

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA

O Princípio de Proteção nas decisões da Justiça do  
Trabalho - TRT - 12ª Região

Por

Patrícia Martins Waltrick

Orientação

Professor Josecleto Costa de Almeida Pereira

Monografia apresentada ao Curso de Graduação em  
Direito, do Centro de Ciências Jurídicas, da  
Universidade Federal de Santa Catarina, como  
requisito parcial para a conclusão do  
bacharelado em Direito.

Florianópolis (SC), julho de 1998.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	04
-----------------	----

### CAPÍTULO 1 - OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO E OS PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO

1.1 - Considerações Iniciais.....	06
1.2 - Os princípios do direito do trabalho.....	08
1.2.1 - Conceito.....	08
1.2.2 - Funções.....	10
1.2.3 - Classificação quanto ao aspecto coletivo ou individual do direito do trabalho.....	11
1.3 - O princípio da irrenunciabilidade.....	18
1.3.1 - Conceito e fundamentação.....	18
1.3.2 - Disposições legais e limites da irrenunciabilidade...	21
1.4 - O princípio da continuidade da relação de emprego.....	23
1.5 - O princípio da primazia da realidade.....	27
1.6 - O princípio da boa-fé.....	29
1.6.1 - Conceito de boa-fé.....	31
1.7 - O princípio da razoabilidade.....	31

### CAPÍTULO 2 - O PRINCÍPIO DE PROTEÇÃO

2.1 - Considerações iniciais.....	34
2.2 - Fundamentos.....	35
2.3 - Divergências.....	36
2.3.1 - Divergências quanto à denominação.....	38
2.4 - Aplicação em todas as etapas evolutivas do direito do trabalho.....	39
2.5 - Incorporação pelo direito positivo.....	39
2.6 - Formas de aplicação.....	41
2.6.1 - Regra <i>in dubio, pro operario</i> .....	42

2.6.1.a) Problemática.....	43
2.6.1 b) Aplicação.....	43
2.6.1.c) Aplicação em matéria probatória.....	45
2.6.1.d) Formas de aplicação.....	47
2.6.2 - Regra da norma mais favorável.....	48
2.6.2.a) Fundamentos.....	49
2.6.2 b) Direito estrangeiro.....	50
2.6.2.c) Alcance.....	51
2.6.2.d) Limites.....	52
2.6.2.e) Aplicação.....	53
2.6.3 - Regra da condição mais benéfica.....	56
2.6.3.a) Aplicação.....	59

### **CAPÍTULO 3 - O PRINCÍPIO DE PROTEÇÃO NAS DECISÕES DO TRT - 12ª REGIÃO**

3.1 - Ementa nº 01.....	61
3.2 - Ementa nº 02.....	64
3.3 - Ementa nº 03.....	65
3.4 - Ementa nº 04 .....	67
3.5 - Ementa nº 05.....	69
3.6 - Ementa nº 06.....	72
3.7 - Ementa nº 07.....	75

**CONCLUSÃO.....**77

**BIBLIOGRAFIA.....**78

**ANEXO.....**79

## INTRODUÇÃO

Ao lado dos princípios gerais do direito, certo é que os variados ramos da ciência jurídica possuem princípios peculiares, sem os quais seria temerário conferir-lhes autonomia.

Nessa assertiva, o direito do trabalho apresenta-se como um ramo autônomo do direito, composto por inúmeros princípios que lhes são próprios, com aplicação delimitada e restrita na seara laboral. Tais constituem os preceitos basilares, as diretrizes de orientação das normas desse ramo jurídico, atuando na tarefa de criação, desenvolvimento, compreensão e execução do direito.

Dentro da estrutura principiológica do campo laboral destaca-se o princípio de proteção, que traduz de modo fiel e eloqüente o caráter protecionista desse ramo especial.

Partindo do reconhecimento da grande importância dos princípios do direito do trabalho e, especialmente, do princípio de proteção, a presente monografia pretende expor conceitos, divergências, entendimentos doutrinários e jurisprudenciais inerentes ao assunto.

Assim, visando tal finalidade, o referido trabalho encontra-se estruturado em 03 (três) capítulos. O primeiro intitulado "Os princípios gerais do direito e os princípios do direito do trabalho", no qual encontram-se elencados e conceituados os princípios específicos do campo laboral. O segundo sob o título "O princípio de proteção" que apresenta uma análise puramente teórica deste princípio, especificando e delineando todas as suas formas de aplicação. Finalmente, o

terceiro e último capítulo, denominado "O princípio de proteção nas decisões do TRT - 12ª Região", no qual encontram-se colacionadas inúmeras ementas deste Tribunal, em que esse princípio foi aplicado expressamente de forma clara e inequívoca.

Posteriormente, são feitas algumas considerações complementares ao trabalho, apresentada a bibliografia consultada para o desenvolvimento da pesquisa, bem como, a exibição integral de todos os acórdãos utilizados, que possuem o condão de confirmar a importância do tema.

## CAPÍTULO 1

# OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO E OS PRINCÍPIOS DO DIREITO DO TRABALHO

### 1.1 - Considerações Iniciais

O direito do trabalho representa um ramo autônomo do direito e como tal, possui uma série de princípios próprios, diferentes dos que vigoram em outros ramos jurídicos.

No entanto, é fundamental esclarecer que concomitantemente há os princípios gerais do direito, com sua aplicação estendida a todos os ramos jurídicos. O uso dos princípios gerais é autorizada pelo artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, *in verbis* :

Art. 4º . Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

Como o texto legal não faz distinção os princípios gerais regem toda a ordem jurídica, no intuito de assegurar a organicidade e a coerência de suas disposições; enquanto que os princípios trabalhistas têm sua abrangência delimitada e restrita no campo do direito laboral, por ser ramo especial, no qual desempenharão suas funções.

Desta forma, os princípios gerais não se confundem com os princípios específicos de cada ramo jurídico existente. "O próprio termo qualitativo "gerais" indica-nos a nota de amplitude, de compreensão de todos os ramos de extensão e aplicação a todo o direito. Os princípios de direito do trabalho, por definição, aplicam-se a um ramo - o direito trabalhista - e não se aplicam a outros ramos. Não são

necessariamente exclusivos de uma especialidade, mas não podem servir para todos os ramos, em outra palavras, serem gerais, pois deixariam de ser específicos e caracterizadores"<sup>1</sup>

Essa discussão existente leva à discussão sobre quais os princípios que devam predominar. Forçoso afirmar que os princípios gerais valerão subsidiariamente e desde que não contrariem os princípios peculiares de cada disciplina. Caso contrário, estaria-se negando a especificidade e autonomia de cada ramo jurídico.

É o que prevê expressamente a Consolidação das Leis do Trabalho em seu artigo 8º, devidamente transcrito :

Art. 8º. As autoridades administrativas da Justiça do Trabalho , na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público.

Parágrafo único. O direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalho, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste.

Em virtude do que foi exposto faz-se necessário, finalmente, trazer à colação um conceito conciso e inequívoco de princípio geral do direito, para após definir o que seja um princípio de direito do trabalho. Com este fim propõe-se a definição de BORGA<sup>2</sup>, segundo o qual "Um princípio jurídico fundamental é algo que devemos admitir como pressuposto de todo ordenamento jurídico. Informa a totalidade do mesmo e aflora de

---

<sup>1</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo. *Princípios de direito do trabalho*. Tradução de Wagner D. Gi glió. São Paulo : LTr, 1993, p. 13.

<sup>2</sup> BORGA, Ernesto Eduardo apud PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p.15.

modo expresso em múltiplas e diferentes normas, nas quais o legislador muitas vezes necessita mencioná-los."

## 1.2 Os princípios do direito do trabalho

### 1.2.1 Conceito

Conforme dito, além dos princípios gerais do direito, certo é que os diversos ramos jurídicos possuem princípios peculiares, sem os quais seria impossível conferir-lhes autonomia. No que se refere ao direito do trabalho a CLT em seu artigo 8º os incluiu entre as fontes a que a justiça do trabalho e as autoridades administrativas devem recorrer na falta de disposições legais ou contratuais para regerem as relações laborais. A Constituição Federal de 1988, por sua vez, não se referiu expressamente aos princípios norteadores do direito do trabalho.

O estudo desse princípios peculiares é de fundamental importância, pois, o direito do trabalho é um direito relativamente recente, encontrando-se em permanente evolução. Assim, esses princípios, por consequência, são imprescindíveis para suprir a ausência de um "arcabouço" conceitual que, em regra, integra outros ramos jurídicos, ao mesmo tempo que contribui para a manutenção de sua estrutura.

Assim, na certeza de que os princípios do direito do trabalho se constituem em preceitos basilares desse ramo do direito, responsáveis por toda a sua organização, muitos autores formularam, cada qual, uma definição, que em muito se assemelham.

DE CASTRO afirma que "são as idéias fundamentais e

formadoras da organização jurídica do trabalho.<sup>3</sup>

Segundo RUEDA<sup>4</sup>, "são aqueles preceitos jurídicos normativos que constituem o fundamento dessa disciplina e inspiram algumas de suas normas, orientando a sua interpretação e contribuindo para resolver os casos expressamente não previstos."

Conforme GARCIA,<sup>5</sup> "são as linhas mestras ou postulados básicos da tarefa interpretativa que inspiram o sentido com que hão de se aplicar as normas trabalhistas, que há de ser desentranhado - em caso de dúvida - o conteúdo das relações de trabalho ou revelada justamente a intenção que presidira a vontade dos sujeitos contratantes."

Harmonizando as idéias expostas, verifica-se que os princípios peculiares do direito do trabalho são diretrizes de orientação das normas desse ramo jurídico, são critérios que atuam na tarefa de criação, desenvolvimento, compreensão e execução do direito. Dessa forma, preservam a validade das normas que com eles se coadunam.

Os princípios em geral e aí se incluem os princípios do direito do trabalho, possuem determinadas características que os qualificam. São jurídicos, pelo simples fato de que a competência para a sua aplicação pertence às autoridades judiciais, sendo assim fiscalizada pelos tribunais; são normativos, por não descreverem possíveis hipóteses fáticas; são indeterminados, pois, adaptáveis à diferentes casos concretos e finalmente são supletivos, porque suprem a legislação.

---

<sup>3</sup> DE CASTRO, Federico *apud* RUPRECHT, Alfredo J. *Os princípios de direito do trabalho*. São Paulo : LTr, 1995, p.7.

<sup>4</sup> RUEDA, Hernández *apud* RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit.*, p. 7.

<sup>5</sup> GARCIA, Alonso *apud* RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit.*, p. 7.

Percebe-se então que um princípio é capaz de compreender, interpretar e abranger infinitas situações. É muito mais amplo que uma disposição legal, pois, inspira, supre, traduz inúmeras normas e tem sua aplicação toda vez que se pretende identificar o regime das relações laborais.

Porém, para que os princípios desempenhem essas funções é necessário que sejam harmônicos entre si, pois só assim é possível manter a unidade e coesão do ordenamento, com o qual estão relacionados.

### 1.2.2 Funções

Ato contínuo, faz-se necessário uma referência sobre as funções desempenhadas pelos princípios em geral, bem como, pelos princípios específicos do direito do trabalho. DELGADO<sup>6</sup> afirma que os princípios cumprem funções diferenciadas, atuando na fase de construção da norma (fase pré-jurídica ou política) e na fase jurídica típica, após concluída a elaboração da norma.

Assim, a fase pré jurídica ou política é aquela na qual as normas são elaboradas, construídas, mediante um processo legislativo. Neste âmbito os princípios exercem sua influência, inspirando o legislador nessa atividade. Como são proposições ideais, traçam metas a serem alcançadas, de forma coerente, representando o fundamento de todo o sistema jurídico. Esta é a função informadora dos princípios.

Na fase jurídica típica os princípios exercem duas funções distintas, ora normativa, ora interpretadora. Na função normativa atuam como fonte supletiva do direito, ou seja, na

---

<sup>6</sup> DELGADO, Maurício Godinho. *Revista LTr*. Princípios do direito do trabalho, n° 04, p.472, abril/1995, vol. 59.

ausência da lei eles realizam a sua integração. No que se refere ao direito do trabalho esta função está claramente expressa no artigo 8º da CLT. Desta forma, os princípios atuam como fontes normativas subsidiárias perante determinado caso concreto, não regulado por fonte normativa principal da ordem jurídica.

Ainda na fase jurídica típica há a função interpretadora, quando os princípios auxiliam na compreensão da norma dentro do sistema jurídico a qual pertence. Servem como instrumento de auxílio à interpretação jurídica.

A existência de funções variadas implica na afirmação de que existem certos princípios que auxiliam mais o legislador do que o aplicador do direito, ou vice-versa. Afinal, não é possível sempre, de forma invariável, um princípio desempenhar na mesma intensidade todas as funções elencadas. O certo é que não resta dúvida que as funções dos princípios do direito do trabalho não se restringem à mera interpretação desse ramo jurídico.

Na mesma linha, RUPRECHT<sup>7</sup> adota a posição de que os princípios não tem caráter fundamentalmente interpretativo, pois, não coloca o auxílio à interpretação como sua função principal. No entanto, cita a opinião contraposta de Tissenbaum que os estuda como meros meios de interpretação e desentranhamento do sentido de suas disposições.

### 1.2.3 Classificação quanto ao aspecto coletivo ou individual do direito do trabalho.

Quando chega a hora de explicitar quais sejam os

---

<sup>7</sup> RUPRECHT, Alfredo J, *op cit.*, p. 5.

princípios de direito do trabalho surge uma indagação sobre se haveria princípios próprios do direito individual do trabalho ao lado de princípios, também próprios, do direito coletivo do trabalho.

Para os que concordam com essa separação, a exemplo de DELGADO<sup>6</sup>, a justificativa é de que o direito individual foi construído mediante a verificação da diferenciação sócio, político e econômica existente entre as partes que compõe a relação jurídico fundamental desse ramo específico. Nessa relação, o empregador é um ser coletivo, um agente sócio, político e econômico capaz de produzir, através de suas ações, um certo impacto na sociedade; enquanto que o empregado é um ser individual, incapaz de produzir ações de impacto comunitário. Assim, o ramo do direito individual do trabalho foi sedimentado para conferir proteção ao lado mais impotente da relação e seus princípios, normas e processos objetivam, ao menos juridicamente, eliminar essa desigualdade dando maior guarida ao empregado.

Já, no ramo do direito coletivo do trabalho as partes se encontram em pé de igualdade, pois, em ambos pólos processuais encontram-se entes coletivos, ser coletivo empresário (com ou sem a representação de seu sindicato) e ser coletivo obreiro, mediante os sindicatos representativos da classe trabalhadora. Desta forma, afirmam os defensores dessa corrente, os princípios do direito coletivo do trabalho edificam-se em torno da idéia de ser coletivo e das funções desempenhadas por esses entes no desenrolar de suas relações e na defesa de seus respectivos interesses.

Neste âmbito, separam os princípios do direito coletivo em três grupos. No primeiro grupo estariam os

---

<sup>6</sup> DELGADO, Maurício Godinho, art.cit., p. 475.

princípios que visam focar a figura do ser coletivo obreiro, objetivando sua liberdade e autonomia. São os princípios da "liberdade associativa sindical" e da "autonomia sindical". "O primeiro desses princípios postula pela plena e irrestrita prerrogativa obreira de associação e sindicalização; o segundo desses princípios propõe a garantia de autogestão às organizações associativas e sindicais dos trabalhadores, sem interferências empresariais ou do estado."<sup>9</sup>

O segundo grupo de princípios do direito coletivo do trabalho refere-se às relações em si e aos processos concretizadores dessas relações. Neste conjunto estaria incluído o princípio da "equivalência dos contratantes coletivos" e o da "lealdade e transparência nas negociações coletivas". O princípio da equivalência dos contratantes coletivos busca o reconhecimento de um estatuto sócio-jurídico semelhante para ambas as partes, para que se munam de instrumentos eficazes de atuação e pressão. Com esse objetivo, p.ex., é reconhecido o direito de mobilização (é o convencimento, com a distribuição de panfletos, p.ex., quando as pessoas começam a formar um juízo de valor, é um estado de fato) e o direito de greve. Assim, munindo os trabalhadores com esses instrumentos há a possibilidade de um tratamento jurídico igualitário entre os entes envolvidos. O princípio da liberdade e transparência das negociações coletivas se coaduna com o anterior, pois, assegura ainda mais a equivalência e equilíbrio de posições que são propostos pelo direito coletivo. É a proibição de conduta, a lealdade e o vasto acesso à informações, para que sejam elaboradas normas em conformidade com a categoria profissional envolvida.

O terceiro grupo refere-se às relações e além disso aos efeitos que irão ocasionar, na comunidade alvo, as normas

---

<sup>9</sup> DELGADO, Maurício Godinho, art.cit ,p.479.

produzidas entre os entes coletivos. Os princípios inseridos neste grupo irão informar os resultados normativos das negociações efetuadas, demarcando seus limites e extensão de abrangência. Aí estão situados o princípio da "interveniência sindical na normatização coletiva", "da criatividade jurídica da negociação coletiva" e, ainda, o princípio da "adequação setorial negociada".

O princípio da interveniência sindical na normatização coletiva veio expresso na Constituição Federal de 1988, artigo 8º, incisos III e VI, *in verbis* :

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

.....  
III - ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria, inclusive em questões judiciais e administrativas;

.....  
VI - é obrigatória a participação dos sindicatos nas negociações coletivas de trabalho;

Pelo exposto, vê-se que esse princípio submete a validade do processo negocial à intervenção do ser coletivo obreiro, ou seja, o sindicato, para que se mantenha a equivalência de posições das partes envolvidas.

O princípio da criatividade jurídica da negociação coletiva revela a essência do direito coletivo do trabalho permitindo a criação de normas fora do âmbito estatal.

O princípio da adequação setorial negociada cuida da validade jurídica e extensão das normas oriundas das negociações coletivas em face do ordenamento jurídico estatal que tanto delinea o direito individual do trabalho. Indaga até que ponto as normas advindas de acordos, convenções e contratos

coletivos (este não expresso na Constituição Federal) podem se contrapor à normatização estatal.

Segundo esse princípio, as normas autônomas *jus* coletivas podem preponderar sobre a legislação estatal, desde que respeitados dois critérios. O primeiro desses critérios afirma que as normas autônomas devem prevalecer se estabelecerem maiores privilégios ao setor atingido do que aqueles impostos pela legislação heterônoma. O segundo critério permite a preponderância das normas autônomas desde que não firam direitos de indisponibilidade absoluta, os quais não podem ser transacionados pelas partes. São exemplos de direitos indisponíveis a anotação de CTPS (carteira de trabalho e previdência social), o pagamento de salário mínimo, as normas de Medicina e Segurança do Trabalho.

Visto essa diferenciação entre o ramo individual e coletivo do trabalho, que para a corrente liderada por DELGADO representa a diferenciação de processos, normas e especificamente de seus princípios, passa-se a expor a tese adotada por PLÁ RODRIGUEZ<sup>10</sup>, segundo o qual "o caráter individual ou coletivo constituem meras modalidades que não afetam a essência do fenômeno".

PLÁ RODRIGUEZ faz a distinção entre princípios políticos e princípios jurídicos.

Segundo ele, os princípios políticos dependem das circunstâncias históricas e geográficas, são objetivos a serem alcançados pelo direito em uma determinada época em um certo país. Encontram-se ligados à concepção política do momento, por este motivo, são muito mais contingentes.

---

<sup>10</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p.25.

Já, em contraposição, os princípios jurídicos são muito mais estáveis e independem de circunstâncias de tempo ou lugar, derivam da própria natureza do direito do trabalho, que preserva a mesma essência no transcorrer do tempo.

Os princípios jurídicos de direito do trabalho, segundo este mesmo autor e posição aqui adotada são basicamente seis, quais sejam :

1. o princípio da proteção subdivido em :
  - a) *in dubio, pro operario,*
  - b) regra da aplicação da norma mais favorável,
  - c) regra da condição mais benéfica;
2. o princípio da irrenunciabilidade dos direitos;
3. o princípio da continuidade da relação de emprego;
- 4.o princípio da primazia da realidade;
5. o princípio da boa-fé; e
6. o princípio da razoabilidade.

Todos os princípios elencados podem ser aplicados indistintamente tanto ao ramo coletivo, quanto ao ramo individual do direito do trabalho. Apenas se pode afirmar, segundo PLÁ RODRIGUEZ, que no âmbito do direito coletivo serão necessárias algumas adaptações, sem que isso represente negar a vigência dos princípios enumerados a todo o direito do trabalho.

Como exemplo pode-se citar a aplicação do princípio da proteção, que é aplicado em ambos os ramos, porém, revestido de algumas diferenciações. No âmbito do direito individual ocorre a criação de normas e o princípio protetor deve influenciar na seleção, aplicação e interpretação das mesmas.

Já, no direito coletivo ocorre a criação de instrumentos, devendo-se incentivar a atuação sindical para possibilitar o surgimento de acordos e convenções, conferindo-lhes autenticidade e validade. Após a atuação sindical, com a igualdade entre as partes, não se justifica mais o tratamento protetivo por parte do estado, porque isso concretizar-se-ia numa superposição de proteções.

O princípio da autonomia sindical, da liberdade associativa e demais princípios anteriormente explicitados, como sendo, a exemplo de DELGADO, princípios peculiares do ramo coletivo do direito do trabalho, para PLÁ RODRIGUEZ<sup>11</sup> não são princípios jurídicos e sim políticos, ou seja, são princípios que possuem maior ou menor conotação conforme a realidade política da época, das concepções e benefícios a serem alcançados em um determinado momento histórico. O fato de muitos desses princípios estarem inseridos em compromissos e declarações internacionais é a maior prova que sua aceitação não está plena e efetivamente concretizada. Assim, ao contrário dos princípios jurídicos que tem aplicação efetiva em todo o país em que vigora o direito laboral; os princípios políticos não se podem caracterizar como princípios já aplicáveis, são apenas metas a alcançar.

Finalmente, visto que os princípios jurídicos informam ambos seguimentos do direito laboral, ato contínuo, passa-se a delinear as principais características de cada um de forma clara e objetiva e só para fins de esclarecimentos. Para o princípio da proteção será dedicado o segundo capítulo desse trabalho.

---

<sup>11</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p.27.

### 1.3. O princípio da irrenunciabilidade

#### 1.3.1 Conceito e fundamentação

A expressão irrenunciabilidade pode ser vista como a impossibilidade jurídica do beneficiário da norma de abdicar voluntariamente de um ou mais direitos conferidos pela legislação laboral.

Para DELGADO<sup>12</sup> "a expressão irrenunciabilidade, contudo, não parece adequada a revelar a amplitude do princípio invocado. Renúncia é ato unilateral, interferindo também inclusive nos atos bilaterais de disposição de direitos (transação portanto). Para a ordem justrabalhista não serão válidas quer a renúncia, quer a transação que importe objetivamente em prejuízo ao trabalhador (art.468 da CLT). Por essa razão, em face da amplitude do princípio por além do ato meramente unilateral, ele melhor estaria enunciado através da abrangente expressão "princípio da indisponibilidade de direitos trabalhistas".

Na mesma linha se posiciona o juiz e professor LIMA<sup>13</sup>, segundo o qual "esse princípio proíbe o trabalhador de renunciar direitos da categoria dos indisponíveis a ele assegurados pela legislação do trabalho. Compreende nesse conceito a intransigibilidade".

A proibição da renúncia rejeita a possibilidade de efetivar-se válida e eficazmente um ato que implique o desligamento de uma vantagem ou vantagens oferecidas pela legislação.

---

<sup>12</sup> DELGADO, Maurício Godinho, art. cit., p.478.

<sup>13</sup> LIMA, Francisco Meton Marques. *Revista Genesis*. Os Princípios de direito do trabalho diante da reforma neoliberal, Curitiba, n°50, p.167, fevereiro/1997.

A irrenunciabilidade pode estribar-se em vários fundamentos, relacionando-a à noção de indisponibilidade; ao caráter imperativo das normas trabalhistas; à idéia de ordem pública; à limitação da autonomia da vontade.

Para aqueles que adotam como seu fundamento a indisponibilidade, explicam que não seria condizente o legislador atribuir inúmeros benefícios ao trabalhador, parte hipossuficiente da relação laboral, e, ao mesmo tempo, dar-lhe a ampla disposição desses direitos.

O conceito de indisponibilidade visa abranger tanto a proibição da renúncia; quando se abre mão de algo que se possui sem receber nada em troca; quanto a proibição da transação, quando cada litigante abre mão de parte que lhe julga pertencer. A proibição de renúncia e transação teria por objetivo determinados direitos, na ocasião da constituição, desenvolvimento ou término da relação empregatícia.

A irrenunciabilidade também pode estar vinculada ao caráter imperativo das normas trabalhistas. O conceito de imperatividade tem a ver com a distinção entre normas imperativas; aquelas que devem ser observadas independente da vontade das partes, e normas dispositivas; aquelas que devem ser cumpridas se as partes não convencionaram de outro modo. Assim, no direito do trabalho existiriam normas imperativas que teriam como função não a eliminação total da vontade privada, mas a limitação de sua atuação.

Há, ainda, aqueles que adotam como fundamento da irrenunciabilidade sua vinculação com o caráter de ordem pública das normas trabalhistas. Ordem pública é tudo aquilo que o Estado julga imprescindível para a sobrevivência da sociedade, aquilo que não pode ser derogado ou renunciado pelo particular. Esse direito institucional não pertenceria, assim,

ao trabalhador e sim à sociedade, ao Estado, à categoria e à família do empregado, porque diversos direitos conferidos formalmente ao trabalhador, são de fato, destinados a sua família. Suas normas transcendem o interesse puramente individual para se entrelaçarem ao direito social.

Outro fundamento da irrenunciabilidade pode ser a limitação da autonomia da vontade privada, colocada como condição essencial para a proteção do trabalho.

A autonomia da vontade estaria restringida pelas limitações gerais do direito civil, na medida em que às partes estaria vedado, através de contrato, acordo ou convenção coletiva, ferir os bons costumes, p.ex., e em se tratando de direito laboral, somariam-se, ainda, limitações próprias para a defesa de seus preceitos. Dentre estas limitações encontrar-se-ia o princípio da irrenunciabilidade de direitos.

Os fundamentos da irrenunciabilidade acima expostos possuem conceitos muito próximos, que, na verdade, complementam-se.

Entretanto, ao lado desses fundamentos, existe outra espécie de fundamentação que se distingue das anteriores, pois, não se baseia na índole das normas do direito do trabalho, nem de sua importância que transcende a esfera individual, e sim, da situação das partes no aspecto psicológico. Esse fundamento da irrenunciabilidade parte do pressuposto que há um vício presumido de consentimento, afinal, ninguém necessitado, de sua consciência, renuncia o mínimo que tem em benefício de quem mais possui. Afirma-se que, quem age nesse sentido o faz sob coação, seja ela de qualquer natureza, ou age em estado de erro.

### 1.3.2 Disposições legais e limites da irrenunciabilidade.

O princípio da irrenunciabilidade dos direitos laborais é um dos princípios nucleares do direito do trabalho. Encontra-se subtendido em inúmeros dispositivos da legislação trabalhista, sendo exemplos :

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

Art. 444. As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.

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 cláusula infringente desta garantia.

Visto as disposições legais, cabe indagar quais são os direitos realmente irrenunciáveis, o que vale dizer, qual o alcance do princípio da irrenunciabilidade.

Há quem afirme que todas as normas trabalhistas são irrenunciáveis, outros alegam que a maioria o são, e, ainda, alguns que classificam as normas segundo graus de irrenunciabilidade.

Elege-se a corrente que considera que a maior parte das normas trabalhistas são irrenunciáveis, porque afetam a ordem pública, subtraindo-se do campo da autonomia da vontade privada.

Essas normas seriam, assim, inderrogáveis, devido ao interesse social que visam tutelar. Como exemplo se pode citar uma norma cujo objetivo seja a prevenção de acidentes de trabalho, determinando o uso obrigatório de certos equipamentos. Ao empregado não seria lícito renunciar a esse direito, pois, trata-se de uma imposição estatal de proteção a todos os trabalhadores que se submetem a trabalhos de risco.

DEVEALI, citado por PLÁ RODRIGUEZ<sup>14</sup> sustenta que a irrenunciabilidade pode decorrer do conteúdo da norma, seja de forma implícita ou explícita, ou, também da *ratio legis*, isto é, da finalidade por ela objetivada.

A forma explícita se concretiza quando se estabelece expressamente o caráter de ordem pública ou inderrogável da norma. A forma implícita se afere do próprio conteúdo da norma, como uma norma que outorgue férias não inferior a determinado período, e, da sua função.

Por fim, a irrenunciabilidade que resulta *ratio legis*, que independe de indicação implícita ou explícita no texto do dispositivo legal.

Forçoso reconhecer então, que não é necessário que haja uma disposição expressa ou implícita no direito positivo reconhecendo o caráter de irrenunciabilidade de um direito. A irrenunciabilidade pode decorrer do conteúdo da norma ou de sua finalidade.

Visto, rapidamente, quais os direitos tidos como irrenunciáveis, é importante afirmar que o princípio da irrenunciabilidade dos direitos, é hoje, nas palavras de LIMA,<sup>15</sup> " o maior alvo da reforma trabalhista, que almeja a

<sup>14</sup> DEVEALI, Mario apud PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p.88,89.

<sup>15</sup> LIMA, Francisco Metom Marques de, *art. cit.*, p.169.

flexibilização, a maior elasticidade nas manifestações de vontade". Segundo este jurista, a Constituição Federal de 1988, já diminuiu a rigidez do direito do trabalho ao possibilitar a redução salarial e modificação de jornada, através de acordo ou convenção coletiva de trabalho. E, apesar disso, as reformas que se seguirem não terão como objetivo abolir a irrenunciabilidade como regra, e, sim, possibilitar que algumas disposições legais sejam escritas de forma a permitir a inserção nos contratos das novas necessidades econômicas.

#### 1.4. O princípio da continuidade da relação de emprego.

Esse princípio demonstra que é de interesse do direito do trabalho manter inalterada a relação empregatícia, com a incorporação do trabalhador na estrutura da empresa.

GARCIA, citado por RUPRECHT<sup>16</sup>, sustenta que esse princípio é "uma consequência do mesmo pró-operário, enquanto se estima que a duração continuada do contrato laboral favorece o trabalhador que encontra na garantia da relação estabelecida - e assegurada sua permanência no tempo - a possibilidade mesma de sua subsistência e a obtenção dos meios necessários para si e para as pessoas que dele dependem".

As Constituições de 1967 e 1969, enunciaram esse princípio. A Emenda Constitucional de 1969 (art. 165, V, CF/69) expressou ser direito dos trabalhadores "a integração na vida e no desenvolvimento da empresa (...)". Porém, concomitantemente, essas Constituições incorporaram a idéia de ruptura contratual trabalhista como direito empresarial potestativo, por meio do instituto do FGTS, advindo da Lei nº 5.107, de setembro de

---

<sup>16</sup> GARCIA, Alonso *apud* RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit.*, p.56.

1966. A Carta Magna de 1969 falava em "estabilidade, com indenização ao trabalhador despedido ou fundo de garantia equivalente" (artigo 165, XIII, CF/69). Esse fato representava um obstáculo para a realização prática do princípio da continuidade da relação de emprego.

A Constituição Federal de 1988 estendeu o sistema do FGTS a todo o trabalhador, por disposição do artigo 7º, inciso III, aqui transcrito :

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem a melhoria de sua condição social :

.....  
III- fundo de garantia por tempo de serviço;  
.....

Ao estender o instituto do FGTS a todo o trabalhador, sanou a incompatibilidade existente entre o sistema do FGTS e a garantia constitucional de permanência e continuidade no emprego.

Paralelamente a esta conquista, a Constituição da República Federativa do Brasil considerou direito de todo o trabalhador, em seu artigo 7º, I, "a relação de emprego protegida contra a despedida arbitrária (...)"; ainda, instituiu a concepção de "aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, sendo no mínimo de 30 dias, nos termos da lei" (art. 7º, XXI). Esses avanços visam desmotivar a ruptura das relações empregatícias, embora muitas vezes, nas decisões da justiça do trabalho, não se reconheça a auto-aplicabilidade desses dois últimos dispositivos constitucionais.

Em 21 de janeiro de 1998, o atual presidente Fernando Henrique Cardoso sancionou a Lei nº 9.601, que instituiu a possibilidade, através de acordo e convenção coletiva de trabalho, de contratação por prazo determinado, "(...) de que

trata o artigo 443 da CLT, independente das condições estabelecidas em seu parágrafo 2º (...)" (art.1º ), o qual, só admite o contrato por prazo determinado em se tratando: " a) de serviço cuja natureza ou transitoriedade justifique a predeterminação de prazo; b) de atividades empresariais de caráter transitório; c) de contrato de experiência".

Assim, essa nova lei, ao excluir as hipóteses de exceção inseridas no parágrafo 2º do artigo 443 da CLT, transformou o contrato por prazo determinado, que anteriormente era exceção, em regra comum.

MACIEL<sup>17</sup>, considera essa lei inconstitucional, "...pois fere de forma frontal o artigo 7º, I, do texto constitucional, pois este evidencia que são direitos dos trabalhadores "relação de emprego protegida contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos" (grifo nosso)

Esse jurista afirma que a referida lei não se trata de lei complementar e está regulamentando uma das formas de relação de emprego, assim, é gritantemente inconstitucional, embora as contratações por prazo determinado necessitem ser realizadas por acordo ou convenção coletiva.

Sua inconstitucionalidade, afirma o jurisconsulto, também se evidencia quando se reduz a alíquota de contribuição para o FGTS, em apenas 2%(art.2º,II), em razão do prazo de contratação. Ora, o artigo 7º, III, da Constituição Federal, concede aos trabalhadores em geral, Fundo de Garantia por Tempo de Serviço "sem qualquer distinção no que concerne `a forma de

---

<sup>17</sup> MACIEL, José Alberto Couto. Revista Genesis. Contrato de trabalho por prazo determinado. Críticas `a nova lei 9.601, Curitiba , nº50, p. 78, janeiro/1998.

contratação, tanto que o direito ao FGTS, no valor de 8% depositado mensalmente, mais correção, vem sendo recebido tanto por trabalhadores por prazo indeterminado como também pelos que o são por prazo determinado".

A seguir relata que "a Constituição de 1988 somente admite a redução de direito dos trabalhadores, mediante acordo ou convenção, em duas hipóteses : na irredutibilidade do salário (VI do artigo 7º) e na duração normal não superior a oito horas diárias (XIII do citado artigo 7º). Como as hipóteses previstas acima, relativas à Lei 9.601/98, não estão incluídas no texto da Constituição, é claro que a redução de direitos que não seja aprovada constitucionalmente fere a Carta Magna em sua literalidade".

Sem querer dar continuação à discussão sobre a inconstitucionalidade da Lei 9.601/98, não se pode negar que ela representa sim, a quebra do princípio da continuidade da relação de emprego. Basta aguardar se será uma medida eficaz para enfrentar o desemprego no Brasil.

Entretanto, anteriormente à Lei 9.601/98, estão pleno vigor no Brasil, instrumentos normativos que demonstram a preocupação com a conservação do vínculo empregatício, senão vejamos :

1. Lei nº 9.270, de 17.04.96, que acrescentou o inciso X no texto do artigo 659 da CLT, permitindo ao Juiz do Trabalho "conceder medida liminar, até decisão final do processo, em reclamações trabalhistas que visem reintegrar no emprego dirigente sindical afastado, suspenso ou dispensado pelo empregador".

2. Lei nº 8.878 de 11.04.94, que concede anistia aos funcionários e empregados públicos da administração federal

direta e indireta dispensados ou exonerados entre 16 de março/90 e 30 de setembro/92.

### 1.5 O princípio da primazia da realidade.

Para PLÁ RODRIGUEZ<sup>18</sup> "o princípio da primazia da realidade significa que, em caso de discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao primeiro, isto é, ao que sucede no terreno dos fatos".

A situação de fato tem primazia sobre a ficção jurídica, ou seja, a realidade dos fatos prevalece sobre a aparência contratual. A prática concreta efetivada ao longo da prestação de serviços, deve primar sobre as formalidades e aparências.

Assim, esse princípio amplia a idéia civilista de que "nas declarações de vontade se atenderá mais a sua intenção do que ao sentido literal da linguagem" (art. 85, CC). No direito laboral, deve-se investigar as relações de prestação de serviços em sua prática, independente da vontade eventualmente manifestada pelas partes.

A doutrina costuma referir-se à expressão "contrato-realidade", encerrando nesta denominação várias idéias. A primeira noção afirma que para haver a tutela do direito do trabalho é necessário ocorrer a efetiva prestação de serviços, pois, não é suficiente a existência de um contrato. Adotando essa idéia e analisando-a sob o aspecto de classificação dos contratos, tem-se que o contrato de trabalho não pode ser classificado como consensual, pois, para que ocorra o seu

---

<sup>18</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p. 217.

nascimento, não é suficiente o mero acordo de vontades. A maioria dos autores que se referiram à expressão "contrato-realidade", usada inicialmente por De La Cueva, atribuíram-lhe esse sentido.

A segunda concepção é a de que, no campo do direito do trabalho, deve-se priorizar sempre a realidade dos fatos sobre os pactos formais. Essa concepção é a que se coaduna com o enunciado do princípio da primazia da realidade, e, é esse sentido que lhe atribui a jurisprudência.

Para que não haja confusão entre os sentidos conferidos à idéia de "contrato-realidade", é preferível, neste trabalho, adotar-se a expressão "primazia da realidade" que melhor traduz a substância desse princípio.

Assim, o princípio da primazia da realidade, exerce grande influência no direito do trabalho, podendo ser aplicado em inúmeras situações, elencadas minuciosamente por MENEZES<sup>19</sup>, quais sejam :

- a) Quando o trabalhador para tentar descaracterizar o contrato de emprego titula o negócio como contrato de prestação de Serviços, de Sociedade, de Empreitada, de Representação Comercial, de Corretagem, etc., levar-se-á em conta apenas a realidade do acordo de vontades, procurando localizar-se as notas típicas do contrato, olvidando-se as denominações e formas que se tenha dado ao pacto;
- b) Os documentos juntados pelo empregador nos autos, serão válidos na ausência de outras provas e impugnações justificadas. Já que é notório que são elaborados unilateralmente ou, ainda que tenham sido efetuados com participação ou ciência do obreiro, podem ser viciados em sua realidade pelo estado de

---

<sup>19</sup> MENEZES, Cláudio Armando Couce de. Revista LTr. A) Interpretação e aplicação das normas de direito do trabalho, B) Princípios de direito do trabalho, C) Renúncia e transação, n° 06, p.661, junho/1991, vol. 55.

subordinação em que se encontra o empregado.

c) Interessa a função (natureza das atribuições e tarefas do empregado) e não o cargo (denominação dada ao trabalhador na estrutura empresarial) para evidenciar o fato constitutivo da equiparação salarial.

Forçoso reconhecer então, que este princípio constitui-se em eficaz instrumento para a investigação e encontro da verdade real quando se instaura um litígio trabalhista.

#### 1.6. O princípio da boa-fé.

Antes de conceituar-se o princípio da boa-fé, faz-se necessário definir o que seja o princípio do rendimento, citado por muitos autores e não admitido por PLÁ RODRIGUEZ<sup>20</sup>.

O princípio do rendimento determina que as partes devem se esforçar ao máximo para aumentar a produtividade de sua empresa, em termos não só quantitativos, mas, acima de tudo, qualitativos. A aplicação prática deste princípio dirige-se mais especificamente ao trabalhador, uma vez que, estabelece um nível mínimo de rendimento, sob pena de violação contratual; é comumente invocado para fundamentar a ilegitimidade de determinadas lutas operárias, como a "operação tartaruga" (greve informal, na qual diminui-se propositadamente o ritmo de trabalho); o salário dos trabalhadores muitas vezes está vinculado a sua produção.

Mediante a verificação da aplicação prática desse princípio, observa-se que :

1. Possui uma abrangência restrita, isto é, aplica-se exclusivamente às atividades de produção, enquanto que o

---

<sup>20</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op.cit.*, p.268.

direito do trabalho deve ser aplicado a todas as espécies de relações empregatícias;

2. Tem natureza política, pois, a originou-se nos países em que devido ao patriotismo exacerbado, todo habitante deve contribuir para o esforço coletivo.

3. Não se configura como princípio autônomo, pois, não tem a capacidade de justificar sozinho a existência do direito do trabalho, característica essencial de todo o princípio;

4. Não visa proteger o trabalhador, função esta, de todo e qualquer princípio. Busca tutelar a sociedade que poderia ser prejudicada por seu comportamento ;

5. Na prática traduz-se como uma obrigação do trabalhador, embora, na teoria, pregue-se a necessidade de rendimento de ambas as partes.

Por estes motivos é que PLÁ RODRIGUEZ não o considera como um princípio autônomo. Afinal, a obrigação do trabalhador obter rendimento está incluída na exigência de atuar segundo a boa-fé, e, a boa-fé deve pautar tanto a conduta do trabalhador, como a do empregador, e é muito mais abrangente.

Nesse sentido, o empregado deve contribuir para o êxito de seu empregador, atuando com fidelidade, honestidade, zelo, sem lhe causar danos. O empregador, por sua vez, deve respeitar o contrato, sem trapaças, abusos, simulações, etc., buscando e facilitando a aplicação da legislação obreira e dos direitos nela inseridos.

A violação na prática do princípio da boa-fé pode ocorrer quando, p.ex., "o empregador paga salários inferiores ao mínimo legal; o patrão que obriga o obreiro a cumprir horário sem destinar-lhe qualquer tarefa, para que se sinta moralmente embaraçado e acabe por deixar a empresa; o empregado que viola segredo de seu empregador ou a ele faz concorrência e

a vedação ao enriquecimento sem causa".<sup>21</sup>

### 1.6.1 Conceito de boa-fé.

A doutrina costuma distinguir entre "boa-fé-crença" e "boa-fé-lealdade", aquela se refere a alguém que acredita estar atuando conforme os ditames legais, enquanto que esta diz respeito ao comportamento daquele que cumpre sua tarefa.

O que interessa ao direito do trabalho é a "boa-fé-lealdade", ou seja, o que importa é o comportamento e não uma convicção. Não interessa que uma pessoa por ignorância ou erro creia que esteja agindo de modo correto e de acordo com os preceitos legais, o que interessa ao princípio da boa-fé é que as pessoas ajam de forma leal, tendo como base o "homem médio".

### 1.7 O princípio da razoabilidade

Esse princípio não tem sido mencionado pelos doutrinadores, no entanto, possui grande utilização prática. Pode ser denominado, também, de princípio da racionalidade, pois, é expressão equivalente à razoabilidade.

Sua temática consiste "na afirmação essencial de que o ser humano, em suas relações trabalhistas, procede e deve proceder conforme 'a razão'".<sup>22</sup> Não é princípio privativo das normas trabalhistas, mas extensivo a todos os ramos do direito, pois, toda a atitude humana deve pautar-se na razoabilidade. Assim, estabelece que o ser humano, em todas as suas relações de trabalho, deve agir de modo inteiramente racional.

---

<sup>21</sup> MENEZES, Cláudio Armando Couce de, art. cit., p. 661.

<sup>22</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p.251.

Seu fundamento é que o comportamento dos indivíduos integrantes da relação empregatícia deve ser o comportamento do homem comum que atua conforme a razão.

Sua característica essencial é não possuir um conteúdo concreto, o que permite ampla elasticidade na sua aplicação. Visa elucidar as situações dúbias, nebulosas, as zonas não muito claras, tão comuns na prática. Assim, sendo seu campo de aplicação extremamente amplo vejamos algumas hipóteses elencadas por MENEZES<sup>23</sup> :

#### **A) "Poder" Disciplinar**

A.1) Na aplicação de penalidades disciplinares deve ser levado em conta o meio que o empregado vive, suas condições de trabalho, sua cultura : O empregado que se dirige ao seu patrão, que tem um papagaio que vive a dizer palavrões, que são os mesmos usados pelo ilustre empregador no trato diário com seus empregados, não pode ver o seu contrato resolvido por justa causa, por ter utilizado o mesmo tratamento a si dispensado pelo Sr. Manoel; A.2) Também na aplicação das penalidades, impões o respeito à proporcionalidade entre a punição e o ato faltoso. não porque se aplicar uma suspensão disciplinar a um obreiro que apenas chegou atrasado ao trabalho, alguns minutos e pela primeira vez; ou, ainda, produziu em um isolado dia, menos do que o normal; A.3) É em atenção também ao Princípio da Razoabilidade que admite-se, entre outros fundamentos (inclusive o de que qualquer lesão de direito deve ser apreciada pelo Judiciário), que o Juiz do Trabalho possa cancelar uma suspensão disciplinar, ou, segundo doutrina mais arrojada, já refletida em várias decisões, fixar a punição em limites razoáveis (ex: reduzindo o número de dias de uma suspensão); A.4) readmissão de estável sem salário, existindo a falta, mas não com a gravidade suficiente para ensejar uma resolução contratual.

#### **B) Igualdade de Tratamento ou da não discriminação.**

<sup>23</sup> MENEZES, Cláudio Armando Couce de, art. cit., p.660,661.

B.1) Proibição de salário desigual para o trabalho igual (art.461 da CLT, 7º, XXX, da CF).  
B.2) Um empregado é punido por ter participado de uma greve, enquanto outros, também com participação ativa no movimento, não sofrem qualquer represália. A punição deve tornar-se sem efeito (nesta hipótese, deve ser salientado que o art.9º da CF, consagra o direito de greve de forma bastante ampla, pelo que poderíamos dizer ser incabível, hoje em dia, a punição do trabalhador que utiliza, ainda que faça piquetes ou incite paralisação de serviços).

***C) Jus Variandi***

É o direito que o empregador tem de modificar condições de trabalho, como o modo e a forma de prestação de serviços. O seu direito não pode ser usado como mero capricho, para modificar cláusulas essenciais ou outras secundárias, causando prejuízos ao empregado.

Acrescenta-se a essas hipóteses o caso do abandono de emprego. Como não é razoável que tal situação ocorra, dever-se-á investigar cada caso concreto, perquirindo-se se realmente houve intenção de fazê-lo.

## CAPÍTULO 2

### O PRINCÍPIO DE PROTEÇÃO

#### 2.1 Considerações iniciais

O princípio de proteção é o princípio do direito do trabalho que melhor revela a essência desse ramo do direito. Visa conferir proteção ao trabalhador, no seu mais amplo sentido, compensando sua debilidade diante do empregador para propiciar a igualdade entre as partes. Não se caracteriza como método especial de interpretação, e, sim, como um princípio geral que inspira as normas de direito laboral e que deve ser respeitado no momento de sua aplicação.

A doutrina lhe tem conferido denominações diversas. Para PIDAL<sup>24</sup>, chama-se "princípio tutelar", RUSSOMANO<sup>25</sup> refere-se ao "princípio de proteção tutelar". Segundo MARQUÉZ<sup>26</sup>, deve ser chamado de "princípio mais favorável ao trabalhador", que, conforme veremos, revela apenas uma das formas de sua aplicação, somente um de seus aspectos.

Elege-se a denominação "princípio de proteção", que revela de forma clara, concisa e principalmente fiel a idéia fundamental deste princípio.

Esclarecemos, ainda, que sob a denominação "princípio de proteção" encontram-se abrangidas todas as suas formas de aplicação, quais sejam :

<sup>24</sup> PIDAL, Menéndez apud RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit.*, p.9.

<sup>25</sup> RUSSOMANO, Mozart Victor apud, PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p. 29.

<sup>26</sup> MARQUÉZ, Hernández apud, RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit.*, p. 9.

- a) Regra *in dubio, pro operario*
- b) Regra da norma mais favorável
- c) Regra da condição mais benéfica

## 2.2 Fundamentos

Não há dúvidas de que o princípio de proteção exprime a própria razão de ser do direito do trabalho, que busca fundamentalmente nivelar as desigualdades entre empregador e trabalhador, conferindo proteção a este, parte hipossuficiente da relação. Toda a história evolutiva do direito laboral revela a preocupação de estabelecer a igualdade entre as partes, favorecendo a quem se deve proteger, o trabalhador.

Desprezou-se definitivamente o princípio da igualdade jurídica, pois, para compensar a desigualdade sócio-econômica existente de fato, criou-se em favor dos trabalhadores uma série de benefícios e garantias. Em conseqüência, todo esse ramo do direito está imbuído de especial peculiaridade.

Essa necessidade de proteção ao trabalhador tem duplo fundamento, o primeiro revela a subordinação pessoal do trabalhador, sua dependência; o segundo se refere à dependência econômica.

Assim, nada mais justo conferir proteção ao trabalhador, dependente pessoal e economicamente de seu empregador, no intuito de evitar que se torne totalmente submisso, protegendo-o contra o abuso patronal.

PASSARELLI<sup>27</sup> afirma que o direito do trabalho é essencialmente protetor devido à vinculação da prestação do trabalho à pessoa do trabalhador e a regra geral de

---

<sup>27</sup> PASSARELLI, Santouro *apud* PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p. 33.

exclusividade da prestação a uma empresa, da qual retira os meios de sua sobrevivência.

Independente de qual seja a motivação última que deu origem ao princípio de proteção, não há dúvidas de que esse princípio é o nuclear de todo o sistema justralhista . É tido como o mais importante, seja pela diferenciação que demarca entre o direito do trabalho e o remanescente do universo normativo, seja pela ampla abrangência que possui neste ramo especializado do direito.

### 2.3 Divergências

Embora a doutrina majoritária aceite este princípio, há quem afirme sua falsidade, baseando-se nos seguintes argumentos : 1) a finalidade do direito do trabalho contemporâneo é o equilíbrio dos interesses dos trabalhadores e empregadores e não tutelar uma classe em prejuízo da outra; 2) os interesses da empresa devem prevalecer sobre o interesse de um único empregado; 3) não se deve sacrificar o interesse público em benefício do particular, seja este de um ou de inúmeros trabalhadores; 4) a equidade determina que somente na impossibilidade de decidir pelo processo comum da hermenêutica é que se torna possível decidir em favor do trabalhador, desde que não resulte prejuízo para a empresa ou para o interesse público.

Por mais que esses doutrinadores se esforcem para fazer valer essas discrepâncias, é certo que não há como acatá-las.

Quanto ao argumento de que a finalidade do direito do trabalho é o equilíbrio dos interesses, pode-se afirmar que lhe

falta exatidão. Afinal, o equilíbrio das partes só pode ser alcançado mediante a proteção conferida pelo direito laboral ao trabalhador. O equilíbrio dos entes envolvidos depende dessa proteção, não só por parte do legislador, como também, do intérprete. Além do mais, é público e notório que toda norma trabalhista tem como objetivo proteger o trabalhador.

No que se refere ao argumento de que se deve preservar a empresa, afirma-se que cabe ao legislador não sobrecarregá-la de ônus insuportáveis, e isso, o legislador cumpriu. Assim, basta que o juiz e o intérprete respeitem as determinações legais, interpretando-as conforme seu espírito.

Finalmente, cabe lembrar que o princípio em análise "não contraria o interesse público, ao contrário, visa atendê-lo já que este no direito do trabalho está evidenciado na procurada paz social, através de um tratamento diferencial às partes contratantes por estarem em situações distintas. É a criação da desigualdade jurídica para obter-se a igualdade real".<sup>28</sup>

Outro aspecto que deve ser combatido é a afirmação de que o princípio de proteção se contrapõe à segurança jurídica. GARCIA observa que esse princípio se opõe no plano de sua formulação teórica - ao da segurança jurídica, sobretudo quando traduzido na aplicação de normas que suponham a violação do que isso significa. A estabilidade da norma e a estabilidade da relação constituem uma garantia do ordenamento jurídico. A sucessão preestabelecida dos mandatos do legislador, e sua hierarquia interna, exige - para a própria garantia da paz social - que não possa ser introduzido, pelo juiz, uma aplicação verdadeiramente arbitrária, de fato, que equivalha, na realidade, à destruição da dita hierarquia interna

---

<sup>28</sup> MENEZES, Cláudio Armando Couce de, art. cit., p. 658, 659.

normativa."<sup>29</sup>

Ora, qualquer determinação do legislador deve ser respeitada, porque, conforme será visto, esse princípio não dá autorização ao juiz para contrariar o conteúdo da lei. Ao contrário, determina que a lei seja interpretada segundo seu espírito, conforme a razão de sua existência.

Assim, desde que aplicado corretamente, não há como contrapor-se à segurança jurídica. Esse princípio não permite a realização de qualquer coisa em benefício do empregado, e muito menos a alteração do conteúdo das normas, substituindo-se a pessoa do legislador. Sua aplicação é limitada e, se respeitados seus limites, não como atentar-se contra a segurança jurídica.

### 2.3.1 Divergências quanto à denominação.

A outra divergência existente não se refere à aceitação ou não da idéia de proteção ao trabalhador, que é a substância do direito do trabalho e, por consequência desse princípio nuclear. A discrepância se dirige a saber se essa proteção conferida pelo direito laboral se expressa em um princípio único, manifestado em variadas regras, ou, se opostamente, faz-se conhecer através de distintos princípios, com conteúdos e funções diferenciadas.

Entende-se que a proteção conferida pelo direito do trabalho ao trabalhador se calca na observação de sua hipossuficiência em face de seu empregador, assim, o fundamento dessa proteção é único. Desta forma, não se justifica separá-lo em inúmeros princípios, uma vez que, a justificativa de sua

---

<sup>29</sup> GARCIA, Alonso *apud* RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit.*, p. 11,12.

existência é uma só. Conclui-se, então, que se trata tão somente de um único princípio, que pode ser aplicado em momentos diversos e sob variadas formas.

#### 2.4 Aplicação em todas as etapas evolutivas do direito do trabalho.

O princípio de proteção tem sua aplicação estendida a todas as etapas evolutivas do direito do trabalho.

No plano interpretativo o princípio protetor é válido tanto nos primórdios tempos em que o direito laboral era constituído de poucas e rudimentares normas, como nos tempos atuais, quando as regras se multiplicaram e se aperfeiçoaram. Pois, a função desse princípio, conforme dito, não é substituir a função do legislador, e sim, agir conforme seus mandamentos, e nos casos dúbios atuar conforme o espírito da lei, de acordo com a própria razão de ser do direito do trabalho que se manteve inalterada no passar dos anos.

Também, no campo legislativo, não se pode afirmar que o princípio de proteção se encontre em crise . Afinal, toda norma que surgiu ou que venha a se constituir no plano legislativo deve estar imbuída do ânimo protetor que orienta toda formação desse ramo jurídico. A evolução das leis não suprimiu e nem suprimirá a própria essência desse princípio, que continuará a reger os propósitos do direito do trabalho.

#### 2.5 Incorporação pelo direito positivo

Segundo RUPRECHT<sup>30</sup> "para que esse princípio seja

---

<sup>30</sup> RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit.*, p. 14.

realmente eficaz, como norma positiva, é preciso que seja explicitamente estabelecido em leis. Embora nos albores do nosso Direito fosse uma verdade imanente, no estado atual é preciso que uma disposição legal o imponha, dando-lhe vigor.”

Opostamente, DERSCH e GRANOTTI<sup>31</sup> entendem que não é imprescindível tal incorporação, uma vez que, a própria natureza do princípio o coloca acima do direito posto. Assim, esses juristas adotam a posição de que esse princípio não requer prévia consagração formal. Afinal, é imperativo que se situa antes da elaboração de qualquer regra de direito laboral, e, por isso, acaba refletido no conjunto harmônico de suas normas, ainda que inexista qualquer menção acerca dele.

Embora se adote a idéia da desnecessidade de sua incorporação no direito positivo, é essencial advertir que havendo norma contrária que exclua a sua aplicação, esta determinação deve prevalecer. “Seu valor não pode ser tal que se imponha contra uma norma de direito positivo. Poderá aplicar-se sem ela, mas não contra ela”.<sup>32</sup>

Caso se opte pela sua inclusão no direito positivo, esta pode se dar de duas formas diversas, ou em forma substantiva ou em uma forma instrumental.

A forma substantiva seria a incorporação desse princípio em sede constitucional ou em norma especial que se refira especificamente à proteção do trabalho e do trabalhador. Esse método talvez seja o mais eficaz, pois abrange todas as situações, dirige-se tanto ao legislador como ao intérprete, em casos judiciais e administrativos.

---

<sup>31</sup> DERSCH, Kaskel e GRANOTTI, Fernández *apud* PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p.39,40.

<sup>32</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p.40.

A forma instrumental seria a incorporação do princípio de proteção, como critério geral, ou uma de suas formas de aplicação, em um Código do Trabalho ou lei orgânica da Justiça do Trabalho, dentre as normas de interpretação.

Como o princípio de proteção apresenta diferentes formas de aplicação que regem situações distintas, quem sabe, o ideal seria que na Constituição se consagrasse seu aspecto geral, enquanto nas leis trabalhistas se incorporassem, especificamente, cada uma de suas facetas.

## 2.6 Formas de aplicação

Como anteriormente exposto o princípio de proteção apresenta variadas facetas que visam as circunstâncias distintas que rege. Assim, na mesma linha que PLÁ RODRIGUEZ e RUPRECHT, entende-se que esse princípio se manifesta sob três diferentes formas, quais sejam :

a) regra *in dubio, pro operario* . Esse critério determina que o operador jurídico mediante os inúmeros sentidos que uma norma pode comportar eleja aquele que seja mais favorável à parte hipossuficiente, o trabalhador;

b) regra da norma mais favorável. Sob esse aspecto, havendo mais de uma norma aplicável ao caso concreto, dever-se-á optar por aquela mais benéfica ao trabalhador, independente do princípio da hierarquia das normas;

c) regra da condição mais benéfica. Segundo essa determinação, extrai-se que a aplicação de uma

nova regra não pode resultar na diminuição das condições mais favoráveis em que se situava o trabalhador.

São regras distintas e autônomas entre si, que derivam de um mesmo princípio geral : o princípio de proteção. Ato contínuo, faz-se necessário explicitar cada uma das diversas facetas, separadamente.

### 2.6.1 Regra *in dubio, pro operario*

Essa regra determina que na existência de uma norma, capaz de acolher inúmeras interpretações, ou seja, capaz de ser entendida de várias maneiras; dever-se-á optar pela interpretação que mais beneficie o trabalhador.

O direito comum é norteado pelo princípio *in dubio, pro reu*, segundo o qual, nos casos dúbios a solução deve ser a favor do devedor. Ocorre que no campo laboral a parte mais fraca da relação empregatícia é o trabalhador, que recorre ao judiciário para buscar seus direitos. Assim, inversamente, na relação processual é ele a parte credora, e ao mesmo tempo, a parte mais débil, mais prejudicada. Deste modo, no direito do trabalho deve-se afastar a aplicação do princípio *in dubio, pro reu*, porque o réu no caso é o empregador, e adotar-se a fórmula contrária, qual seja : *in dubio, pro operario*.

Entretanto, efetivamente, não existe uma oposição entre os dois princípios. No direito comum, busca-se proteger a parte hipossuficiente, só que representada pelo devedor; e, no direito do trabalho, a proteção também se dirige a parte mais fraca, só que na pessoa do credor. Assim, em espírito, ambos os princípios são idênticos.

### 2.6.1.a) Problemática

A primeira problemática que se apresenta é evidenciada pela tese que justifica o abandono da regra *in dubio, pro operario* pelo simples motivo de existir um princípio geral para interpretação dos contratos de adesão, que na prática muito se assemelham com os contratos individuais de trabalho.

No Brasil esse princípio geral se encontra claramente no artigo 47 do Código de Defesa do Consumidor, segundo o qual, as condições gerais do negócio devem ser interpretadas sempre em desfavor de quem as estipulou. Outro princípio geral de interpretação está disposto no texto do artigo 85 do Código Civil, o qual dispõe que nas "declarações de vontade se atenderá mais a sua intenção que ao sentido literal da linguagem".

Entretanto, sustenta-se que a existência de princípios gerais de interpretação não possui o condão de afastar o uso de um critério especial consubstanciado na regra *in dubio, pro operario*, que apresenta justificativa própria e ampla utilização pelos juízes e intérpretes da esfera trabalhista.

### 2.6.1 b) Aplicação

Em primeiro lugar cabe frisar que a regra *in dubio, pro operario* somente pode ser aplicada quando uma norma, convencional ou legal, possa ser interpretada de várias formas.

É essencial que a norma a ser interpretada, contenha ambigüidades, contraditoriedades, capazes de ensejar dúvidas sobre seu verdadeiro e fiel sentido. A regra *in dubio, pro operario* não pode ser utilizada como meio de correção da norma, bem como, para supri-la.

Assim, sua aplicação fica restrita aos casos em que exista uma única norma aplicável à espécie, mas que, em contrapartida, comporte vários sentidos, capazes de ensejar verdadeira dúvida.

Por outro lado, fica vedada sua aplicação para afastar o sentido claro de uma norma ou muito menos para substituir a pessoa do legislador, na ausência de disposição regulamentadora.

Outra restrição que delimita o campo de atuação da regra *in dubio, pro operario*, é a exigência de que não esteja em conflito com a vontade do legislador. Nesse sentido, é preciso ter em mente que as leis trabalhistas, muitas vezes, objetivam não só a proteção do trabalhador, mas também, a harmonização de seus interesses com o da coletividade, levando em consideração o interesse social do trabalho. É, por esse motivo, que juntamente com os direitos, estabelecem-se obrigações.

Nas palavras de DEVEALI<sup>33</sup>, "o intérprete ao investigar a *ratio legis*, deve levar em conta que o legislador, ao mesmo tempo em que se propôs outorgar um benefício, preocupou-se em evitar que a nova norma ocasionasse certos inconvenientes. Somente dessa forma se interpreta fielmente a vontade do legislador e se evita o perigo de que uma norma deixe de produzir os efeitos a que se propõe, ou ocasione

---

<sup>33</sup> DEVEALI, Mario *apud* PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p. 47.

prejuízos que o legislador quis evitar.”

Embora sejam verdadeiras as assertivas acima expostas, é essencial esclarecer que quando o sentido da lei é claro, incapaz de ensejar dúvidas, não se desobedecerá seu teor literal a pretexto de pesquisar seu espírito. Essa determinação é fator de estabilidade e segurança jurídicas.

#### 2.6.1.c) Aplicação em matéria probatória

No plano processual, especialmente em matéria probatória, a aceitação da regra *in dubio, pro operario* é por demais controvertida.

Muitos juristas a rejeitam sob fortes argumentos, a exemplo de PERÉZ<sup>34</sup>, segundo o qual esse critério deve ser usado para interpretar uma norma jurídica, visto que, é uma maneira de agir em conformidade com o espírito da lei, porém, tal assertiva não justifica sua aplicação em matéria probatória, porque os fatos devem chegar ao conhecimento do juiz conforme ocorreram.

Outro argumento contrário ao uso dessa regra interpretativa, refere-se ao *onus probandi*. Assim, em se tratando de provas, é preciso perquirir quem estaria incumbido do ônus probatório, seguindo-se, então, a regra do artigo 818 da CLT, segundo o qual “A prova das alegações incumbe à parte que as fizer”. Nesse sentido, se posiciona DELGADO<sup>35</sup>, explicitando que “hoje, a teoria do ônus da prova sedimentada no Direito Processual do Trabalho e o largo espectro de presunções que caracteriza esse ramo especializado já franqueiam, pelo desequilíbrio do ônus probatório imposto às

<sup>34</sup> PERÉZ, Bento *apud* PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op.cit.*, p. 47.

<sup>35</sup> DELGADO, Maurício Godinho, *art. cit.*, p.477.

partes (em benefício do prestador de serviços), possibilidades mais eficazes de reprodução, no processo, da verdade real. Em conseqüência, havendo dúvida do Juiz em face do conjunto probatório existente e das presunções aplicáveis, ele deverá decidir em desfavor da parte que tenha o ônus da prova naquele tópico duvidoso e não segundo a parêmia genérica *in dubio pro operario*."

Contrária é a posição do mestre PLÁ RODRIGUEZ<sup>36</sup>, segundo o qual "as mesmas razões de desigualdade compensatória que deram origem à aplicação deste princípio, justificam que se estenda à análise dos fatos já que, em geral, o trabalhador tem muito maior dificuldade do que o empregador para provar certos fatos ou trazer certos dados ou obter certas informações ou documentos." Apesar de defender essa posição faz a ressalva de que o uso dessa regra deve servir "para valorar o alcance e o significado de uma prova. Não para suprir omissões, mas para apreciar adequadamente o conjunto dos elementos probatórios, tendo em conta as diversas circunstâncias do caso."

Seguindo a opinião deste douto jurista, entende-se que em se tratando de matéria probatória o trabalhador merece um tratamento especial. Não somente em decorrência da desigualdade das partes, nem apenas pela sua subordinação, mas também pela disponibilidade dos meios probatórios que possui o empregador. Assim, enquanto os contratantes, no âmbito civilista, têm condições idênticas de fabricar prova, no ramo trabalhista é visível a inferioridade do trabalhador, senão vejamos: "Além das dificuldades de assessoramento jurídico e de realização de perícia, já apontadas, a prova testemunhal do trabalhador deve ser colhida com outros empregados, que subordinados ao empregador, prestarão seu depoimento, no mínimo, com medo de perder seu emprego. Os documentos

---

<sup>36</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p. 48.

geralmente são produzidos pelo empregador que conta com toda uma organização para produzi-los." <sup>37</sup>

#### 2.6.1.d) Formas de aplicação

A primeira consideração a ser feita é que a regra *in dubio, pro operario* pode ser usada tanto para estender uma vantagem, como para diminuir um prejuízo.

A Segunda é que sua aplicação pode proceder-se gradualmente. CATHARINO<sup>38</sup> explica que a regra se aplica em progressão decrescente, de acordo com a maior remuneração recebida pelo trabalhador. Isto é, que o rigor de sua aplicação é inversamente proporcional ao *quantum* percebido.

VIALARD,<sup>39</sup> considera que o uso dessa regra deve proceder-se "segundo as circunstâncias próprias da relação de trabalho (não são iguais as que se dão entre o empregador e um gerente, um alto empregado ou um trabalhador não qualificado, peão, etc)".

A terceira consideração a ser feita é se sua aplicação pode se dar, ou não, nos casos das convenções coletivas de trabalho. O argumento contrário a sua aplicação nessas situações é que com as convenções coletivas desapareceu o estado de inferioridade do trabalhador, que fortalecido com a união conseqüente do agrupamento no sindicato, move-se em plano de igualdade com o empregador. TISSENBAUM,<sup>40</sup> defensor desta tese, coloca que "a intervenção da associação profissional, em virtude de seu peso no ajuste das normas coletivas de trabalho,

---

<sup>37</sup> GIGLIO, Wagner *apud* MENEZES, Cláudio Armando Couce de, art. cit., p. 659.

<sup>38</sup> CATHARINO, Martins *apud* PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p. 51.

<sup>39</sup> VIALARD, Vásquez *apud* RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit.*, p. 19.

<sup>40</sup> TISSENBAUM *apud* RUPRECHT, Alfredo, *op. cit.*, p.20.

evidencia um equilíbrio entre as partes contratantes quanto à firmeza de suas posições, de modo que desapareceria a suposição de inferioridade e desigualdade das partes."

Contrariamente, adota-se aqui, a tese da aplicabilidade da regra *in dubio, pro operario* nas convenções coletivas de trabalho. O fundamento é que toda norma trabalhista tem como finalidade conferir proteção ao trabalhador, independente de ser um texto legal, elaborado pelo legislador; ou de ser uma convenção coletiva, fruto das negociações realizadas pelos sindicatos. Assim, se o propósito de proteção é o mesmo não há porque negar a aplicabilidade dessa regra protetora às convenções coletivas. Além do mais <sup>41</sup> "a desigualdade que se deve compensar surge no momento da aplicação e não do da elaboração da norma, por isso, não interessa a forma pela qual tenha sido constituída."

A quarta ponderação é a de que, conforme já dito, a aplicação dessa regra deve ser realizada com extrema prudência. A proteção que se busca não supõe o favorecimento dos trabalhadores ilimitadamente, pois, há limites a serem respeitados.

A quinta e última consideração é que no caso de dúvida sobre qual a alternativa mais benéfica ao trabalhador, deve-se optar consoante sua própria escolha.

### 2.6.2 Regra da norma mais favorável

"Informa esse princípio que, no processo de aplicação e interpretação do Direito, o operador jurídico situado perante um quadro de conflito de normas deverá escolher aquela mais

---

<sup>41</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p. 52.

favorável ao trabalhador, a que melhor realize o sentido teleológico essencial do Direito do Trabalho."<sup>42</sup>

Assim, existindo duas ou mais normas laborais aplicáveis ao caso concreto, será hierarquicamente superior, e portanto aplicável à espécie, a que estabelecer maiores vantagens ao trabalhador.

A importância desse princípio tem sido reconhecida por inúmeros autores, que o colocam como o nuclear de todo o sistema. Nas palavras de TISSENBAUM<sup>43</sup> "é o de maior significação no Direito do Trabalho e que consagra um postulado totalmente distinto do Direito Comum". Com a razão se encontra esse nobre jurista, afinal, ao contrário do direito comum, no direito laboral, "a pirâmide que entre as normas se forma terá com vértice não a Constituição Federal ou a lei federal ou as convenções coletivas de modo imutável. O vértice da hierarquia das normas trabalhistas será ocupado pela norma mais vantajosa ao trabalhador, dentre as diferentes em vigor."<sup>44</sup>

#### 2.6.2.a) Fundamentos

O artigo 7º, "caput", da Constituição Federal, enumera garantias mínimas para os trabalhadores, de maneira exemplificativa, pois, reconhece todos os demais direitos "que visem a melhoria de sua condição social". Assim, outros direitos podem ser conquistados pelos trabalhadores, através de seus sindicatos mediante negociações coletivas. Também, a lei ordinária pode abraçar normas mais favoráveis aos trabalhadores, do que as inseridas na Carta Magna.

---

<sup>42</sup> DELGADO, Maurício Godinho, art. cit., p.476.

<sup>43</sup> TISSENBAUM *apud* RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit.*, p. 21.

<sup>44</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo : Saraiva, 1995, p. 179.

Ainda, é necessário fazer referência ao artigo 620 da CLT, segundo o qual "As condições estabelecidas em Convenção, quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em Acordo".

O fundamento doutrinário da regra da norma mais favorável é consequência do pluralismo do direito laboral, formado de textos legais e normas advindas dos grupos sociais. Além disso, decorre do propósito desse ramo jurídico de regular as relações de emprego de modo a proteger o trabalhador, ampliando suas condições sociais. É a expressão da justiça social. Como diz DE LA CUEVA<sup>45</sup>: "O mandado é uma aplicação da tese de que a interpretação deve visar a justiça social, pois se o objeto de nosso estatuto é o trabalhador, a solução contrária constituiria um benefício para o capital, o que não está nem pode estar nas finalidades do Direito do Trabalho; seria, já que existe uma dúvida que equivale a uma igualdade de possibilidades ou de circunstâncias, conceder uma injustificável preferência ao capital".

#### 2.6.2 b) Direito estrangeiro

O direito estrangeiro acolhe esse princípio, em inúmeras disposições legais.

Em Portugal, a Lei de Contrato de Trabalho, de 1969, em seu artigo 13, determinava que: "As fontes de direito superiores prevalecem sempre sobre as fontes inferiores, salvo na parte em que estas, sem oposição daquelas, estabelecem tratamento mais favorável para o trabalhador".

---

<sup>45</sup> DE LA CUEVA, Mario *apud* RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit.*, p. 21.

No México, há o artigo 18 da Lei Federal do Trabalho dispondo da seguinte forma : "Na interpretação das normas de Trabalho serão consideradas as suas finalidades" e "em caso de dúvida prevalecerá a interpretação mais favorável ao trabalhador". Essa disposição, na realidade, mais se assemelha à regra *in dubio, pro operario*.

Na Argentina, a Lei do Contrato de Trabalho, em seu artigo 9º, dispõe : "Em caso de dúvida sobre a aplicação de normas legais ou convencionais prevalecerá a mais favorável ao trabalhador, considerando-se a norma ou conjunto de normas que discipline cada uma das instituições do direito do trabalho. Se a dúvida recair sobre a interpretação ou alcance da lei, ou na apreciação da prova nos casos concretos, os juízes ou encarregados de aplicá-la decidirão no sentido mais favorável ao trabalhador".

#### 2.6.2.c) Alcance

Conforme exposto, é a regra da norma mais favorável que acentua o aspecto peculiar do direito laboral. Pois, não se aplicará, necessariamente, a norma correspondente a uma hierarquia preestabelecida, mas se aplicará, em cada situação, a norma mais favorável ao trabalhador.

Cada norma de direito laboral fixa níveis mínimos de proteção, e, nada impede que com o passar do tempo, novas normas surjam, ampliando ainda mais esse rol.

Nesse sentido afirma DE LA CUEVA <sup>46</sup> que "a lei é o ponto de partida, é o mínimo que não se poderá diminuir, mas

---

<sup>46</sup> DE LA CUEVA, Mario *apud* PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p. 54.

não representa o direito, que necessariamente há de reger as relações obreiro-patronais. As demais fontes formais tem uma importância maior do que a que lhes é dada no direito civil; não se trata de preencher lacunas, mas de criar o direito que há de ser aplicado”.

O mínimo que estabelece a lei, não representa o direito aplicável, pois, podem haver muitas outras normas, como o contrato individual de trabalho, convenções coletivas, etc. capazes de tornar a lei posta inoperante, pelo simples fato de estabelecerem condições mais benéficas ao trabalhador.

Admite-se, assim, a predominância das cláusulas mais vantajosas de uma convenção coletiva frente a normas de uma lei laboral que disponha sobre a mesma matéria. Do mesmo modo as cláusulas de um contrato individual poderão prevalecer sobre uma convenção coletiva e normas de uma lei.

Pelo exposto, conclui-se que no direito do trabalho a hierarquia das normas jurídicas deve ser vista sob o aspecto teleológico.

#### **2.6.2.d) Limites**

Inicialmente, cabe ressaltar, que quando se faz opção pela norma mais favorável ao trabalhador em detrimento de uma menos favorável, não é correto afirmar que houve a derrogação de uma norma. Afinal, a norma menos vantajosa só deixou de ser aplicada em um caso concreto, apenas foi preterida. Sua vigência se manteve intacta. Assim, ao invés de usar-se a expressão “derrogar” o correto seria trocá-la por “tornar inoperante”.

Nesse sentido, na estrutura do direito do trabalho existem normas que não podem se tornar inoperantes, pois, uma norma mais benéfica não tem o condão de afastar sua incidência.

NASCIMENTO<sup>47</sup> ao falar sobre o assunto, assevera que a predominância das disposições mais benéficas ao trabalhador se aplica, salvo nos casos de leis proibitivas do Estado, "como as salariais de indexação orientadoras de diretrizes econômicas em períodos e inflação". Acrescenta, ainda, outra exceção, é "a que decorre de negociações coletivas que, para dar atendimento a situações emergenciais cedem à necessidade de flexibilização de imperativos rígidos normativos, pactuando reduções transitórias de direitos dos trabalhadores, como a redução de salários ou a redução destes e da jornada de trabalho".

#### 2.6.2.e) Aplicação

O problema da aplicação da regra da norma mais favorável pode se dar em dois aspectos. O primeiro se refere ao critério que se deve utilizar para a escolha, da norma ou grupo de normas ou, ainda, das cláusulas mais benéficas aos trabalhadores. Para a solução deste problema, é necessário seguir os diversos princípios diretores, quais sejam :

1.a comparação deve ser feita analisando-se o conteúdo de cada norma e não as conseqüências econômicas remotas que a regra pode gerar. PLÁ RODRIGUEZ<sup>48</sup> fornece um exemplo, dizendo que "pode ocorrer que uma convenção coletiva, impondo às empresas um ônus muito pesado, seja geradora de desemprego e provoque uma perturbação econômica aos trabalhadores. Nem

<sup>47</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro, *op. cit.*, p.179.

<sup>48</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p. 57.

por isso deixa de ser considerada mais favorável, se o estatuto que estabelece, é, em si mesmo, preferível ao da lei.”;

2. deve ser levado em consideração não o trabalhador específico, objeto da incidência da norma, mas o trabalhador enquanto ente integrante de um universo mais amplo (categoria profissional, por exemplo);

3. não se deve fazer uma apreciação subjetiva dos interessados, mas objetiva e em razão das causas que tenham inspirado os elaboradores das normas;

4.a confrontação entre as normas deve ser feita concretamente. Ou seja, indagando se tal norma é, no caso concreto, mais ou menos vantajosa aos trabalhadores;

5. como a aplicação de uma norma mais favorável é uma exceção ao princípio da intangibilidade da regra imperativa, hierarquicamente superior, não se pode conceber a eficácia de uma norma inferior se houver dúvidas de que seja mais favorável aos interesses dos trabalhadores.

A segunda dificuldade que se estabelece é com relação aos sistemas de comparação ou unidades de medidas que devem ser utilizados para orientar a escolha da norma mais favorável.

Esse problema decorre do fato de que inúmeras vezes uma norma é composta, ao mesmo tempo, por disposições benéficas e prejudiciais aos interesses dos trabalhadores. Daí surge o questionamento de como estabelecer-se uma comparação. As normas

devem ser comparadas em seu conjunto ou apenas as disposições favoráveis, independente do sistema a que pertencem ? Para responder essas dúvidas há duas posições tradicionais.

A primeira teoria determina que o jurista deve buscar a norma mais favorável enfocando globalmente o conjunto de normas integrantes do sistema. É a teoria do "conglobamento" ou da "incindibilidade". Segundo esta corrente deve ser respeitado o caráter unitário de cada regime. É vedado ao operador jurídico escolher a norma mais favorável através de uma separação tópica e casuística de normas, "acumulando-se preceitos favoráveis ao empregado e virtualmente se criando uma ordem jurídica e provisória em face de cada caso concreto".<sup>49</sup> Não haverá separação de disposições, bem como, de conteúdos. É uma consideração global ou de conjunto que respeita cada regime em sua integralidade, excluindo a hipótese de aplicação simultânea de variados regimes. Esse critério foi denominado por Deveali de "orgânico" e ganhou força na doutrina italiana.

A segunda teoria permite que seja retirada de cada norma apenas as disposições favoráveis, independente do estatuto ou regime a que pertencem. É a teoria da "acumulação". Consoante essa corrente o "trabalhador gozará do estatuto mais benéfico, ainda que seja preciso fragmentar as suas disposições, retirando-se preceitos de normas diferentes, condições singulares contidas nos diferentes textos."<sup>50</sup> DEVEALI afirma que se trata de uma postura "atomista". Os que defendem essa corrente advertem que não poderá haver sua aplicação quando a vontade das partes se dirija no sentido de acordar uma solução em conjunto.

Parece mais adequada a conclusão de PLÁ RODRIGUEZ, segundo o qual a comparação deve se estabelecer entre

---

<sup>49</sup> DELGADO, Maurício Godinho, art. cit., p. 476.

<sup>50</sup> NASCIMENTO, Amauri Mascaro, *op. cit.*, p. 182

conjuntos. E, <sup>51</sup> "o conjunto que se leva em conta para se estabelecer a comparação é o integrado pelas normas referentes à mesma matéria, que não se pode dissociar sem perda de sua harmonia interior." Assim, o critério de escolha da norma mais favorável é o *ratione materiae*, independente dos conjuntos de normas serem de origem estatal ou negocial (convenções e acordos coletivos). O único fator que deve ser lembrado é que as normas especiais prevalecem sobre as gerais, mesmo que estas sejam mais benéficas.

### 2.6.3 Regra da condição mais benéfica

A regra da condição mais benéfica presume a existência de uma norma anterior, já concretizada e reconhecida e, que deve ser respeitada, desde que mais proveitosa ao trabalhador do que a nova norma aplicável.

"Tal princípio importa na garantia de preservação, ao longo do contrato, da cláusula contratual mais benéfica ao trabalhador, revestida de caráter de direito adquirido."<sup>52</sup>  
(artigo 5º, XXXVI, da CF)

Esta regra estabelece que as cláusulas contratuais benéficas só poderão ser aniquiladas com o advento de condições ainda melhores, permanecendo-se intactas frente a qualquer condição menos favorável. Na realidade, a regra da condição mais benéfica é a expressão no direito do trabalho do princípio da inalterabilidade contratual do direito comum.

A Consolidação da Leis do Trabalho, em seu artigo 468, incorporou esse princípio, mediante o seguinte texto:

---

<sup>51</sup> PLÁ RODRIGUEZ, Américo, *op. cit.*, p. 60.

<sup>52</sup> DELGADO, Maurício Godinho, *art. cit.*, p. 477.

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.

A jurisprudência, reiteradamente, aplica esta regra, sendo exemplo :

Enunciado 51 do TST - As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento.

A regra da condição mais benéfica não visa determinar qual a regra que deve ser aplicada ao caso concreto. Esta função é exercida pela regra da norma mais favorável. Seu propósito é manter intactas as condições mais benéficas usufruídas pelo trabalhador, que não podem ser derogadas pelo advento de condições menos vantajosas. Refere-se a situações concretas e determinadas.

Todo direito alcançado pelo trabalhador integra seu patrimônio e se subsume na relação de trabalho, independente de ter sido originado pela lei, contrato individual, regulamento de empresa, sentença, acordo, convenção coletiva, liberalidade do empregador, ou até mesmo, usos e costumes.

Para que seja reconhecida a aplicação dessa regra, não é preciso determinação legal expressa. Mesmo que não exista norma esclarecedora, sua aplicação não fica afastada. Contrariamente, caso se queira estabelecer solução oposta, ou seja, prescrever sua não aplicação, torna-se essencial a existência de uma disposição expressa e inequívoca. Essa disposição deverá estar inserida em norma legal e de hierarquia

superior. Além disso, as partes não podem evitar que se estabeleçam exceções à aplicação dessa regra.

A utilização da regra da condição mais benéfica dá-se, usualmente, no âmbito das convenções coletivas. Pode ocorrer que esteja vigindo uma convenção e ocorra a substituição por nova, que modifique *in pejus* do trabalhador algumas das condições contidas na anterior. Outra hipótese se verifica na ocorrência de denúncia.

Em ambos os casos a solução é uma só. Toda condição estabelecida pela convenção anterior já integrou o patrimônio do trabalhador, já faz parte de seu contrato individual de trabalho. Assim, as melhores condições constantes na convenção anterior, podem ser invocadas pelos trabalhadores, individualmente. Constituem-se direito adquirido. As condições menos vantajosas estabelecidas por nova convenção, ou tornadas aplicáveis em decorrência de denúncia, só atingirão os novos contratos de trabalho que vierem a se constituir.

RUPRECHT não compartilha dessa opinião. Este jurista entende que dois casos devem ser considerados separadamente : quando a nova convenção declara que as condições mais benéficas devem ser mantidas, e, quando nada declara. Para a solução do primeiro caso não haveria dúvidas, manteriam-se as condições mais vantajosas usufruídas pelos trabalhadores. Já, no segundo, a situação é contrária, pois, acredita que o "que de comum acordo se estabeleceu, por comum acordo pode ser tomado sem efeito."<sup>53</sup>

Pensa-se de forma diversa, pois, só a lei, resultante de processo legislativo, é capaz de elidir a aplicação da regra da condição mais favorável. Não havendo lei, hierarquicamente

---

<sup>53</sup> RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit* p. 28.

superior, que imponha uma exceção, não será a vontade das partes que terá essa competência.

### 2.6.3.a) Aplicação

Segundo GARCIA<sup>54</sup> a aplicação prática desta regra gera duas conseqüências : "1º quando se faz uma regulamentação ou disposição de caráter geral, aplicável a todo um conjunto de situações laborais, estas serão modificadas em suas condições anteriores desde que não sejam, para o trabalhador, mais proveitosas do que as recém-estabelecidas; 2º a nova regulamentação terá que respeitar - salvo se contiver expresso dispositivo em contrário - , como situações corretas reconhecidas em favor do trabalhador ou de trabalhadores interessados, aquelas mais vantajosas para estes do que as estabelecidas para a matéria ou matérias de que se trate - ou em seu conjunto - pela nova regulamentação."

Este mesmo jurista alerta que esta regra opera de duas maneiras distintas: restritiva e extensivamente.

Atua restritivamente quando estabelece a manutenção de todas as condições mais favoráveis ao trabalhador do que as que usufruirá se lhe for aplicada as recém estabelecidas. E, opera extensivamente, na medida em que, indiretamente, pela aplicação dessa mesma regra, torna possível o estabelecimento, pelas partes, de condições mais favoráveis do que as mínimas fixadas pela lei.

Antes de encerrar este tema, é essencial expor quais as condições mais benéficas que devem ser mantidas. Nessa linha, afirma-se que as condições a serem respeitadas deverão

---

<sup>54</sup> GARCIA, Alonso *apud* RUPRECHT, Alfredo J., *op. cit.*, p. 27.

ter caráter definitivo, ou seja, não podem ter sido estabelecidas, expressa ou tacitamente, em caráter provisório. São condições provisórias aquelas estabelecidas em situações especiais, como nas épocas de acúmulo de trabalho, ou originadas pela ocupação de um cargo. Cessadas as situações especiais e a ocupação do respectivo cargo, os benefícios usufruídos nestas situações podem ser tornados sem efeitos.

Entretanto, se esses benefícios extrapolarem as situações que lhes deram origem, passam a se constituir como condições mais vantajosas que não podem ser alteradas. Caberá aos fatos a demonstração desses acontecimentos.

A vontade do empregador, de integrar ou não, uma condição mais benéfica na relação de trabalho, é fator que não influi para sua caracterização como tal.

## CAPÍTULO 3

### O PRINCÍPIO DE PROTEÇÃO NAS DECISÕES DO TRT - 12ª REGIÃO

Após realizar-se uma análise puramente teórica do Princípio de Proteção explicitando cada uma de suas regras, faz-se necessário a apresentação de algumas decisões da Justiça do Trabalho, especificamente o TRT da 12ª Região, em que esse princípio foi aplicado expressamente, de forma clara e inequívoca.

Com esse objetivo, traz-se à colação várias decisões, apresentando suas ementas, resumos dos respectivos acórdãos e breves comentários.

#### 3.1 Ementa nº01:

PRINCÍPIO DE PROTEÇÃO. A Justiça do Trabalho é norteadada pelo princípio da proteção, que busca uma compensação da desigualdade econômica desfavorável ao trabalhador. Uma das regras do aludido princípio é o da norma mais favorável, que tem sua aplicação quando existem várias normas aplicáveis a uma mesma situação jurídica. Nesta conjuntura, não se aplicará a norma correspondente dentro de uma ordem hierárquica predeterminada, mas se aplicará, em cada caso, a norma mais favorável ao trabalhador. (acórdão 3ª Turma - nº 04250/96, TRT/SC/RO-V 5056/94, origem : 1ª JCJ de Joinville, Recorrente : Dilney Correa de Souza, Recorrida : Wetzell Fundição de Ferro S.A., Publicado no DJ, em 31.07.96, p. 84).

Resumo do acórdão :

O recorrente interpôs recurso ordinário visando a obtenção do pagamento do adicional de insalubridade sobre o mínimo legal e

não sobre o estabelecido em instrumentos normativos.

A MM JCJ determinou que a partir de 1º.09.89 o adicional de insalubridade deveria incidir sobre o estipulado em convenção coletiva de trabalho, na qual ficou acordado que a base de cálculo para o adicional de insalubridade seria de 80 (oitenta) BTN's, e, que a partir de 31.04.94, a incidência seria sobre 100 BTN's, conforme instrumento normativo posterior .

Fundamentou sua decisão em face do artigo 7º , XXVI, da CF/88, que reconhece os acordos e convenções coletivas de trabalho. Assim, determinou a aplicação dessas bases de incidência, ainda que inferiores ao mínimo legal.

No julgamento deste recurso invocou-se a regra da norma mais favorável ao trabalhador, uma das facetas do princípio da proteção, a qual determina que na existência de várias normas aplicáveis a uma mesma situação jurídica deve-se aplicar a mais vantajosa ao trabalhador. Nessa linha, como o artigo 192 da CLT determina a incidência do referido adicional sobre o salário mínimo, e essa base de cálculo é superior ao previsto nos instrumentos normativos vigentes, a decisão da terceira turma foi no sentido de determinar a aplicação do texto consolidado.

Comentário :

Essa r. decisão demonstrou o fundamento do princípio da proteção, que corresponde ao propósito do direito do trabalho de nivelar desigualdades. Foi aplicada no caso concreto a regra da norma mais favorável, que, conforme dito, é uma das formas de aplicação do aludido princípio.

Na época em que o trabalhador estava exposto em um ambiente

insalubre, havia mais de uma norma dispondo sobre a base de incidência do adicional de insalubridade, um instrumento normativo e um dispositivo consolidado. Como o disposto na CLT era mais benéfico, pois previa uma base de cálculo maior, restou determinada a sua aplicação.

Comprova-se, assim, que para se exercer a escolha da norma mais favorável, não se leva em conta a forma pelo qual as normas em vigor foram originadas, ou seja, se são frutos de negociação coletiva ou de processo legislativo. O que interessa ao direito do trabalho é a proteção que o conteúdo das normas encerra e não, a sua fonte normativa.

Conclui-se, então, que por norma mais favorável entende-se a de qualquer natureza aplicável a uma relação jurídica, seja ela de origem legal, convencional, contratual ou jurisdicional, sem prevalência hierárquica. É este o exato sentido que o TRT da 12ª Região tem dado ao conceito de norma mais favorável. No intuito de firmar esse entendimento, acrescenta-se outras decisões :

**CONFLITO DE NORMAS. PREVALÊNCIA DA NORMA MAIS FAVORÁVEL AO EMPREGADO.** Quando duas normas provenientes de diferentes fontes formais forem aplicáveis a uma mesma situação jurídica, há de prevalecer aquela mais benéfica ao empregado, segundo a regra da aplicação da norma mais favorável extraída do princípio da proteção, peculiar do Direito do Trabalho. (Acórdão -2ª Turma - nº 03082/95, TRT/SC/V-A-6781/92, origem : 2ª JCJ de Florianópolis, Recorrentes : Banco de Crédito Real do Rio Grande do Sul S.A. e Rita de Cássia da Silva (recurso adesivo), Recorridos : os mesmos, publicado no DJ, em 30.05.95, número nº 9244, p.64) (grifo nosso)

**ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO.** O percentual do adicional de insalubridade incide

sobre o salário mínimo de que cogita o artigo 76 da CLT. O instrumento coletivo de trabalho que estipula base de cálculo diversa só se aplica se for mais benéfica ao empregado. (Acórdão - 3ª Turma - nº 03872/96, TRT/SC/RO-V 4685/94, origem : 4ª JCJ de Joinville, Recorrente : Indústria de Fundição Tupy LTDA, Recorrido : José Luiz de Souto, publicado no DJ, em 17.07.96, p.113)

### 3.2 Ementa nº02:

CONFLITO APARENTE DE NORMAS. Diversamente do que ocorre em outros ramos do Direito, no Direito do Trabalho, ocorrendo aparente conflito de normas, deve prevalecer a mais benéfica para o empregado, ainda que para tanto seja necessário desconsiderar a hierarquia das leis. ( Acórdão - 2º Turma - nº 3854/94, TRT/SC/RO-V 7876/92, origem : 3ª JCJ de Joinville, Recorrente : Empresa Brasileira de Compressores S.A - EMBRACO, Recorrido : Esmeraldo Raymundo, publicado no DJ, em 12.07.94, número 9028, p. 90)

### Resumo do acórdão :

O recorrente, dentre outras desconformidades, demonstrou contrariedade perante sua condenação no pagamento de diferenças salariais e de verbas rescisórias decorrentes de convenção coletiva de trabalho. Argumenta que antes da celebração desta convenção, em virtude da qual fora condenado, nos autos do dissídio coletivo 109/90 ficou acordado, através da cláusula 5ª, que os empregados demitidos no período de 1º.04.90 a 30.06.90, como é o caso do reclamante, receberiam um salário nominal como quitação de diferenças decorrentes dos reajustes acordados quando da celebração da convenção coletiva.

A MM JCJ, por outro lado, entendeu que o valor do salário

nominal acordado era inferior ao índice de reajustes dos salários de abril e maio de 1990 previsto na convenção coletiva (67,67%). Condenou, então, o recorrente em importância correspondente ao reajuste devido sobre os salários dos meses de abril e maio de 1990, deduzido o salário nominal pago nos termos da cláusula 5ª do acordo celebrado no DC 109/90.

A Egrégia 2ª Turma manteve a sentença de primeiro grau, determinando a manutenção da aplicação da norma mais benéfica, que no caso, era a convenção coletiva. Fundamentou-se no princípio de proteção que rege a Justiça do Trabalho e no corpo do acórdão restou transcrita a opinião de Amauri Mascaro Nascimento, segundo o qual, no direito do trabalho, o vértice da pirâmide da hierarquia que entre as normas se forma, será ocupado pela norma mais favorável em vigor.

Comentário :

Neste comentário pode-se levantar a questão da segurança jurídica quando da aplicação da regra da norma mais favorável. Consoante informado no capítulo anterior, sabe-se que há autores que qualificam o uso da regra da norma mais vantajosa como um risco à segurança jurídica. Analisando este acórdão, bem como, inúmeros outros em que essa regra foi aplicada, restou provado, que sua aplicação em consonância com os ditames legais e principiológicos, não oferece quaisquer riscos para a segurança das relações. Afinal, não é um permissivo para que o juiz atue livremente, sem nenhum limite, é, simplesmente, um meio realizador do propósito de proteção desse ramo jurídico.

### 3.3 Ementa nº03

INSTRUMENTOS COLETIVOS DE TRABALHO.

PREVALÊNCIA. Havendo mais de um instrumento coletivo de trabalho em vigor, o empregado faz juz às vantagens que lhe forem mais benéficas. (Acórdão - 1ª Turma - nº 0212/93, TRT/SC/RO-V 6536/91, origem : JCJ de Xanxerê, Recorrente : Chapecó Companhia Industrial de Alimentos, Recorrido : Arlindo Gaboardi, publicado no DJ, em 09.02.93, p.32)

Resumo do acórdão :

A MM JCJ de Xanxerê condenou a recorrente no pagamento de indenização referente ao período em que o recorrido estava beneficiado por uma norma coletiva garantidora de sua estabilidade no emprego.

O recorrente, inconformado com a decisão de primeiro grau, interpôs recurso ordinário voluntário, alegando que a sentença normativa que fundamentou sua condenação no pagamento da referida indenização não lhe é aplicável, uma vez que, havia firmado acordo coletivo de trabalho com o sindicato representante da categoria profissional do reclamante, e, este instrumento não previa norma garantidora de emprego.

A Egrégia 1ª Turma, por ocasião do julgamento do recurso, afirmou que havendo dois instrumentos normativos em vigor, deve ser aplicado aquele que seja mais favorável ao trabalhador. Por conseqüência, confirmou a condenação no pagamento de indenização, pois, o reclamante, quando foi despedido, estava amparado por norma garantidora de emprego.

Comentário :

Mais uma vez , a Justiça do Trabalho aplicou a regra da norma mais favorável para exercer a escolha da disposição a ser

aplicada ao caso concreto. Havia, no presente caso, uma sentença normativa que previa a estabilidade no emprego e um acordo coletivo que não estabelecia tal estabilidade e respectiva indenização. Comparando os dois instrumentos, em seu conjunto, optou-se pela aplicação da sentença normativa, pois, indubitavelmente, era a disposição mais vantajosa.

Para fins ilustrativos, colaciona-se outra decisão, cujos fundamentos são os mesmos da anterior :

NORMAS COLETIVAS CONCOMITANTES. SUPREMACIA DAS NORMAS MAIS BENÉFICAS PARA O EMPREGADO. O princípio da aplicação da norma coletiva mais benéfica para o empregado, aliado ao princípio da supremacia da norma oriunda das fontes de produção mista sobre a regra proveniente das fontes de produção pura assegura a eficácia da sentença normativa conflitante com a convenção coletiva de trabalho. (Acórdão - 2ª Turma - nº1654/94, TRT/SC/RO-V-6425/91, origem : JCJ de Xanxerê, Recorrente : CHAPECÓ - Companhia Industrial de Alimentos, Recorrido : Celio Skrzyczak.)

#### 3.4 Ementa nº04 :

Princípio "in dubio, pro operario". Norma convencional. O princípio informativo da atividade interpretativa no Direito do Trabalho denominado "in dubio, pro operario" se aplica às normas convencionais. Assim, se esta norma comportar várias interpretações, deve-se adotar aquela que for mais favorável ao trabalhador. (Acórdão - 1ª Turma - nº 1840/92, TRT/SC/RO-V-4534/91, origem : 3ª JCJ de Joinville, Recorrente : Renan José Correa, Recorrida : Moldura Ferramentas e Usinagens Ltda, publicado no DJ, em 06.07.92, p.28)

Resumo do acórdão :

O Recorrente buscou, através de recurso ordinário voluntário, a reforma da r. sentença *a quo* para acrescer à condenação diferenças salariais pela aplicação de acordo firmado nos autos do dissídio coletivo nº 111/89, que estendia aos integrantes da categoria profissional, demitidos, os reajustes previstos na sentença normativa proferida no citado processo coletivo. O Recorrente, que pediu demissão, afirmou que não havia razão para distinguir os empregados demitidos daqueles que tiveram seus contratos rescindidos por iniciativa própria. Assim, verifica-se que a controvérsia existente era de cunho interpretativo e se referia à expressão "demitidos" constante da norma convencional em questão.

Para a Recorrida, tal expressão significava que o benefício somente se estendia aos empregados que tiveram seus contratos rescindidos por iniciativa da empresa, enquanto que o Recorrente, conforme já dito, entendia que a norma não distinguia a forma pela qual o contrato se extinguiu.

Por ocasião do julgamento da *questio* a Colenda 1ª Turma se manifestou no sentido de que o "ordenamento jurídico nacional adotou a sistemática do Código Napoleônico, segundo o qual, quando o sentido da lei é preciso, não se desatenderá sua literalidade sob o pretexto de se investigar a intenção de seu instituidor". Porém, reconheceu, concomitantemente, que a redação da norma interpretanda se revestia de imperfeições técnicas relevantes e que deviam ser consideradas. Com este intuito, ficou estabelecido que demissão, no sentido técnico-jurídico, é a extinção do contrato de trabalho por vontade unilateral do empregado. Deste modo, a demissão seria a outra face da dispensa, pois, esta se origina da vontade do empregador. Assim, tecnicamente, o empregado demitido é aquele

que usou seu direito potestativo de resilir o contrato de trabalho. Conseqüentemente, o recorrente, pela literalidade da norma convencional, estaria totalmente beneficiado pela mesma.

A norma em tela, no entanto, comportava mais de uma interpretação, tanto é que cada parte a interpretou de modo diverso. Por este motivo foi invocada a regra "in dubio pro operario" resolvendo-se em favor do empregado esta questão interpretativa e dando-se provimento ao recurso por unanimidade de votos.

Comentário :

Sabe-se que alguns doutrinadores não aceitam a aplicação da regra "in dubio pro operario" nas convenções coletivas, e, por conseguinte, também nos acordos, sob o fundamento de que com a presença do sindicato representativo da categoria desapareceria a desigualdade existente entre empregado e empregador. Porém, o presente acórdão adotou, brilhantemente, a tese oposta, determinando aplicação da referida regra para interpretar norma coletiva que comportava interpretações diversas.

### 3.5 Ementa nº05:

Normas regulamentares. Integração no contrato de trabalho. As normas regulamentares editadas pela empresa, desde que benéficas aos empregados, aderem ao contrato de trabalho. Sua alteração, caso prejudicial, só poderá surtir efeito quanto aos empregados admitidos posteriormente. (Acórdão - 2ª Turma - nº 306/92 - TRT/SC/RO-V-A 4218/90, origem : 1ª J CJ de Joinville, Recorrentes: Banco do Brasil S.A. e José Wilso Rosa (recurso adesivo), Recorridos : Os mesmos, publicado no DJ, em 21.02.92, p.38)

Resumo do acórdão :

O banco/reclamado interpôs recurso ordinário voluntário, visando a reforma da sentença de primeiro grau, para excluir da condenação as diferenças de aposentadoria. Fundamenta seu pedido com o argumento de que o TELEX nº 5003 não pode ser aplicado, uma vez que, padece de regulamentação.

A Colenda 2ª Turma afirmou que a razão não assistia ao Recorrente, pois :

1. em abril de 1947 foi realizada assembléia extraordinária de seus acionistas com o objetivo de oferecer aposentadoria integral aos seus funcionários;
2. as normas regulamentares do banco continham a expressão "proventos totais", que inclui todas as vantagens que comporiam a remuneração do empregado, como se estivesse trabalhando, o que é ponto pacífico na jurisprudência;
3. todas as circulares da FUNCI , dispunham que seria assegurado pelo banco, "o pagamento da mensalidade equivalente à média dos proventos totais do cargo efetivo em que tenha sido investido o funcionário no triênio anterior à data de sua aposentadoria;
4. o Enunciado 51 do TST consagrou a integração das disposições regulamentares ao contrato de trabalho, sendo que quaisquer alterações que prejudicassem os empregados só produziriam efeitos aos admitidos posteriormente a essas alterações;
5. as circulares ainda dispunham que os funcionários aposentados que não tivessem o mínimo de 30 anos de serviço no banco, teriam sua aposentadoria calculada proporcionalmente aos anos de efetivo serviço prestado ao banco;
6. devido as regras existentes, havia funcionários que embora tivessem o tempo hábil para se aposentar continuavam trabalhando para melhorar a aposentadoria, o que congestionou o

quadro do banco;

7. em 29.02.87 , para sanar o problema de congestionamento no quadro, foi editado, com aprovação da diretoria do banco, o TELEX/DIREC nº 5003/87, prevendo que "independente de futura revisão do plano de benefício da PREVI, e como forma de resolver de imediato a situação dos funcionários mais idosos, admitidos até 14/04/67, que continuam em atividade na expectativa de melhoria dos níveis de aposentadoria, a Vice-presidência da Administração, acolhendo o voto da DIREC, obteve da Diretoria do Banco, em reunião de 22/12/87, a aprovação das seguintes medidas : a) que o Banco passe a assegurar a diferença entre os proventos totais e a mensalidade de aposentadoria (INPS + COMPLEMENTO PREVI) (...) desde que atendam uma das duas condições : I - mínimo de 60 anos de idade, ou II- mínimo de trinta anos de filiação à caixa (...)"

8. em virtude deste TELEX muitos funcionários que continuavam trabalhando para melhorar as mensalidades de sua aposentadoria, requereram suas respectivas aposentadorias;

9. são infundadas as alegações do reclamante quanto a nulidade do referido TELEX;

10. o citado TELEX não é mera intenção, e, sim, norma auto-regulada que deve ser imediatamente aplicada.

Com base nos argumentos *supra* elencados, o Egrégio Tribunal determinou a aplicação das normas regulamentares do banco, reconhecendo o direito de complementação da aposentadoria. Por conseqüência, negou provimento ao recurso ordinário interposto.

Comentário :

O Enunciado nº 51 do TST expressa bem o posicionamento da jurisprudência, no sentido de assegurar aos empregados a

manutenção das condições mais benéficas, advindas de normas regulamentares da empresa.

Assim, as normas advindas de regulamentos internos da empresa, quando mais favoráveis, integram o patrimônio do trabalhador. Qualquer alteração sucessiva e menos vantajosa só atingirá os empregados admitidos posteriormente. É a realização prática do princípio da proteção, especificamente, de sua regra da condição mais benéfica, que vem sendo aplicada, reiteradamente, nas decisões da Justiça do Trabalho, sendo exemplo, a seguinte ementa :

ESTABILIDADE. NORMA REGULAMENTAR. Toda norma regulamentar benéfica aos empregados incorpora-se aos contratos individuais de trabalho. Assim, em respeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, a revogação posterior da vantagem constante da norma regulamentar não poderia atingir o reclamante somente afetando os trabalhadores admitidos após a sua revogação. (Enunciado nº 51 do C. TST). O fato de a reclamada ser uma empresa pública federal em nada altera este entendimento visto que não existe no ordenamento jurídico pátrio qualquer norma que vede a concessão de estabilidade ao empregado de empresa estatal, mediante condições estipuladas, haja vista que, na verdade, não há lei disciplinando regulamentos internos, impondo condições às empresas ou obrigando a participação direta da União Federal, através de seus Ministérios, nas deliberações da diretoria. (acórdão - 3ª Turma - nº4039/94, TRT/SC/RO -V 7662/92, origem : 1ª JCJ de São José, Recorrentes : Luiz Cardoso Rocha e Companhia Nacional de Abastecimento - C.N.A, Recorridos : os mesmos, publicado no DJ, em 21.04.94, nº 9035, p.27)

### 3.6 Ementa nº 06:

CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. PRINCÍPIO DA APLICAÇÃO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL.

Não obstante o aspecto temporal da convenção coletiva de trabalho, há certos direitos dela decorrentes que se incorporam ao patrimônio do trabalhador, assim, a superveniência da convenção posterior não poderá dispor sobre tais direitos de forma a restringi-los ou extingui-los, pois, havendo conflito de normas, deve incidir o princípio da aplicação da norma mais favorável. (acórdão - 1ª Turma - nº 1514/92, TRT/SC/RO-V 2018/91, origem : 2ª JCC de Itajaí, Recorrente : Sadia Comercial LTDA, Recorrido : Osmar Pedro dos Santos, publicado no DJ, em 15.06.92, p.40).

Resumo do acórdão :

A controvérsia deste recurso consiste em saber qual o índice correto de reajustamento a incidir no salário do Recorrido, ora empregado. Em convenção coletiva de trabalho ficou convencionada a aplicação do IPC integral e mais 10% de aumento real/produtividade. Com o advento de aditivo a esta CCT restou acertado mais 13%, destinado à negociação do gatilho salarial de junho de 1987. No entanto, convenção imediata dispôs diversamente, no sentido de que a aplicação do IPC integral e do índice de aumento real excluiria todos os percentuais eventualmente concedidos nos doze meses anteriores, dentre eles o percentual de 13% previsto no termo aditivo.

A Colenda 1ª Turma entendeu que convenção posterior não poderia, de forma alguma, excluir direitos já incorporados no patrimônio do trabalhador, ferindo o princípio tutelar dos empregados. Assim, por consequência, manteve a condenação do Recorrente que consistiu no pagamento do reajuste salarial pelo IPC integral, do percentual de aumento real, além do percentual de 13% previsto no aditivo.

Comentário :

Como já havia dito Américo Plá Rodriguez, na prática, torna-se muito difícil diferenciar quando houve a aplicação da regra da norma mais favorável ou quando a regra aplicada foi a da condição mais benéfica. Ambas são aspectos diferenciados do princípio da proteção e o propósito é o mesmo, qual seja, nivelar as desigualdades existentes entre empregado e empregador, conferindo proteção à parte hipossuficiente. Essa diferenciação não leva a conseqüências diversas, apenas é uma questão de nomenclatura. Afinal, como o propósito de proteção é o mesmo o que interessa é que se concretize, independente da denominação conferida.

Só para fins de esclarecimento, explica-se que a regra da norma mais favorável deve ser aplicada quando houver mais de uma norma dispendo sobre a mesma matéria e aplicáveis ao mesmo caso, devendo optar-se pela norma mais benéfica ao empregado.

Por outro lado, a regra da condição mais benéfica presume a existência de uma norma anterior, já concretizada e reconhecida, e, que deve ser respeitada, desde que seja mais proveitosa ao trabalhador do que a nova norma aplicável. Seu propósito é manter intactas as condições mais benéficas já conquistadas, que não podem ser derogadas pelo advento de condições menos vantajosas. A utilização dessa regra dá-se, usualmente, no âmbito das convenções coletivas, quando está vigindo uma convenção e há o advento de nova, modificando *in pejus* do trabalhador algumas das condições contidas na anterior.

Pelo o que foi dito no intuito de distinguir a regra da norma mais favorável da regra da condição mais benéfica, percebe-se que no acórdão em questão foi aplicada, na verdade, esta e não

aquela. Frisa-se, no entanto, que a confusão das denominações não traz qualquer prejuízo ao trabalhador, pois, são regras que pertencem ao mesmo princípio (de proteção) e que têm o mesmo fundamento.

### 3.7 Ementa nº 07:

CLÁUSULA MAIS BENÉFICA. ACORDO E CONVENÇÃO COLETIVA. A antecipação salarial concedida por acordo mais benéfico prevalece sobre a estabelecida em convenção coletiva firmada posteriormente, sendo inaplicável a cumulação de vantagens. (acórdão - 2ª Turma - nº 3462/92, TRT/SC/RO-V-2796/91, origem : 1ª J CJ de Criciúma, Recorrente : Angeloni & Cia. Ltda, Recorridos: Flávio de Freitas e outra, publicado no DJ, em 14.10.92, p.59)

Resumo do acórdão :

A empresa recorrente insurgiu-se contra a decisão de primeira instância, que determinou a aplicação cumulativa de antecipações salariais acordadas..

Ficou relatado que através de acordo coletivo de trabalho, em 17.10.90, a empresa/recorrente concedeu uma antecipação salarial de 35% com vigência a partir de 1º.10.90. Restou estabelecido, também, que essa antecipação seria compensada na data-base da categoria.

Em, 10.12.90 foi firmado um termo aditivo à convenção coletiva, concedendo uma antecipação salarial de 30%, com efeito a partir de 1º.10.90.

Os Reclamantes pretendiam receber as antecipações

cumulativamente, e a decisão do juízo de origem acolheu este pedido, sob o fundamento de que o termo aditivo posterior não excluiu as empresas que já haviam concedido reajuste anteriormente.

Entretanto, a Colenda 2ª Turma entendeu que a decisão do juízo *a quo* não poderia ser mantida, "porquanto, no confronto entre o acordo e a convenção, se aplica a norma mais favorável, devendo prevalecer a aplicação do percentual estabelecido no acordo".

Comentário:

Expressa o artigo 620 do Texto Consolidado que "As condições estabelecidas em Convenção, quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em Acordo". Seguindo o fundamento da norma mais favorável, conclui-se que a recíproca também é verdadeira, ou seja, as condições estabelecidas em acordo, quando mais favoráveis, prevalecerão sobre as estipuladas em Convenção. No presente caso, foi o que ocorreu. Assim, mediante a invocação deste artigo, o Egrégio Tribunal determinou a aplicação do percentual previsto no acordo, uma vez que era superior ao previsto em convenção.

Esta decisão aplicou perfeitamente o princípio da norma mais favorável, pois, os eméritos julgadores optaram pela norma mais vantajosa e determinaram, tão-somente, a sua aplicação. A aplicação cumulativa do acordo e da convenção restou afastada, afinal, a cumulação de vantagens não é acolhida pela regra da norma mais favorável, que prevê apenas a aplicação de uma norma, após exercida a opção pela mais vantajosa.

## CONCLUSÃO

A pesquisa jurisprudencial realizada, especialmente no âmbito do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, forneceu os subsídios necessários para corroborar a afirmação de que o princípio de proteção vem sendo ostensivamente aplicado por este tribunal.

Em infinitas decisões observa-se que o princípio mencionado serviu como método de interpretação e aplicação das normas trabalhistas, de forma a fornecer ao trabalhador uma decisão equânime e conforme o propósito protetor desse ramo especial do direito.

Observou-se, porém, que os juízes do trabalho, por muitas vezes, demonstraram o desconhecimento das três possibilidades de aplicação do princípio de proteção, que detêm denominações diversas, quais sejam : regra *in dubio, pro operario*; regra da norma mais favorável e regra da condição mais benéfica. Pois, freqüentemente, havia menção de aplicação de uma das regras, quando, na verdade, estava-se aplicando outra.

Entretanto, assevera-se que este fato trata-se apenas de uma questão de nomenclatura, que, de forma alguma, possui o condão de alterar a essência desse princípio, ou de trazer quaisquer prejuízos ao trabalhador.

## BIBLIOGRAFIA

DELGADO, Maurício Godinho. *Revista LTr*. Princípios do direito do trabalho, n° 04, abril/1995, vol. 59.

LIMA, Francisco Meton Marques. *Revista Genesis*. Os Princípios de direito do trabalho diante da reforma neoliberal, Curitiba, n°50, p.167, fevereiro/1997.

MACIEL, José Alberto Couto. *Revista Genesis*. Contrato de trabalho por prazo determinado. Críticas `a nova lei 9.601, Curitiba , n°50, janeiro/1998.

MENEZES, Cláudio Armando Couce de. *Revista LTr*. A) Interpretação e aplicação das normas de direito do trabalho, B) Princípios de direito do trabalho, C) Renúncia e transação, n° 06, junho/1991, vol. 55.

NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Curso de direito do trabalho*. São Paulo : Saraiva, 1995, p. 179.

PLÁ RODRIGUEZ, Américo. *Princípios de direito do trabalho*. Tradução de Wagner D. Gi glio . São Paulo : LTr, 1993.

RUPRECHT, Alfredo. *Os princípios do direito do trabalho*. São Paulo : Ltr, 1995.

ANEXO



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

OK ACÓRDÃO 3ª T - Nº

04250/96

TRT/SC/RO-V 5056/94

PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO. A Justiça do Trabalho é norteada pelo princípio da proteção, que busca uma compensação da desigualdade econômica desfavorável ao trabalhador. Uma das regras do aludido princípio é o da norma mais favorável, que tem sua aplicação quando existem várias normas aplicáveis a uma mesma situação jurídica. Nesta conjuntura, não se aplicará a norma correspondente dentro de uma ordem hierárquica predeterminada, mas se aplicará, em cada caso, a norma mais favorável ao trabalhador.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de RECURSO ORDINÁRIO VOLUNTÁRIO, provenientes da MM. 1ª Junta

de Conciliação e Julgamento de Joinville, SC, sendo recorren-  
te DILNEY CORREA DE SOUZA e recorrida WETZEL FUNDIÇÃO DE FER-  
RO S.A.

Irresignado com a r. sentença que julgou  
parcialmente procedente a reclamatória, o autor recorre ordi-  
nariamente a este e. Tribunal.

Em razões recursais, pleiteia que o adi-  
cional de insalubridade incida sobre o mínimo legal, e não  
sobre a base de cálculo determinada em instrumento normativo.  
Requer ainda que as horas extras sejam pagas com os adicio-  
nais determinados nas mesmas convenções coletivas.

Contra-razões são apresentadas, e a douta  
Procuradoria Regional do Trabalho manifesta-se, consignando a  
desnecessidade de sua intervenção no feito.

É o relatório.

V O T O

Conheço do recurso interposto, estando  
presentes os pressupostos legais de admissibilidade.

M É R I T O

1. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

O MM. Colegiado de origem deferiu o pagamento do título epigrafado, devendo este incidir sobre o salário mínimo e no período até 30 de junho de 1989 sobre o piso nacional de salários, que era a remuneração mínima a ser paga ao empregado.

Mais adiante, a mesma r. decisão determinou que, a partir de 1º de setembro de 1989, devem prevalecer as condições estabelecidas na Convenção Coletiva de Trabalho e alterações posteriores (fls. 100/113), em face do disposto no art. 7º, inciso XXVI, da Constituição Federal (reconhecimento dos Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho), ainda que em bases inferiores (grifo meu).

Compulsando os autos, observo que, a partir de 1º.09.89, através de convenção coletiva de trabalho, foi estipulado que a base de cálculo para o adicional de insalubridade seria de 80 (oitenta) BTNs, e, a partir de 31.04.90, o instrumento normativo vigente determinava que o adicional de insalubridade seria calculado sobre 100 (cem) BTNs, valores inferiores ao salário-mínimo.

A Justiça do Trabalho é norteadada pelo princípio da proteção, que busca uma compensação da desigualdade econômica desfavorável ao trabalhador. Uma das regras do aludido princípio é o da norma mais favorável, que tem sua aplicação quando existem várias normas aplicáveis a uma mesma situação jurídica. Nesta conjuntura, não se aplicará a norma correspondente dentro de uma ordem hierárquica predeterminada, mas se aplicará, em cada caso, à norma mais favorável ao trabalhador.

E a norma mais favorável neste caso é a inserta no art. 192 do Texto Consolidado, que determina a incidência do referido adicional sobre o salário mínimo.

Assim, entendo que, para o cálculo do adicional de insalubridade, deve ser tomada por base a menor contraprestação devida e paga diretamente pelo empregador a todo trabalhador.

Pelo que, concedo provimento ao reclamo para determinar seja, a partir de 1º.09.90, o adicional de insalubridade calculado sobre o salário mínimo.

2. HORAS EXTRAS

O r. decisum determinou a aplicação do adicional de 25% até a publicação da Carta Magna e de 50% no período posterior, asseverando que o autor não juntou os instrumentos normativos comprovando percentual superior.

Observo que a CCT de 1990/91 estabelece para o período compreendido entre 31.04.90 e 31.03.91 valores superiores aos constitucionalmente determinados para o cálculo de horas extras.

Concedo provimento ao recurso para determinar seja, no período compreendido entre 31.04.90 e 31.03.91, aplicado o disposto na CCT de 1990/91 para o adicional de horas extras. g

Nego provimento.

Pelo que,

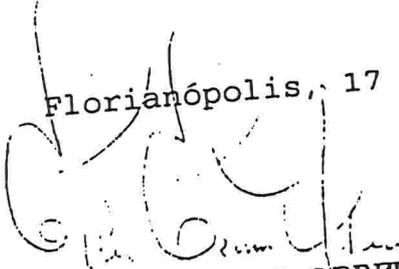
ACORDAM os Juízes da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade de votos, CONHECER DO RECURSO. No mérito, por maioria, vencido o Exmº Juiz Augusto Wolf Júnior, DAR-LHE PROVIMENTO. Arbitrar o valor provisório da condenação em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Custas na forma da lei.

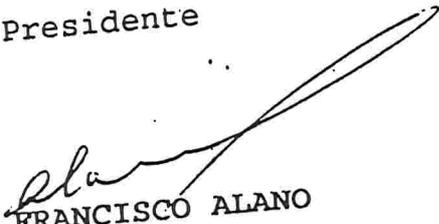
Intimem-se.

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 07 de maio de 1996, sob a Presidência da Exm<sup>a</sup> Juíza Lília Leonor Abreu, os Exm<sup>os</sup> Juízes Francisco Alano (Relator), representante dos trabalhadores, Gracio Ricardo Barboza Petrone (Revisor), Ligia Maria Teixeira Gouvêa e Augusto Wolf Júnior, representante dos empregadores. Presente a Exm<sup>a</sup> Dra. Cinara Graeff Terebinto, Procuradora do Trabalho.

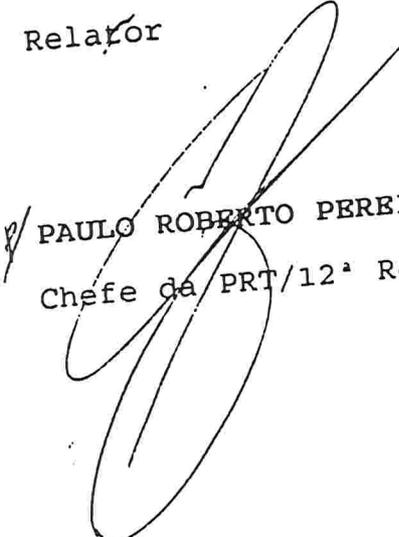
Florianópolis, 17 de maio de 1996.

  
LÍLIA LEONOR ABREU

Presidente

  
FRANCISCO ALANO

Relator

  
PAULO ROBERTO PEREIRA  
Chefe da PRT/12<sup>a</sup> Região



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

ACÓRDÃO-2ª T-Nº 03082/95

TRT/SC/RO-V-A-6781/92

CONFLITO DE NORMAS. PREVALÊNCIA DA MAIS FAVORÁVEL AO EMPREGADO. Quando duas normas provenientes de diferentes fontes formais forem aplicáveis a uma mesma situação jurídica, há de prevalecer aquela mais benéfica ao empregado, segundo a regra da aplicação da norma mais favorável extraída do princípio da proteção, peculiar do Direito do Trabalho.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, provenientes da MM. 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Florianópolis, em que são recorrentes 1. BANCO DE CRÉDITO REAL DO RIO GRANDE DO SUL S.A. e 2. RITA DE CÁSSIA DA SILVA (RECURSO ADESIVO) e recorridos OS MESMOS.

A MM. 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Florianópolis, julgando procedente em parte a re-



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 2

clamatória, condenou o banco reclamado a pagar à reclamante, com reflexos, horas extras, diferenças salariais pela aplicação do IPC de junho/87, da URP de fevereiro/89 e do IPC de março/90 e o FGTS sobre as verbas deferidas, com a multa de 40%, bem como a lhe devolver os descontos efetuados e, por fim, a satisfazer os honorários de advogado.

Inconformadas, ambas as partes recorrem ordinariamente, sendo adesivo o apelo da autora.

Argúi o reclamado, preliminarmente, a litispendência quanto às diferenças salariais pela aplicação do IPC de junho/87, da URP de fevereiro/89 e do IPC de março/90, insurgindo-se, no mérito, contra a condenação referente a horas extras, à devolução dos descontos, às diferenças salariais, ao FGTS e aos honorários advocatícios.

Adesivamente, recorre a reclamante, pretendendo acrescer à condenação o pagamento de horas extras, a incidência dos reflexos das horas extras deferidas em sábados, a multa pelo atraso na homologação e o pagamento das verbas rescisórias.

Ambas as partes oferecem razões de contrariedade, argüindo a reclamante a preliminar de não



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 3

conhecimento do recurso principal, por irregularidade de representação dos subscritores da procuração de fl. 131.

Por não se configurar qualquer das hipóteses a que aludem os incisos II e XIII do art. 83 da Lei Complementar nº 75/93, o douto Ministério Público entende ser desnecessária a sua intervenção no feito.

É o relatório.

V O T O

PRELIMINARMENTE, a reclamante argúi em contra-razões a ilegitimidade dos outorgantes da procuração de fl. 131, ao argumento de que seus subscritores não demonstraram ter poderes para representar validamente o banco reclamado em Juízo, ferindo o disposto no art. 12, inciso VI, do CPC. Sem razão, entretanto. O instrumento procuratório atende ao preceituado na legislação própria.

Rejeito a preliminar de irregularidade de representação e conheço do recurso do reclamado. Conheço, também, do recurso da reclamante.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 4

I - RECURSO DO RECLAMADO

PRELIMINARMENTE, o banco reclamado argúi a litispendência no que concerne às diferenças salariais referentes ao IPC de junho/87, à URP de fevereiro/89 e ao IPC de março/90, sob o argumento de que o Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários no Estado de Santa Catarina, na qualidade de substituto processual da categoria, está pleiteando em Juízo as mesmas verbas.

A v. sentença revisanda não se pronunciou a respeito, e o reclamado, por sua vez, não opôs embargos declaratórios para suprir a omissão, resultando precluso o direito de, em sede de recurso ordinário, articular insurgência neste particular.

Rejeito a prefacial.

1. HORAS EXTRAS

A MM. Junta a quo condenou o banco a pagar à reclamante, como extras, as horas excedentes da sexta diária, com os percentuais pactuados em convenções coletivas de trabalho, de acordo com as anotações dos cartões-ponto.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 5

Alêga o reclamado que pagou como extras as sétimas e as oitavas horas quando a autora exercia o cargo de escriturário, desde a sua contratação até junho/88, quando foi efetivada na função de chefe de carteira.

A MM. Junta a quo entendeu que os valores pagos a título de horas extras pré-contratadas remuneraram somente a jornada normal, sendo desse modo devidas as horas extras efetivamente cumpridas, segundo o entendimento consagrado no Enunciado nº 199 da Súmula de Jurisprudência dominante do e. TST.

Correta a sentença neste particular. Os recibos juntados demonstram o pagamento de horas extras fixas, no período da admissão até junho/88, configurando a contratação de serviço suplementar, vedado pela legislação trabalhista.

No que pertine às horas extras do período em que a autora desempenhou funções comissionadas, há divergência de posicionamento na egrégia 2ª Turma.

Entendo que a partir de junho de 1988 o reclamante exerceu a função de chefe de carteira e, posteriormente, a de assistente de gerência, como ela própria ad-



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 6

mite em seu depoimento (fls. 152/153). Ainda que exercesse tarefas equiparadas às de escrivão, como alega na peça exordial (fl. 03), não há dúvida de que exercia cargo de confiança e recebia gratificação de função superior a 50% do salário do cargo efetivo, como é comprovado pelos recibos salariais juntados aos autos.

Sendo assim, a autora está claramente enquadrada nas exceções previstas no art. 224, § 2º, da CLT, razão por que estão cobertas as sétimas e as oitavas horas trabalhadas na jornada. Todavia, o entendimento predominante nesta egrégia 2ª Turma, em sua atual composição, é no sentido de que até 30.11.1989 a gratificação de função da reclamante não atingia 55% do seu salário.

## 2. DESCONTOS

No que tange ao desconto denominado "SEGURO PHENIX", os documentos de fls. 04/06 do volume apartado de documentos comprovam que a autora o autorizou expressamente, descabendo, assim, a devolução pretendida. Todavia, com relação aos descontos para a "ASSOCIAÇÃO DOS FUNCIONÁRIOS DO CRÉDITO REAL", não há nos autos qualquer manifestação da autora, motivo por que deve ser mantida a condenação, no particular.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 7

3. DIFERENÇAS SALARIAIS

3.1. IPC DE JUNHO/87

A despeito da revogação, pelo colendo TST, do Enunciado nº 316 da Súmula de jurisprudência predominante, entendo devido como antecipação salarial o reajuste decorrente do IPC de junho de 1987, correspondente a 26,06%, porque esse direito já se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores quando do advento do Decreto-Lei nº 2.335/87.

Limito a condenação, todavia, à data-base subsequente da categoria.

3.2. URP DE FEVEREIRO DE 1989

Quanto a este tópico, o que se indaga, fundamentalmente, é se a Lei nº 7.730, de 31.01.1989, ao suspender a aplicação dos reajustes mensais de salário no mês de fevereiro de 1989, feriu direito adquirido dos empregados por ela atingidos. A resposta há de ser, obviamente, afirmativa, independentemente da inconstitucionalidade que possa ser argüida contra a referida Lei, a meu ver, superada.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 8

É sabido que toda e qualquer norma aplicável ao empregado, quando lhe seja benéfica, incorpora-se ao seu patrimônio jurídico e que, sendo de efeito permanente, só poderá ser superada por outra que lhe seja mais favorável.

A interpretação é extraída dos arts. 444 e 468 da CLT, em sintonia com os princípios peculiares do Direito do Trabalho da aplicação de norma mais favorável ao empregado e da inalterabilidade *in pejus* do contrato.

Por norma mais favorável entende-se a de qualquer natureza aplicável a uma relação jurídica, seja ela de origem legal, convencional, jurisdicional ou contratual, sem prevalência hierárquica. Assim, o contrato de trabalho pode ser alterado não só por vontade das partes (unilateral ou consensual), como também de forma imperativa, através de instrumentos normativos ou de lei, *lato sensu*. A condição é a de que tal alteração não seja lesiva ao empregado, sob pena de nulidade da norma infringente da garantia.

O Decreto-lei nº 2.335/87, ao instituir a Unidade de Referência de Preços (URP) para reajustes de preços e salários, dispôs que ela seria determinada pela média mensal da variação do IPC apurada no trimestre imediata-



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 9

mente anterior e aplicável a cada mês do trimestre subsequente, isto é, a todos os três meses subsequentes.

A Portaria nº 354 do Ministério da Fazenda já fixara em 30 de novembro de 1988 os valores das Unidades de Referências de Preços para os meses de dezembro de 1988, janeiro e fevereiro de 1989. Iniciado o trimestre, o empregado adquiriu o direito ao reajuste incidente em todos os meses correspondentes, constituindo alteração lesiva ao seu direito a supressão de qualquer deles.

Ao ser editada, em 31.01.89, a Lei nº 7.730 não poderia ter modificado a sistemática legalmente estabelecida e até então adotada senão naquilo em que o direito não houvesse sido adquirido, isto é, em se tratando de salários, no que ainda não houvesse se incorporado ao patrimônio do trabalhador-empregado. Este já tinha assegurado, pela Portaria nº 354/88 do Ministério da Fazenda, o direito à aplicação da URP de fevereiro de 1989, segundo expressamente estabelecia o Decreto-lei nº 2.335/87.

Cumpre, todavia, limitar a condenação relativa às diferenças salariais pela aplicação da URP de fevereiro de 1989 à data-base subsequente da categoria.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 10

3.3. IPC DE MARÇO DE 1990

Com o Enunciado nº 315 da Súmula do egrégio Tribunal Superior do Trabalho, cristalizou-se, porque predominante, o entendimento de que "a partir da vigência da Medida Provisória nº 154/90, convertida na Lei nº 8.030/90, não se aplica o IPC de março de 1990, de 84,32% (oitenta e quatro vírgula trinta e dois por cento), para a correção dos salários, porque o direito ainda não se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores, inexistindo ofensa ao inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição da República."

Em razão disso, e a fim de que se uniformize a jurisprudência em consonância com o entendimento da Corte Superior Trabalhista, dou provimento ao recurso no que concerne ao IPC de março/90.

4. FGTS

A condenação ao pagamento do FGTS com a respectiva multa de 40% é decorrência legal do deferimento das parcelas pleiteadas.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 11

5. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Verifico que a reclamante não pleiteou na exordial os honorários advocatícios, razão por que, ao deferí-los, a MM. Junta julgou ultra petita.

A par disso, não estão presentes os requisitos exigidos pela Lei nº 5.584/70, sendo assim indevidos os honorários deferidos.

II - RECURSO DA RECLAMANTE

1. HORAS EXCEDENTES DA JORNADA DE OITO HORAS

Pretende a reclamante, com o recurso, receber, como extras, as horas trabalhadas após a oitava, com base no horário declinado na exordial, ou seja, das 07:45 às 20:00 horas, com intervalo de 1 (uma) hora.

Alega também que, por não ter o reclamado trazido aos autos os cartões-ponto referentes ao período de março 1990 até sua despedida, devem ser deferidas as horas extras pretendidas.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 12

A prova testemunhal e os cartões-ponto revelam que a autora cumpria jornada de 8 horas.

No que se refere às horas extras do período posterior a março de 1990, o reclamado afirma na contestação (fl. 139) que a partir daquele mês a autora foi dispensada de bater o cartão-ponto, o que não foi por esta impugnado.

São indevidas, assim, as horas extras pleiteadas.

## 2. INCIDÊNCIA DAS HORAS EXTRAS DEFERIDAS NOS SÁBADOS

Pretende a reclamante que as horas extras deferidas incidam também nos sábados, e neste particular assiste-lhe razão.

Com efeito, os acordos coletivos de trabalho dispõem, quanto ao "ADICIONAL DE HORAS EXTRAS", que os bancos remunerarão o valor correspondente ao repouso semanal remunerado, inclusive o sábado, quando as horas extras forem prestadas durante toda a semana anterior (fls. 32, 49, 66 e 76).



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 13

3. MULTA PELO ATRASO NO PAGAMENTO DAS VERBAS RESCISÓRIAS

Objetiva a reclamante receber a multa legal e convencional em virtude do atraso no pagamento e homologação das verbas rescisórias.

Alega o reclamado que cumpriu o prazo previsto na cláusula nº 33 do ACT/90. Ocorre, todavia, que o art. 477, § 6º, alínea a, da CLT beneficia o empregado ao fixar que o pagamento das verbas rescisórias deve ser efetuado no primeiro dia útil após o término do contrato.

Pelo termo de rescisão de fl. 63, constatado que o último dia de trabalho da autora foi 1º.11.90 e que as verbas rescisórias foram quitadas somente no dia 06 de novembro.

Aplico à espécie a norma mais favorável ao obreiro.

Isto posto,

ACORDAM os Juizes da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade de votos, CONHECER DOS RECURSOS, rejeitando a preliminar de ir-



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 14

regularidade de representação em relação ao recurso do reclamado. Por igual votação, rejeitar a preliminar de litispendência. No mérito, por maioria de votos, vencidos, parcialmente, em matérias diversas, os Exmos. Juizes Umberto Grillo (Relator), C. A. Godoy Ilha (Revisor), Maria Aparecida Caitano e Telmo Joaquim Nunes, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DO RECLAMADO para limitar a condenação ao pagamento de horas extras até 30.11.1989 e das diferenças salariais decorrentes da aplicação do IPC de junho de 1987 e da URP de fevereiro de 1989 às respectivas datas-base subsequentes da categoria, deduzidas as antecipações salariais concedidas, e excluir a devolução dos descontos de seguro "PHENIX", as diferenças salariais relativas ao IPC de março de 1990 e os honorários advocatícios. Por maioria de votos, vencido, parcialmente, o Exmo. Juiz C. A. Godoy Ilha (Revisor), DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO ADESIVO DA RECLAMANTE para que os reflexos das horas extras incidam nos sábados e para para acrescer à condenação o pagamento da multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT, no valor equivalente a um salário da autora. Em face da reforma parcial da sentença, arbitrar em R\$ 700,00 (setecentos reais) o valor atualizado da condenação.

Custas na forma da lei.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-A-6781/92 - 15

INTIMEM-SE.

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 11 de abril de 1995, sob a Presidência do Exmo. Juiz Umberto Grillo (Relator), os Exmos. Juízes Maria Aparecida Caitano, C. A. Godoy Ilha (Revisor), Telmo Joaquim Nunes, representante dos empregadores, e Amauri Izaias Lúcio, representante dos trabalhadores. Presente também o Exmo. Dr. Aluizio Divonzir Miranda, Procurador do Trabalho.

Florianópolis, 8 de maio de 1995.

UMBERTO GRILLO  
Presidente em Exercício e Relator

LEONARDO BAIERLE  
Procurador Regional-Chefe



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

ACÓRDÃO - 3ª T - Nº

03872 /96

TRT/SC/RO-V 4685/94

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. O percentual do adicional de insalubridade incide sobre o salário mínimo de que cogita o artigo 76 da CLT. O instrumento coletivo de trabalho que estipula base de cálculo diversa só se aplica se for mais benéfica para o empregado.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de RECURSO ORDINÁRIO VOLUNTÁRIO, provenientes da MM. 4ª Junta de Conciliação e Julgamento de Joinville - SC, sendo recorrente INDÚSTRIA DE FUNDIÇÃO TUPY LTDA. e recorrido JOSÉ LUIZ DE SOUTO.

Da r. decisão de primeiro grau que julgou a reclamatória parcialmente procedente recorre a reclamada a esta e. Corte.

*[Assinatura]*

Pretende a reforma da sentença na parte em que a condenou ao pagamento do adicional de horas extras, incidente sobre quatro horas por semana, que visavam à compensação do trabalho aos sábados, das diferenças do adicional de insalubridade e dos honorários assistenciais.

Contra-razões são oferecidas, e o Ministério Público do Trabalho manifesta-se pelo prosseguimento do feito sem a sua participação.

É o relatório.

V O T O

Conheço do recurso e das contra-razões por estarem presentes os requisitos legais de admissibilidade.

M É R I T O

1. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS

Insurge-se a reclamada contra a condenação ao pagamento do adicional de horas extras, incidente sobre 4 horas semanais, por irregularidade no sistema de compensação de horário.

Assinalou o MM. Juízo sentenciante que o acordo compensatório deveria ter sido adotado com a observância dos termos do artigo 60 da CLT, uma vez que o autor laborava em condições insalubres.

A empresa rebela-se contra essa decisão, propugnando a validade do acordo de compensação.

Com efeito, considero que até a promulgação da atual Constituição Federal, os acordos de compensação firmados com empregados que laborassem em condições insalubres tinham que ter a observância da formalidade prevista no artigo 60 consolidado. Porém, a partir da vigência da atual Carta Magna, deixou de existir qualquer óbice para a compensação de horário (art.7º, XIII).

Diante desse entendimento, a questão merece ser analisada de forma híbrida, ou seja, cumpre observar o período anterior e posterior à Constituição Federal de 05.10.88, pois o marco inicial da prescrição foi fixado em 12.04.88, o que faz abranger a legislação anterior.

Pois bem, quanto à condenação para o período anterior a 05.10.88, mantenho a condenação com base nos fundamentos utilizados pelo Juízo de origem. Quanto ao período posterior, a condenação deve ser mantida por outro fundamento, qual seja a existência de trabalho aos sábados, o que torna o acordo compensatório sem efeito.

Por amostragem, aponto os dias 10 de dezembro de 1988 (fl. 57 "v") e 03 de março de 1990.

Assim, nada a reparar no decisum que condenou a empresa ao pagamento do adicional de horas extras incidentes sobre quatro horas semanais, valendo registrar que os precedentes jurisprudenciais orientam que, em casos como este em tela, a condenação deve ser além da 8ª diária, o que redundaria em um prejuízo muito maior para a reclamada do que aquele decorrente da decisão hostilizada.

Pelo que, nego provimento ao apelo neste item.

2. DIFERENÇAS DO ADICIONAL DE  
INSALUBRIDADE

A reclamada não se conforma com a condenação ao pagamento de diferenças salariais oriundas do

adicional de insalubridade.

Aduz que pagou o referido percentual com base no salário mínimo de referência previsto no Decreto-lei nº 2351/87, e posteriormente passou a utilizar como base o BTN. Razão pela qual considera que sempre pagou o adicional de insalubridade com base superior à prevista por lei.

Alega, ainda, que a utilização do BTN como base de cálculo foi estipulada pelas convenções coletivas de trabalho.

Com efeito, entendo que o percentual do adicional de insalubridade incide sobre o salário mínimo de que cogita o artigo 76 da CLT, e tal posicionamento restou adotado pelo c. TST, através do Enunciado nº 228.

Quanto às convenções coletivas que fixaram o BTN como base de cálculo para o adicional de insalubridade, elas não preponderam, pois existe norma legal mais benéfica para o empregado.

Aliás, a melhor jurisprudência trilha por este norte:

CONVENÇÃO COLETIVA. CLÁUSULA EM CONFRONTO  
COM A LEI. Inaplicável cláusula de convenção coletiva quando

em conflito com lei que estabelece disposição mais favorável ao empregado. Ac. TRT 2ª Reg. 7ª T (Proc. 14497/90-8, Rel. Juiz Gualdo Amaury Formica, Synthesis, n-º 16/93, p. 259).

E ainda,

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. O percentual do adicional de insalubridade incide sobre o salário mínimo de que cogita o artigo 76 da CLT. Enunciado n.º 228 do c.TST. (Unânime. Rel. Juiz Armando Gonzaga, Publ. DJ/SC em 09.02.93, p. 31).

### 3. REFLEXOS

Em face da manutenção do julgado de 1º grau quanto ao principal, improcede a irresignação quanto ao acessório.

Pelo que, nego provimento ao recurso, neste particular.

### 4. HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS

Por estarem presentes todos os requisitos previstos na Lei nº 5.584/70, como a declaração de insuficiência econômica do empregado e a credencial sindical do advogado, mantenho a decisão de primeiro grau que deferiu os honorários assistenciais. Aplicação do Enunciado nº 219 do c. TST.

Desse modo, nego provimento ao apelo, neste item

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso.

Pelo que,

ACORDAM os Juizes da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade de votos, CONHECER DO RECURSO. No mérito, por maioria, vencidos, parcialmente, os Exm<sup>as</sup> Juizes J. Paulo Sventnickas (Revisor) e Augusto Wolf Júnior, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Custas na forma da lei.

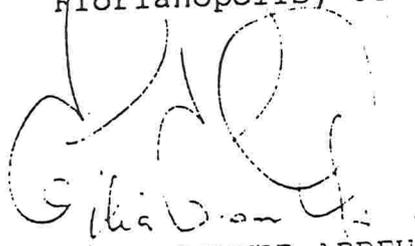
INTIMEM-SE.

J.J.

RO-V 4685/94 - 08

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 23 de abril de 1996, sob a Presidência da Exm<sup>a</sup> Juíza Lília Leonor Abreu (Relatora), os Exm<sup>os</sup> Juizes J. Paulo Sventnickas, Ligia Maria Teixeira Gouvêa, Augusto Wolf Júnior, representante dos empregadores, e Francisco Alano, representante dos trabalhadores. Presente a Exm<sup>a</sup> Dr<sup>a</sup> Darlene Dorneles de Ávila, Procuradora do Trabalho.

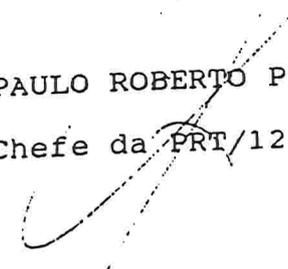
Florianópolis, 08 de maio de 1996.



LÍLIA LEONOR ABREU

Presidenta e Relatora

PAULO ROBERTO PEREIRA  
Chefe da PRT/12 Região





PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª. REGIÃO

OK ACÓRDÃO - 2ª T - Nº - 3854/94

TRT/SC/RO-V 7876/92

CONFLITO APARENTE

DE NORMAS. Diversamente do que ocorre em outros ramos do Direito, no Direito do Trabalho, ocorrendo aparente conflito de normas, deve prevalecer a mais benéfica para o empregado, ainda que para tanto seja necessário desconsiderar a hierarquia das leis.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de RECURSO ORDINÁRIO VOLUNTÁRIO, provenientes da MM. 3ª Junta de Conciliação e Julgamento de Joinville, SC, sendo recorrente EMPRESA BRASILEIRA DE COMPRESSORES S.A. - EMBRACO e recorrido ESMERALDO RAYMUNDO.

Insurge-se a reclamada contra a decisão de primeira instância que julgou procedente em parte o pedido.

Assevera que o fornecimento de capa térmica protegia o reclamante contra o frio e, por isso, eliminava os efeitos dos agentes insalutíferos. Ad cautelam, caso man-

tida a sentença, pede seja considerado como base de cálculo do adicional de insalubridade o salário-mínimo de referência e, após sua extinção, a importância correspondente a 40 BTN's.

Inconforma-se ainda com a condenação ao pagamento de diferenças salariais e de verbas rescisórias decorrentes da convenção coletiva de trabalho, sob o argumento de que antes da celebração daquele instrumento normativo e nos autos do dissídio coletivo DC 109/90 foi acordado, através da cláusula 5ª, que os empregados demitidos no período de 1ª.04.90 a 30.06.90, como é o caso do reclamante, receberiam um salário nominal como quitação de diferenças decorrentes dos reajustes acordados quando da celebração da convenção coletiva.

Razões de contrariedade são apresentadas, e o processo sobe.

O Ministério Público do Trabalho manifesta-se nos termos da Lei nº 75/93, dizendo que, por ora, é desnecessária sua intervenção no feito.

É o relatório.

V O T O

Conheço do recurso e das contra-razões, uma vez que estão presentes os pressupostos legais de admissibilidade.

1) Adicional de Insalubridade

De conformidade com o laudo pericial, "O serviço do reclamante consistia em retirar peças de carne armazenadas em 2 (duas) câmaras frigoríficas e efetuar seu recorte de acordo com programação prévia. Na medida em que a carne era cortada, o açougueiro colocava-a em caixas plásticas para serem conduzidas às câmaras frigoríficas, aguardando o momento de sua cocção ou fritura" (fl.106).

A conclusão do perito (fl.108) é a de que as atividades desempenhadas pelo recorrido eram insalubres em grau médio.

O uso de capa térmica pelo autor não restou comprovado. Ademais, esclareceu o expert, ao responder ao quesito nº 04, que "o uso de material de proteção completo permite o trabalho no interior das câmaras frigoríficas, porém, não elide a insalubridade" (fl.108).

Nada a reformar, portanto.

2) Base de Cálculo

O artigo 192 da CLT estabelece que a base de cálculo do adicional de insalubridade é o salário-mínimo,

sendo este definido no artigo 76 da CLT como a contraprestação mínima devida e paga pelo empregador a todo trabalhador, por dia normal de serviço.

O artigo primeiro do Decreto-lei nº 2351/87 define o piso nacional de salários como a "contraprestação mínima devida e paga diretamente pelo empregador, tal como definido na Consolidação das Leis do Trabalho, a todo trabalhador, por dia normal de serviço."

Portanto, há profunda semelhança entre um e outro, o que tem levado ao entendimento de que a incidência do adicional de insalubridade deve ser calculada sobre o piso nacional de salários.

Este entendimento está corroborado pela análise do Enunciado nº 228 do TST, que assim reza: "ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. O percentual do adicional de insalubridade incide sobre o *salário-mínimo de que cogita o artigo 76 da Consolidação das Leis do Trabalho.*" (grifei).

Como se vê, o enunciado faz menção ao artigo 76 da CLT, que, por sua vez, define o salário-mínimo da mesma forma como está definido o piso nacional de salários pela legislação invocada.

Improcede a insurgência.

### 3) Diferenças de Salários e de Verbas Rescisórias

Entendeu o Juízo de primeira instância que o valor do salário nominal acordado é inferior ao índice de reajuste dos salários de abril e maio de 1990 previsto na convenção coletiva (67,67%). Condenou, então, a reclamada a pagar ao reclamante a importância de Cr\$ 3.986,41, correspondente ao reajuste devido sobre os salários dos meses de abril e maio de 1990, deduzido o salário nominal pago nos termos da cláusula 5ª do acordo celebrado no DC 109/90.

Deve ser mantida a sentença.

Com efeito, no Direito do Trabalho, havendo aparente conflito de normas, deve prevalecer a mais benéfica para o empregado.

Segundo Amauri Mascaro Nascimento, " ... ao contrário do Direito Comum, em nosso Direito, entre várias normas sobre a mesma matéria, a pirâmide que entre elas se constitui terá no vértice, não a Constituição Federal, ou a lei federal, ou as convenções coletivas, ou o regulamento da empresa, de modo invariável e fixo. O vértice da pirâmide da hierarquia das normas trabalhistas será ocupado pela norma mais favorável ao trabalhador dentre as diferentes normas em vigor"(in Compêndio de Direito do Trabalho, Ltr, São Paulo, 1976, p. 232).

Por óbvio que, mantida a condenação ao pagamento de diferenças salariais decorrentes da convenção coletiva, devem ser mantidos também os reflexos dessas diferenças nas verbas rescisórias.

Por fim, é irrelevante se o índice de reajuste seria, nos termos do instrumento normativo, pago de forma parcelada ou não, já que o reclamante foi demitido e tem direito, por isso, de receber a correção integral e de uma só vez.

Improcede a insurgência.

Pelo que,

ACORDAM os Juízes da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade de votos, CONHECER DO RECURSO. No mérito, por maioria de votos, vencido, parcialmente, o Exmº Juiz Helmut Anton Schaarschmidt, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Custas na forma da lei.

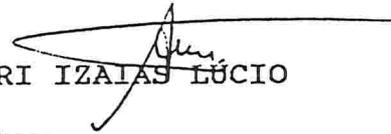
INTIMEM-SE.

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 25 de maio de 1994, sob a Presidência do Exm<sup>o</sup> Juiz J. L. Moreira Cacciari (Revisor), os Exmos. Juízes Umberto Grillo, Alveny de Andrade Bittencourt, Helmut Anton Schaarschmidt, representante dos empregadores, e Amauri Izaias Lúcio (Relator), representante dos trabalhadores. Presente a Exm<sup>a</sup> Dra. Darlene Dorneles de Ávila, Procuradora do Trabalho.

Florianópolis, 27 de junho de 1994.

  
UMBERTO GRILLO

Presidente em Exercício

  
AMAURI IZAIAS LÚCIO

Relator

  
LEONARDO BAIERLE

Procurador-Chefe em Exercício



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

ADJÓ - 1ª T - Nº

0212/93

TRT/SC/RO-V 8538/91

INSTRUMENTOS COLETIVOS DE TRABALHO. PREVALÊNCIA. Havendo mais de um instrumento coletivo de trabalho em vigor, o empregado faz jus às vantagens que lhe forem mais benéficas.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de RECURSO ORDINÁRIO VOLUNTÁRIO, provenientes da MM. Vara de Conciliação e Julgamento de Xanxerê, SC, em que é recorrido a CHAPECÓ COMPANHIA INDUSTRIAL DE ALIMENTOS e recorrido AR-  
GABOARDI.

Inconformada com a respeitável decisão de primeiro grau na parte em que a condenou ao pagamento dos salários relativos ao período da estabilidade no emprego instituída pela sentença normativa de trabalho, das horas extraordinárias e reflexos respectivos, recorre a reclamada.

O recurso está contra-arrazoado.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V 8538/91-02

A douta Procuradoria Regional do Trabalho  
oficinal à fl. 89.

É o relatório.

VOTO

No que tange ao conhecimento do recurso,  
é vencido, uma vez que a meu ver a recorrente não está legal-  
mente representada por advogado habilitado nos presentes autos.

A maioria da 1ª Turma, contudo, assim  
entende e conhece do recurso, por julgar satisfeitos os pres-  
critos legais de admissibilidade.

MÉRITO

1. Estabilidade provisória

O MM. Juízo de primeiro grau condenou a  
reclamada ao pagamento de uma indenização referente ao período em  
que o reclamante estava amparado por norma coletiva garantidora  
de emprego.

Em suas razões recursais, a recorrente  
arguiu que a sentença normativa que embasou a condenação não se

fr



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V 8538/91-03

aplica, uma vez que firmou acordo coletivo de trabalho com o Sindicato representante da categoria profissional do autor, o qual não estabelece norma garantidora de emprego.

Ocorre, entretanto, que, existindo dois instrumentos coletivos de trabalho vigentes em um mesmo período, ao trabalhador se aplica a norma que lhe for mais vantajosa.

Por outro lado, a recorrente está abrangida pela sentença normativa proferida nos autos do DC nº 141/90, uma vez que o Tribunal não conheceu do pedido de desistência formulado pelo suscitante com relação a várias suscitadas, dentre as quais a reclamada.

O reclamante, quando foi despedido, está amparado por norma garantidora de emprego, razão pela qual mantém a condenação no que concerne à indenização relativa ao período da estabilidade.

## 2. Horas extraordinárias

Sustenta a reclamada serem indevidas as horas extras objeto da condenação, porque o reclamante excedia a jornada em apenas alguns minutos, que não podem ser considerados trabalho suplementar.

15



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V 8538/91-04

Engana-se a recorrente.

Com efeito, o exame dos cartões de ponto anexados aos autos demonstra que o autor dilatava consideravelmente sua jornada laboral.

No mês de fevereiro, por exemplo, o autor excedeu sua jornada diária em uma hora, em média.

Além do mais, ainda que se tratasse, no âmbito da jornada elástica em apenas alguns minutos o reclamante teria jus ao pagamento do tempo respectivo, uma vez que todo o trabalho deve ser devidamente remunerado.

Diante do exposto, nego provimento ao recurso.

Pelo que,

**ACORDAM** os Juízes da 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por maioria de votos, pelos Exm<sup>os</sup> Juízes Relator e Oldemar A. Schünemann, **CONHECENDO RECURSO**. No mérito, por maioria de votos, vencidos, portanto, em matérias diversas, os Exm<sup>os</sup> Juízes Oldemar A. Schünemann, Arthur Eduardo Kilian e Victório Ledra, **NEGAR-LHE PROVI-**

A



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V 8538/91-05

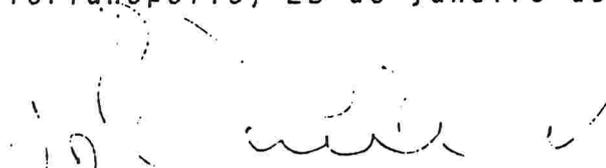
ATO:

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 06 de outubro de 1992, sob a Presidência do Exmº Victorio Ledra, os Exmºs Juízes Oldemar A. Schünemann, Luiz Netto (Revisor), Arthur Eduardo Killian, representante dos Advogados, e Osmar Schütz (Relator), representante dos trabalhadores. Presente, também, o Exmº Dr. Marcos Vinicio Zanchetta, Procurador do Trabalho.

Custas na forma da lei.

Intimem-se.

Florianópolis, 20 de janeiro de 1993.

  
PEDRO ALVES DE ALMEIDA  
Presidente em Exercício

  
OSMAR SCHÜTZ  
Relator

  
BILINE ANGELO BILÉSSIMO  
Procurador Regional



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

ACÓRDÃO-1ª T-Nº

1840/92

TRT/SC/RO-V-4534/91

PRINCÍPIO "IN DUBIO, PRO  
OPERÁRIO". NORMA CONVENCIONAL.

O princípio informativo da  
atividade interpretativa no Di-  
reito do Trabalho denominado "in  
dubio, pro operário" se aplica às  
normas convencionais. Assim, se  
esta norma comportar várias in-  
terpretações, deve-se adotar  
aquela que for mais favorável ao  
trabalhador.

VISTOS, relatados e discutidos este  
autos de RECURSO ORDINÁRIO VOLUNTÁRIO, provenientes da MM. 3ª  
Junta de Conciliação e Julgamento de Joinville, SC, sendo de  
corrente RENAN JOSÉ CORREA e recorrida MOLDUSA FERRAMENTAS E  
USINAGENS LTDA.

O reclamante recorre ordinariamente da  
r. sentença proferida pelo MM. Juízo de 1ª grau que, muito em-



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

R0-V-4534/91-02

hora tenha julgado parcialmente procedente sua reclamatória trabalhista, condenando a reclamada ao pagamento da multa de 7% sobre as verbas rescisórias, e honorários assistenciais, deixando-lhe deferir diferenças salariais e FGTS sobre as mesmas, bem assim a comprovação e a liberação dos depósitos do FGTS com 40%.

Em suas razões recursais, pretende a condenação da reclamada em diferenças salariais pela incidência do termo de acordo efetuado nos autos do dissídio coletivo nº 111/89, aduzindo que não há razão para distinguir os empregados que tiveram seus contratos extintos por iniciativa própria.

A reclamada apresenta contra-razões, requerendo o não conhecimento dos documentos juntados com as razões de recurso, por extemporâneos e impertinentes à causa. No mérito, ratifica os termos da r. sentença recorrida.

O douto representante do Ministério Público do Trabalho, Procurador Leonardo Baierle, manifesta-se pelo conhecimento do recurso e pelo não conhecimento dos documentos juntados na fase recursal. No mais, exara parecer nos termos da Portaria nº 225, de 08 de julho de 1991, da Procuradoria-Geral da Justiça do Trabalho.

é o relatório.





PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V-4534/91-03

V O T O

Conheço do recurso e das contra-razões por estarem preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade.

No que concerne aos documentos de fls. 83/99, que acompanham as razões de recurso do reclamante, os mesmos são referentes a fatos anteriores à r. decisão de 1º grau, e o reclamante não comprovou a impossibilidade da sua juntada oportunamente. Dessa forma, não conheço desses documentos.

MÉRITO

Diferenças salariais

Objetiva o reclamante a reforma da r. sentença a quo para acrescer à condenação diferenças salariais pela aplicação do acordo firmado nos autos do dissídio coletivo nº 111/89, que estendia aos integrantes da categoria profissional, demitidos, os reajustes previstos na sentença normativa proferida no dito processo coletivo.

A disposição convencional previa a in-



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

R0-V-4534/91-04

cidência do reajuste salarial determinado na sentença normativa de fls. 17/19, nos contratos de trabalho dos empregados demitidos a partir de 12 de abril até 31 de outubro de 1989. A extinção do contrato de trabalho do reclamante se operou em 02 de agosto de 1989, não havendo divergência entre as partes quanto a esse aspecto temporal.

A controvérsia, de cunho interpretativo, se refere à expressão "demitidos" constante da norma convencional em questão. Para a reclamada, tal expressão significa que o benefício somente se estende aos empregados que tiveram seus contratos rescindidos por iniciativa da empresa, entendendo que o reclamante entende que a norma não distingue a forma pela qual o contrato se extinguiu.

Antes de analisar a correta interpretação da norma convencional, cabe a abordagem acerca do real motivo ensejador da rescisão contratual, uma vez que a prova documental é contraditória. O termo de rescisão trazido pelo reclamante e pela reclamada às fls. 14/15 e 53/54 revela que a rescisão se deu por dispensa sem justa causa. Também o documento de fl. 16 - autorização para movimentação de conta vinculada do FGTS - contém a mesma informação, pois o saque foi feito sob o código 01, que, nos termos da Circular CEF nº 05, de 21 de dezembro de 1990, estabelece os códigos para o saque do FGTS: 2



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

R0-V-4534/91-05

o 01 tem como motivo a despedida sem justa causa.

Destarte, a r. sentença recorrida observou que os documentos de fls. 40/41, que registram como motivo da rescisão o pedido de dispensa, não sofreram qualquer impugnação por parte do reclamante. Este, em suas razões recursais, adota tese no sentido de reconhecer seu pedido de dispensa. Dessa forma, é fato incontroverso que a rescisão se deu, realmente, por pedido de dispensa.

No tocante à matéria principal, interpretativa da norma convencional, o ordenamento jurídico nacional adotou a sistemática do Código Napoleônico, segundo o qual quando o sentido da lei é preciso, não se desatenderá sua literalidade sob pretexto de se investigar a intenção de seu instituidor. Todavia, a redação da norma interpretanda se reveste de algumas imperfeições técnicas que devem ser consideradas.

O contrato de trabalho pode se extinguir de várias formas, dispensa, demissão, aposentadoria, término do contrato a prazo etc. Demissão, no sentido técnico-jurídico, é a rescisão do contrato individual de trabalho por manifestação de vontade unilateral do empregado. Assim, a demissão é a outra face da dispensa, que tem origem na vontade unilateral do empregador.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-4534/91-06

Dessa forma, tecnicamente falando, empregado demitido é aquele que exerceu seu direito potestativo de extinguir a relação empregatícia. Em consequência, o reclamante, pela literalidade da norma, estaria plenamente beneficiado pela mesma.

Evidentemente, a norma em tela comporta mais de uma interpretação, tanto que cada uma das partes infere conceito diverso. Dessa forma, é possível invocar o princípio *In dubio, pro operario*, que informa o critério interpretativo do Direito do Trabalho, inclusive quanto às disposições convencionais.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para acrescer à condenação as diferenças salariais postuladas.

Pelo que,

ACORDAM os Juizes da 12ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade de votos, CONHECER DO RECURSO e não conhecer dos documentos de fls. 83 a 99. No mérito, por igual votação, DAR-LHE PROVIMENTO. *L*



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V-4534/91-07

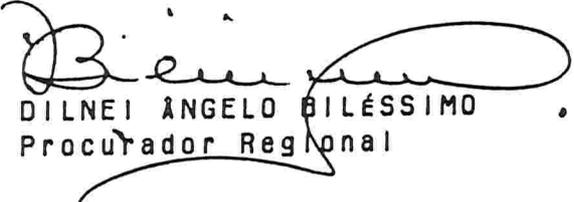
Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 27 de maio de 1992, sob a Presidência da Exm. Juíza Ione Ramos (Relatora), os Exm<sup>as</sup> Juizes Alveny de A. Bittencourt, Pedro Alves de Almeida (Revisor), Armando L. Gonzaga, representante dos empregadores, e J. N. Coelho Neto, representante dos trabalhadores. Presente, também, o Exm<sup>o</sup> Dr. Leonardo Abagge Filho, Procurador do Trabalho.

Custas na forma da lei.

Intimem-se.

Florianópolis, 15 de junho de 1992.

  
IONE RAMOS  
Presidente e  
Relatora

  
DILNEI ÂNGELO BILÉSSIMO  
Procurador Regional



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12.ª REGIÃO

ACÓRDÃO - 2ª T - Nº

0306/92

TRT/SC/RO-V-A 4218/90

OK

NORMAS REGULAMENTA-  
RES. INTEGRAÇÃO NO CONTRATO DE  
TRABALHO. As normas regulamen-  
tares editadas pela empresa,  
desde que benéficas aos empre-  
gados, aderem ao contrato de  
trabalho. Sua alteração, caso  
prejudicial, só poderá surtir  
efeito quanto aos empregados  
admitidos posteriormente.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos  
de RECURSOS ORDINÁRIOS, VOLUNTÁRIO e ADESIVO, provenientes da  
MM. 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Joinville, SC,  
sendo recorrentes 1. BANCO DO BRASIL S.A. e 2. JOSÉ WILSON  
ROSA (RECURSO ADESIVO) e recorridos OS MESMOS.

A r. sentença de 1º grau julgou parcial-  
mente procedente a reclamatória trabalhista, condenando o  
banco reclamado ao pagamento de diferenças de aposentadoria,  
vencidas e vincendas, enquanto subsistir, entre o que o de-

mandante deveria receber (proventos totais) e o que está recebendo (parcelas da PREVI e do INPS).

O Banco do Brasil insurge-se contra a r. decisão a quo, pretendendo a sua reforma para excluir da condenação as diferenças de aposentadoria, alegando que o telex de nº 5003, de 29.12.1987, não é auto-aplicável, por carecer de regulamentação e se constituir em mera manifestação de intenções. Aduz, ainda, que o referido telex não foi implementado ante o veto ministerial, não gerando qualquer efeito no campo obrigacional, conforme os artigos 82, incisos II e V, e 146 do Código Civil.

O reclamante, por sua vez, recorre adesivamente, pretendendo a condenação do reclamado ao pagamento dos honorários advocatícios, à razão de 20%, alegando que o artigo 133 da Constituição Federal estabeleceu a obrigatoriedade de advogado em qualquer ação judicial, revogando o jus postulandi na Justiça do Trabalho.

As partes apresentam contra-razões.

A douta representante do Ministério Público do Trabalho, Procuradora Janete Matias, manifesta-se pelo conhecimento dos recursos, ordinário e adesivo, e das contra-razões. No mérito, opina pelo improvimento de ambos os recursos.



E o relatório.

V O T O

Conheço dos recursos, ordinário e adesivo e das contra-razões, por próprios e tempestivos.

M É R I T O

RECURSO DO BANCO

Pretende o banco reclamado a reforma da r. sentença de 1º grau para excluir da condenação as diferenças de aposentadoria, alegando que o telex de nº 5003 não pode ser aplicado, por carecer de regulamentação.

Não assiste razão ao reclamado.

Aos 30 de abril de 1947, realizou-se a Assembleia Geral Ordinária dos Acionistas do reclamado, abordando, entre outros assuntos, o projeto para melhorar a apo-



aposentadoria dos funcionários, tendo em vista o reconhecimento, pela diretoria, de que ela, em lugar de um prêmio, como deve ser, pelos longos anos de penoso trabalho e constante responsabilidade, se transformava em um castigo (fl. 28). Assim, nada mais justo do que o banco proporcionar aos seus empregados idêntica vantagem gozada pelos funcionários públicos civis e militares, qual seja, aposentadoria integral, desde que atendidos os seguintes requisitos: 30 (trinta) anos de serviço e, no mínimo, 50 (cinquenta) anos de idade.

Conforme esclarece o Exm<sup>o</sup>. Juiz C.A. Godoy Ilha, quando da votação de processo que continha matéria idêntica,

*"A adoção dessa sistemática se explica pelo fato de que, até o ano de 1950, o limite de idade para o ingresso no banco reclamado era inferior a 23 anos, mais tarde elevado para 25 anos e, posteriormente, outros limites foram adotados, o que justifica a não exigência que todo o tempo de serviço fosse exclusivamente a ele prestado.*



Dessa forma, ficou evidenciado que o que se queria instituir era um benefício igual àquele gozado pelos funcionários públicos estatutários e militares, ou seja, aposentadoria integral.

"Por outro lado, a FUNCI nº 390/60, de 10/03/60 (fl. 53), mudou alguns itens determinando a incorporação das gratificações semestrais para o cálculo da média de proventos totais.

"Já pela FUNCI nº 444/64, de 04/06/64, foi excluído o limite de idade de 50 anos para complementação de aposentadoria, disposição que foi adotada para guardar equidade com as aposentadorias da Previdência Social que naquele ano eliminou o limite mínimo de idade para obtenção de aposentadoria por tempo de serviço (fls. 63/64).

"A expressão proventos totais, contida nas normas do banco reclamado, inclui todas as vanta-



gens que comporiam a remuneração do empregado, como se estivesse em atividade, o que é ponto pacífico na jurisprudência" (Exmº. Juiz C. A. Godoy Ilha).

Quase todas as circulares FUNCI, embora não acostadas nos presentes autos, mas já conhecidas por tratar-se de matéria repisada (380, de 16.3.59; 390, de 10.3.60; 398, de 01.8.61; 444, de 04.6.64; 540, de 26.10.70; 645, de 20.6.77, e 646, de 04.7.77), dispõem que será assegurado pelo banco, o pagamento da mensalidade equivalente à média dos proventos totais do cargo efetivo em que tenha sido investido o funcionário no triênio anterior à data da aposentadoria.

"O Enunciado nº 51 do c. TST consagrou a integração das disposições regulamentares ao contrato de trabalho, sendo que quaisquer alterações que prejudicassem os empregados só produziriam efeitos aos admitidos posteriormente a essas alterações" (Exmº Juiz C. A. Godoy Ilha).



Dispõem, ainda, as circulares que aqueles funcionários aposentados que não contarem o mínimo de 30 anos de serviço no banco terão suas mensalidades calculadas pela proporcionalidade dos anos de efetivo serviço prestado ao banco, à razão de 1/30 por ano, até o máximo de 30/30.

Ante os regulamentos existentes, havia funcionários com tempo de serviço hábil para se aposentar, continuando a trabalhar com a expectativa de melhorar o nível de aposentadoria, causando um congestionamento no quadro do banco e o desestímulo dos funcionários novos, pelas dificuldades de acesso aos mais altos postos da hierarquia efetiva.

Por tais motivos, em 29.12.87, com aprovação da diretoria do banco, a Vice-Presidência da Administração enviou a praticamente todas as agências do Brasil o TELELEX/DIREC nº 5003/87 (fl. 07), com o seguinte teor:

"Independentemente de futura revisão do plano de benefício da PREVI, e como forma de resolver de imediato a situação dos funcionários mais idosos, admitidos até 14/04/67, que continuam em atividade na expectativa de melhoria dos níveis de aposentadoria, a Vice-Presidência da Admi-



nistração, acolhendo voto da DIREC, obteve da Diretoria do Banco, em reunião de 22/12/87, a aprovação das seguintes medidas:

a) que o Banco passe a assegurar a diferença entre os proventos totais e a mensalidade de aposentadoria (INPS + COMPLEMENTO PREVI)....".

.....  
"... desde que atendam uma das seguintes condições:

I - mínimo de 60 anos de idade,  
ou

II - mínimo de 30 anos de filiação à caixa... "

Dessa forma, aqueles funcionários que estavam em atividade com a expectativa de melhorar o nível de aposentadoria, ante a mencionada aprovação pela diretoria do banco, requereram as suas respectivas aposentadorias.



O banco recorrido, em sua peça de contrariedade ao recurso do reclamante, reconhecendo a oficialidade do referido telex, levanta a nulidade deste, por ser seu objeto ilícito ou de impossível aplicação e porque a lei taxativamente o declara nulo ou lhe nega efeito (artigo 145, incisos II e V, do Código Civil).

Não há como prosperar a arguição de nulidade do documento em análise, pois seu objeto não é ilícito e nem de impossível aplicação. Por outro lado, nenhuma lei o declarou nulo ou lhe negou efeito.

Invoca, também, o recorrido o princípio constitucional de legalidade, ou seja, "ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei" (artigo quinto, inciso II, da Constituição Federal).

Também nesse ponto não há como dar acolhimento à pretensão do recorrido, pois a interpretação "lato sensu" de tal dispositivo suscitaria uma sociedade sem parâmetros. No âmbito do Direito do Trabalho, a aplicação incondicionada do preceito resultaria na ineficácia dos acordos e convenções coletivas e das sentenças normativas, pois nenhuma das instituições reconhecidas pela própria Constituição tem sua origem no Poder Legislativo.



Ora, não há qualquer nulidade no documento de fl. 114, pois não há agente incapaz, objeto ilícito e nem forma prescrita em lei para a não concessão do benefício, nem existe lei que tenha declarado a sua nulidade.

Também não há de se falar que o TELEX/DIREC nº 5003 é mera manifestação de intenção, carecendo de ser regulamentado para ter imediata aplicação, pois ele mesmo é auto-regulado e deve ser imediatamente aplicado, como o próprio texto dispõe:

“... como forma de resolver de imediato a situação dos funcionários mais idosos...”.

Como todo direito tem mão e contramão, e a aplicabilidade do direito fica adstrita a seu todo, e não somente às disposições que interessam a determinado grupo de pessoas, ao reconhecer o direito da complementação da aposentadoria ao reclamante, o Judiciário o fez aplicando regulamentos do Banco do Brasil que prescrevem, além do valor mínimo do benefício, o máximo que deve ser observado, ou seja, teto do benefício.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso

do banco.



RECURSO DO RECLAMANTE

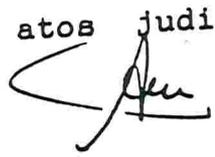
Honorários advocatícios

A questão relativa aos honorários advocatícios aplicados na Justiça do Trabalho tem dado margem a inúmeras divergências.

O artigo 133 da Constituição Federal reza que "o advogado é indispensável à administração da justiça". A análise do Texto Constitucional leva-me ao entendimento de que em momento algum houve revogação da Lei nº 5584/70, que dispõe sobre a concessão de assistência judiciária prestada pelos sindicatos ao trabalhador reclamante, e tão-só a este.

Se revogação houve, e assim me expressei ante o termo usado pelo constituinte no sentido de que o advogado é indispensável à administração da justiça (indispensáveis são os Juizes, serventuários da Justiça, etc.), ela ocorreu quanto ao artigo 791 da Consolidação das Leis do Trabalho que dispõe sobre o "jus postulandi".

O Texto Constitucional apenas quis tornar obrigatória a presença do advogado em todos os atos judi-



ciais, e dessa forma vem se formando uma corrente bastante forte que certamente será vencedora.

Entretanto, a sucumbência, que é a matéria discutida, não está prevista em lugar algum na nova Carta. Sua aplicação tem-se dado com base no artigo 133 da Constituição Federal e no artigo 20, parágrafo terceiro, do Código de Processo Civil. O primeiro não a prevê, e o segundo, além de ferir o texto do Enunciado nº 219 do TST, não pode ser aplicado na esfera desta Justiça Especializada, mesmo porque, se dessa forma for entendido, aplicável também se torna o artigo 21 do CPC que dispõe sobre a proporcionalidade da condenação ao pagamento de honorários nos pontos em que as partes sucumbiram.

E, como esta Justiça trata dos litígios oriundos de relação de trabalho, e os valores têm cunho salarial, entendo que as partes não podem se sujeitar à interpretação equivocada sobre o Texto Constitucional, principalmente porque daí poderão advir prejuízos ao hipossuficiente.

Afinal, se a lei vale para um, vale para todos.

Ademais, o artigo 134 da Constituição Federal instituiu a Defensoria Pública, a quem cabem a defesa e a orientação jurídica, em todos os graus, dos necessitados.



Está expresso no parágrafo único do referido artigo que lei complementar organizará a Defensoria Pública da União, do Distrito Federal e dos Territórios, o que reforça a tese de que não teve o constituinte a intenção de fazer surgir na Justiça do Trabalho a figura da sucumbência, que só vem de encontro ao fim social que a norteia.

Ante o exposto, nego provimento a ambos os recursos.

Pelo que,

ACORDAM os Juizes da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade de votos, CONHECER DOS RECURSOS, como decidido na sessão do dia 19.11.91. No mérito, por unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO BANCO. Por maioria de votos, vencido o Exmº Juiz Antonio Carlos Facioli Chedid, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO RECLAMANTE.

Custas na forma da lei.

INTIMEM-SE.

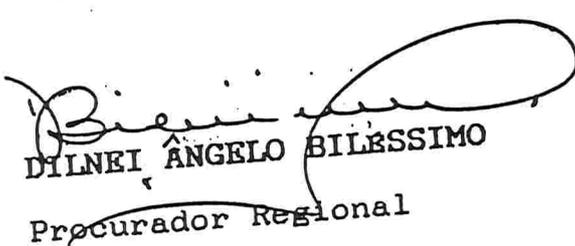


Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 11 de dezembro de 1991, sob a Presidência do Exmº Juiz José Luiz Moreira Cacciari, os Exmºs Juizes Antonio Carlos Facioli Chedid, Telmo Joaquim Nunes (Revisor), representante dos empregadores, e Amauri Izaias Lúcio (Relator), representante dos empregados. Presente também o Exmº Dr. Marcos Vinicio Zanchetta, Procurador do Trabalho.

Florianópolis, 06 de fevereiro de 1992.

  
J. L. MOREIRA CACCIARI  
Presidente

  
AMAURI IZAIAS LÚCIO  
Relator

  
DILNEI ÂNGELO BILBSSIMO  
Procurador Regional



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12.ª REGIÃO

ACÓRDÃO - 3ª T - Nº

4039/94

TRT/SC/RO-V 7662/92

ESTABILIDADE. NORMA REGULAM-  
MENTAR. Toda norma regulamentar  
benéfica aos empregados incorpo-  
ra-se aos contratos individuais  
de trabalho. Assim, em respeito  
ao ato jurídico perfeito e ao  
direito adquirido, a revogação  
posterior da vantagem constante  
da norma regulamentar não pode-  
ria atingir o reclamante somente  
afetando os trabalhadores admi-  
tidos após a sua revogação  
(Enunciado nº 51 do c. TST). O  
fato de a reclamada ser uma em-  
presa pública federal em nada  
altera este entendimento visto  
que não existe no ordenamento  
jurídico pátrio qualquer norma  
que vede a concessão de estabi-  
lidade ao empregado de empresa  
estatal, mediante condições es-  
tipuladas, haja vista que, na  
verdade, não há lei disciplinan-

do regulamentos internos, impondo condições às empresas ou obrigando a participação direta da União Federal, através de seus Ministérios, nas deliberações da diretoria.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de RECURSO ORDINÁRIO VOLUNTÁRIO, provenientes da MM. 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de São José - SC, sendo recorrentes 1 - LUIZ CARDOSO ROCHA e 2 - COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO - C.N.A. e recorridos OS MESMOS.

Recorre o reclamante a esta e. Corte da sentença na parte que indeferiu os pedidos de reintegração no emprego, pagamento dos salários da demissão até a reintegração, diferenças salariais decorrentes do IPC de abril/90 e dobra salarial prevista no art. 467 da CLT.

A reclamada insurge-se contra o pagamento de diferenças salariais, duas horas extras diárias, com adicionais de 25% até 04.10.88 e de 50% até 31.12.89, FGTS sobre as parcelas deferidas, com 40% e honorários advocatícios de 20% do valor da condenação.



Sustenta o reclamante que a diretoria da reclamada tinha liberdade para elaborar normas regulamentares, razão pela qual é válida a aprovação em 20.11.84 da Exposição de Motivos DIREH nº 330/84, onde foi concedida estabilidade no emprego a todos os empregados que contassem com mais de 7 anos de serviço e afirma, ainda, que se presume a continuidade da relação empregatícia. Assim, teria direito à reintegração no emprego e aos salários a partir da despedida até a efetiva reintegração.

A reclamada afirma não serem devidas as diferenças salariais, pois não há direito adquirido em face do factum principis que determinou que não fossem pagas.

Alega que o reclamante exercia função de confiança e conseqüentemente recebia acréscimo salarial, não havendo horas extras a ser pagas.

Por fim, sustenta serem indevidos os honorários advocatícios, em face dos termos do Enunciado nº 11 do TST.

Contra-razões são apresentadas por ambas as partes.

O douto Procurador do Trabalho entende desnecessária por ora a intervenção do Ministério Público no

D.F.M.

feito, conforme dispõe o art.83, XIII, da Lei Complementar nº 5/93.

É o relatório.

V O T O

Conheço de ambos os recursos pois presentes os pressupostos legais de admissibilidade.

Conheço também das contra-razões, apresentadas por ambas as partes.

I - RECURSO DO RECLAMANTE

Em 20.11.84, na 526ª (qüingentésima vigésima sexta) reunião de sua diretoria, a reclamada resolveu ratificar a proposta de "Política e Diretrizes da Área de Recursos Humanos" (fl. 22), que, em seu item 7.8, estabelecia o seguinte: "A rescisão contratual de empregado com mais de sete meses de efetivo exercício deverá enquadrar no art. 482 e suas alterações da CLT e dependerá de sindicância administrativa, que fundamentará os fundamentos da decisão" (fl. 17).



O aviso da Diretoria de Recursos Humanos nº 02, de 12.12.84, comunicou a todos os empregados da empresa a decisão tomada naquela reunião da diretoria (fl. 28).

Na 629ª (sexcentésima vigésima nona) reunião da diretoria, realizada em 26.06.89, foi rejeitada a proposta de revogação da decisão de 1984, mantendo-se, portanto, a estabilidade no emprego aos sete anos de serviço (fl. 30).

Somente em 05.06.90, na 649ª (sexcentésima quadragésima nona) reunião de diretoria, é que foram revogadas as decisões anteriores, "referentes ao item 7.8 das Políticas e Diretrizes da Área de Recursos Humanos, em razão das decisões não terem amparo legal e tendo em vista que não foram submetidas às autoridades competentes para aprovação e inclusão no Estatuto Social e Regulamento do Pessoal da Empresa" (Comunicado da Diretoria de Recursos Humanos nº 03, de 21.06.90 - fl. 91 do volume de documentos).

O autor foi admitido em 02.12.63 e despedido sem justa causa em 29.06.90, quando já contava com mais de 26 anos de serviços prestados à reclamada.

Apresentados em ordem cronológica os fatos que interessam à análise da lide, resta apreciar a questão da validade e eficácia da decisão que instituiu a estabilidade no

0 21

emprego na estatal reclamada.

Entendo que essa norma regulamentar, por ser benéfica aos empregados, aderiu e se incorporou aos contratos individuais de trabalho. Assim, em respeito ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido, a revogação posterior da vantagem não poderia atingir o reclamante, somente afetando os trabalhadores admitidos após a sua revogação (Enunciado nº 51 do c. TST).

O fato de a reclamada ser uma empresa pública federal em nada altera este entendimento. A reclamada é uma entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, detentora, assim como os demais órgãos da administração indireta, de autonomia administrativa, operacional e financeira (art. 26, inciso IV, do Decreto-lei nº 200/67).

Outrossim, não existe no ordenamento jurídico pátrio qualquer norma que vede a concessão de estabilidade ao empregado de empresa estatal, mediante condições estipuladas, haja vista que, na verdade, não há lei disciplinando regulamentos internos, impondo condições às empresas ou obrigando a participação direta da União Federal, através de seus ministérios, nas deliberações da diretoria.



O c. Tribunal Superior do Trabalho, apreciando a hipótese sub judice, diversas vezes já decidiu nesse sentido, a saber:

"ESTABILIDADE. EMPREGADOS DA COBAL. A diretoria da reclamada, com base na faculdade que lhe confere o art. 18, de seu estatuto social, ratificou a 'política de diretrizes da área de recursos humanos', por ocasião da 526ª reunião, realizada a 20 de novembro de 1984.

Na oportunidade, o conteúdo do expediente 'DIREH' nº 02/84, no qual a demandada comunicou aos seus empregados a concessão da estabilidade, foi chancelado de forma incontestada.

Na forma do Decreto-lei nº 200/67, as decisões atinentes à política de pessoal não estão jungidas a aprovação pelo Ministério da Agricultura, posto que resguardada aos órgãos da administração indireta a autonomia

DAI

administrativa, operacional e financeira (art. 26, inciso IV). Diante do exposto, emerge a premissa inafastável de que a estabilidade conferida está resguardada, pois o ato do qual emanou foi praticado por agente capaz que, por seu turno, atendeu a forma legal e aos requisitos exigidos.

Revista conhecida e desprovida." (TST, RR 24.215/91, Min. Francisco Leocádio, Ac. 2ª T 2.948/92, unânime)

E mais:

"ESTABILIDADE APÓS 7 ANOS. AVISO DIREH Nº 02/84. O aviso DIREH nº 02/84, levado a efeito por diretor de empresa pública, apresenta-se, externamente, com a aparência de legítimo, sendo bastante esse aspecto para que gere, na área do contrato de trabalho, o efeito por ele objeti-

*[Handwritten signature]*

vado, de assegurar estabilidade aos empregados com mais de 7 anos de casa. Se se pretende discutir sua validade, como ato administrativo normativo, a área adequada ao debate é outra.

Recurso de revista desprovido." (TST, RR 45.582/92, Min. Manoel Mendes de Freitas, Ac. 3ª T 558/93, unânime)

"ESTABILIDADE. COBAL. DIREH 330. Norma interna criada e ratificada pela diretoria é ato jurídico perfeito, que deve surtir os efeitos para os quais foi criada, garantindo a estabilidade aos empregados com mais de 7 anos de serviço.

Revista não provida." (TST, RR 52.709/92, Min. Vantuil Abdala, Ac. 2ª T 1.775/93, unânime)

Existem também diversos precedentes deste e. Tribunal no mesmo sentido, dentre os quais cito os seguintes acórdãos: 3.371/91, 692/93, 4.188/93, 4.501/93 e 5.068/93.

DAI

Por outro lado, a alteração da situação jurídica da empresa não obsta o direito do reclamante pois, de acordo com o art. 10 da CLT, o direito adquirido do empregado não é afetado por tal alteração. A reclamada, criada a partir da fusão da COBAL - Companhia Brasileira de Alimentos, da CFP - Companhia de Financiamento da Produção e da CIBRAZEM - Companhia Brasileira de Armazenamento, ficou responsável pelos débitos trabalhistas das empresas que a formaram.

Ademais, a existência de motivos de ordem econômica e de força maior, alegada pela reclamada como causas justificadoras da despedida, não restaram provados nos autos. Além do que, os riscos da atividade econômica devem ser assumidos pela empregadora, e não pelo empregado.

Assim, o autor deve ser reintegrado, com o pagamento de salários do período e reflexos, exceto no repouso semanal remunerado, já considerado no salário mensal.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso do reclamante para determinar a sua reintegração no emprego, com todas as vantagens obtidas no curso do contrato e, em consequência, deferir-lhe o pagamento dos salários do período de afastamento até o efetivo cumprimento desta decisão, com reflexos nas férias, no 13º salário, nos anuênios e no FGTS. Determino que dos valores devidos ao autor sejam de-

*DAI*

...idas as parcelas já pagas na rescisão contratual (fl. 15),  
...clusive o aviso prévio, sob pena de ocorrer bis in idem.

## II - RECURSO DA RECLAMADA

### 1 - DIFERENÇAS SALARIAIS

A sentença deferiu o IPC de junho/87 no percentual de 26,06%, as URPs de abril e de maio/88 no percentual de 16,19%, a de fevereiro/89, de 26,05% e o IPC de março/90, de 84,32%.

#### a - IPC DE JUNHO/87

Quanto ao IPC de junho/87, cumpre observar que o Decreto-lei nº 2.302/86, em seu art. 1º, estabelecia que "os salários (...) serão reajustados, automaticamente, pela variação acumulada do IPC, toda vez que tal acumulação atingir 20% no curso do período de 12 meses...".

Quando da publicação do Decreto-lei nº 2.335/87, que suspendeu o pagamento do gatilho salarial e adotou o sistema de reajuste através da URP, já se haviam confi-

DAI

gurado as condições legais para a incorporação aos salários do gatilho no percentual de 20%.

No que tange ao resíduo de 6,06%, entendendo-o devido apenas a partir de 1º de setembro/87, nos termos do art. 8º, § 4º, do Decreto-lei nº 2.335/87, pois somente então, somando aos IPCs do período, justificaria o disparo de um novo "gatilho".

Conforme a escala de evolução salarial (fl. 06, verso, do volume de documentos), verifico que o reclamante não teve nenhum aumento salarial em julho e agosto de 1987.

Desse modo, existem diferenças salariais não satisfeitas decorrentes da inaplicação do IPC de junho/87 já no mês de julho daquele ano.

Dessa maneira, limito as diferenças salariais relativas ao IPC de junho/87 a 20% nos meses de julho e agosto, restabelecendo a partir de setembro/87 o índice de 26,06% até a data-base da categoria.

Determino, ainda, a compensação dos aumentos e reajustes concedidos no período, nos termos do art. 5º



do Decreto-lei nº 2.302/86.

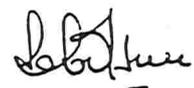
b - URPS DE ABRIL E MAIO/88

Conforme a escala de evolução salarial do reclamante, verifico que ele não recebeu nenhum reajuste salarial nos meses de abril e maio/88

No entanto, entendo que o reajuste desses meses era devido porque o Decreto-lei nº 2425/88, que suprimiu o pagamento das URPs de abril e maio de 1988 dos trabalhadores das empresas públicas, é inconstitucional por discriminar os trabalhadores daquelas empresas das demais, matéria já pacificada nos Tribunais, conforme Enunciado nº 323 do c. TST.

Assim, correto o julgado que deferiu o pagamento das diferenças salariais pela aplicação das URPs de abril e maio de 1988.

Deve, portanto, ser mantida parcialmente a decisão também nesse tópico, devendo apenas ser limitadas as diferenças à data-base subsequente e autorizada a compensação dos aumentos e reajustes concedidos no período.



C - URP DE FEVEREIRO/89

A reclamada pretende excluir da condenação diferenças salariais decorrentes da URP de fevereiro/89, entender que não há amparo legal à sua percepção.

Observo que a empresa concedeu em fevereiro/89 um pequeno aumento ao empregado, em percentual bastante inferior ao de 26,05%, conforme devido. Assim, existem diferenças salariais não satisfeitas pela empregadora.

Com efeito, o percentual de 26,05% era devido a partir do mês de fevereiro, pois, quando da publicação da Medida Provisória nº 32, que modificou a sistemática de reajustamento salarial estabelecida no Decreto-lei nº 2.335/87, já se havia constituído o direito à correção salarial, no percentual de 26,05%, relativo à URP de fevereiro de 1989.

No entanto, devem ser limitadas essas diferenças à data-base subsequente, pois naquela época são repostas as perdas salariais existentes até então.

Cumpré, apenas, nos termos do parágrafo único do art. 9º do Decreto-lei nº 2.335/87, autorizar a compensação dos aumentos e reajustes concedidos no período, inte-



gralmente, quanto ao mês de fevereiro de 1989 e, no que excederem os limites de lei, quanto aos demais.

d - IPC DE MARÇO/90

Quanto ao IPC de março/90, a reclamada renova suas alegações quanto a inexistir direito adquirido à sua percepção, postulando a exclusão das diferenças salariais relativas ao referido índice da condenação.

Desse modo, a reclamada, ao não reajustar os salários do reclamante no percentual de 84,32% relativo ao IPC de março/90, infringiu o direito adquirido do reclamante.

Tendo em vista que a publicação da Medida Provisória nº 154/90 ocorreu em 16 de março de 1990, ficou assegurado o reajuste salarial com base no IPC de março de 1990, pois o índice respectivo (84,32%) refere-se à inflação ocorrida no período de 16 de fevereiro a 15 de março de 1990.

Assim, a referida Medida Provisória não poderia retroagir para prejudicar o direito adquirido dos trabalhadores ao reajuste salarial no percentual de 84,32%.

Cabe, apenas, nos termos do art. 5º da Lei

09/1.

nº 7.788/89, autorizar a compensação dos aumentos e reajustes concedidos no período, integralmente, quanto aos do mês de abril de 1990 e, no que excederem aos limites de lei, quanto aos demais e limitar as diferenças salariais à data-base subsequente da categoria.

## 2 - HORAS EXTRAS

O MM. Juízo de primeiro grau condenou a reclamada ao pagamento de 2 horas extras diárias até 31.12.89, com base na jornada declarada pelo autor na exordial, das 8 às 12 e das 13 às 19 horas.

Observo, porém, que as folhas de ponto juntadas aos autos (fls. 45 a 90 do volume de documentos) demonstram que a jornada de trabalho do autor até dezembro/89 se encerrava às 17 ou 17h30min, e não às 19 horas, conforme alegado. Os referidos registros de horário, apesar de impugnados, não foram desconstituídos por outra prova em contrário, cabendo ressaltar que o autor não produziu prova testemunhal. Assim, presumo que espelham a verdade dos fatos.

Portanto, dou provimento parcial ao recurso nesse tópico para determinar que as horas extras, assim



consideradas aquelas laboradas após a 8ª diária, sejam apuradas em liquidação com base nos horários consignados nas folhas de ponto. Determino também que, no período em que não há indicação do horário trabalhado, as horas extras sejam calculadas com base na média das já encontradas a tal título.

### 3 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A r. sentença deferiu honorários advocatícios no percentual de 20% do valor da condenação, com fulcro nos arts. 133 da Constituição Federal e 20, § 4º, do CPC.

No entanto, os honorários advocatícios só são cabíveis no âmbito da Justiça do Trabalho nas hipóteses previstas na Lei nº 5.584/70.

Ressalto, ainda, que o art. 133 da Constituição Federal não autoriza, por si só, o deferimento da verba honorária.

O aludido dispositivo constitucional assevera a indispensabilidade do advogado para a Justiça, mas condiciona sua atuação e sua presença aos limites previstos em lei.



Diante disso, entendo que os honorários advocatícios somente serão devidos na Justiça do Trabalho quando lei ordinária venha a regular e a disciplinar a aplicação desse instituto às peculiaridades do processo do trabalho.

Portanto, são indevidos os honorários, pois o reclamante não está representado por advogado credenciado pelo sindicato de sua categoria profissional nem demonstrou insuficiência econômica para arcar com as despesas do processo, sem prejuízo próprio e de seus familiares.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso nesse aspecto para excluir da condenação os honorários advocatícios.

Arbitro o valor provisório da condenação em CR\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzeiros reais).

Pelo que,

ACORDAM os Juizes da 3ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade, CONHECER DOS RECURSOS. No mérito, manifestou-se a representante do Ministério Público pelo provimento do recurso do reclamante; sem divergência, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DO RECLAMANTE



para determinar a sua reintegração no emprego, com todas as vantagens obtidas no curso do contrato, e, em consequência, deferir-lhe a paga dos salários do período em que esteve afastado até o efetivo cumprimento desta decisão, com reflexos nas férias, no 13º salário, nos anuênios e no FGTS, deduzidas as parcelas pagas na rescisão contratual; por maioria, vencidos, parcialmente, os Exm<sup>os</sup> Juizes Francisco Alano (Revisor) e Nilton Rogério Neves, DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA RECLAMADA para reduzir ao percentual de 20% (vinte por cento) nos meses de julho e agosto o pagamento das diferenças salariais decorrentes da aplicação do IPC de junho de 1987, e para, relativamente a essas diferenças, e às resultantes das URPs de fevereiro de 1989, de abril e de maio de 1988, e do IPC de março de 1990, limitar às datas-base supervenientes, autorizando a compensação dos aumentos e reajustes concedidos nos seus períodos; para determinar que as horas extras, consideradas como tais as excedentes da 8ª (oitava) diária, sejam apuradas com base nas folhas de ponto e que, no período sem a indicação do horário trabalhado, as horas extras sejam calculadas com base na média das já encontradas a igual título, e, ainda, para excluir da condenação os honorários advocatícios. Arbitrar o valor atualizado da condenação em CR\$ 50.000,00 (cinquenta mil cruzeiros reais).



Custas na forma da lei.

INTIMEM-SE.

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 28 de abril de 1994, sob a Presidência da Exm<sup>a</sup> Juíza Lília Leonor Abreu (Relatora), os Exm<sup>os</sup> Juizes Francisco Alano (Revisor), representante dos trabalhadores, e Nilton Rogério Neves, representante dos empregadores. Presente a Exm<sup>a</sup> Dr<sup>a</sup> Marilda Rizzatti, Procuradora do Trabalho.

Florianópolis, 29 de junho de 1994.



AIRTON MINOGGIO DO NASCIMENTO

Presidente em Exercício



LÍLIA LEONOR ABREU

Relatora



LEONARDO BAIERLE

Procurador-Chefe em Exercício



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

OK ACÓRDÃO-1ªT-Nº

1514/92

TRT/SC/RO-V-2018/91

CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. PRINCÍPIO DA APLICAÇÃO DA NORMA MAIS FAVORÁVEL.

Não obstante o aspecto temporal da convenção coletiva de trabalho, há certos direitos dela decorrentes que se incorporam ao patrimônio do trabalhador, assim, a superveniência da convenção posterior não poderá dispor sobre tais direitos de forma a restringi-los ou extingui-los, pois, havendo o conflito de normas, deve incidir o princípio da aplicação da norma mais favorável.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de RECURSO ORDINÁRIO VOLUNTÁRIO, provenientes da MM. 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Itajaí, SC, sendo recor-



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-2018/91-02

ente SADIA COMERCIAL LTDA. e recorrido OSMAR PEDRO DOS SANTOS.

A reclamada recorre ordinariamente da sentença proferida pelo MM. Juízo de primeiro grau que, julgando parcialmente procedente a reclamatória trabalhista, a condenou ao pagamento de diferenças salariais, decorrentes da aplicação dos índices estipulados nas convenções coletivas de trabalho, e diferenças nas verbas rescisórias, pela projeção do aviso prévio da conseqüente aplicação do reajuste referente aos meses de julho de 1990.

Em suas razões recursais, a reclamada pretende a reforma da r. decisão a quo para excluir da condenação as diferenças salariais, aduzindo, para tanto, que não pode ser prejudicada pela má redação das cláusulas normativas e que efetuou todos os pagamentos devidos.

O reclamante apresenta contra-razões.

O douto Ministério Público do Trabalho manifesta-se pelo conhecimento do recurso e das contra-razões. Além disso, invoca a Portaria nº 225, de 08 de julho de 1991, do Procurador Geral da Justiça do Trabalho.

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V-2018/91-03

V O T O

Conheço do recurso e das contra-razões, por próprios e tempestivos.

Diferenças salariais

A insurgência recursal da reclamada dirige-se às diferenças salariais referentes à aplicação dos índices de reajuste salarial fixados nas convenções coletivas da categoria a que pertencia o reclamante, alegando que, além de ter procedido a todos os aumentos corretamente, não pode ser responsabilizada pelo defeito redacional das cláusulas normativas.

A controvérsia fundamental da questão reside em saber qual o índice correto de reajustamento a incidir no salário do reclamante do mês de agosto de 1988, no importe de Cz\$ 147.875,00, em razão dos percentuais fixados na convenção coletiva de fls. 09/12.

O reclamante, em sua exordial, apontou o índice de 1.264,81%, que é resultado do IPC integral do período de agosto de 1988 a julho de 1989, no percentual de 998% (cláusula 1ª da CCT 89/90 - fl. 09), mais os 10% de aumento



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V-2018/91-04

real/produtividade (cláusula 2ª da CCT 89/90 - fl. 09), mais 13%, concedidos através de termo aditivo à CCT 89/90, destinado à negociação do gatilho salarial de junho de 1987, no percentual de 26,06%, aplicável sobre o salário de janeiro de 1989, não compensável, conforme o item 3º do termo aditivo de fl. 08.

A reclamada, por sua vez, excluiu o percentual de 13% previsto no termo aditivo de fl. 08, por entender que, muito embora o termo tenha previsto a não compensação, na convenção restou acertado, diversamente, no sentido de que a aplicação do IPC Integral e do índice de aumento real excluiria todos os percentuais eventualmente concedidos no período de 12 meses anteriores à mencionada convenção, conforme o parágrafo 1º da cláusula 1ª. Assim, sustenta que o percentual total corresponde a 1.107,80%.

A MM. Junta de origem, muito embora tenha adotado a sistemática apontada pelo reclamante no sentido de não compensar os 13%, obteve o percentual total de 1.251,51%, o que não está, data venia, correto, pois contraria a sistemática de cálculo adotada pelas partes. Assim sendo, seguindo a sistemática adotada pelas partes, está correto o índice informado na exordial de 1.264,81%. Todavia, ante a vedação da reformatio in pejus, de piorar a situação da parte recorrente, mantenho a condenação.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-2018/91-05

O poder de solucionar conflitos sociais, individuais ou de classes, cabe ao Estado, através de sua atividade jurisdicional. Todavia, pelas peculiaridades dos conflitos coletivos de trabalho, a política legislativa do Brasil achou por bem delegar a atribuição normativa às entidades sindicais. Muito embora sejam instrumentos distintos, as convenções e as leis guardam certas semelhanças - normatividade, abstratividade, efeito erga omnes, - aplicando-se às convenções alguns dos princípios que informam a produção, aplicação e inserção das normas no mundo jurídico. Um desses princípios diz respeito à irretroatividade prejudicial. No Direito do Trabalho, pelo princípio da aplicação da norma mais favorável ao trabalhador, difundida por Américo Plá Rodríguez, as convenções não podem dispor de forma prejudicial sobre o que a lei ou outro instrumento normativo tenham instituído. Não obstante o aspecto temporal das convenções, se uma anterior, ou até mesmo um termo aditivo, como in casu, dispôs sobre a impossibilidade de compensação de determinado percentual, a posterior não poderá modificar tal circunstância, pois estaria prejudicando o direito dos trabalhadores.

O termo aditivo de fl. 08, referente à Convenção Coletiva de 88/89, no seu item 3º, prescreveu tex- 2



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12ª REGIÃO

RO-V-2018/91-06

...mente que o percentual de 13% concedido não será compensado na futura data-base. Assim, por concordância de vontade de ambas as categorias, profissional e patronal, restou inquestionável a não compensação do referido percentual. Em consequência, a convenção firmada na data-base imediata ao termo aditivo não poderia, de forma alguma, alterar essa norma. Ao fazê-lo, nos termos do parágrafo 1º, in fine, da cláusula 1ª, trouxe prejuízos à categoria profissional, ferindo o princípio tutelar dos empregados da reclamada em geral e ao reclamante, em particular.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Pelo que,

ACORDAM os Juízes da 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 12ª Região, por unanimidade de votos, CONHECER DO RECURSO. No mérito, por igual votação, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Participaram do julgamento realizado na sessão do dia 28 de abril de 1992, sob a Presidência da Exmª Juíza Ione Ramos (Relatora), os Exmªs Juízes Alveny de A. Bit-



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

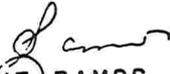
RO-V-2018/91-07

encourt, Pedro Alves de Almeida (Revisor), Armando L. Gonzaga, representante dos empregadores, e J. N. Coelho Neto, representante dos trabalhadores. Presente, também, o Exm<sup>o</sup> Dr. Leonardo Magge Filho, Procurador do Trabalho.

Custas na forma da lei.

Intimem-se.

Florianópolis, 04 de junho de 1992.

  
IONE RAMOS  
Presidente e  
Relatora

  
DILNEI ÂNGELO BILÉSSIMO  
Procurador Regional



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

ACÓRDÃO-23T-Nº

3462/92

TRT/SC/RO-V-2796/91

CLÁUSULA MAIS BENÉFICA.  
ACORDO E CONVENÇÃO COLETIVA A  
antecipação salarial concedida  
por acordo mais benéfico  
prevalece sobre a estabelecida  
em convenção coletiva firmada  
posteriormente, sendo inapli-  
cável a cumulação de vantagens

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de  
RECURSO ORDINÁRIO VOLUNTÁRIO, provenientes da MM. 1ª  
Junta de Conciliação e Julgamento de Criciúma-SC, sendo  
recorrente A. ANGELONI & CIA. LTDA. e recorridos FLÁVIO  
DE FREITAS E OUTRA (02).

Adoto o relatório da Exmª Juíza Júlia  
Mercedes Cury Figueiredo, Relatora vencida.

"Da r. decisão de 1º grau recorre a empresa a  
esta egrégia Corte.

"Insurge-se contra a r. decisão a quo que  
determinou a aplicação das antecipações salariais



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V-2796/91-02

acordadas entre a recorrente, o sindicato de classe e o patronal, nos percentuais de 35%, a partir de 1º 10.90, e de 30%, a partir 1º.11.90, sobre o salário de outubro/90, respectivamente. Alega que a aplicação dos referidos percentuais, de forma cumulativa, representa a punição das empresas que concederam antecipação salarial, espontaneamente, antes do acordo firmado entre o sindicato de classe e o patronal. Diz que, apesar de não estar expressamente prevista a compensação das antecipações já concedidas, esta decorre da interpretação da vontade das partes e que a não compensação da antecipação espontânea concedida é uma injustiça, reconhecida pela própria decisão a quo, que pretende ver reformada.

"Em suas contra-razões, os recorridos pugnam pela manutenção do julgado. Alegam que o termo aditivo firmado entre as entidades sindicais é bastante claro ao eleger a data-base da categoria como única oportunidade para a compensação dos reajustes concedidos. Pugnam pela manutenção do julgado.

"O douto representante do Ministério Público opina pelo não conhecimento do recurso, por irregularidade de representação, ante a impossibilidade



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V-2796/91-03

de identificação do subscritor. Caso seja superada a preliminar, propõe o improvimento do apelo."

É o relatório.

V O T O

Conheço do recurso, rejeitando, consequentemente, a preliminar de irregularidade de representação argüida pela douta Procuradoria Regional do Trabalho.

Observo que as deficiências contidas nas atas, na verdade, são flagrantes, inexistindo nomeação dos patronos das partes, mormente quando a procuração de fl. 15, além de não qualificar o outorgante, dá poderes a três profissionais, não havendo como identificar qual deles atuou no feito.

Entretanto, a assinatura de fl. 11, contida na ata da audiência inaugural, coincide com as lançadas às fls. 13, 42, 51 e 57, pelo que se configura até mesmo o mandato tácito.

M É R I T O



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V-2796/91-04

Através de acordo coletivo de trabalho, firmado em 17.10.90 (fl. 16), a reclamada concedeu uma antecipação salarial de 35%, com vigência a partir de 19.10.90, para os empregados que percebiam até 10 salários mínimos e de 25% para os demais. Restou, outrossim, estabelecido que essa antecipação seria compensada na data-base da categoria.

Posteriormente, em 10.12.90, o sindicato da categoria firmou com o sindicato patronal um termo aditivo à convenção coletiva, concedendo uma antecipação salarial de 30%, com efeito a partir de 19.10.90.

In casu, os reclamantes pretendem perceber as vantagens obtidas na categoria cumulativamente, e a sentença do Juízo de 1º grau acolheu essa pretensão, sob o argumento de que o termo aditivo não excluiu as empresas que já haviam concedido reajuste anteriormente, embora reconhecesse que essa condição constituiria flagrante injustiça, que penalizaria os empregadores que já haviam negociado com o sindicato.

Entretanto, entendendo que a colocação feita pelo Juízo a quo não pode ser acolhida, porquanto, no confronto entre o acordo e a convenção, se aplica a norma



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V-2796/91-05

mais favorável, devendo prevalecer a aplicação do percentual estabelecido no acordo.

Nas condições presentes, tem plena aplicação o preceituado no art. 620 da CLT, disposição legal expressa que ampararia o Juízo a quo a decidir o processado, sem ficar restrito ao pacta sunt servanda.

Por oportuno, considero que nas interpretações de contratos cumpre descobrir a vontade concreta das partes, e essa, sem dúvida, foi a disposição da reclamada e do sindicato patronal, e nunca de que os reajustes fossem aplicados cumulativamente.

Assim, defeitos contidos no termo aditivo à convenção coletiva não podem penalizar as empresas que, antecipadamente, atenderam as pretensões manifestadas pelo sindicato da categoria, pelo que, devem ser excluídas da condenação as diferenças salariais dos meses de novembro e dezembro/90.

Destarte, dou provimento ao recurso.

Pelo que,



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V-2796/91-06

ACORDAM os Juizes da Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Segunda Região, por unanimidade de votos, CONHECER DO RECURSO, rejeitando a preliminar suscitada pela douta Procuradoria Regional do Trabalho. No mérito, por maioria de votos, vencidos os Exm<sup>os</sup> Juizes Júlia Mercedes Cury Figueiredo (Relatora) e Amauri Izaias Lúcio, DAR-LHE PROVIMENTO.

Custas na forma da lei.

INTIMEM-SE.

Participaram do julgamento realizado nas sessões dos dias 04 de agosto e 02 de setembro de 1992, sob a Presidência dos Exm<sup>os</sup> Juizes C. A. GODOY ILHA e MARTA MARIA VILLALBA FABRE, respectivamente, os Exm<sup>os</sup> Juizes Júlia Mercedes Cury Figueiredo, Telmo Joaquim Nunes, representante dos empregadores, e Amauri Izaias Lúcio, representante dos empregados. Presente na sessão do dia 04 de agosto de 1992 o Exm<sup>o</sup> Dr. Leonardo Baierle e na sessão do dia 02 de setembro de 1992 o Exm<sup>o</sup> Dr. Leonardo Abagge Filho, Procuradores do Trabalho.



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
12: REGIÃO

RO-V-2796/91-07

Florianópolis, 28 de setembro de 1992.

J.L. MOREIRA CACCIARI  
Presidente em Exercício

C. A. GODOY ILHA  
Redator Designado

DILNEI ÂNGELO BILÉSSIMO  
Procurador Regional