multa poderá ser elevada para até 10% (art. 538, parágrafo único, do CPC).

Confira-se, ainda, a OJ 142 da SBDI-1 do TST:

“OJ 142 SBDI-1. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. VISTA À PARTE CONTRÁRIA (INSERIDO DISPOSITIVO) – *DEJT* divulgado em 16, 17 e 18.11.2010

É passível de nulidade decisão que acolhe embargos de declaração com efeito modificativo sem que seja concedida

oportunidade de manifestação prévia à parte contrária.”

13.5.3 Agravo de instrumento

Previsto no art. 897, b, da CLT, o agravo de instrumento é o recurso adequado para impugnar os despachos que denegarem seguimento a recurso, sendo cabível no prazo de 8 (oito) dias.

O agravo de instrumento na Justiça do Trabalho apenas serve para destrancar recurso ao qual foi negado seguimento e não para recorrer de decisões interlocutórias como acontece na justiça comum.

Será cabível em relação a qualquer despacho que negar seguimento a recurso (seja ordinário, de revista, agravo de petição e recurso extraordinário).

Vale ressaltar que o agravo de instrumento admite o juízo de retratação pelo juiz ou tribunal, também chamado de juízo de reconsideração.

O agravo de instrumento será processado em autos apartados, sendo necessária, a teor do art. 897, § 5.º, da CLT, a formação do instrumento do agravo, instruindo o agravante o recurso com peças necessárias e facultativas, de modo a permitir o imediato julgamento do recurso denegado em caso de provimento do agravo. Vejamos o inteiro teor do art. 897, § 5.º, da CLT:

“§ 5.º Sob pena de não conhecimento, as partes promoverão a formação do instrumento do agravo de modo a possibilitar, caso provido, o imediato julgamento do recurso denegado, instruindo a petição de interposição: (Incluído pela Lei n.º 9.756, de 17.12.1998)

I – obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação, das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, da petição inicial, da contestação, da decisão originária, do depósito recursal referente ao recurso que se pretende destrancar, da comprovação do recolhimento das custas e do depósito recursal a que se refere o § 7.º do art. 899 desta Consolidação; (Redação dada pela Lei n.º 12.275, de 2010)

II – facultativamente, com outras peças que o agravante reputar úteis ao deslinde da matéria de mérito controvertida. (Incluído pela Lei n.º 9.756, de 17.12.1998)”

Frise-se a alteração realizada pela Lei 12.275/2010 no art. 899, § 7.º, da CLT, passando-se a exigir o depósito recursal para a interposição do agravo de instrumento, nos seguintes termos:

Art. 899, “§ 7.º No ato de interposição do agravo de instrumento, o depósito recursal corresponderá a **50% (cinquenta por cento) do valor do depósito do recurso ao qual se pretende destrancar**” (Incluído pela Lei n.º 12.275, de 2010).

13.5.4 Agravo de petição

O agravo de petição é previsto no art. 897, *a*, da CLT.

É o recurso utilizado para impugnar as decisões judiciais proferidas pelo Juiz do Trabalho nas execuções, cabendo no prazo de 8 (oito) dias.

Somente será recebido o agravo de petição quando o agravante delimitar, justificadamente, as matérias e os valores impugnados (requisito específico de admissibilidade ao agravo de petição), permitida a execução imediata da parte remanescente até o final, nos próprios autos ou por carta de sentença (art. 897, § 1.º, da CLT).

O agravo de petição será julgado pelo próprio tribunal, presidido pela autoridade recorrida, salvo se tratar de decisão de juiz do trabalho de 1.^a instância ou de juiz de direito, quando o julgamento competirá a uma das Turmas do Tribunal Regional a que estiver subordinado o prolator da decisão.

Não caberá agravo de decisões meramente interlocutórias e dos despachos de mero expediente.

A doutrina majoritária entende que não é necessário o depósito judicial para se interpor agravo de petição, bastando que o juízo esteja garantido pela penhora ou mesmo nomeação de bens, conforme entendimento do TST.

13.5.5 Recurso de revista

O recurso de revista está previsto na CLT no art. 896.

É um recurso eminentemente técnico, estando sua admissibilidade subordinada ao atendimento de determinados pressupostos.

Vale frisar que o recurso de revista não visa corrigir a má apreciação da prova produzida, ou até mesmo a injustiça da decisão, mas sim a interpretação correta da lei pelos tribunais do trabalho.

O art. 896 da CLT estabelece pressupostos específicos para a admissibilidade do recurso.

Senão vejamos:

“Art. 896. Cabe recurso de revista para turma do Tribunal Superior do Trabalho das decisões proferidas em grau de recurso ordinário, em dissídio individual, pelos tribunais regionais do trabalho, quando:

a) derem ao mesmo dispositivo de lei federal interpretação diversa da que lhe houver dado outro Tribunal Regional, no seu Pleno ou Turma, ou a Seção de Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, ou a Súmula de Jurisprudência Uniforme dessa Corte;

b) derem ao mesmo dispositivo de lei estadual, Convenção Coletiva de Trabalho, Acordo Coletivo, sentença normativa ou regulamento empresarial de observância obrigatória em área territorial que exceda a jurisdição do Tribunal Regional prolator da decisão recorrida, interpretação divergente, na forma da alínea *a*;

c) proferidas com violação literal de disposição de lei federal ou afronta direta e literal à Constituição Federal”.

13.5.5.1 Observações sobre os pressupostos específicos do recurso de revista

- indispensável para a tramitação do recurso de revista a juntada de cópia autenticada ou certidão do acórdão paradigma, ou citação da fonte oficial ou repositório autorizado em que foi publicado. Além disso, é necessário que o recorrente transcreva, nas razões recursais, as ementas e/ou trechos dos acórdãos trazidos à configuração do dissídio, mencionando as teses que identifiquem os casos confrontados, ainda que os acórdãos já se encontrem nos autos ou venham a ser juntados com o recurso (Súmula 337/TST);

- é válida para a comprovação da divergência jurisprudencial justificadora do recurso a indicação de aresto extraído de repositório oficial na internet, sendo necessário que o recorrente transcreva o trecho divergente e aponte o sítio de onde foi extraído com a devida indicação do endereço do respectivo conteúdo na rede (URL – *Universal Resource Locator*), conforme item IV da Súmula 337 do TST, com a redação alterada em 16.11.2010.

- o art. 896 exige a demonstração de que as decisões discrepantes tenham se originado de tribunais diversos

daquele que prolatou o acórdão objeto do recurso;

- a divergência jurisprudencial ensejadora da admissibilidade, do prosseguimento e do conhecimento do recurso há de ser específica, revelando a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram (Súmula 296/TST);

- não ensejam recursos de revista decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência do TST (Súmula 333/TST c/c o art. 896, § 4.º, da CLT);

- o fato do juízo primeiro de admissibilidade do recurso de revista entendê-lo cabível apenas quanto à parte das matérias veiculadas não impede a apreciação integral pela Turma do Tribunal Superior do Trabalho, sendo imprópria a interposição de agravo de instrumento (Súmula 285/TST);

- a admissibilidade do recurso de revista contra acórdão proferido em agravo de petição, na liquidação de sentença ou em processo incidente de execução, inclusive os embargos de terceiro, depende da demonstração inequívoca de violência direta à Constituição Federal (Súmula 266/TST);

- interpretação razoável de preceito de lei, ainda que não seja a melhor, não dá ensejo à admissibilidade ou ao conhecimento dos recursos de revista ou de embargos com base nas alíneas *b* dos arts. 896 e 894 da CLT. A violação

há de estar ligada à literalidade do preceito. Além disso, a admissibilidade do recurso de revista por violação tem como pressuposto a indicação expressa do dispositivo de lei ou da Constituição tido como violado (Súmula 221/TST);

- é incabível recurso de revista contra acórdão regional prolatado em agravo de instrumento (Súmula 218/TST);

- não se conhece do recurso de revista ou embargos quando a decisão recorrida resolver determinado item do pedido por diversos fundamentos e a jurisprudência transcrita não abranger a todos (Súmula 23/TST);

- incabível o recurso de revista ou de embargos para reexame de fatos e provas (Súmula 126/TST);

- o prequestionamento pressupõe não apenas que o recurso de revista mencione os cânones constitucionais violados, mas que a matéria tenha sido ventilada e discutida no tribunal *a quo*, onde ficaram violados. Ocorrerá a preclusão quando não forem opostos embargos declaratórios para que seja suprida a omissão apontada no recurso de revista ou de embargos (Súmula 184/TST);

- se a decisão impugnada estiver em consonância com súmula de jurisprudência uniforme do TST, o ministro relator do processo poderá negar seguimento ao recurso de revista, indicando a referida súmula (art. 896, § 5.º, da CLT);

- quando houver divergência entre turmas do mesmo Tribunal não caberá recurso de revista, e sim incidente de uniformização de jurisprudência.

Em relação ao preparo do recurso de revista a parte deverá fazer o depósito da condenação.

Caso a condenação seja acrescida pelo acórdão regional, deverá a parte fazer o complemento de depósito e das custas, sob pena de deserção.

Outrossim, se a parte foi vencedora na 1.^a instância, mas vencida na 2.^a instância, está obrigada, independentemente de intimação, a fazer o pagamento das custas fixadas na sentença originária, das quais fica isenta a parte então vencida (Súmula 25/TST).

Nas reclamações trabalhistas submetidas ao procedimento sumaríssimo, ou seja, nas causas que não ultrapassam 40 salários mínimos, o recurso de revista somente poderá ser utilizado em caso de contrariedade a súmula do Tribunal Superior do Trabalho e/ou violação direta da Constituição Federal de 1988.

Nesse sentido, cabe transcrever o art. 896, § 6.º, consolidado:

“Art. 896 da CLT. (...)

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

13.5.6 Agravo regimental

É um recurso previsto no regimento interno dos tribunais, embora haja ligeira menção do agravo regimental no art. 709, § 1.º, da CLT.

A Lei 5.584/1970, no art. 9.º, parágrafo único, também menciona o agravo regimental, quando esclarece que do despacho do relator que negar seguimento ao recurso cabe agravo (regimental).

Por sua vez, a Lei 7.701/1988, nos arts. 2.º, II, *d*, e 3.º, inciso III, estabelece a possibilidade de interposição de agravo regimental contra a decisão que indeferir recurso em ações coletivas e nos embargos de divergência em ações individuais.

Em verdade, o agravo regimental é cabível em duas situações:

- reexame pelo Tribunal das decisões monocráticas proferidas por seus próprios Juízes, como por exemplo: decisões que concedem ou denegam medidas liminares, que indeferem, de plano, petições iniciais de ações de competência originária dos tribunais trabalhistas (mandado de segurança, ação rescisória etc.), proferidas pelo juiz corregedor em reclamações correicionais, prolatadas pelo Presidente do Tribunal em matérias administrativas etc.
- impugnar decisão monocrática que denegue seguimento a recurso prolatada pelo juiz relator no exercício do segundo juízo de admissibilidade (juízo *ad quem*).

O prazo do agravo regimental é fixado pelos próprios Tribunais do Trabalho, sendo que os TRTs têm fixado, em regra, o prazo de cinco dias para o agravo regimental.

O TST, em seu regimento interno (art. 243), fixa o prazo de oito dias para a interposição do agravo regimental.

Por último, cabe destacar a recente OJ 412, da SDI-I/TST:

“OJ 142 – SDI1 – AGRAVO INOMINADO OU AGRAVO REGIMENTAL. INTERPOSIÇÃO EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA. NÃO CABIMENTO. ERRO GROSSEIRO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL (*DEJT* divulgado em 14, 15 e 16.02.2012). É incabível agravo inominado (art. 557, § 1.º, do CPC) ou agravo regimental (art. 235 do RITST) contra decisão proferida por Órgão colegiado. Tais recursos destinam-se, exclusivamente, a impugnar decisão monocrática nas hipóteses expressamente previstas. Inaplicável, no caso, o princípio da fungibilidade ante a configuração de erro grosseiro”.

13.5.7 Embargos

A Lei 7.701/1988 previa a existência de três tipos de embargos, os quais são interpostos no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, quais sejam: embargos infringentes, de divergência e de nulidade.

Todavia, a Lei 11.496/2007, (publicada no *DOU* em 25.06.2007), deu nova redação ao art. 894 da CLT,

passando a estabelecer que:

“Art. 894. No Tribunal Superior do Trabalho cabem embargos, no prazo de 8 (oito) dias;

I – de decisão não unânime de julgamento que:

a) conciliar, julgar ou homologar conciliação em dissídios coletivos que excedam a competência territorial dos Tribunais Regionais do Trabalho e estender ou rever as sentenças normativas do Tribunal Superior do Trabalho, nos casos previstos em lei; e

II – das decisões das Turmas que divergirem entre si, ou das decisões proferidas pela Seção de Dissídios Individuais, salvo se a decisão recorrida estiver em consonância com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal”.

Outrossim, a mesma Lei 11.496/2007 alterou a redação da alínea “b” do inciso III do art. 3.º da Lei 7.701/1988, passando a estabelecer que compete à Seção de Dissídios Individuais julgar, em última instância, os embargos das decisões das Turmas que divergirem entre si, ou das decisões proferidas pela Seção de Dissídios Individuais (também com entrada em vigor 90 dias após a sua publicação).

Observe-se, no entanto, a Súmula 353 do TST:

“S. 353 EMBARGOS. AGRAVO. CABIMENTO (incorporada a Orientação Jurisprudencial n.º 293 da SBDI-1 com nova redação como letra f) – Res. 171/2010, DEJT divulgado em 19, 22 e 23.11.2010.

Não cabem embargos para a Seção de Dissídios Individuais de decisão de Turma proferida em agravo, salvo: a) da decisão que não conhece de agravo de instrumento ou de agravo pela ausência de pressupostos extrínsecos; b) da decisão que nega provimento a agravo contra decisão monocrática do Relator, em que se proclamou a ausência de pressupostos extrínsecos de agravo de instrumento; c) para revisão dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade do recurso de revista, cuja ausência haja sido declarada originariamente pela Turma no julgamento do agravo; d) para impugnar o conhecimento de agravo de instrumento; e) para impugnar a imposição de multas previstas no art. 538, parágrafo único, do CPC, ou no art. 557, § 2.º, do CPC; f) contra decisão de Turma proferida em agravo em recurso de revista, nos termos do art. 894, II, da CLT.”

Na prática, com as modificações implementadas pela Lei 11.496/2007, foi eliminada a figura dos embargos de nulidade previsto na Lei 7.701/1988, utilizado quando a decisão do TST violava preceito de lei federal ou a Constituição da República, permanecendo os recursos de embargos infringentes e de divergência, agora explícitos no art. 894 da CLT.

Finalmente, observe-se a Orientação Jurisprudencial 405 da SBDI-1:

“OJ 405 SBDI-1. EMBARGOS. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. CONHECIMENTO. RECURSO INTERPOSTO APÓS VIGÊNCIA DA LEI N.º 11.496, DE 22.06.2007, QUE CONFERIU NOVA REDAÇÃO AO ART. 894, II, DA CLT. (DEJT Divulgado em 16, 17 e 20.09.2010)

Em causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, em que pese a limitação imposta no art. 896, § 6.º, da CLT à

interposição de recurso de revista, admite-se os embargos interpostos na vigência da Lei n.º 11.496, de 22.06.2007, que conferiu nova redação ao art. 894 da CLT, quando demonstrada a divergência jurisprudencial entre Turmas do TST, fundada em interpretações diversas acerca da aplicação de mesmo dispositivo constitucional ou de matéria sumulada.”

13.5.8 Recurso adesivo

O recurso adesivo não tem previsão na CLT, sendo aplicável subsidiariamente o Código de Processo Civil (art. 500 e ss. do CPC).

É o recurso que irá aderir a outro interposto pela parte contrária (art. 500, CPC).

A Súmula 283 do TST revela que o recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho. Senão vejamos:

“S. 283/TST – Recurso adesivo. Pertinência no processo do trabalho. Correlação de matérias. O recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho e cabe, no prazo de 8 (oito) dias, nas hipóteses de interposição de recurso ordinário, de agravo de petição, de revista e de embargos, sendo desnecessário que a matéria nele veiculada esteja relacionada com a do recurso interposto pela parte contrária”.

O prazo do recurso adesivo, em regra, é de 8 (oito) dias, salvo no caso de recurso adesivo ao recurso extraordinário, quando, nesta hipótese, o prazo será de 15 dias.

O recurso adesivo é interposto no prazo das contrarrazões do recurso principal, sendo cabível em relação aos seguintes recursos: recurso ordinário, recurso de revista, embargos, agravo de petição e recurso extraordinário.

O recurso adesivo somente poderá ser utilizado quando houver sucumbência recíproca (ou sucumbência parcial), isto é, terem sido julgados os pedidos do reclamante procedentes em parte.

Somente o autor e o réu podem interpor recurso adesivo. O terceiro interessado e o Ministério Público não podem.

O Ministério Público somente pode interpor recurso adesivo quando for parte.

O recurso adesivo poderá abranger apenas parte da decisão, sendo desnecessária que a matéria veiculada no adesivo seja a mesma do recurso principal.

O depósito recursal será feito na mesma forma como foi previsto para o recurso que se aderiu, não se dispensando o pagamento de custas e realização de depósito.

O recurso adesivo pressupõe a presença de um recurso principal ou autônomo, interposto pela parte adversa, do qual é dependente, subordinado do ponto de vista do procedimento.

Por consequência, se o Tribunal não conhecer do recurso principal, ou se dele desistir a parte que o interpôs, ocorrerá a caducidade do adesivo.

Não é admissível a interposição simultânea, pelo mesmo litigante, dos recursos principal e adesivo, dirigidos a um mesmo ponto da decisão.

13.5.9 Recurso extraordinário

A Constituição Federal de 1988, em seu art. 102, inciso III, assim dispõe:

“Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

(...)

III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal”.

O recurso extraordinário é interposto contra a última decisão de mérito proferida no TST, geralmente em sede de embargos.

As decisões trabalhistas possíveis de recurso extraordinário são as proferidas pela seção de dissídios individuais ou coletivos e do pleno do TST.

O recurso extraordinário tem o seu processamento previsto na Lei 8.038/1990, sendo o prazo para interposição e contrarrazões de 15 dias (art. 26 da Lei 8.038/1990).

A Súmula 356 do STF determina que haja prequestionamento, por meio de embargos de declaração, do ponto omissis que se pretende ser objeto do recurso extraordinário.

No TST, confirmam-se as seguintes orientações jurisprudenciais sobre o prequestionamento:

“OJ 119 SBDI-1. PREQUESTIONAMENTO INEXIGÍVEL. VIOLAÇÃO NASCIDA NA PRÓPRIA DECISÃO RECORRIDA. SÚMULA N.º 297. INAPLICÁVEL (inserido dispositivo) – *DEJT* divulgado em 16, 17 e 18.11.2010).

É inexigível o prequestionamento quando a violação indicada houver nascido na própria decisão recorrida. Inaplicável a Súmula n.º 297 do TST.”

“OJ 62 SBDI-1. PREQUESTIONAMENTO. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE EM APELO DE NATUREZA EXTRAORDINÁRIA. NECESSIDADE, AINDA QUE SE TRATE DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA (republicada em decorrência de erro material) – *DEJT* divulgado em 23, 24 e 25.11.2010.

É necessário o prequestionamento como pressuposto de admissibilidade em recurso de natureza extraordinária, ainda que se trate de incompetência absoluta.”

O STF tem entendimento no sentido de que o prequestionamento da matéria constitucional deve ser feito até o recurso de revista, sendo impróprio fazê-lo pela primeira vez nos embargos do TST.

O art. 893, § 2.º, da CLT declara que a interposição de recurso para o STF não prejudica a execução do julgado, embora não ocorra o trânsito em julgado da decisão, sendo a execução, portanto, provisória.

Não cabe recurso extraordinário para simples reexame de prova (Súmula 279 do STF).

A Lei 11.418, de 19 de dezembro de 2006 acrescentou ao CPC os arts. 543-A e 543-B, regulamentando o art. 102, § 3.º, da CF/88 que determina que no recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso. Vejamos a redação dos novos artigos em comento:

“Art. 543-A do CPC – O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecurável, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo.

§ 1.º Para efeito da repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa.

§ 2.º O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência de repercussão geral.

§ 3.º Haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal.

§ 4.º Se a Turma decidir pela existência da repercussão geral por, no mínimo, 4 (quatro) votos, ficará dispensada a remessa do recurso ao Plenário.

§ 5.º Negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

§ 6.º O Relator poderá admitir, na análise da repercussão geral, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

§ 7.º A Súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no Diário Oficial e valerá como acórdão.

Art. 543-B do CPC – Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.

§ 1.º Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte.

§ 2.º Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos.

§ 3.º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.

§ 4.º Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.

§ 5.º O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral”.

Criou-se, portanto, um novo pressuposto específico de admissibilidade do recurso extraordinário, uma vez que deverá o recorrente demonstrar, em preliminar de recurso, a existência de repercussão geral em relação à questão constitucional ventilada, sob pena de não conhecimento do apelo extraordinário, decisão esta irrecorrível.

Outrossim, o art. 103-A da CF/88, com redação dada pela EC 45/2004, estabelece que o Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante a decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento.

O referido dispositivo constitucional foi regulamentado pela Lei 11.417, de 19 de dezembro de 2006, a qual passou a disciplinar a edição, revisão e cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal.

Conforme estabelecido no § 1.º do art. 2.º, da Lei 11.417/2006, o enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

São legitimados a propor a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante do STF (art. 3.º da Lei 11.417/2006):

- Presidente da República;
- Mesa do Senado Federal;
- Mesa da Câmara dos Deputados;
- Procurador-Geral da República;
- Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- Defensor Público-Geral da União;
- Partido Político com representação no Congresso Nacional;
- Confederação Sindical ou entidade de classe de âmbito nacional;
- Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- Governador do Estado ou do Distrito Federal;
- Tribunais Superiores, Tribunais de Justiça de Estados ou do Distrito Federal e Territórios, Tribunais Regionais Federais, Tribunais Regionais do Trabalho, Tribunais Regionais Eleitorais e os Tribunais Militares;

O Município também poderá propor, incidentalmente, ao curso de processo em que seja parte, a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante, o que não autoriza a suspensão do processo (art. 3.º, § 1.º, da Lei 11.417/2006).

A súmula vinculante editada pelo STF terá, em regra, eficácia imediata, podendo a Suprema Corte, por decisão de 2/3 (dois terços) dos seus membros, restringir os efeitos vinculantes ou decidir que a súmula somente tenha eficácia a partir de outro momento, considerando as razões de segurança jurídica ou excepcional interesse público.

A proposta de edição, revisão ou cancelamento da súmula vinculante do STF não autoriza a suspensão dos processos em que se discuta a mesma questão. Outrossim, da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar súmula vinculante do STF, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação. Julgando procedente a reclamação, a Suprema Corte anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial impugnada, determinando que outra seja proferida com ou sem aplicação da súmula, conforme a hipótese.

Em face de omissão ou ato da administração pública, o uso da reclamação perante o STF somente será admitido após o esgotamento das vias administrativas.

13.5.10 Pedido de revisão

A Lei 5.584/1970, no art. 2.º, §§ 1.º e 2.º, prevê, nos chamados dissídios de alçada (causas que não excedem a dois salários mínimos), o recurso denominado pedido de revisão.

Nas demandas que forem distribuídas à Justiça do Trabalho sem valor da causa, o juiz, em audiência, fixará o seu valor para a determinação de alçada.

Não se conformando a parte com o valor fixado, ao aduzir razões finais, poderá impugnar o valor da causa arbitrado pelo magistrado.

Mantido pelo juiz o valor anteriormente arbitrado, poderá a parte inconformada valer-se do recurso denominado pedido de revisão, interposto diretamente no Tribunal Regional do Trabalho respectivo, no prazo de 48 horas, encaminhado ao Presidente do mesmo Tribunal.

O pedido de revisão será instruído com cópias da petição inicial, da ata de audiência e será julgado também no prazo de 48 horas, a partir do seu recebimento, pelo Presidente do Tribunal Regional.

13.6 RECLAMAÇÃO CORREICIONAL

Reclamação correicional é um procedimento administrativo previsto nos regimentos dos Tribunais do

Trabalho.

Em verdade, não é recurso, e sim um mero procedimento administrativo que visa sustar procedimentos do juiz que atentem contra a boa ordem processual vigente.

A reclamação correicional deve preencher alguns requisitos, a saber:

- o ato deve ser atentatório da boa ordem processual;
- não haja recurso cabível contra este ato;
- que seja demonstrado o prejuízo processual à parte recorrente do referido ato.

Podemos citar como exemplos de atos atentatórios à boa ordem processual passíveis de correção: juiz que não julga o processo, estando o mesmo concluso para sentença há vários meses; juiz que ordena a retirada dos autos de uma contestação apresentada no prazo legal etc.

A reclamação correicional é dirigida, em regra, ao Corregedor do Tribunal, sendo o prazo de cinco dias (prazo geralmente fixado pelos regimentos internos dos tribunais), contados da data da publicação do ato ou despacho no órgão oficial ou da ciência inequívoca pela parte dos fatos relativos à impugnação.

13.7 QUESTÕES

- 1. (OAB 2010.2 – FVG) Com relação às despesas processuais na Justiça do Trabalho, assinale a afirmativa correta.**
 - (A) As entidades fiscalizadoras do exercício profissional, em face de sua natureza autárquica, são isentas do pagamento de custas.
 - (B) As custas devem ser pagas pelo vencido, após o trânsito em julgado da decisão. No caso de recurso, estas devem ser pagas e comprovado o recolhimento dentro do prazo recursal.
 - (C) O benefício da gratuidade de justiça não pode ser concedido de ofício pelo juiz, devendo ser necessariamente requerido pela parte interessada.
 - (D) A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão objeto da perícia, ainda que beneficiária da gratuidade de justiça.

- 2. (OAB 2010.2 – FVG) Assinale a alternativa que apresente requisitos intrínsecos genéricos de admissibilidade recursal.**
 - (A) Capacidade, legitimidade e interesse.
 - (B) Preparo, interesse e representação processual.
 - (C) Representação processual, preparo e tempestividade.
 - (D) Legitimidade, tempestividade e preparo.

- 3. (OAB 2010.2 – FVG) Pedro ajuizou ação em face de seu empregador objetivando a satisfação dos pedidos de horas extraordinárias, suas integrações e consectárias. O seu pedido foi julgado improcedente. Recorre ordinariamente, pretendendo a substituição da decisão por outra de diverso teor, tempestivamente. Na análise**

da primeira admissibilidade recursal há um equívoco, e se nega seguimento ao recurso por intempestivo. Desta decisão, tempestivamente, se interpõe o recurso de agravo por instrumento, que tem seu conhecimento negado pelo Tribunal Regional, por ausência do depósito recursal referente à metade do valor do recurso principal que se pretendia destrancar, nos termos do artigo 899, § 7.º da Consolidação das Leis do Trabalho. Quanto à conduta do Desembargador Relator, é correto afirmar que:

- (A) ela está correta, uma vez que o referido artigo afirma que nos casos de interposição do recurso de agravo por instrumento é necessária a comprovação do depósito recursal de 50% do valor do depósito referente ao recurso que se pretende dar seguimento.
- (B) ela está correta, uma vez que o preparo é requisito de admissibilidade recursal e, por isso, não pode estar ausente, sob pena de não conhecimento do recurso.
- (C) ela está equivocada, pois em que pese haver a necessidade do preparo para a interposição do recurso de agravo por instrumento, no problema acima, o pedido foi julgado improcedente sendo recorrente o autor, portanto, dispensável o preparo no que se refere a depósito recursal.
- (D) ela está equivocada, pois o recurso de agravo por instrumento, na esfera laboral é o único, juntamente com os embargos por declaração, que não necessita de preparo para a sua interposição.

4. (OAB 2011.1 – FGV) Lavrado auto de infração contra uma empresa por alegada violação às normas da CLT, o valor da multa importa em R\$ 5.000,00. Pretendendo recorrer administrativamente da multa, a empresa

- (A) não precisará recolher qualquer multa para ter apreciado o seu recurso administrativo.

- (B) não precisará depositar a multa, pois isso somente será obrigatório se desejar ajuizar ação anulatória perante a Justiça do Trabalho.
- (C) para ser isenta do depósito da multa, deverá valer-se de ação própria requerendo judicialmente a isenção até o julgamento do recurso administrativo.
- (D) deverá recolher o valor da multa, que ficará retida até o julgamento do recurso administrativo.

5. (OAB 2011.1 – FGV) A respeito do recurso de revista, é correto afirmar que

- (A) é cabível nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, somente por contrariedade à súmula de jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho e violação direta à Constituição da República.
- (B) não é cabível para reforma de decisão visando à uniformização de jurisprudência e restabelecimento da lei federal violada.
- (C) é cabível em sede de execução, de decisão em embargos à execução, nas mesmas hipóteses de cabimento das decisões decorrentes de recurso ordinário.
- (D) é cabível para corrigir injustiças de decisões em recurso ordinário, havendo apreciação das provas produzidas nos autos do processo.

6. (OAB/BA 2011.3 – FGV) Uma ação é movida contra duas empresas integrantes do mesmo grupo econômico e uma terceira, que alegadamente foi tomadora dos serviços durante parte do contrato. Cada empresa possui um advogado. No caso de interposição de recurso de revista,

- (A) o prazo será computado em dobro porque há litisconsórcio passivo com procuradores diferentes.
- (B) o prazo será contado normalmente.
- (C) o prazo será de 10 dias.

(D) fica a critério do juiz deferir a dilação do prazo para não prejudicar os réus quanto à ampla defesa.

7. (OAB/BA 2011.2 – FGV) Caio, metalúrgico, ajuizou ação trabalhista em face da empresa Ômega postulando sua reintegração ao emprego, pois, segundo suas alegações, teria sido dispensado no curso de estabilidade sindical. Postulou ainda a concessão de medida liminar visando a tal reintegração até o final do processo, com base no art. 659, X, da CLT. O juiz, ao apreciar o pedido de medida liminar antes da citação da ré, decidiu pela sua denegação, dando prosseguimento ao feito. A esse respeito, assinale a alternativa correta.

- (A) A natureza jurídica da decisão denegatória da liminar é de decisão interlocutória, não cabendo interposição de recurso imediato, devendo ser deferida a liminar.
- (B) A natureza jurídica da decisão denegatória da liminar é de decisão interlocutória, não cabendo interposição de recurso imediato, razão pela qual é cabível a impetração de mandado de segurança.
- (C) A natureza jurídica da decisão denegatória da liminar é de decisão terminativa, cabendo interposição de recurso ordinário, razão pela qual é incabível a impetração de mandado de segurança por haver recurso próprio.
- (D) A natureza jurídica da decisão denegatória da liminar é de decisão definitiva, cabendo impetração de mandado de segurança, pois não há recurso próprio no caso.

8. (OAB/BA 2011.2 – FGV) No dia 22/7/2009 (quarta-feira), foi publicada a sentença de improcedência do pedido. O advogado do autor tomou ciência da decisão, mas, como estava viajando, localizando-se em outro Estado da federação, interpôs recurso ordinário via fac-símile no dia 27/7/2009 (segunda-feira). Ao retornar de viagem, o advogado do autor requereu a juntada do recurso original

no dia 04/8/2009 (terça-feira). Entretanto, após este último ato do advogado do autor, o juiz considerou intempestiva a interposição do recurso ordinário, negando-lhe seguimento. Diante dessa situação concreta, é correto afirmar que o advogado do autor deve:

- (A) interpor agravo de instrumento, uma vez que atendeu o prazo de oito dias para a interposição do recurso ordinário e o prazo de cinco dias para a juntada do original.
- (B) impetrar mandado de segurança, uma vez que o juiz violou o seu direito líquido e certo de interpor recurso ordinário no prazo de oito dias a contar da publicação.
- (C) reclamação correicional, uma vez que o juiz praticou um ato desprovido de amparo legal.
- (D) ajuizar uma ação rescisória, uma vez que a sentença judicial se tornou irrecurável diante da decisão judicial que negou seguimento ao recurso ordinário.

9. (OAB/BA 2011.1 – FGV) A respeito do recurso de revista, é correto afirmar que

- (A) é cabível para corrigir injustiças de decisões em recurso ordinário, havendo apreciação das provas produzidas nos autos do processo.
- (B) é cabível nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, somente por contrariedade à súmula de jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho e violação direta à Constituição da República.
- (C) é cabível em sede de execução, de decisão em embargos à execução, nas mesmas hipóteses de cabimento das decisões decorrentes de recurso ordinário.
- (D) não é cabível para reforma de decisão visando à uniformização de jurisprudência e restabelecimento da lei federal violada.

10. (OAB/BA 2009.3 – CESPE) Assinale a opção correta com referência aos recursos no processo do trabalho.

- (A) O agravo de petição só será recebido quando o agravante delimitar, justificadamente, as matérias e os valores impugnados.
- (B) Omissões e contradições podem ser questionadas por intermédio de embargos de declaração, que deverão ser opostos no prazo de oito dias, contados da publicação da sentença ou acórdão.
- (C) As decisões proferidas pelos TRTs em processos de dissídios coletivos são irrecorríveis.
- (D) Nos recursos de revista, assim como nos recursos especiais, o recorrente apenas poderá fundamentar a afronta a dispositivo de lei federal, cabendo ao STF a análise de afrontas à CF.

11. (OAB/BA 2009.3 – CESPE) Assinale a opção correta no que diz respeito à interposição de recurso sob o rito sumaríssimo.

- (A) Nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, somente será admitido recurso de revista por contrariedade a súmula de jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho.
- (B) O recurso ordinário terá acórdão consistente unicamente na certidão de julgamento, com a indicação suficiente do processo e parte dispositiva, e das razões de decidir do voto prevalente; caso a sentença seja confirmada pelos próprios fundamentos, a certidão de julgamento, na qual se registra tal circunstância, servirá de acórdão.
- (C) Em razão do princípio da celeridade, que norteia todo rito sumaríssimo, o prazo de interposição do recurso ordinário, em tal hipótese, é reduzido para cinco dias.
- (D) O parecer do representante do MP, se necessário, deve ser escrito e apresentado na sessão de julgamento do recurso.

12. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Acerca dos recursos no processo do trabalho, assinale a opção correta.

- (A) Nas execuções, cabe agravo de instrumento, no prazo de oito dias, contra as decisões do juiz ou presidente.
- (B) Nas causas sujeitas ao procedimento sumaríssimo, somente será admitido recurso de revista por violação direta da CF.
- (C) Contra as decisões definitivas ou terminativas das varas e juízos cabe recurso ordinário para a instância superior, no prazo de oito dias.
- (D) Nas reclamações sujeitas ao procedimento sumaríssimo, o recurso ordinário terá de ser imediatamente distribuído, devendo o relator liberá-lo no prazo máximo de trinta dias.

13. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Em reclamação trabalhista, o advogado do reclamante interpôs recurso ordinário contra a sentença proferida pelo juiz de primeiro grau, que julgou improcedente o pedido de condenação em horas extras formulado pelo reclamante e indeferiu a oitiva das testemunhas arroladas, por entender que o depoimento do reclamante era suficiente para o julgamento da demanda. Argumentando a tese do cerceamento de defesa, o advogado formulou pedido de anulação dos atos processuais, sem requerer expressamente a análise, pelo tribunal, das horas extras negadas. Ao se julgar o recurso ordinário no TRT, foi reconhecido o cerceamento de defesa e condenada a empresa a pagar ao reclamante as horas extras pleiteadas.

Em face dessa situação hipotética, assinale a opção correta a respeito da decisão do TRT.

- (A) O recurso ordinário devolve toda a matéria para a análise do TRT, logo, reconhecido o cerceamento de defesa, deve o tribunal analisar a questão das horas extras.

- (B) Não cabe ao TRT fazer nova análise de prova em sede de recurso ordinário, portanto o tribunal não poderia ter estabelecido condenação em horas extras.
- (C) Não tendo o advogado requerido análise das horas extras, o julgamento deve limitar-se ao que foi expressamente pedido, logo, não poderia o TRT estabelecer condenação em horas extras.
- (D) O TRT agiu equivocadamente, visto que, reconhecido o cerceamento de defesa, deveria ter designado data para a oitiva de testemunhas, e, só então, analisar o pedido de condenação em horas extra.

14. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Considere que, em processo trabalhista, as empresas Delta e Echo sejam condenadas, de forma solidária, pelo juiz do trabalho, que ambas interponham recurso ordinário, que apenas Delta efetue o depósito recursal, e nenhuma delas pleiteie a exclusão da lide.

Nessa situação hipotética, o recurso apresentado pela empresa Echo

- (A) será deserto, em razão de não ter sido efetuado o depósito recursal.
- (B) será intempestivo, em razão de não ter sido efetuado o depósito recursal.
- (C) deverá ser conhecido, mas improvido, em razão de não ter sido efetuado o depósito recursal.
- (D) estará apto a ser conhecido, visto que, sendo a condenação solidária, o depósito efetuado pela empresa Delta aproveita à empresa Echo.

15. (OAB/BA 2010.3 – FGV) Determinada turma do Tribunal Superior do Trabalho não conheceu de recurso de revista interposto pela empresa Alfa Empreendimentos Ltda. em razão de a decisão recorrida (proferida por Tribunal

Regional do Trabalho em sede de recurso ordinário, em dissídio individual) estar em perfeita consonância com enunciado de súmula de direito material daquela Corte Superior. Transcorrido *in albis* o prazo recursal, essa decisão transitou em julgado.

Na condição de advogado contratado pela respectiva empresa, para ajuizamento de ação rescisória, é correto afirmar que a decisão rescindenda será a proferida pelo

- (A) Tribunal Regional do Trabalho, em recurso ordinário, tendo competência originária para o seu julgamento o próprio Tribunal Regional do Trabalho.
- (B) Tribunal Superior do Trabalho, que não conheceu do recurso de revista, tendo competência originária uma das turmas do próprio Tribunal Superior do Trabalho.
- (C) Tribunal Regional do Trabalho, em recurso ordinário, tendo competência originária para o seu julgamento a Seção Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho.
- (D) Tribunal Superior do Trabalho, que não conheceu do recurso de revista, tendo competência originária a Seção Especializada em Dissídios Individuais do próprio Tribunal Superior do Trabalho.

16. (OAB/BA 2010.1 – CESPE) Determinada empresa, ao apresentar contestação em processo trabalhista, formulou pedido de concessão da justiça gratuita, alegando dificuldades financeiras, sem a devida comprovação de incapacidade, e anexou, apenas, declaração de miserabilidade firmada por seu representante legal.

A respeito dessa situação hipotética e do benefício da justiça gratuita, assinale a opção correta.

- (A) Os benefícios da justiça gratuita só podem ser concedidos aos reclamantes.

- (B) A simples alegação de dificuldades financeiras é suficiente para a concessão do referido benefício.
- (C) Para que possa usufruir do benefício da justiça gratuita, a empresa em questão deve comprovar a sua condição de miserabilidade.
- (D) Pessoas jurídicas não fazem jus aos benefícios da justiça gratuita no processo do trabalho, podendo apenas requerer o pagamento das custas ao final do processo.

17. (OAB/UNIFICADO 2008_1) Considere que Antonino, advogado da Empresa Água Limpa Ltda., tenha apresentado recurso de revista contra acórdão proferido por tribunal regional do trabalho, de forma tempestiva, e efetuado corretamente o depósito recursal, mas não tenha assinado o referido recurso. Nessa situação,

- (A) o recurso deve ser considerado como inexistente, por falta de assinatura do advogado.
- (B) o recurso deve ser remetido ao TST, conhecido, e seu mérito analisado, visto que a falta de assinatura constitui mera irregularidade formal.
- (C) o desembargador-presidente do tribunal regional, ao aferir a admissibilidade do recurso, deve abrir prazo para o advogado assiná-lo e sanar a irregularidade.
- (D) o recurso deve ser encaminhado ao Tribunal Superior do Trabalho (TST), para que o ministro relator decida sobre a abertura de prazo para o advogado assinar o recurso ou sobre a negativa de seguimento, com fundamento na irregularidade.

18. (OAB/UNIFICADO 2008_1) José, advogado não constituído nos autos, interpôs recurso de revista, requerendo a concessão de prazo para posterior juntada do instrumento de procuração. Tendo como referência a situação hipotética descrita, assinale a opção correta.

- (A) A juntada posterior de instrumento de procuração é cabível em qualquer fase do processo.
- (B) Na justiça do trabalho, não existe a necessidade de procuração, já que o mandado pode ser outorgado de forma tácita.
- (C) É inadmissível, em instância recursal, o oferecimento tardio de procuração.
- (D) Caberá ao relator designado para julgar o recurso de revista a análise do pedido de juntada posterior do instrumento de procuração.

19. (OAB/UNIFICADO 2008_2) Juca, advogado da empresa Terra e Mar Ltda., compareceu pessoalmente à Secretaria da 1.^a Turma do TRT e tomou conhecimento do teor de decisão que havia negado provimento a recurso ordinário interposto pela empresa. No mesmo dia, Juca interpôs recurso de revista para o TST, antes de ocorrer a publicação do acórdão regional. Segundo orientação do TST, na situação hipotética apresentada, o recurso de revista interposto é considerado

- (A) tempestivo.
- (B) intempestivo.
- (C) extemporâneo.
- (D) deserto.

20. (OAB/UNIFICADO 2008_2) O prazo para a interposição de recurso de embargos para a Seção de Dissídios Individuais no TST é de

- (A) 5 dias.
- (B) 8 dias.
- (C) 10 dias.
- (D) 15 dias.

21. (X Exame de Ordem Unificado – FGV) Uma reclamação trabalhista é ajuizada em São Paulo (TRT da 2.ª Região) e, na audiência designada, a reclamada apresenta resposta escrita sob a forma de contestação e exceção de incompetência relativa em razão do lugar, pois o autor sempre trabalhara em Minas Gerais, que na sua ótica deve ser o local onde tramitará o feito. Após conferida vista ao exceto, na forma do art. 800 da CLT, e confirmada a prestação dos serviços na outra localidade, o juiz acolhe a exceção e determina a remessa dos autos à capital mineira (MG – TRT da 3.ª Região). Dessa decisão, de acordo com o entendimento do TST, e independentemente do seu mérito,

- (A) cabe de imediato recurso de agravo de instrumento para o TRT de São Paulo, por tratar-se de decisão interlocutória.
- (B) nada há a fazer, pois das decisões interlocutórias, na Justiça do Trabalho, não é possível recurso imediato.
- (C) compete à parte deixar consignado o seu protesto e renovar o inconformismo no recurso ordinário que for interposto após a sentença que será proferida em Minas Gerais.
- (D) cabe de imediato a interposição de recurso ordinário para o TRT de São Paulo.

22. (X Exame de Ordem Unificado – FGV) Sobre o manejo do recurso adesivo na Justiça do Trabalho, assinale a afirmativa correta.

- (A) É cabível e a matéria nele veiculada não precisa estar relacionada ao recurso principal.
- (B) É incabível na Justiça do Trabalho porque não há previsão dele na CLT.
- (C) É cabível, pressupondo sucumbência recíproca e, caso interposto pela empresa, ela fica isenta de preparo.
- (D) É cabível, mas a matéria nele veiculada precisa estar relacionada ao recurso principal.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



EXECUÇÃO TRABALHISTA

14.1 INTRODUÇÃO

A execução trabalhista encontra-se disciplinada por quatro textos legais a serem aplicados na seguinte ordem:

- 1 – CLT;
- 2 – Lei 5.584/1970;
- 3 – Lei 6.830/1980;
- 4 – CPC.

Neste contexto, em relação à execução trabalhista, sendo a CLT omissa quanto à matéria (art. 769, CLT), e não estando esta disciplinada pela Lei 5.584/1970 (arts. 12 e 13), supletivamente aplicar-se-á a Lei 6.830/1980 que rege a Execução Judicial para a Cobrança de Dívida Ativa da Fazenda Pública (conforme autorização do art. 889, CLT).

Caso persista a omissão, aplicar-se-á subsidiariamente o Código de Processo Civil, observado nestes dois últimos casos o requisito da compatibilidade que versa o art. 769 da CLT.

14.2 LEGITIMIDADE ATIVA E PASSIVA

14.2.1 Legitimação ativa

A CLT prevê no art. 878 que a execução poderá ser promovida por qualquer interessado, ou *ex officio*, pelo próprio juiz ou presidente ou tribunal competente.

Logo, no processo do trabalho, o magistrado poderá iniciar, de ofício a execução das suas sentenças, também podendo promover a execução, as partes (credor e executado), seus sucessores, o Ministério Público do Trabalho e o INSS, este em relação às contribuições previdenciárias.

Vale destacar, ainda, a OJ 414, da SDI-I/TST:

“OJ 414 – SDI1 – COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXECUÇÃO DE OFÍCIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL REFERENTE AO SEGURO DE ACIDENTE DE TRABALHO (SAT). ARTS. 114, VIII, E 195, I, 'A', DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA (*DEJT* divulgado em 14, 15 e 16.02.2012). Compete à Justiça do Trabalho a execução, de ofício, da contribuição referente ao Seguro de Acidente de Trabalho (SAT), que tem natureza de

contribuição para a seguridade social (arts. 114, VIII, e 195, I, 'a', da CF), pois se destina ao financiamento de benefícios relativos à incapacidade do empregado decorrente de infortúnio no trabalho (arts. 11 e 22 da Lei n.º 8.212/1991)”.

14.2.2 Legitimação passiva

Possuem legitimidade passiva na execução trabalhista: o devedor (em regra), o espólio, os herdeiros, os sucessores, o fiador e a massa falida.

14.3 REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA SE REALIZAR A EXECUÇÃO

Tanto no processo civil como no processo do trabalho, a possibilidade de promover-se qualquer execução está condicionada à concorrência de dois requisitos fundamentais:

- a) o inadimplemento do devedor – art. 580 do CPC;
- b) a existência de título executivo – art. 583 do CPC e art. 876 da CLT.

14.4 EXECUÇÃO DEFINITIVA E PROVISÓRIA

14.4.1 Execução definitiva

Nos termos do art. 876 da CLT, são títulos executivos que serão executados na Justiça do Trabalho:

Judiciais:

- sentença condenatória transitada em julgado;
- sentença pendente de recurso desprovido de efeito suspensivo;
- acordos judiciais não cumpridos.

Extrajudiciais:

- termo de conciliação firmada perante as Comissões de Conciliação Prévia;
- termos de compromisso de ajustamento de conduta firmados perante o Ministério Público do Trabalho.

Obs.: Também serão executadas, de ofício, as contribuições previdenciárias devidas pelos trabalhadores e empregadores, em função das sentenças ou acordos homologados perante a Justiça do Trabalho (art. 114, VIII, da CF/1988 c/c o art. 876, parágrafo único, da CLT).

Todos os títulos acima descritos, com exceção da sentença pendente de recurso, serão executados definitivamente na Justiça do Trabalho.

14.4.2 Execução provisória

A execução provisória é cabível toda vez que a decisão exarada ainda pender de recurso desprovido de efeito suspensivo (art. 876, CLT).

Em outras palavras, a execução provisória pode ser utilizada quando a sentença condenatória ainda não tiver transitado em julgado, limitando-se esta a atos de constrição e não de expropriação.

O art. 899 da CLT dispõe que:

“os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora”.

Evidentemente, os títulos executivos extrajudiciais jamais darão ensejo à execução provisória, mas tão somente à execução definitiva (art. 587 do CPC, com redação dada pela Lei 11.382/2006).

Outrossim, também não é possível a execução provisória *ex officio*, que deverá ser requerida diretamente pelo interessado

No processo do trabalho a execução provisória é feita por meio de carta de sentença, cujos requisitos para instruí-la estão previstos no art. 475-O, § 3.º, do CPC, com redação dada pela Lei 11.232/2005, *in verbis*:

“Art. 475-O. A execução provisória da sentença far-se-á, no que couber, do mesmo modo que a definitiva, observadas as seguintes normas:

§ 3.º Ao requerer a execução provisória, o exequente instruirá a petição com cópias autenticadas das seguintes peças do processo, podendo o advogado valer-se do disposto na parte final do art. 544, § 1.º:

- I – sentença ou acórdão exequendo;
- II – certidão de interposição do recurso não dotado de efeito suspensivo;
- III – procurações outorgadas pelas partes;
- IV – decisão de habilitação, se for o caso;
- V – facultativamente, outras peças processuais que o exequente considere necessárias; (...).”

14.5 EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA

14.5.1 Liquidação da sentença

O art. 879 da CLT estabelece que sendo ilíquida a sentença, ordenar-se-á, previamente, a sua liquidação, que poderá ser feita por cálculo, por arbitramento ou por artigos.

No mesmo sentido informa o art. 586 do CPC.

A doutrina predominante vê a liquidação como uma fase preparatória da execução.

Vale mencionar que o § 6.º, do art. 879, da CLT, dispõe: “Tratando-se de cálculos de liquidação complexos,

o juiz poderá nomear perito para a elaboração e fixará, depois da conclusão do trabalho, o valor dos respectivos honorários com observância, entre outros, dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade”.

O § 1.º do art. 879 da CLT estabelece que na liquidação não se poderá modificar ou inovar a sentença liquidanda, nem discutir matéria pertinente à causa principal.

As formas de liquidação serão destacadas a seguir:

14.5.1.1 Liquidação por cálculo

A liquidação será feita por cálculo quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético.

14.5.1.2 Liquidação por arbitramento

A liquidação será feita por arbitramento quando as partes o convencionarem expressamente ou for determinado pela sentença, e ainda quando o exigir a natureza do objeto da liquidação.

Na arbitragem, o árbitro limitar-se-á a estimar o valor, em dinheiro, dos direitos assegurados ao exequente pela sentença, agindo como se fosse avaliador.

14.5.1.3 Liquidação por artigos

A liquidação da sentença trabalhista por artigos é feita quando sua liquidez depender de comprovação de fatos ainda não esclarecidos suficientemente no processo de conhecimento (fatos novos), de modo a permitir valoração imediata do título condenatório.

A liquidação por artigos será feita quando houver necessidade de provar fatos novos que devam servir de base para fixar o *quantum* da condenação.

É a forma mais complexa de liquidação, constituindo um verdadeiro processo de conhecimento.

14.5.2 Impugnação aos cálculos

A Lei 8.432/1992 introduziu o § 2.º ao art. 879, facultando ao juiz abrir prazo sucessivo de 10 dias às partes para impugnam a sentença que tornou líquida a conta, sob pena de preclusão.

A omissão da parte em impugnar os cálculos de liquidação cria-lhe a impossibilidade de atacar a sentença homologatória mais adiante, quando da apresentação dos embargos à execução (art. 884, § 3.º, da CLT), ocorrendo a chamada preclusão.

Impugnados os cálculos e mantido o valor pelo juiz, não caberá qualquer recurso, podendo as partes renovar a

impugnação no momento da apresentação dos embargos à execução.

Caso o juiz não exercite a faculdade prevista no art. 879, § 2.º, da CLT, ficam os interessados em condições, sem qualquer restrição, de impugnar a sentença, quando da apresentação dos embargos à execução.

Vale ressaltar que a liquidação abrangerá também, o cálculo das contribuições previdenciárias.

Note-se que, por força do § 3.º do mesmo art. 879 da CLT, a União será necessariamente intimada, após a elaboração dos cálculos para, no prazo de 10 dias, se manifestar, sob pena de preclusão.

14.5.3 Processamento da execução por quantia certa

Liquidada a dívida, com a respectiva homologação dos cálculos, inicia-se a execução.

A finalidade da execução por quantia certa é expropriar bens do devedor objetivando satisfazer o direito do credor (art. 646 do CPC), pois aquele responde, com seu patrimônio (presente ou futuro), pelo cumprimento das obrigações (art. 591 do CPC).

Nesse contexto, achando-se a dívida já com seu valor líquido e certo, será expedido o mandado de citação, penhora e avaliação, a ser cumprido pelo oficial de justiça.

A citação no processo de execução é pessoal, significando dizer que a validade desse ato está subordinada à sua realização na pessoa do devedor, ou daquele que se encontre dotado de poderes expressos para recebê-la.

Nos termos do art. 880 da CLT, o executado será citado para, em 48 horas, pagar a dívida ou mesmo garantir a execução.

Conforme determina o art. 880, § 3.º, da CLT, se o executado, procurado por duas vezes no espaço de 48 horas, não for encontrado, far-se-á a citação por edital, publicada no jornal oficial ou, na falta deste, afixado na sede da Vara ou Juízo, durante cinco dias.

Nessas 48 horas, o devedor poderá pagar a dívida (art. 881 da CLT), depositar o valor da execução em juízo para oposição de embargos à execução ou nomear bens à penhora (art. 882 da CLT), obedecida a gradação legal prevista no art. 655 do CPC.

A gradação legal para nomeação de bens à penhora prevista no art. 655 do CPC (com redação dada pela Lei 11.382/2006) é a seguinte:

- I – dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;
- II – veículos de via terrestre;
- III – bens móveis em geral;
- IV – bens imóveis;

- V – navios e aeronaves;
- VI – ações e quotas de sociedades empresárias;
- VII – percentual do faturamento de empresa devedora;
- VIII – pedras e metais preciosos;
- IX – títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;
- X – títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;
- XI – outros direitos.

Nesse contexto, desobedecida a ordem legal estabelecida no art. 655 do CPC, a nomeação poderá ser recusada.

Além disso, a nomeação de bens pelo executado também poderá ser recusada se não versar sobre bens designados em lei, contrato ou ato judicial para o pagamento; se, havendo bens no foro da execução, forem indicados outros situados em foro diverso; se, havendo bens livres e desembargados, forem nomeados bens gravados; se os indicados forem insuficientes para garantir a execução; e se o valor dos bens não for indicado (art. 656 do CPC).

Sanadas as dúvidas, a nomeação será reduzida a termo, intimando-se o executado para vir assiná-la como depositário, salvo se o exequente não concordar que os bens fiquem sob sua guarda (Lei 6.830/1980, art. 11, § 3.º).

Nesse caso, os bens deverão ser removidos e recolhidos ao depósito judicial, nas poucas localidades em

que a Justiça do Trabalho mantém este serviço.

Não existindo depósito judicial, o exequente deverá indicar depositário particular e providenciar meios de transporte para remoção.

14.5.4 Penhora

Estabelece o art. 883 da CLT que “não pagando o executado, nem garantindo a execução, seguir-se-á penhora dos bens, tantos quanto bastem ao pagamento da importância da condenação, acrescida de custas e juros de mora, sendo estes, em qualquer caso, devidos a partir da data em que for ajuizada a reclamação inicial”.

Terão preferência para penhora os bens situados no foro da causa, como prevê o art. 658 do CPC.

Caso o executado não possua bens suficientes no foro da causa, a execução deverá ser feita por carta precatória enviada ao juízo do local onde existam bens, para que lá sejam penhorados, avaliados e praxeados (art. 658 do CPC).

Vale ressaltar que o art. 656, § 2.º, do CPC, com redação dada pela Lei 11.382/2006, permite que a penhora seja substituída por fiança bancária ou seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, mais 30% (trinta por cento).

Por outro lado, o art. 668 do CPC, com redação dada pela Lei 11.382/2006, permite que o executado, no prazo de 10 (dez) dias após a intimação da penhora, requeira a substituição do bem penhorado, desde que comprove cabalmente que a substituição não trará prejuízo algum ao exequente e será menos onerosa para ele devedor (arts. 17, IV e VI, e 620 do CPC).

14.5.5 Impenhorabilidade de bens

O art. 649 do CPC, com a redação dada pelas Leis 11.382/2006 e 11.694/2008, elenca diversos bens não suscetíveis de constrição judicial (absolutamente impenhoráveis), a saber:

- os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;
- os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;
- os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberabilidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3.º deste artigo;
- os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;

- o seguro de vida;
- os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhoradas;
- a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;
- os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;
- até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança;
- os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político.

Vale frisar que, embora não constem no rol dos bens impenhoráveis contidos no art. 649 do digesto processual civil, os bens públicos também são absolutamente impenhoráveis.

Outrossim, aduz o art. 650 que podem ser penhorados, à falta de outros bens, os frutos e rendimentos dos bens inalienáveis, salvo se destinados à satisfação de prestação alimentícia.

A Lei 8.009/1990, por sua vez, estabelece que o imóvel residencial próprio do casal ou da entidade familiar é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges, pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo as hipóteses previstas em lei.

Excluem-se da impenhorabilidade os veículos de transporte, obras de arte e adornos suntuosos.

Por fim, vale destacar que o art. 3.º da atinente Lei 8.009/1990 determina as hipóteses em que poderá ser penhorado o imóvel residencial, dentre elas, quando a reclamação trabalhista for proposta por trabalhador da própria residência (empregado doméstico).

Impende ressaltar que, atualmente, os oficiais de justiça também acumulam a função de avaliadores.

Logo, no ato da penhora, já será feita pelo meirinho a avaliação, não sendo mais aplicado o art. 888 da CLT.

14.5.6 Embargos à execução

Embargos à execução é uma ação do executado, ajuizada em face do exequente, no prazo e formas legais, com o objetivo de extinguir no todo ou em parte a execução, desconstituindo ou não o título em que esta se funda.

O art. 884 da CLT estabelece que, garantida a execução, ou penhorados os bens, terá o executado 5 (cinco) dias para apresentar embargos, cabendo igual prazo ao exequente para sua impugnação.

Não obstante, percebe-se que a Consolidação das Leis do Trabalho (art. 884, § 1.º) não esgotou todas as matérias possíveis de arguição via embargos, fato este que motivou

grande parte da doutrina a aceitar a aplicação subsidiária do antigo art. 741 do CPC, o qual elencava outras hipóteses de matéria de defesa nos embargos à execução, *in verbis*:

“Art. 741 do CPC – Na execução fundada em título judicial, os embargos só poderão versar sobre:

I – falta ou nulidade de citação no processo de conhecimento, se a ação lhe correu à revelia;

II – inexigibilidade do título;

III – ilegitimidade das partes;

IV – cumulação indevida de execuções;

V – excesso de execução, ou nulidade desta até a penhora;

VI – qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação com execução aparelhada, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença;

VII – incompetência do juízo da execução, bem como suspeição ou impedimento do juiz”.

Portanto, todas as matérias descritas no antigo art. 741 do CPC refletiam questões de ordem pública e de interesse social a motivar a utilização da ação incidental de embargos à execução, restando claro que o art. 884, § 1.º, da CLT não é taxativo na identificação das matérias argúveis via embargos, mas meramente exemplificativo.

Vale destacar que a Lei 11.232, de 22 de dezembro de 2005 (que modificou o CPC), criou o novo Capítulo X no Livro I, Título VIII, denominado “Do cumprimento da

sentença”, determinando que o devedor poderá apresentar impugnação à execução, no prazo de 15 dias, estabelecendo o art. 475-L que:

“Art. 475-L. A impugnação somente poderá versar sobre:

I – falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia;

II – inexigibilidade do título;

III – penhora incorreta ou avaliação errônea;

IV – ilegitimidade das partes;

V – excesso de execução;

VI – qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença.”

Entendemos que o art. 475-L do CPC será aplicado subsidiariamente ao processo do trabalho, tendo em vista que, conforme já mencionado anteriormente, o art. 884, § 1.º, da CLT não esgotou todas as hipóteses arguíveis via embargos à execução.

Por outro lado, considerando as novas modalidades de execução (art. 876 da CLT) que permitem a execução de dois títulos executivos extrajudiciais na Justiça do Trabalho (termo de compromisso de ajustamento de conduta firmado perante o Ministério Público do Trabalho e termo de conciliação ajustado perante a comissão de conciliação prévia), em caso de embargos à execução, entendemos plenamente aplicável o art. 745 do CPC (com redação dada pela Lei 11.382/2006), que dispõe:

“Art. 745 do CPC – Nos embargos, poderá o executado alegar:

I – nulidade da execução, por não ser executivo o título apresentado;

II – penhora incorreta ou avaliação errônea;

III – excesso de execução ou cumulação indevida de execuções;

IV – retenção por benfeitorias necessárias ou úteis, nos casos de título para entrega de coisa certa (art. 621);

V – qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento”.

A garantia do Juízo, por meio de depósito ou nomeação de bens à penhora ou após a penhora coativa, representa requisito indispensável ao regular exercício do direito do devedor de oferecer embargos à execução.

Somente a Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC, estará dispensada de garantir o Juízo para opor embargos à execução.

O prazo para a Fazenda Pública opor embargos à execução é de 30 dias (Lei 9.494/1997, o art. 1.º-B).

Tendo em vista a omissão da CLT, aplica-se subsidiariamente o art. 739, § 1.º, do CPC, sendo os embargos sempre recebidos com efeito suspensivo.

Os embargos, no processo do trabalho, são autuados nos próprios autos principais, e o prazo de 5 (cinco) dias será contado para o executado a partir da data que foi

intimado da penhora, da aceitação da carta de fiança ou da data em que efetuou o depósito.

Determina o art. 20 da Lei 6.830/1980 que na execução por carta os embargos do executado serão oferecidos no Juízo deprecado que os remeterá ao Juízo deprecante para instrução e julgamento, mas quando os embargos tiverem por objeto vícios ou irregularidades de atos do próprio Juízo deprecado, caber-lhe-á o julgamento desta matéria.

A sentença do juiz nos embargos à execução, nos termos do art. 886 da CLT, também será proferida no prazo de 5 (cinco) dias, cabendo a interposição de agravo de petição.

Resolvidos os embargos, ou não propostos os mesmos, seguir-se-á a praça ou leilão do bem, que se dará de três formas: arrematação, adjudicação e remição.

14.5.7 Arrematação

A arrematação é o ato processual consistente na venda, pelo Estado, de forma coercitiva, dos bens do executado, objetivando satisfazer o crédito do exequente, realizado por intermédio da praça ou leilão.

Os doutos do processo civil sempre consideraram a alienação em hasta pública como sendo formalista, onerosa e demorada, apresentando-se como a maneira

menos eficaz de se alcançar um preço justo e compatível para o bem expropriado.

Neste contexto, a nova sistemática implementada pelo CPC, por meio da Lei 11.382/2006, passou a estabelecer como meio expropriatório preferencial a adjudicação pelo próprio exequente, por preço não inferior ao da avaliação (art. 685-A do CPC).

Não havendo interesse em adjudicar, o exequente poderá solicitar a alienação do bem por iniciativa particular ou por intermédio de corretores credenciados perante a autoridade judiciária (art. 685-C do CPC).

Logo, somente em última hipótese é que se fará a alienação do bem em hasta pública (art. 686 do CPC), permitindo-se, inclusive, a requerimento do exequente, que a alienação seja realizada por meio da rede mundial de computadores, com uso de páginas virtuais criadas pelos Tribunais ou por entidades públicas ou privadas (art. 689-A do CPC).

Entendemos que as novas regras de expropriação de bens insculpidas no CPC por força da Lei 11.382/2006 são totalmente compatíveis com o processo do trabalho. Logo, penhorados os bens necessários à garantia do juízo e resolvidos eventuais embargos, o exequente será notificado para manifestar sua intenção ou não pela adjudicação dos bens, nunca por preço inferior ao da avaliação, permitindo-se ao credor, caso não deseje

exercer a adjudicação, que requeira a sua alienação por iniciativa própria ou por intermédio de corretor credenciado perante a autoridade judiciária laboral.

Não havendo interesse na adjudicação nem requerimento do credor para alienação por iniciativa particular, seguirão os bens para alienação em hasta pública, adotando-se, a partir de então, os trâmites previstos no art. 888 da CLT, sendo possível, também, a implementação pelos Tribunais do Trabalho de meios eletrônicos para alienação dos bens penhorados.

Realizada a hasta pública, o bem será vendido ao licitante que oferecer o maior lance, esclarecendo o § 2.º do art. 888 consolidado que o arrematante deverá garantir o lance com sinal correspondente a 20% do seu valor.

Caso o arrematante ou seu fiador não pague em 24 horas o preço da arrematação, perderá, em benefício da execução, o sinal dado (art. 888, § 4.º, da CLT).

Impende destacar que o credor exequente também poderá oferecer lance e arrematar os bens levados à praça, ainda que por valor inferior ao constante do edital.

Frise-se que, a teor do art. 690-A, parágrafo único do CPC, o exequente, se vier a arrematar os bens, não estará obrigado a exhibir o preço. Todavia, se o valor dos bens exceder o seu crédito, depositará, dentro de 3 (três) dias, a diferença, sob pena de ser tornada sem efeito a

arrematação e, neste caso, os bens serão levados a nova praça ou leilão à custa do exequente.

Estabelece o art. 690-A do CPC, com redação dada pela Lei 11.382/2006, que é admitido a lançar todo aquele que estiver na livre administração de seus bens, com exceção:

- dos tutores, curadores, testamentários, administradores, síndicos ou liquidantes, quanto aos bens confiados a sua guarda e responsabilidade;
- dos mandatários, quanto aos bens de cuja administração ou alienação estejam encarregados;
- do juiz, membro do Ministério Público e da Defensoria Pública, escrivão e demais servidores e auxiliares da Justiça.

Por sua vez, o art. 692, parágrafo único, do CPC determina que a arrematação será suspensa logo que o produto da alienação dos bens bastar para o pagamento do credor.

A formalização da arrematação se dará por meio do competente auto, o qual será lavrado no prazo de 24 horas, contados da realização da hasta pública, facultando-se, nesse prazo, ao credor a adjudicação dos bens arrematados e, ao devedor, a remição do valor total da execução.

Assinado o auto de arrematação pelo magistrado, pelo serventário encarregado e pelo arrematante, a arrematação torna-se perfeita, acabada e irretratável.

No âmbito do processo civil, estabelece o art. 694 que assinado o auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, a arrematação considerar-se-á perfeita, acabada e irretratável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado. Isso decorre da nova regra processual de que os embargos não são dotados, em regra, de efeito suspensivo (art. 739-A do CPC).

Todavia, no âmbito do processo do trabalho, como os embargos possuem efeito suspensivo, a arrematação somente será processada após o julgamento dos embargos, conforme previsão explícita nos arts. 886, § 2.º, e 888, ambos da CLT.

14.5.8 Adjudicação

A adjudicação consiste no ato processual em que o exequente ou terceiros interessados, por vontade própria, incorporam ao seu patrimônio bens penhorados que foram levados à hasta pública.

Conforme já mencionado anteriormente, a nova sistemática implementada pelo CPC, por meio da Lei 11.382/2006, passou a estabelecer como meio expropriatório preferencial a adjudicação pelo próprio exequente por preço não inferior ao da avaliação. Vejamos a redação do novo art. 685-A do CPC:

“Art. 685-A do CPC – É lícito ao exequente, oferecendo preço não inferior ao da avaliação, requerer lhe sejam adjudicados os bens penhorados.

§ 1.º Se o valor do crédito for inferior ao dos bens, o adjudicante depositará de imediato a diferença, ficando esta à disposição do executado; se superior, a execução prosseguirá pelo saldo remanescente.

§ 2.º Idêntico direito pode ser exercido pelo credor com garantia real, pelos credores concorrentes que hajam penhorado o mesmo bem, pelo cônjuge, pelos descendentes ou ascendentes do executado.

§ 3.º Havendo mais de um pretendente, proceder-se-á entre eles a licitação; em igualdade de oferta, terá preferência o cônjuge, descendente ou ascendente, nessa ordem.

§ 4.º No caso de penhora de quota, procedida por exequente alheio à sociedade, esta será intimada, assegurando preferência aos sócios.

§ 5.º Decididas eventuais questões, o juiz mandará lavrar o auto de adjudicação”.

Ratificamos o nosso posicionamento no sentido de que as novas regras de expropriação de bens insculpidas no CPC por força da Lei 11.382/2006, entre elas o art. 685-A do CPC, são totalmente compatíveis com o processo do trabalho.

Logo, penhorados os bens necessários à garantia do juízo e resolvidos eventuais embargos, o exequente será notificado para manifestar sua intenção ou não pela adjudicação dos bens, nunca por preço inferior ao da avaliação.

Observe-se que a lei processual permitiu que outros interessados também pudessem exercer o direito de adjudicação, entre eles o credor com garantia real, credores concorrentes que hajam penhorado o mesmo bem, cônjuge, descendentes e ascendentes do executado.

Na hipótese de adjudicação de bens pelo exequente, se ainda lhe restar saldo favorável, a execução prosseguirá pelo valor remanescente, com a constrição de novos bens do executado. Ao revés, se o valor do crédito for inferior ao dos bens, o adjudicante depositará de imediato a diferença, ficando esta à disposição do executado.

A adjudicação considera-se perfeita e acabada com a lavratura e assinatura do auto pelo juiz, pelo adjudicante, pelo escrivão e, se for presente, pelo executado, expedindo-se a respectiva carta, se bem imóvel, ou mandado de entrega ao adjudicante, se bem móvel (art. 685-B do CPC). Em caso de adjudicação de imóvel, a carta conterà a sua descrição, com remissão a sua matrícula e registros, a cópia do auto de adjudicação e a prova de quitação do imposto de transmissão.

14.5.9 Remição

A remição consiste no ato processual do pagamento da totalidade da dívida executiva pelo devedor, liberando-se os bens constritos e privilegiando-se, assim, o princípio da não prejudicialidade do devedor.

Para evitar a alienação judicial, pode o executado, conforme previsto no art. 651 do CPC, antes de adjudicados ou alienados os bens, a todo tempo, remir a execução, pagando ou consignando a importância atualizada da dívida, mais juros, custas e honorários advocatícios.

Determina o art. 13 da Lei 5.584/1970 que, em qualquer hipótese, a remição somente será deferida ao executado se este oferecer preço igual ao valor da condenação.

Materializada a remição da execução, extingue-se a execução.

Vale destacar que os arts. 787 a 790 do CPC, que permitiam a remição de bens pelo cônjuge, descendente ou ascendente do executado, foram revogados pela Lei 11.382/2006. Todavia, nada impede que estas pessoas exerçam o direito de adjudicar os bens penhorados, nos exatos termos do novo art. 685-A, § 2.º, do CPC. Portanto, fica abolido o instituto da remição de bens pelo cônjuge, descendente ou ascendente do executado, sendo lícito, no entanto, exercerem a faculdade de adjudicação, em concorrência com o exequente.

14.5.10 Suspensão e extinção da execução

Conforme previsto no art. 791 do CPC, suspende-se a execução:

- no todo ou em parte, quando recebidos com efeito suspensivo os embargos à execução;
- nas hipóteses previstas no art. 265, I a III (morte ou perda da capacidade processual de quaisquer das partes, de seu representante legal ou de seu procurador, pela convenção das partes ou quando for oposta exceção de incompetência do juízo, da câmara ou do tribunal, bem como suspeição ou impedimento do juiz);
- quando o devedor não possuir bens penhoráveis (art. 40 da Lei 6.830/1980).

Ressalte-se que o credor não pode utilizar da execução apenas para acarretar danos ao devedor, quando o patrimônio do executado não for suficiente para suportar a dívida.

Nesta esteira de raciocínio, o art. 659, § 2.º, do CPC dispõe que não se efetuará a penhora quando for evidente que o produto da alienação dos bens foi inteiramente absorvido pelo pagamento das custas da execução.

Na presente hipótese, caberá ao magistrado, nos termos do art. 40 da Lei 6.830/1980, suspender o curso da execução trabalhista enquanto não for localizado o devedor ou não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

Decorrido o prazo máximo de um ano da suspensão do curso da execução, sem que seja localizado o devedor ou que sejam encontrados bens penhoráveis, o juiz ordenará o arquivamento dos autos, os quais poderão ser desarquivados a qualquer tempo (respeitada a prescrição intercorrente) para prosseguimento da execução, caso sejam encontrados o devedor ou os bens (art. 40, §§ 2.º e 3.º, da Lei 6.830/1980).

Impende destacar que, suspensa a execução, é defeso praticar quaisquer atos processuais, podendo o juiz, entretanto, ordenar providências cautelares urgentes.

A Lei 11.382/2006 estabeleceu no art. 745-A do CPC uma nova possibilidade de suspensão da execução, permitindo ao executado que, no prazo para embargos, reconhecendo a dívida, requeira o parcelamento do débito em até seis parcelas mensais, com o depósito imediato de 30% (trinta por cento) do valor da execução. Vejamos a redação do art. 745-A do CPC:

“Art. 745-A do CPC – No prazo para embargos, reconhecendo o crédito do exequente e comprovando o depósito de 30% (trinta por cento) do valor em execução, inclusive custas e honorários de advogado, poderá o executado requerer seja admitido a pagar o restante em até 6 (seis) parcelas mensais, acrescidas de correção monetária e juros de 1% (um por cento) ao mês.

§ 1.º Sendo a proposta deferida pelo juiz, o exequente levantará a quantia depositada e serão suspensos os atos

executivos; caso indeferida, seguir-se-ão os atos executivos, mantido o depósito.

§ 2.º O não pagamento de qualquer das prestações implicará, de pleno direito, o vencimento das subsequentes e o prosseguimento do processo, com o imediato início dos atos executivos, imposta ao executado multa de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações não pagas e vedada a oposição de embargos”.

Entendemos que o art. 745-A do CPC, embora compatível com o processo do trabalho, deve ser aplicado com cautela no âmbito trabalhista. Evidentemente, deverá o juiz do trabalho verificar se, de fato, as condições financeiras do executado ensejam o parcelamento da dívida como forma de se garantir o adimplemento do crédito do trabalhador, evitando, assim, que o devedor mau pagador, que não esteja enfrentando qualquer dificuldade econômica, se utilize do parcelamento do débito apenas como forma de postergar a liquidação da dívida.

Por outro lado, determina o art. 794 do CPC que se extingue a execução quando:

- o devedor satisfaz a obrigação;
- o devedor obtém, por transação ou por qualquer outro meio, a remissão (perdão) total da dívida;
- o credor renunciar ao crédito.

14.5.11 Alienação por iniciativa particular

Conforme já mencionado anteriormente, a doutrina sempre considerou a alienação em hasta pública como sendo formalista, onerosa e demorada, apresentando-se como a maneira menos eficaz de alcançar um preço justo e compatível para o bem expropriado.

Neste diapasão, além da Lei 11.382/2006 estabelecer como meio expropriatório preferencial a adjudicação pelo próprio exequente, por preço não inferior ao da avaliação, criou um novo meio expropriatório, qual seja a alienação por iniciativa particular, permitindo que o exequente requeira que os bens penhorados sejam alienados por sua própria iniciativa ou por intermédio de corretor credenciado perante a autoridade judiciária. Vejamos o novo art. 685-C do CPC:

“Art. 685-C do CPC – Não realizada a adjudicação dos bens penhorados, o exequente poderá requerer sejam eles alienados por sua própria iniciativa ou por intermédio de corretor credenciado perante a autoridade judiciária.

§ 1.º O juiz fixará o prazo em que a alienação deve ser efetivada, a forma de publicidade, o preço mínimo (art. 680), as condições de pagamento e as garantias, bem como, se for o caso, a comissão de corretagem.

§ 2.º A alienação será formalizada por termo nos autos, assinado pelo juiz, pelo exequente, pelo adquirente e, se for presente, pelo executado, expedindo-se carta de alienação do imóvel para o devido registro imobiliário, ou, se bem móvel, mandado de entrega ao adquirente.

§ 3.º Os Tribunais poderão expedir provimentos detalhando o procedimento de alienação prevista neste artigo, inclusive com o concurso de meios eletrônicos, e dispondo sobre o credenciamento dos corretores, os quais deverão estar em exercício profissional por não menos de 5 (cinco) anos”.

Entendemos que a omissão da CLT sobre o tema autoriza a aplicação subsidiária do art. 685-C do CPC, em face do disposto no art. 769 da CLT. Cria-se, assim, uma nova forma de expropriação de bens do executado, o que, sem dúvida, poderá acelerar o recebimento do crédito trabalhista pelo exequente.

14.6 QUESTÕES

1. (OAB 2010.2 – FVG) Com relação à execução trabalhista, assinale a afirmativa correta.

- (A) A execução deve ser impulsionada pela parte interessada, sendo vedado ao juiz promovê-la de ofício.
- (B) O termo de compromisso de ajustamento de conduta firmado perante o Ministério Público do Trabalho, para que possa ser executado no processo do trabalho, depende de prévia homologação pelo juiz que teria competência para o processo de conhecimento relativo à matéria.
- (C) Conforme disposição expressa na Consolidação das Leis do Trabalho, considera-se inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal ou em aplicação ou interpretação tidas por incompatíveis com a Constituição Federal.
- (D) Garantida a execução ou penhorados os bens, é de 10 (dez) dias o prazo para o executado apresentar embargos à

execução, cabendo igual prazo ao exequente para impugnação.

2. (OAB/BA 2010.3 – FGV) Segundo o texto da Consolidação das Leis do Trabalho, é correto afirmar que a lei de execução fiscal

- (A) É fonte subsidiária para a aplicação das normas na execução trabalhista.
- (B) Somente é fonte subsidiária para aplicação das normas na execução trabalhista caso não exista regramento sobre o assunto no Código de Processo Civil, que é a primeira fonte subsidiária da legislação processual do trabalho.
- (C) Somente é fonte subsidiária do Processo do Trabalho na execução das contribuições previdenciárias.
- (D) Somente é fonte subsidiária do Processo do Trabalho na execução das contribuições previdenciárias e sindicais.

3. (OAB 2011.1 – FGV) Assinale a alternativa correta no que diz respeito à execução trabalhista.

- (A) As partes devem ser previamente intimadas para a apresentação do cálculo de liquidação, exceto da contribuição previdenciária incidente, que ficará a cargo da União.
- (B) Tratando-se de prestações sucessivas, por tempo indeterminado, a execução compreenderá inicialmente as prestações devidas até a data do ingresso na execução.
- (C) Em se tratando de execução provisória, não fere direito líquido e certo do impetrante a determinação de penhora em dinheiro, quando nomeados outros bens à penhora, uma vez que obedece à gradação prevista em lei.
- (D) Na execução por carta precatória, os embargos de terceiro serão oferecidos no juízo deprecante ou no juízo deprecado, mas a competência para julgá-los será sempre do juízo deprecante.

4. (OAB/BA 2010.3 – FGV) Em relação aos embargos de terceiro na execução por carta precatória, é correto afirmar que

- (A) Devem ser oferecidos no juízo deprecante, exceto quando se tratar de vício ou irregularidade de penhora, avaliação ou alienação dos bens, praticados pelo juízo deprecado.
- (B) Devem ser oferecidos no juízo deprecado, que possui competência por delegação para a execução em outra localidade.
- (C) Devem ser oferecidos no juízo deprecante, pois a carta precatória se presta apenas para que se pratiquem atos em outra localidade, mantida a competência para atos decisórios no juízo principal da execução.
- (D) Podem ser oferecidos no juízo deprecante ou deprecado, sendo do juízo deprecante a competência para julgamento, exceto quando se tratar de vício ou irregularidade de penhora, avaliação ou alienação dos bens, praticados pelo juízo deprecado.

5. (X Exame de Ordem Unificado – FGV) A requerimento do credor e após não localizar bens da pessoa jurídica empregadora, o juiz desconsiderou a personalidade jurídica numa reclamação trabalhista, incluiu um dos sócios no polo passivo e o citou para pagamento. Este sócio, então, depositou a quantia exequenda, mas pretende questionar o valor da execução. Assinale a alternativa que indica a maneira pela qual ele materializará seu inconformismo.

- (A) Ação Rescisória.
- (B) Embargos de Terceiro.
- (C) Impugnação de Credor.
- (D) Embargos à Execução.

6. (IX Exame de Ordem Unificado – FGV) De acordo com a Consolidação das Leis do Trabalho, assinale a afirmativa correta.

- (A) não há citação para a execução, uma vez que a fase executiva pode ser iniciada de ofício.
- (B) a citação na execução será realizada por via postal.
- (C) a citação na execução será realizada por mandado.
- (D) a citação na execução será realizada por mandado, mas, se o executado não for encontrado após três tentativas, caberá a citação por edital.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.



MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO RESCISÓRIA

15.1 MANDADO DE SEGURANÇA

O mandado de segurança atualmente encontra suporte jurídico principal na Constituição Federal de 1988, que no art. 5.º, LXIX e LXX, estabelece:

“Art. 5.º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

LXIX – conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

LXX – o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

- a) partido político com representação no Congresso Nacional;
- b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, na defesa dos interesses de seus membros ou associados”.

Percebe-se, portanto, que a Carta Maior estabeleceu duas espécies de mandado de segurança, quais sejam: o individual e o coletivo (este carente de uma regulamentação específica).

O mandado de segurança individual e coletivo passou a ser disciplinado pela Lei 12.016/2009, aplicando-se, também, as disposições previstas nos regimentos internos dos tribunais.

Em regra, o *writ* será processado na Justiça do Trabalho quando o ato ilegal for prolatado pelas autoridades da Justiça laboral.

O novo art. 114, IV, da CF/1988, com redação dada pela EC 45/2004, estabeleceu como competência da Justiça do Trabalho processar e julgar os mandados de segurança, *habeas corpus* e *habeas data* quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição.

Uma das grandes novidades é a possibilidade de impetração de mandado de segurança perante a Vara do Trabalho (primeiro grau de jurisdição), evidentemente quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição.

Nessa linha, por exemplo, um mandado de segurança proposto em face de ato de auditor fiscal do trabalho (como na hipótese de interdição ou embargos de obras) será processado perante a Justiça do Trabalho, e não mais perante a Justiça Federal, como era anteriormente, tendo em vista que o ato questionado envolve matéria sujeita à jurisdição trabalhista (no caso, medicina e segurança do trabalho).

A competência originária para julgamento do mandado de segurança, dependendo da hipótese, poderá também ser dos Tribunais Regionais do Trabalho ou do Tribunal Superior do Trabalho, conforme a autoridade envolvida.

O *writ*, para ser admitido, deve atender condições específicas, cabendo ao impetrante demonstrar, de imediato, o direito líquido e certo violado e a ilegalidade ou abuso de poder praticados pela autoridade pública.

O conceito de autoridade pública é amplo, abrangendo não apenas os agentes da administração direta e indireta, como também os agentes dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário.

O art. 5.º da Lei 12.016/2009 estabelece as hipóteses em que não será cabível o mandado de segurança. Vejamos:

“Art. 5.º Não se concederá mandado de segurança quando se tratar:

I – de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;

II – de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;

III – de decisão judicial transitada em julgado”.

O Supremo Tribunal Federal entende ser incabível a utilização do mandado de segurança para atacar lei em tese (Súmula 266 do STF).

Cabe transcrever a Súmula 267 do STF e a OJ 92 da SDI-II/TST, *in verbis*:

“Súmula 267 do STF – Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição”.

“OJ 92 DA SDI-II/TST – MANDADO DE SEGURANÇA – EXISTÊNCIA DE RECURSO PRÓPRIO. Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial passível de reforma mediante recurso próprio, ainda que com efeito diferido.”

No entanto, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem abrandado os efeitos da Súmula 267, admitindo, excepcionalmente, o *writ*, mesmo havendo recurso previsto em lei, se este não tiver efeito suspensivo.

O Tribunal Superior do Trabalho e o Supremo Tribunal Federal firmaram entendimento no sentido do não cabimento do mandado de segurança em face de decisão judicial transitada em julgado (devendo ser utilizada a ação rescisória), conforme se verifica pela transcrição da Súmula 33 (TST) e da Súmula 268 (STF), *in verbis*:

“Súmula 33 do TST – MANDADO DE SEGURANÇA – DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. Não cabe mandado de segurança de decisão judicial transitada em julgado”.

“Súmula 268 do STF – MANDADO DE SEGURANÇA – DECISÃO COM TRÂNSITO EM JULGADO. Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial com trânsito em julgado.”

O Tribunal Superior do Trabalho, por meio da OJ 54 da SDI-II, firmou entendimento no sentido de que, ajuizados embargos de terceiros para pleitear a desconstituição da penhora, não seria cabível a interposição de mandado de segurança com a mesma finalidade.

Conforme previsto no art. 23 da Lei 12.016/2009, o direito de requerer mandado de segurança extingui-se após decorridos 120 dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.

Logo, a peça vestibular do *writ* deverá ser apresentada no prazo de 120 dias contados da ciência do ato ilegal, em duas vias, observados os requisitos da petição inicial, previstos no art. 282 do CPC.

Quanto ao valor da causa, observe-se a orientação jurisprudencial seguinte:

“OJ 155 SBDI-2. AÇÃO RESCISÓRIA E MANDADO DE SEGURANÇA. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA NA INICIAL. MAJORAÇÃO DE OFÍCIO. INVIABILIDADE. Atribuído o valor da causa na inicial da ação rescisória ou do mandado de segurança e não havendo impugnação, nos termos do art. 261 do CPC, é

defeso ao Juízo majorá-lo de ofício, ante a ausência de amparo legal. Inaplicável, na hipótese, a Orientação Jurisprudencial da SBDI-2 n.º 147 e o art. 2.º, II, da Instrução Normativa n.º 31 do TST.”

A petição inicial, que deverá preencher os requisitos estabelecidos pela lei processual, será apresentada em duas vias com os documentos que instruírem a primeira reproduzidos na segunda e indicará, além da autoridade coatora, a pessoa jurídica que esta integra, à qual se acha vinculada ou da qual exerce atribuições.

No caso em que o documento necessário à prova do alegado se ache em repartição ou estabelecimento público ou em poder de autoridade que se recuse a fornecê-lo por certidão ou de terceiro, o juiz ordenará, preliminarmente, por ofício, a exibição desse documento em original ou em cópia autêntica e marcará, para o cumprimento da ordem, o prazo de dez dias. O escrivão extrairá cópias do documento para juntá-las à segunda via da petição.

Na inicial, poderá haver pedido de liminar pelo impetrante, sendo deferida, caso restem comprovados o *periculum in mora* (possibilidade do prejuízo irreparável) e o *fumus boni iuris* (fumaça do bom direito).

Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença. Outrossim, deferida a medida liminar, o processo terá prioridade para julgamento.

Segundo o disposto no art. 8.º da Lei 12.016/2009, será decretada a preempção ou caducidade da medida liminar *ex officio* ou a requerimento do Ministério Público quando, concedida a medida, o impetrante criar obstáculo ao normal andamento do processo ou deixar de promover, por mais de três dias úteis, os atos e as diligências que lhe cumprirem.

A inicial será desde logo indeferida, por decisão motivada, quando não for o caso de mandado de segurança ou lhe faltar algum dos requisitos legais ou quando decorrido o prazo legal para a impetração.

Do indeferimento da inicial pelo juiz de primeiro grau caberá, na seara laboral, recurso ordinário e, quando a competência para o julgamento do mandado de segurança couber originariamente a um dos tribunais regionais do trabalho, do ato do relator caberá agravo regimental para o órgão competente do tribunal que integre.

O ingresso de litisconsorte ativo não será admitido após o despacho da petição inicial.

Feitas as notificações, o serventuário em cujo cartório corra o feito juntará aos autos cópia autêntica dos ofícios endereçados ao coator e ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, bem como a prova da entrega a estes ou da sua recusa em aceitá-los ou dar recibo e, no caso do art. 4.º da referida lei, a comprovação da remessa.

Findo o prazo de dez dias para a autoridade coatora prestar informações, o juiz ouvirá o representante do Ministério Público, que opinará, dentro do prazo improrrogável de dez dias. Com ou sem o parecer do Ministério Público, os autos serão conclusos ao juiz, para a decisão, a qual deverá ser necessariamente proferida em 30 dias.

Concedida a segurança, o juiz transmitirá em ofício, por intermédio do oficial do juízo, ou pelo correio, mediante correspondência com aviso de recebimento, o inteiro teor da sentença à autoridade coatora e à pessoa jurídica interessada. Em caso de urgência, poderá o juiz dar ciência à autoridade coatora e à pessoa jurídica interessada por meio de telegrama, radiograma, fax ou meio eletrônico.

Proferida a decisão pelo Juiz do Trabalho ou pelo Tribunal Regional do Trabalho competente, caberá recurso ordinário para instância superior.

Caso o mandado de segurança seja julgado originariamente pelo Tribunal Superior do Trabalho, em caso de denegação de segurança, o apelo cabível será o recurso ordinário (prazo de 15 dias – art. 508 do CPC) a ser julgado pelo Supremo Tribunal Federal, em função do disposto no art. 102, inciso II, alínea *a*, da CF/1988.

Frise que o art. 18 da Lei 12.016/2009 estabelece que das decisões em mandado de segurança proferidas em

única instância pelos tribunais cabe recurso especial e extraordinário, nos casos legalmente previstos, e recurso ordinário, quando a ordem for denegada.

Impende destacar que se estende à autoridade coatora o direito de recorrer, sendo que, concedida a segurança, a sentença estará sujeita obrigatoriamente ao duplo grau de jurisdição.

A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

Por outro lado, a sentença ou o acórdão que denegar mandado de segurança, sem decidir o mérito, não impedirá que o requerente, por ação própria, pleiteie os seus direitos e os respectivos efeitos patrimoniais.

Cabe destacar que os processos de mandado de segurança e os respectivos recursos terão prioridade sobre todos os atos judiciais, salvo *habeas corpus*.

O Presidente do Tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso poderá suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença quando, a requerimento da pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público, houver possibilidade de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, cabendo, contra essa decisão, o recurso de agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de cinco dias (art. 15 da Lei 12.016/2009).

Destacamos, a seguir, as principais súmulas e orientações jurisprudenciais envolvendo o tema em destaque:

- “Súm. 33 do TST – MANDADO DE SEGURANÇA – DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO. Não cabe mandado de segurança de decisão judicial transitada em julgado”;
- “Súm. 201 do TST – RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. Da decisão do Tribunal Regional do Trabalho em mandado de segurança cabe recurso ordinário, no prazo de 8 (oito) dias, para o Tribunal Superior do Trabalho, e igual dilação para o recorrido e interessados apresentarem razões de contrariedade”;
- “Súm. 414 do TST – MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (OU LIMINAR) CONCEDIDA ANTES OU NA SENTENÇA. (conversão das Orientações Jurisprudenciais 50, 51, 58, 86 e 139 da SDI-II – Res. 137/2005 – DJ 22.08.2005)
 - I – A antecipação da tutela concedida na sentença não comporta impugnação pela via do mandado de segurança, por ser impugnável mediante recurso ordinário. A ação cautelar é o meio próprio para se obter efeito suspensivo a recurso. (ex-OJ 51 – inserida em 20.09.2000)
 - II – No caso da tutela antecipada (ou liminar) ser concedida antes da sentença, cabe a impetração do mandado de segurança, em face da inexistência de recurso próprio. (ex-OJs 50 e 58 – ambas inseridas em 20.09.2000)
 - III – A superveniência da sentença, nos autos originários, faz perder o objeto do mandado de segurança que impugnava a concessão da tutela antecipada (ou liminar). (ex-OJs 86 – inserida em 13.03.2002 e 139 – DJ 04.05.2004)”;
- “Súm. 415 do TST – MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 284 DO CPC. APLICABILIDADE. (conversão da Orientação

Jurisprudencial 52 da SDI-II – Res. 137/2005 – *DJ* 22.08.2005)

Exigindo o mandado de segurança prova documental pré-constituída, inaplicável se torna o art. 284 do CPC quando verificada, na petição inicial do 'mandamus', a ausência de documento indispensável ou de sua autenticação. (ex-OJ 52 – inserida em 20.09.2000)";

- "Súm. 416 do TST – MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. LEI 8.432/1992. ART. 897, § 1.º, DA CLT. CABIMENTO. (conversão da Orientação Jurisprudencial 55 da SDI-II – Res. 137/2005 – *DJ* 22.08.2005)

Devendo o agravo de petição delimitar justificadamente a matéria e os valores objeto de discordância, não fere direito líquido e certo o prosseguimento da execução quanto aos tópicos e valores não especificados no agravo. (ex-OJ 55 – inserida em 20.09.2000)";

- "Súm. 417 do TST – MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA EM DINHEIRO. (conversão das Orientações Jurisprudenciais 60, 61 e 62 da SDI-II – Res. 137/2005 – *DJ* 22.08.2005)

I – Não fere direito líquido e certo do impetrante o ato judicial que determina penhora em dinheiro do executado, em execução definitiva, para garantir crédito exequendo, uma vez que obedece à gradação prevista no art. 655 do CPC. (ex-OJ 60 – inserida em 20.09.2000)

II – Havendo discordância do credor, em execução definitiva, não tem o executado direito líquido e certo a que os valores penhorados em dinheiro fiquem depositados no próprio banco, ainda que atenda aos requisitos do art. 666, I, do CPC. (ex-OJ 61 – inserida em 20.09.2000)

III – Em se tratando de execução provisória, fere direito líquido e certo do impetrante a determinação de penhora em dinheiro, quando nomeados outros bens à penhora, pois o executado tem direito a que a execução se processe da forma

que lhe seja menos gravosa, nos termos do art. 620 do CPC. (ex-OJ 62 – inserida em 20.09.2000)”;

- “Súm. 418 do TST – MANDADO DE SEGURANÇA VISANDO à CONCESSÃO DE LIMINAR OU HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO. (conversão das Orientações Jurisprudenciais 120 e 141 da SDI-II – Res. 137/2005 – *DJ* 22.08.2005)

A concessão de liminar ou a homologação de acordo constituem faculdade do juiz, inexistindo direito líquido e certo tutelável pela via do mandado de segurança. (ex-OJs 120 – *DJ* 11.08.2003 e 141 – *DJ* 04.05.2004)”;

- “OJ 56 da SDI-II/TST – Mandado de segurança – Execução – Pendência de recurso extraordinário. Não há direito líquido e certo à execução definitiva na pendência de recurso extraordinário, ou de agravo de instrumento visando a destrancá-lo”;
- “OJ 63 da SDI-II/TST – Mandado de segurança – Reintegração – Ação cautelar. Comporta a impetração de mandado de segurança o deferimento de reintegração no emprego em ação cautelar”;
- “OJ 64 da SDI-II/TST – Mandado de Segurança – Reintegração liminarmente concedida. Não fere direito líquido e certo a concessão de tutela antecipada para reintegração de empregado protegido por estabilidade provisória decorrente de lei ou norma coletiva”;
- “OJ 65 da SDI-II/TST – Mandado de segurança – Reintegração liminarmente concedida – Dirigente sindical. Ressalvada a hipótese do art. 494 da CLT, não fere direito líquido e certo a determinação liminar de reintegração no emprego de dirigente sindical, em face da previsão do inciso X do art. 659 da CLT”;
- “OJ 67 da SDI-II/TST – Mandado de segurança – Transferência – Art. 659, IX, da CLT. Não fere direito líquido e certo a concessão de liminar obstativa de transferência de

empregado, em face da previsão do inciso IX do art. 659 da CLT”;

- “OJ 92 da SDI-II/TST – Mandado de segurança – Existência de recurso próprio. Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial passível de reforma mediante recurso próprio, ainda que com efeito diferido”;
- “OJ 93 da SDI-II/TST – Mandado de segurança – Possibilidade de penhora sobre parte da renda de estabelecimento comercial. É admissível a penhora sobre a renda mensal ou faturamento de empresa, limitada a determinado percentual, desde que não comprometa o desenvolvimento regular de suas atividades”;
- “OJ 99 da SDI-II/TST – Mandado de segurança – Esgotamento de todas as vias processuais disponíveis – Trânsito em julgado formal – Descabimento. Esgotadas as vias recursais existentes, não cabe mandado de segurança”;
- “OJ 137 da SDI-II/TST – Mandado de segurança – Dirigente sindical. Constitui direito líquido e certo do empregador a suspensão do empregado, ainda que detentor de estabilidade sindical, até a decisão final do inquérito em que se apure a falta grave a ele imputada, na forma do art. 494, *caput* e parágrafo único, da CLT”;
- “OJ 142 da SDI-II/TST – Mandado de segurança – Reintegração liminarmente concedida. Inexiste direito líquido e certo a ser oposto contra ato de juiz que, antecipando a tutela jurisdicional, determina a reintegração do empregado até a decisão final do processo, quando demonstrada a razoabilidade do direito subjetivo material, como nos casos de anistiado pela Lei n. 8.878/1994, aposentado, integrante de comissão de fábrica, dirigente sindical, portador de doença profissional, portador de vírus de HIV ou detentor de estabilidade provisória prevista em norma coletiva”;
- “OJ 144 DA SDI-II/TST – MANDADO DE SEGURANÇA. PROIBIÇÃO DE PRÁTICA DE ATOS FUTUROS. SENTENÇA

GENÉRICA. EVENTO FUTURO. INCABÍVEL. DJ 22.06.2004 (nova redação – DJ 22.08.2005). O mandado de segurança não se presta à obtenção de uma sentença genérica, aplicável a eventos futuros, cuja ocorrência é incerta”;

- “OJ 148 DA SDI-II/TST – CUSTAS. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO ORDINÁRIO. EXIGÊNCIA DO PAGAMENTO. É responsabilidade da parte, para interpor recurso ordinário em mandado de segurança, a comprovação do recolhimento das custas processuais no prazo recursal, sob pena de deserção”;
- “OJ 153 DA SDI-II/TST – MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO. ORDEM DE PENHORA SOBRE VALORES EXISTENTES EM CONTA SALÁRIO. ART. 649, IV, DO CPC. ILEGALIDADE. Ofende direito líquido e certo decisão que determina o bloqueio de numerário existente em conta salário, para satisfação de crédito trabalhista, ainda que seja limitado a determinado percentual dos valores recebidos ou a valor revertido para fundo de aplicação ou poupança, visto que o art. 649, IV, do CPC contém norma imperativa que não admite interpretação ampliativa, sendo a exceção prevista no art. 649, § 2.º, do CPC espécie e não gênero de crédito de natureza alimentícia, não englobando o crédito trabalhista”.

15.2 AÇÃO RESCISÓRIA

Trata-se de uma ação de conhecimento, de natureza constitutivo-negativa, objetivando a desconstituição ou a anulação da *res judicata*.

Em outras palavras, a ação rescisória é uma ação autônoma que visa desconstituir ou anular sentença

judicial transitada em julgado (ou acórdão), em função de vícios insanáveis.

No Código de Processo Civil, a ação rescisória está regulada nos arts. 485 e seguintes.

O art. 836 da CLT previa a possibilidade de ajuizamento de ação rescisória no âmbito da Justiça do Trabalho, determinando a aplicação dos dispositivos do Código de Processo Civil, ressalvando, apenas, a dispensa do depósito prévio exigido no art. 488, II, do digesto processual civil.

Todavia, a Lei 11.495/2007, publicada no *DOU* em 25 de junho de 2007, modificou a redação do art. 836 da CLT passando a estabelecer que a propositura da ação rescisória está sujeita ao depósito prévio de 20% do valor da causa, salvo prova de miserabilidade jurídica do autor.

Dois são os requisitos para a propositura da ação rescisória, a saber:

- Sentença de mérito;
- Trânsito em julgado da decisão.

Somente a sentença de mérito, porque sujeita à coisa julgada material, poderá ser objeto de ação rescisória, entendendo-se o termo “sentença” no sentido genérico, ou seja, abrangendo a sentença e o acórdão.

Logo, quando o processo é extinto sem resolução do mérito (sentença terminativa), como nas hipóteses de

carência de ação ou ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, não caberá ajuizamento de ação rescisória, visto que a sentença não é de mérito, ensejando, apenas, a coisa julgada formal.

Quanto à sentença homologatória de acordo, confira-se a Orientação Jurisprudencial 154 da SBDI-2:

“OJ 154 SBDI-2 AÇÃO RESCISÓRIA. ACORDO PRÉVIO AO AJUIZAMENTO DA RECLAMAÇÃO. QUITAÇÃO GERAL. LIDE SIMULADA. POSSIBILIDADE DE RESCISÃO DA SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO APENAS SE VERIFICADA A EXISTÊNCIA DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. A sentença homologatória de acordo prévio ao ajuizamento de reclamação trabalhista, no qual foi conferida quitação geral do extinto contrato, sujeita-se ao corte rescisório tão somente se verificada a existência de fraude ou vício de consentimento.”

Pela mesma razão, por não apreciarem o mérito da causa, as decisões interlocutórias e os despachos de mero expediente também não serão submetidos ao corte rescisório.

Vale destacar que o Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula 514, admite a ação rescisória em face de sentença transitada em julgado, ainda que contra ela não se tenham esgotados todos os recursos.

O Tribunal Superior do Trabalho (Súmula 412) admite que uma questão processual possa ser objeto de ação

rescisória desde que consista em pressuposto de validade de uma sentença de mérito.

Por sua vez, a sentença normativa transitada em julgado também admite a ação rescisória, conforme previsto na Lei 7.701/1988, art. 2.º, I, c.

O corte rescisório não pode ser utilizado antes do trânsito em julgado da sentença ou acórdão, visto não ser admissível ação rescisória preventiva, conforme entendimento consubstanciado na Súmula 299 do TST, *in verbis*:

“Súm. 299 DO TST – AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA. TRÂNSITO EM JULGADO. COMPROVAÇÃO. EFEITOS. (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais 96 e 106 da SDI-II – Res. 137/2005 – DJ 22.08.2005)

I – É indispensável ao processamento da ação rescisória a prova do trânsito em julgado da decisão rescindenda. (ex-Súmula 299 – RA 74/1980, DJ 21.07.1980)

II – Verificando o relator que a parte interessada não juntou à inicial o documento comprobatório, abrirá prazo de 10 (dez) dias para que o faça, sob pena de indeferimento. (ex-Súmula 299 – RA 74/1980, DJ 21.07.1980)

III – A comprovação do trânsito em julgado da decisão rescindenda é pressuposto processual indispensável ao tempo do ajuizamento da ação rescisória. Eventual trânsito em julgado posterior ao ajuizamento da ação rescisória não reabilita a ação proposta, na medida em que o ordenamento jurídico não contempla a ação rescisória preventiva. (ex-OJ 106 – DJ 29.04.2003)

IV – O pretense vício de intimação, posterior à decisão que se pretende rescindir, se efetivamente ocorrido, não permite a

formação da coisa julgada material. Assim, a ação rescisória deve ser julgada extinta, sem julgamento do mérito, por carência de ação, por inexistir decisão transitada em julgado a ser rescindida. (ex-OJ 96 – inserida em 27.09.2002)”.

A respeito do prazo decadencial da ação rescisória, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 401, publicada no dia 13.10.2009: “O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial”.

A ação rescisória será sempre julgada pelos tribunais, no âmbito laboral, pelo Tribunal Regional do Trabalho respectivo ou pelo Tribunal Superior do Trabalho, dependendo da sentença ou acórdão a ser rescindido.

Sobre a competência para julgamento da ação rescisória, impende transcrever a Súmula 192 do Colendo TST, *in verbis*:

“Súm. 192 DO TST – AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA E POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais 48, 105 e 133 da SDI-II – Res. 137/2005 – DJ 22.08.2005)

I – Se não houver o conhecimento de recurso de revista ou de embargos, a competência para julgar ação que vise a rescindir a decisão de mérito é do Tribunal Regional do Trabalho, ressalvado o disposto no item II. (ex-Súmula 192 – Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

II – Acórdão rescindendo do Tribunal Superior do Trabalho que não conhece de recurso de embargos ou de revista, analisando arguição de violação de dispositivo de lei material ou decidindo em consonância com súmula de direito material ou

com iterativa, notória e atual jurisprudência de direito material da Seção de Dissídios Individuais (Súmula 333), examina o mérito da causa, cabendo ação rescisória da competência do Tribunal Superior do Trabalho. (ex-Súmula 192 – Res. 121/2003, *DJ* 21.11.2003)

III – Em face do disposto no art. 512 do CPC, é juridicamente impossível o pedido explícito de desconstituição de sentença quando substituída por acórdão regional. (ex-OJ 48 – inserida em 20.09.2000)

IV – É manifesta a impossibilidade jurídica do pedido de rescisão de julgado proferido em agravo de instrumento que, limitando-se a aferir o eventual desacerto do juízo negativo de admissibilidade do recurso de revista, não substitui o acórdão regional, na forma do art. 512 do CPC. (ex-OJ 105 – *DJ* 29.04.2003)

V – A decisão proferida pela SDI, em sede de agravo regimental, calcada na Súmula 333, substitui acórdão de Turma do TST, porque emite juízo de mérito, comportando, em tese, o corte rescisório. (ex-OJ 133 – *DJ* 04.05.2004)."

O art. 487 do CPC estabelece os legitimados a propor ação rescisória. Vejamos:

"Art. 487 CPC – Tem legitimidade para propor a ação:

I – quem foi parte no processo ou o seu sucessor a título universal ou singular;

II – o terceiro juridicamente interessado;

III – o Ministério Público:

a) se não foi ouvido no processo, em que lhe era obrigatória a intervenção;

b) quando a sentença é o efeito de colusão das partes, a fim de fraudar a lei".

O autor da ação deverá cumular ao pedido principal de rescisão do julgado pleito de novo julgamento da causa pelo mesmo tribunal que apreciou a rescisória. Com efeito, em várias hipóteses previstas no art. 485 do CPC, o tribunal exercerá também, além do juízo rescindente, o juízo rescisório (*iudicium rescissorium*), proferindo novo julgamento da causa.

Logo, apenas em poucas situações o tribunal exercerá somente o chamado juízo rescindente (*iudicium rescindens*), limitando-se a atuação da Corte Trabalhista a rescindir o julgado, como nas hipóteses do art. 485, II e IV, do CPC.

Ademais, não se pode esquecer que o art. 488, I, do CPC elenca como requisito obrigatório da petição inicial a cumulação ao pedido de rescisão, se for o caso, de novo julgamento da causa, não sendo possível considerar implícito o pedido de novo julgamento.

As hipóteses de cabimento da ação rescisória estão previstas no art. 485 do CPC, a seguir elencadas:

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

I – se verificar que foi dada por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz;

II – proferida por juiz impedido ou absolutamente incompetente;

III – resultar de dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida, ou de colusão entre as partes, a fim de fraudar a

lei;

IV – ofender a coisa julgada;

V – violar literal disposição de lei;

VI – se fundar em prova, cuja falsidade tenha sido apurada em processo criminal ou seja provada na própria ação rescisória;

VII – depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;

VIII – houver fundamento para invalidar confissão, desistência ou transação, em que se baseou a sentença;

IX – fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;

X – indenização fixada em ação de desapropriação direta ou indireta flagrantemente superior ou manifestamente inferior ao preço de mercado objeto da ação judicial”.

Sobre a violação à disposição de lei, confira-se a Súmula 298 do TST:

“SÚM-298. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A DISPOSIÇÃO DE LEI. PRONUNCIAMENTO EXPLÍCITO (redação alterada pelo Tribunal Pleno na sessão realizada em 06.02.2012) – Res. 177/2012, *DEJT* divulgado em 13, 14 e 15.02.2012. I – A conclusão acerca da ocorrência de violação literal a disposição de lei pressupõe pronunciamento explícito, na sentença rescindenda, sobre a matéria veiculada. II – O pronunciamento explícito exigido em ação rescisória diz respeito à matéria e ao enfoque específico da tese debatida na ação, e não, necessariamente, ao dispositivo legal tido por violado. Basta que o conteúdo da norma reputada violada haja sido abordado na decisão rescindenda para que se considere preenchido o pressuposto. III – Para efeito de ação rescisória, considera-se pronunciada explicitamente a matéria tratada na sentença

quando, examinando remessa de ofício, o Tribunal simplesmente a confirma. IV – A sentença meramente homologatória, que silencia sobre os motivos de convencimento do juiz, não se mostra rescindível, por ausência de pronunciamento explícito. V – Não é absoluta a exigência de pronunciamento explícito na ação rescisória, ainda que esta tenha por fundamento violação de dispositivo de lei. Assim, prescindível o pronunciamento explícito quando o vício nasce no próprio julgamento, como se dá com a sentença ‘extra, citra e ultra petita’.”

Estabelece o art. 488 do CPC que a petição inicial será elaborada com observância dos requisitos essenciais do art. 282 do próprio CPC (requisitos da petição inicial), devendo o autor cumular ao pedido de rescisão, quando for o caso, o de novo julgamento da causa.

Como documentos indispensáveis à propositura da ação rescisória, podemos destacar a decisão rescindenda e a sua prova do trânsito em julgado, conforme demonstram a Súmula 299 e a OJ 84 da SDI-II, ambos do TST. Vejamos:

- “Súm. 299 do TST – AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA. TRÂNSITO EM JULGADO. COMPROVAÇÃO. EFEITOS. (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais 96 e 106 da SDI-II – Res. 137/2005 – *DJ* 22.08.2005)
 - I – É indispensável ao processamento da ação rescisória a prova do trânsito em julgado da decisão rescindenda. (ex-Súmula 299 – RA 74/1980, *DJ* 21.07.1980)
 - II – Verificando o relator que a parte interessada não juntou à inicial o documento comprobatório, abrirá prazo de 10 (dez) dias para que o faça, sob pena de indeferimento. (ex-Súmula 299 – RA 74/1980, *DJ* 21.07.1980)

III – A comprovação do trânsito em julgado da decisão rescindenda é pressuposto processual indispensável ao tempo do ajuizamento da ação rescisória. Eventual trânsito em julgado posterior ao ajuizamento da ação rescisória não reabilita a ação proposta, na medida em que o ordenamento jurídico não contempla a ação rescisória preventiva. (ex-OJ 106 – DJ 29.04.2003)

IV – O pretense vício de intimação, posterior à decisão que se pretende rescindir, se efetivamente ocorrido, não permite a formação da coisa julgada material. Assim, a ação rescisória deve ser julgada extinta, sem julgamento do mérito, por carência de ação, por inexistir decisão transitada em julgado a ser rescindida. (ex-OJ 96 – inserida em 27.09.2002).”

- “OJ 84 da SDI-II/TST – Ação rescisória – Petição inicial – Ausência da decisão rescindenda e/ou da certidão do seu trânsito em julgado devidamente autenticadas – Peças essenciais para a constituição válida e regular do feito – Arguição de ofício – Extinção do processo sem julgamento do mérito. A decisão e/ou a certidão do seu trânsito em julgado, devidamente autenticadas, à exceção de cópias reprográficas apresentadas por pessoas jurídicas de direito público, a teor do art. 24 da Lei n. 10.522/02, são peças essenciais para o julgamento da ação rescisória. Em fase recursal, verificada a ausência de qualquer delas, cumpre ao relator do recurso ordinário arguir, de ofício, a extinção do processo, sem julgamento do mérito, por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido do feito”.

Quanto ao valor da causa a ser fixado na ação rescisória, confira-se as Orientações Jurisprudenciais do Tribunal Superior do Trabalho:

“OJ 147 da SDBI-2. AÇÃO RESCISÓRIA – VALOR DA CAUSA. O valor da causa, na ação rescisória de sentença de mérito advinda de processo de conhecimento, corresponde ao valor da causa fixado no processo originário, corrigido monetariamente. No caso de se pleitear a rescisão de decisão proferida na fase de execução, o valor da causa deve corresponder ao montante da condenação”.

“OJ 155 SBDI-2. AÇÃO RESCISÓRIA E MANDADO DE SEGURANÇA. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA NA INICIAL. MAJORAÇÃO DE OFÍCIO. INVIABILIDADE. Atribuído o valor da causa na inicial da ação rescisória ou do mandado de segurança e não havendo impugnação, nos termos do art. 261 do CPC, é defeso ao Juízo majorá-lo de ofício, ante a ausência de amparo legal. Inaplicável, na hipótese, a Orientação Jurisprudencial da SBDI-2 n.º 147 e o art. 2.º, II, da Instrução Normativa n.º 31 do TST.”

Distribuída a peça vestibular da ação rescisória, poderá o juiz-relator, de forma monocrática, indeferir a petição inicial, com base no art. 295 do CPC, decisão esta sujeita ao recurso denominado agravo regimental.

Considerando que a antiga redação do art. 489 do CPC determinava que a ação rescisória não suspendia a execução da sentença rescindenda, discutia-se na doutrina acerca da possibilidade ou não da concessão de antecipação de tutela em ação rescisória, objetivando suspender a execução da sentença rescindenda.

O Tribunal Superior do Trabalho, embora reconhecesse a possibilidade da suspensão da execução da sentença rescindenda, tinha posição firmada no sentido da

utilização da medida cautelar com tal finalidade, e não a antecipação de tutela, conforme se observa pela transcrição da Súmula 405 do TST e das Orientações Jurisprudenciais 76 e 131, da SDI-II/TST:

- “Súm. 405 do TST – AÇÃO RESCISÓRIA. LIMINAR. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. (conversão das Orientações Jurisprudenciais 1, 3 e 121 da SDI-II – Res. 137/2005 – *DJ* 22.08.2005)
 - I – Em face do que dispõe a MP 1.984-22/2000 e reedições e o artigo 273, § 7.º, do CPC, é cabível o pedido liminar formulado na petição inicial de ação rescisória ou na fase recursal, visando a suspender a execução da decisão rescindenda.
 - II – O pedido de antecipação de tutela, formulado nas mesmas condições, será recebido como medida acautelatória em ação rescisória, por não se admitir tutela antecipada em sede de ação rescisória. (ex-OJs 1 – Inserida em 20.09.2000, 3 – inserida em 20.09.2000 e 121 – *DJ* 11.08.2003)”.
- “OJ 76 da SDI-II/TST – Ação rescisória – Ação cautelar para suspender execução – Juntada de documento indispensável – Possibilidade de êxito na rescisão do julgado. É indispensável a instrução da ação cautelar com as provas documentais necessárias à aferição da plausibilidade de êxito na rescisão do julgado. Assim sendo, devem vir junto com a inicial da cautelar as cópias da petição inicial da ação rescisória principal, da decisão rescindenda, da certidão de trânsito em julgado e informação do andamento atualizado da execução”.
- “OJ 131 DA SDI-II/TST – A ação cautelar não perde o objeto enquanto ainda estiver pendente o trânsito em julgado da ação rescisória principal, devendo o pedido cautelar ser julgado procedente, mantendo-se os efeitos da liminar

eventualmente deferida, no caso de procedência do pedido rescisório ou, por outro lado, improcedente, se o pedido da ação rescisória principal tiver sido julgado improcedente”.

Todavia, a Lei 11.280, de 16 de fevereiro de 2006 modificou a redação do art. 489 do CPC, estabelecendo que: “O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela”.

Logo, com a modificação do art. 489 do CPC, imposta pela Lei 11.280/2006, passou a ser plenamente possível, desde que preenchidos os pressupostos previstos em lei, a concessão de antecipação de tutela suspendendo o cumprimento da sentença.

Recebida regularmente a petição inicial da ação rescisória, determinará o relator a citação do réu a fim de que no prazo fixado entre 15 e 30 dias, apresente sua resposta, contando-se o prazo em quádruplo quando o reclamado tratar-se de pessoa jurídica de direito público ou do Ministério Público do Trabalho.

Oferecida a resposta pelo demandado, caso os fatos alegados dependam de prova (em geral, prova testemunhal), o relator delegará a competência ao juiz da Vara do Trabalho na localidade onde deva ser produzida, fixando prazo de 45 a 90 dias para devolução dos autos (art. 492 do CPC).

Posteriormente, o relator determinará a abertura de prazo sucessivo de 10 dias para autor e réu ofertarem razões finais, quando, finalmente serão os autos submetidos a julgamento pelo tribunal respectivo.

Estabelece o art. 495 do CPC que o direito de propor ação rescisória se extingue em dois anos, contados do trânsito em julgado da decisão.

Portanto, transitada em julgado a decisão meritória, o interessado terá o prazo decadencial (não sujeito à interrupção ou suspensão) de dois anos para propor a atinente ação rescisória.

Vale mencionar que, evidenciada a colusão das partes, o prazo decadencial da ação rescisória somente começa a fluir para o Ministério Público que não interveio no processo principal a partir do momento em que teve ciência da fraude (Súmula 100 do TST, item VI).

A respeito do prazo para ajuizamento da ação rescisória, cabe destacar a seguinte súmula e orientação jurisprudencial:

- "Súm. 100 do TST – AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA. (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais 13, 16, 79, 102, 104, 122 e 145 da SDI-II – Res. 137/2005 – DJ 22.08.2005)
I – O prazo de decadência, na ação rescisória, conta-se do dia imediatamente subsequente ao trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, seja de mérito ou não. (ex-Súmula 100 – Res. 109/2001, DJ 18.04.2001).

II – Havendo recurso parcial no processo principal, o trânsito em julgado dá-se em momentos e em tribunais diferentes, contando-se o prazo decadencial para a ação rescisória do trânsito em julgado de cada decisão, salvo se o recurso tratar de preliminar ou prejudicial que possa tornar insubsistente a decisão recorrida, hipótese em que flui a decadência a partir do trânsito em julgado da decisão que julgar o recurso parcial. (ex-Súmula 100 – Res. 109/2001, *DJ* 18.04.2001).

III – Salvo se houver dúvida razoável, a interposição de recurso intempestivo ou a interposição de recurso incabível não protrai o termo inicial do prazo decadencial. (ex-Súmula 100 – Res. 109/2001, *DJ* 18.04.2001).

IV – O juízo rescindente não está adstrito à certidão de trânsito em julgado juntada com a ação rescisória, podendo formar sua convicção através de outros elementos dos autos quanto à antecipação ou postergação do “dies a quo” do prazo decadencial. (ex-OJ 102 – *DJ* 29.04.2003).

V – O acordo homologado judicialmente tem força de decisão irrecorrível, na forma do art. 831 da CLT. Assim sendo, o termo conciliatório transita em julgado na data da sua homologação judicial. (ex-OJ 104 – *DJ* 29.04.2003).

VI – Na hipótese de colusão das partes, o prazo decadencial da ação rescisória somente começa a fluir para o Ministério Público, que não interveio no processo principal, a partir do momento em que tem ciência da fraude. (ex-OJ 122 – *DJ* 11.08.2003).

VII – Não ofende o princípio do duplo grau de jurisdição a decisão do TST que, após afastar a decadência em sede de recurso ordinário, aprecia desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento. (ex-OJ 79 – inserida em 13.03.2002).

VIII – A exceção de incompetência, ainda que oposta no prazo recursal, sem ter sido aviado o recurso próprio, não tem

o condão de afastar a consumação da coisa julgada e, assim, postergar o termo inicial do prazo decadencial para a ação rescisória. (ex-OJ 16 – inserida em 20.09.2000).

IX – Prorroga-se até o primeiro dia útil, imediatamente subsequente, o prazo decadencial para ajuizamento de ação rescisória quando expira em férias forenses, feriados, finais de semana ou em dia em que não houver expediente forense. Aplicação do art. 775 da CLT. (ex-OJ 13 – inserida em 20.09.2000).

X – Conta-se o prazo decadencial da ação rescisória, após o decurso do prazo legal previsto para a interposição do recurso extraordinário, apenas quando esgotadas todas as vias recursais ordinárias. (ex-OJ 145 – DJ 10.11.2004)”.
• “OJ 80 DA SDI-II/TST – AÇÃO RESCISÓRIA – DECADÊNCIA – *DIES A QUO* – RECURSO DESERTO – ENUNCIADO 100/TST. O não conhecimento do recurso por deserção não antecipa o *dies a quo* do prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória, atraindo, na contagem do prazo, a aplicação do Enunciado n. 100 do TST”.

Quando a ação rescisória for julgada originariamente pelo Tribunal Regional do Trabalho, o apelo cabível em face do acórdão prolatado é o recurso ordinário, que será julgado pelo Tribunal Superior do Trabalho (SDI-II ou SDC, de acordo com a matéria), conforme estabelecido na Súmula 158 do TST, *in verbis*:

3“Súm. 158 DO TST – AÇÃO RESCISÓRIA – RECURSO. Da decisão de Tribunal Regional do Trabalho, em ação rescisória, é cabível recurso ordinário para o Tribunal Superior do Trabalho, em face da organização judiciária trabalhista. Ex-prejulgado n. 35”.

Caso a ação rescisória seja proposta originariamente no Tribunal Superior do Trabalho, poderá haver a interposição de embargos e, eventualmente, recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal.

Por último, vale destacar as recentes orientações jurisprudenciais (150, 151 e 152) envolvendo o tema ação rescisória, editadas pela SDI-II do TST, em dezembro de 2008:

“OJ 150 – SDI-II/TST – AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO RESCINDENDA QUE EXTINGUE O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO POR ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE COISA JULGADA. CONTEÚDO MERAMENTE PROCESSUAL. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. Reputa-se juridicamente impossível o pedido de corte rescisório de decisão que, reconhecendo a configuração de coisa julgada, nos termos do art. 267, V, do CPC, extingue o processo sem resolução de mérito, o que, ante o seu conteúdo meramente processual, a torna insuscetível de produzir a coisa julgada material”.

“OJ 151 – SDI-II/TST – AÇÃO RESCISÓRIA E MANDADO DE SEGURANÇA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL VERIFICADA NA FASE RECURSAL. PROCURAÇÃO OUTORGADA COM PODERES ESPECÍFICOS PARA AJUIZAMENTO DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VÍCIO PROCESSUAL INSANÁVEL. A procuração outorgada com poderes específicos para ajuizamento de reclamação trabalhista não autoriza a propositura de ação rescisória e mandado de segurança, bem como não se admite sua regularização quando verificado o defeito de representação processual na fase recursal, nos termos da Súmula n. 383, item II, do TST”.

“OJ 152 – SDI-II/TST – AÇÃO RESCISÓRIA E MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO DE REVISTA DE ACÓRDÃO REGIONAL QUE JULGA AÇÃO RESCISÓRIA OU MANDADO DE SEGURANÇA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. ERRO GROSSEIRO NA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. A interposição de recurso de revista de decisão definitiva de Tribunal Regional do Trabalho em ação rescisória ou em mandado de segurança, com fundamento em violação legal e divergência jurisprudencial e remissão expressa ao art. 896 da CLT, configura erro grosseiro, insuscetível de autorizar o seu recebimento como recurso ordinário, em face do disposto no art. 895, 'b', da CLT”.

15.3 QUESTÕES

- 1. (OAB 2010.2 – FVG) Segundo a legislação e a jurisprudência sobre a ação rescisória no Processo do Trabalho, assinale a afirmativa correta.**
 - (A) A decisão que extingue o processo sem resolução de mérito, uma vez transitada em julgado, é passível de corte rescisório.
 - (B) É ajuizada independente de depósito prévio, em razão da previsão específica do Processo do Trabalho.
 - (C) Quando for de competência originária de Tribunal Regional do Trabalho, admitirá o recurso de revista para o Tribunal Superior do Trabalho.
 - (D) A sentença de mérito proferida por prevaricação, concussão ou corrupção do juiz, uma vez transitada em julgado, é passível de corte rescisório.

- 2. (OAB 2009.1) Com base no que dispõe a CLT sobre a ação rescisória e à luz do entendimento do TST sobre a matéria, assinale a opção correta.**

- (A) Por falta de previsão legal, a ação rescisória é incabível no âmbito da justiça do trabalho.
- (B) A ação rescisória é cabível no âmbito da justiça do trabalho e está sujeita ao depósito prévio de 20% do valor da causa, salvo o caso de miserabilidade jurídica do autor.
- (C) É admissível o reexame de fatos e provas do processo que originou a decisão rescindenda mediante ação rescisória fundamentada em violação de lei.
- (D) É dispensável a prova do trânsito em julgado da decisão rescindenda para o processamento de ação rescisória, mesmo porque é admissível a ação rescisória preventiva.

3. (OAB 2011.1 – FGV) Quanto ao cabimento do mandado de segurança na Justiça do Trabalho, assinale a alternativa correta.

- (A) É permitido o exercício do *jus postulandi* das partes quando da impetração do mandado de segurança na Justiça do Trabalho.
- (B) Cabe a impetração de mandado de segurança da decisão que indefere liminar ou homologação de acordo.
- (C) O mandado de segurança impetrado contra decisão liminar que concedeu a tutela antecipada perde o objeto quando da superveniência de sentença nos autos originários.
- (D) Tratando-se de execução provisória, não fere direito líquido e certo do impetrante a determinação de penhora em dinheiro, ainda que nomeados outros bens à penhora, uma vez que obedece à gradação da lei processual.

GABARITO: As respostas destes testes encontram-se no final do livro.

GABARITO

1. Direito individual do trabalho – Introdução

01 – C	02 – C	03 – A
04 – C	05 – A	

2. Contrato individual de trabalho

01 – B	02 – B	03 – B
04 – D	05 – D	06 – C
07 – A	08 – B	09 – A
10 – C		

3. Alteração, interrupção e suspensão do contrato de trabalho

01 – C	02 – C	03 – A
04 – B	05 – C	06 – A
07 – D	08 – B	09 – B

4. Remuneração e salário

01 – C	02 – D	03 – B
04 – C	05 – B	06 – D
07 – D	08 – D	09 – B
10 – B	11 – D	12 – D
13 – A	14 – B	15 – B
16 – A		

5. Jornada de Trabalho

01 – B	02 – D	03 – C
04 – A	05 – D	06 – A
07 – C	08 – C	09 – B
10 – C	11 – C	12 – B

6. Aviso-prévio e extinção do contrato de trabalho

01 – D	02 – D	03 – B
04 – B	05 – A	06 – D
07 – D	08 – A	09 – A
10 – A	11 – A	12 – C
13 – B	14 – C	15 – D
16 – D	17 – B	

7. Estabilidade e FGTS

01 – C	02 – D	03 – C
04 – A	05 – C	06 – C
07 – C	08 – D	09 – B

9. Direito coletivo do trabalho

01 – B	02 – D	03 – D
04 – D	05 – C	06 – B
07 – D	08 – D	

10. Princípios, organização da Justiça do Trabalho, competência e nulidades processuais

01 – D	02 – D	03 – B
04 – D	05 – C	06 – A

07 – B	08 – B	09 – D
10 – C	11 – D	12 – C
13 – D	14 – A	15 – C
16 – B	17 – C	18 – D
19 – B	20 – B	

11. Reclamação trabalhista – Procedimentos

01 – B	02 – D	03 – D
04 – A	05 – D	06 – A
07 – B	08 – C	09 – B
10 – C	11 – C	12 – B
13 – D	14 – B	15 – B

16 – A	17 – D	18 – A
19 – C	20 – C	

13. Recursos

01 – B	02 – A	03 – C
04 – A	05 – A	06 – B
07 – A	08 – A	09 – B
10 – A	11 – B	12 – C
13 – C	14 – D	15 – D
16 – C	17 – A	18 – C
19 – C	20 – B	21 – D
22 – A		

14. Execução trabalhista

01 – C	02 – A	03 – B
04 – D	05 – D	06 – C

15. Mandado de segurança e Ação rescisória

01 – D	02 – B	03 – C
--------	--------	--------