
BOLETIM MASCARO

Publicação de Mascaro e Nascimento Advogados – Ano VIII– nº 89– Fevereiro de 2006

Doutrina

Verificando no processo uma nulidade sanável, o juiz ou Tribunal deve, por diligência, saná-la, e não extinguir o processo.

Pág. 3.



Legislação

Lei n. 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, acresce o artigo 285-A ao Código de Processo Civil.

Pág. 3.

Jurisprudência

A utilização de código antigo na guia DARF não deve impedir o conhecimento de recurso.

Pág.4.

Jurisprudência

O terço constitucional das férias incide sobre a remuneração de férias em dobro quando gozadas a destempo.

Pág.6.

Causas do Escritório

Matéria de fato e enquadramento jurídico do fato são aspectos próximos, mas inconfundíveis.

Pág. 9.

Nesta Edição

1 DOCTRINA

2 LEGISLAÇÃO

3 JURISPRUDÊNCIA

4 CAUSAS DO ESCRITÓRIO

Sumário

DOCTRINA

1) Nulidade sanável *Pág.3.*

LEGISLAÇÃO

1) Lei n. 11.277, de 7 de fevereiro de 2006, altera o Código de Processo Civil. *Pág.3.*

2) Lei n. 11.276, de 7 de fevereiro de 2006, altera os arts. 504, 506, 515 e 518 do Código de Processo Civil. *Pág.3.*

JURISPRUDÊNCIA

- 1) Deserção. Guia DARF. Preenchimento incompleto. Validade. *Pág.4.*
- 2) Adicional de periculosidade de 15%. Pactuação em norma coletiva. *Pág.4.*
- 3) Transação. Estabilidade gestante. Impossibilidade. *Pág.5.*
- 4) Prestação de serviços em diversos países. Competência territorial. *Pág.5.*
- 5) Saque de entidade de previdência privada. Incompetência da Justiça do Trabalho. *Pág.5.*
- 6) Ordem de imissão na posse pelo juízo de execução. Competência da Justiça do Trabalho. *Pág.5.*
- 7) Professor. Redução de carga horária. *Pág.6.*
- 8) Pressupostos processuais. Aplicação da lei processual no tempo. Exigibilidade. *Pág.6.*
- 9) Férias em dobro. Incidência do terço constitucional. *Pág.6.*
- 10) Comissionista. Atividade externa. Horas extras indevidas. *Pág.7.*
- 11) Ação proposta por sindicato. Interrupção da prescrição. *Pág.7.*
- 12) Indenização de adesão a PDV. Reintegração. Compensação. *Pág.7.*
- 13) Contribuição assistencial. Oposição de não-filiados. *Pág.7.*

14) Ex-sócio. Responsabilidade. Limite temporal. *Pág.7.*

15) Expedição de ofício. Localização do devedor. *Pág.8.*

16) Representação sindical. Carta sindical. *Pág.8.*

17) Acordo judicial. Quitação do objeto e do extinto contrato de trabalho. *Pág.8.*

18) Trabalhador estrangeiro. Prestação de serviços a filial de empresa brasileira no exterior. Incompetência da Justiça brasileira. *Pág.8.*

CAUSAS DO ESCRITÓRIO

Enquadramento jurídico de fato. *Pág.9.*

DOCTRINA

NULIDADE SANÁVEL

Por força do disposto no §4º do artigo 515 do CPC, o juiz ou Tribunal, verificando no processo uma nulidade sanável deve, por diligência, saná-la, e não extinguir o processo. Essa diretriz está em consonância com o princípio da colaboração do juiz para salvar processos, e não liquidá-los por pequenos defeitos que podem ser corrigidos.

Por decorrência, o Tribunal deverá conhecer do recurso - e limpar o procedimento do vício leve.

AMAURI MASCARO NASCIMENTO

LEGISLAÇÃO

1. LEI Nº 11.277, DE 7 DE FEVEREIRO DE 2006., ACRESCE O ART. 285-A À LEI Nº 5.869, DE 11 DE JANEIRO DE 1973, QUE INSTITUI O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei acresce o art. 285-A à Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil.

Art. 2º A Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil, passa a vigorar acrescida do seguinte art. 285-A:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida

sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso."

Art. 3º Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação.

2. LEI N. 11.276, DE 7 DE FEVEREIRO DE 2006, ALTERA OS ARTS. 504, 506, 515 E 518 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, RELATIVAMENTE À FORMA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS, AO SANEAMENTO DE NULIDADES PROCESSUAIS, AO RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO E A OUTRAS QUESTÕES.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º Esta Lei altera dispositivos da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, relativamente à forma de interposição de recursos, ao saneamento de nulidades processuais, ao recebimento de recurso de apelação e a outras questões.

Art. 2º Os arts. 504, 506, 515 e 518 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 504. Dos despachos não cabe recurso." (NR)

"Art. 506.

.....
III - da publicação do dispositivo do acórdão no órgão oficial.

Parágrafo único. No prazo para a interposição do recurso, a petição será protocolada em cartório ou segundo a norma de organização judiciária, ressalvado o disposto no § 2º do art. 525 desta Lei." (NR)

"Art. 515.

.....
§ 4º Constatando a ocorrência de nulidade sanável, o tribunal poderá determinar a realização ou renovação do ato processual, intimadas as partes; cumprida a diligência, sempre que possível prosseguirá o julgamento da apelação." (NR)

"Art. 518.

.....
§ 1º O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

§ 2º Apresentada a resposta, é facultado ao juiz, em cinco dias, o reexame dos pressupostos de admissibilidade do recurso." (NR)

Art. 3º Esta Lei entra em vigor 90 (noventa) dias após a data de sua publicação.

JURISPRUDÊNCIA

1. DESERÇÃO. GUIA DARF. PREENCHIMENTO INCOMPLETO. VALIDADE.

“DESERÇÃO. GUIA-DARF. PREENCHIMENTO INCOMPLETO. CÓDIGO DA RECEITA. VALIDADE. 1. Em face dos princípios da razoabilidade, da instrumentalidade e da finalidade dos atos processuais, a utilização de código antigo para recolhimento da receita na guia DARF não deve impedir que a parte tenha sua pretensão apreciada, sob pena de ofensa aos arts. 244 do CPC e 5º, inciso LV, da Constituição Federal. 2. Havendo recolhimento do valor das custas dentro do prazo estipulado no art. 789, § 4º, da CLT, a utilização de código antigo da receita não implica deserção do recurso ordinário. 3. Recurso de revista conhecido e provido.” (TST – RR n. 863/2003-011-06-00.9 – 1ª Turma- Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJ em 03.02.2006, p. 761).

2. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE DE 15%. PACTUAÇÃO EM NORMA COLETIVA.

“AÇÃO ANULATÓRIA. CLÁUSULA DE ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. EMPREGADOS ELETRICISTAS DA CONSTRUÇÃO CIVIL. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE DE 15%. LEGALIDADE. 1. É válida cláusula de convenção coletiva de trabalho que aquinhua empregado eletricitista da construção civil, normalmente laborando em ambiente de baixa tensão, com adicional de 15% (quinze por cento) sobre o salário. 2. Cláusula desse jaez não viola qualquer norma legal de ordem pública porque, em tese, o empregado não faz jus ao adicional em tela. Cuida-se de benefício instituído a título de liberalidade, no evidente escopo de precatur litígios. 3. Ademais, em matéria de salário é lícita a flexibilização mediante negociação coletiva, inclusive para redução (CF/88, art. 7o, inciso VI). Assim, se pode o mais, pode o menos. Precedentes. 4. Recurso ordinário interposto pelo Ministério Público a que se nega provimento”. (TST –

ROAA n. 249/2002-000-16.00.8 – Ac. SDC – Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJ em 03.02.2006, p.615).

3. TRANSAÇÃO. ESTABILIDADE GESTANTE. IMPOSSIBILIDADE.

“DISSÍDIO COLETIVO. ACORDO HOMOLOGADO. GESTANTE. ESTABILIDADE. RENÚNCIA OU TRANSAÇÃO. INVIABILIDADE. 1. Acordo em dissídio coletivo que prevê a possibilidade de transação da estabilidade da empregada gestante. 2. Inviável a homologação de norma coletiva que, a pretexto de suplementar dispositivo da Constituição, restringe o exercício de direito social indispensável à tutela da maternidade e, em derradeira análise, do próprio nascituro (RE. nº 234.186-SP, 1º Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 31.08.2001). 3. Recurso Ordinário interposto pelo Ministério Público do Trabalho a que se dá provimento.” (TST – RODC n. 1.495/2004-000-04-00.4 – Ac. SDC - Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJ em 03.02.2006, p. 644).

4. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM DIVERSOS PAÍSES. COMPETÊNCIA TERRITORIAL.

“JURISDIÇÃO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 651, CAPUT E § 3º, DA CLT. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM DIFERENTES PAÍSES. OPÇÃO DO EMPREGADO. 1. Determina o exercício da jurisdição trabalhista a lei do local da execução do serviço (“lex loci executionis”), o que é consentâneo com o escopo protetivo das normas trabalhistas. 2. Ao empregado estrangeiro cujo contrato foi celebrado e rescindido no exterior, bem assim que, por

conta de transferências, ora trabalhou no Brasil, ora na Argentina, ora na República Dominicana, é lícito demandar perante o Estado brasileiro para solver o litígio concernente ao período em que prestou serviços no Brasil. 3. Embargos parcialmente conhecidos e providos para limitar o exercício da jurisdição trabalhista ao período em que o contrato de trabalho foi executado no Brasil.” (TST – E-RR n. 478.490/1998.9 – Ac. SBDI1 – Rel. João Oreste Dalazen – DJ em 03.02.2006, p. 665).

5. SAQUE DE ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

“AÇÃO RESCISÓRIA. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. SAQUE DE RESERVA DE POUPANÇA. REFER. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. A jurisprudência desta Corte perfilha a tese segundo a qual a Justiça do Trabalho é incompetente para apreciar demanda que envolva pedido de saque dos valores descontados dos salários a título de reserva de poupança, depositada em entidade previdenciária privada. In casu, a adesão ao instituto de previdência, na hipótese a REFER, constitui faculdade do empregado, ou seja, não se trata de pacto decorrente da relação de trabalho, aludido no artigo 114 da Constituição Federal, sendo a vinculação entre o participante e a entidade previdenciária de natureza civil, atraindo a controvérsia para a órbita da Justiça Comum Estadual. Recurso ordinário provido.” (TST – ROAR n. 127.396/2004-900-01-00.4 – Ac. SBDI 2 – Rel. Min. Emmanoel Pereira – DJ em 03.02.2006, p. 693).

6. ORDEM DE IMISSÃO NA POSSE PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO DE EXECUÇÃO. AUTORIZAÇÃO DE IMISSÃO DE POSSE. AFRONTA AO ARTIGO 114 DA CF. DESPROVIMENTO. Na presente hipótese, a matéria debatida não permite vislumbrar-se violação do dispositivo constitucional apontado pela parte, ao contrário, o Juiz da execução, ao determinar a ordem de imissão de posse, nada mais fez do que exigir o cumprimento das decisões da Justiça do Trabalho e, como tal, está plenamente de acordo com a regra final do caput do artigo 114, com sua redação anterior à E.C. 45/2004. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (TST – AIRR n. 545/1994-020-05-41.0 – 1ª Turma- Rel. Juiz Convocado Guilherme Augusto Caputo Bastos – DJ em 03.02.2006, p. 705).

7. PROFESSOR. REDUÇÃO DE CARGA HORÁRIA.

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. PROFESSOR. REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA. ÔNUS DA PROVA. DESPROVIMENTO. Não contraria a diretriz firmada na Orientação Jurisprudencial n.º 244 da C. SBDI-I tese adotada no acórdão, segundo a qual cabia à reclamada o ônus de provar a diminuição do número de alunos, como causa da redução da carga horária do professor. Agravo conhecido e desprovido.” (TST – AIRR n. 1673/1998-035-01-40.2 – 1ª Turma- Rel. Juiz Convocado Altino Pedrozo dos Santos – DJ em 03.02.2006, p. 725).

8. PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS. APLICAÇÃO DA LEI PROCESSUAL NO TEMPO. EXIGIBILIDADE.

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL AO TEMPO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO DE REVISTA. NÃO-PROVIMENTO. A postulação de quaisquer direitos assegurados pelo ordenamento jurídico submete-se às normas traçadas pelo direito processual, entre as quais se inclui, em regra, a existência de regular representação processual. Assim, se quando da interposição do recurso de revista tal pressuposto não se fazia presente, a decisão do juízo de admissibilidade a quo no sentido de lhe negar seguimento não constitui violação do direito à ampla defesa. Plenamente aplicável à hipótese a Súmula nº 383 do TST. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (TST – AIRR n.º 42.087/2002-900-21-00.1 – 1ª Turma- Rel. Juiz Convocado Guilherme Augusto Caputo Bastos – DJ em 03.02.2006, p. 736).

9. FÉRIAS EM DOBRO. INCIDÊNCIA DO TERÇO CONSTITUCIONAL.

“FÉRIAS. DOBRO. TERÇO CONSTITUCIONAL 1. Se o terço constitucional das férias do empregado incide sobre a remuneração e esta é devida em dobro, porque gozadas a destempo (art. 137 da CLT), patente que o terço constitucional recai sobre a remuneração dobrada. Nessa linha a Súmula nº 328 do TST, ao sufragar o entendimento de que o pagamento das férias integrais ou proporcionais, gozadas ou não, sujeita-se ao acréscimo do terço previsto no artigo 7º,

XVII, da Constituição Federal. 2. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.” (TST – RR n. 367/2002-043-12-00.6 – 1ª Turma- Rel. Min. João Oreste Dalazen – DJ em 03.02.2006, p. 743).

10. COMISSIONISTA. EXTERNA. INDEVIDAS.	REUNIÕES E EVENTOS. HORAS EXTRAS.	ATIVIDADE HORAS EXTRAS.
---	--	--------------------------------

“COMISSIONISTA. REUNIÕES E EVENTOS. HORAS EXTRAS. Enquadrada a atividade do comissionista em serviço externo, sem controle e fiscalização do empregador e sem a possibilidade de conhecer-se o tempo realmente dedicado com exclusividade à empresa, não há como se reconhecer o direito a horas suplementares. Recurso de revista conhecido e provido.” (TST – RR n. 67.932/2002-900-04-00.4 – 1ª Turma- Rel. Min. Lélío Bentes Corrêa – DJ em 03.02.2006, p. 751).

11. AÇÃO SINDICATO. PRESCRIÇÃO.	PROPOSTA DE INTERRUPÇÃO	POR DA
--	--------------------------------	---------------

“RECURSO DE REVISTA INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO AÇÃO ANTERIOR AJUIZADA PELO SINDICATO. A ação ajuizada pelo sindicato na defesa dos interesses da categoria que representa, mesmo quando extinta sem julgamento do mérito, interrompe o curso do prazo prescricional para a reclamação trabalhista, com o mesmo objeto, a ser proposta pelo titular do direito. Precedentes.” (TST – RR n. 203/2003-007-18-00.3 – 3ª Turma- Rel. Min. Maria Cristina Irigoyen Peduzzi – DJ em 03.02.2006, p. 903).

12. INDENIZAÇÃO REINTEGRAÇÃO. COMPENSAÇÃO.	PDV.
---	-------------

“Compensação. Indenização do PDV. Reintegração ao emprego. A adesão do empregado ao PDV e o pagamento da respectiva indenização tem como intuito a negociação de seu posto de trabalho. A reintegração ao emprego torna inócuo o objeto pelo qual houve o recebimento dessa indenização e faz exigir sua compensação, a fim de evitar-se o enriquecimento sem causa do empregado. (TRT/SP - 02707200046202007 - RO - Ac. 6ªT - 20050801648 - Rel. RAFAEL E. PUGLIESE RIBEIRO - DOE 25/11/2005

13. CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL. OPOSIÇÃO DE NÃO-FILIADOS.

“Contribuição assistencial. Oposição. O empregado não pode fazer oposição no sindicato, pois não tem conhecimento de quando foi firmada a norma coletiva. O não sindicalizado não pode participar da assembléia geral, como se verifica do artigo 612 e seu parágrafo único e artigo 524, "e", da CLT, que estabelecem que apenas os associados participam da assembléia. Se o não associado não pode ir à assembléia, como vai manifestar que não tem interesse na fixação da contribuição?” (TRT/SP - 01240200331102000 - RO - Ac. 2ªT - 20050806771 - Rel. SÉRGIO PINTO MARTINS - DOE 29/11/2005).

14. EX-SÓCIO. RESPONSABILIDADE. TEMPORAL.	LIMITE
--	---------------

“MANDADO DE EXECUÇÃO DE PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO NA SEGURANÇA DEFINITIVA.

PESSOA DO EX-SÓCIO DA EXECUTADA. PROPOSITURA DA RECLAMAÇÃO EM PERÍODO SUPERIOR A DOIS ANOS DA DATA DO DESLIGAMENTO DO SÓCIO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 1.032 DO CÓDIGO CIVIL. Cabe ao ex-sócio a responsabilidade subsidiária se o reclamante laborou na empresa à época em que o mesmo era sócio. Entretanto essa responsabilidade não pode ser "ad eternum", face a necessidade da segurança nos negócios jurídicos devendo os direitos à responsabilização serem exercitados no prazo de dois anos contados do desligamento do sócio. O prosseguimento da execução na pessoa de ex-sócio que se retirou há mais de dois anos do quadro societário quando da propositura da ação, configura ofensa a direito líquido e certo. Aplicação do artigo 1.032 do novo Código Civil. Segurança que se concede." (TRT/SP - 12008200300002009 - MS - Ac. SDI 2005018242 - Rel. SONIA MARIA PRINCE FRANZINI - DOE 11/11/2005).

15. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO. LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR.

"Compete à parte diligenciar no sentido de localizar o endereço e bens do devedor e não sobrecarregar as Varas do Trabalho, já tão assoberbadas de serviço, com requerimentos de expedição de ofícios por mera comodidade. Somente nas hipóteses de frustradas tentativas da parte para localização da reclamada e frente à comprovadas dificuldades burocráticas criadas por alguns órgãos obstaculizando a execução, é que se deve lançar mão de requerer ao Magistrado a expedição de ofícios. Segurança denegada." (TRT/SP - 12581200400002003 - MS - Ac. SDI 2005032016 - Rel. SONIA MARIA PRINCE FRANZINI - DOE 25/11/2005).

16. REPRESENTAÇÃO SINDICAL. CARTA SINDICAL.

"REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - LEGITIMIDADE DO SINDICATO DETENTOR DE CARTA SINDICAL ANTERIOR. Vigora ainda em nosso sistema jurídico a regra da unicidade sindical que veda às novas entidades, no âmbito da mesma base territorial, a possibilidade de representar categorias que já possuíam sindicatos profissionais, sob pena de superposição ilícita da representatividade. Oposição que se acolhe para julgar o dissídio coletivo extinto, sem apreciação do mérito." (TRT/SP - 20296200400002006 - DC - Ac. SDC 2005002320 - Rel. NELSON NAZAR - DOE 04/11/2005).

17. ACORDO JUDICIAL. QUITAÇÃO DO OBJETO E DO EXTINTO CONTRATO DE TRABALHO.

"COISA JULGADA. ACORDO JUDICIAL. QUITAÇÃO DO OBJETO E DO EXTINTO CONTRATO DE TRABALHO. O acordo homologado pelo juiz, com quitação do objeto da ação e do extinto contrato de trabalho, é irrecorrível (art. 831, CLT) e faz coisa julgada (art. 301, §3º, CPC), inviabilizando a propositura de nova reclamatória, mesmo que esta contenha pedido diverso da anterior. Recurso da reclamada a que se dá provimento para acolher a preliminar de coisa julgada, decretando extinto o feito, sem julgamento de mérito (art. 267, V, CPC)." (TRT/SP - 01455200302202000 - RO - Ac. 4ªT 20050755867 - Rel. RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS - DOE 11/11/2005).

18. TRABALHADOR ESTRANGEIRO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS A FILIAL DE EMPRESA BRASILEIRA NO EXTERIOR. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA BRASILEIRA.

“Cidadão não Brasileiro, contratado fora do território nacional, prestando serviços no estrangeiro, ainda que para empresa nacional, não pode ajuizar reclamação trabalhista no Brasil, eis que o artigo 651 e parágrafos da CLT não agasalha tal hipótese. A Justiça do Trabalho não possui jurisdição para processar e julgar estes conflitos de interesses.” (TRT/SP - 01565200302302008 - RO - Ac. 4ªT 20050714184 - Rel. SERGIO WINNIK - DOE 25/10/2005).

CAUSAS DO ESCRITÓRIO

ENQUADRAMENTO JURÍDICO DE FATO.

Matéria de fato e enquadramento jurídico do fato são aspectos próximos, mas inconfundíveis. Os recursos especiais, como o Recurso de Revista, não se prestam para revolvimento dos fatos, mas são pertinentes para que o TST reenquadre corretamente fatos que não foram com acerto na instância inferior. Logo, a Revista deve ser admitida para reenquadramento jurídico dos fatos.