



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região

Ação Trabalhista - Rito Ordinário 0000236-53.2019.5.07.0005

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 13/03/2019

Valor da causa: R\$ 96.847,81

Partes:

RECLAMANTE: _____

ADVOGADO: ANTONIA MATIAS DE ALENCAR

ADVOGADO: EDSON FLAVIO DOS SANTOS LOPES

RECLAMADO: EMP _____ DO EST DO CE _____

PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJE

ADVOGADO: ANA CAROLINA MOURA SOBREIRA BEZERRA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 07ª REGIÃO
3ª Vara do Trabalho de Fortaleza
ATOrd 0000236-53.2019.5.07.0005
RECLAMANTE: _____
RECLAMADO: EMP _____ DO EST DO CE _____

RELATÓRIO:

_____ ajuizou Reclamação Trabalhista em face de **EMPRESA** _____ **DO CEARÁ** - _____ alegando que trabalha para a reclamada desde 01/09/1970, exercendo atualmente a função de auxiliar administrativo de ATER, classe C, nível 12. Alega que além do salário base havia previsão de a cada triênio serem acrescentados à remuneração dos funcionários da ré adicionais por tempo de serviço, o que teria sido congelado no ano de 1999, ocasionando-lhe uma perda percentual de 21% sobre os respectivos ganhos. Assim, postula seja declarado que a reclamada descumpra as normas internas do regulamento de pessoal e que o o reclamante tem direito ao "descongelamento" do percentual na ordem de 1% a cada ano de emprego, com sua imediata implantação e pagamento de reflexos e honorários, dando à causa o valor de R\$ 96.847,81 reais.

Devidamente notificada a promovida compareceu a Juízo. Frustrada a conciliação, apresentou a contestação. As partes declararam não mais ter provas a produzir, pelo que foi encerrada a instrução processual.

Razões finais remissivas das partes.

Rejeitada a última proposta de conciliação.

Autos conclusos para julgamento.

DECIDO:

FUNDAMENTAÇÃO

PRELIMINARMENTE - INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 905, QUE INSTITUI O CONTRATO DE TRABALHO VERDE E AMARELO, ALTERA A LEGISLAÇÃO TRABALHISTA E DÁ OUTRAS PROVIDÊNCIAS.

Assinado eletronicamente por: GERMANO SILVEIRA DE SIQUEIRA - 22/11/2019 20:35:49 - 3016754
<https://pje.trt7.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19080611505987500000019878382>
Número do processo: 0000236-53.2019.5.07.0005
Número do documento: 19080611505987500000019878382



Tendo em vista a publicação da Medida Provisória n. 905 no Diário Oficial do dia 12 de novembro de 2019, com efeitos imediatos, instituindo o chamado contrato verde e amarelo (um conjunto de normas trabalhistas precárias para pessoas entre 18 e 29 anos - artigos 1º a 21 da MP), mas também acrescentando à legislação nacional uma série de outras providências que dizem respeito a temas como a) *habilitação e reabilitação física e profissional, prevenção e redução de acidentes de trabalho*; c) *alterações em processos de revisão de benefícios junto ao INSS*; d) *mudanças várias na CLT, como d.1) arquivamento eletrônico de documentos; d.2) registros na CTPS; d.3) disciplina do trabalho aos domingos; trabalho aos sábados em bancos e regras sobre jornada para os trabalhadores bancários; d.4) regulação sobre pagamento de gorjetas; d.5) sobre processo administrativo para imposição de multas pela auditoria fiscal; d.6) sobre repouso semanal remunerado; d.7) sobre juros de mora e correção monetária; d.8) participação nos lucros e prêmios; d.9) incidência de contribuição previdenciária sobre o seguro-desemprego (e contagem desse tempo para fins de aposentadoria)*, além de, ao final, revogar dezenas de normas da CLT e da legislação previdenciária, determinando, ainda, que as suas normas sejam aplicadas imediatamente aos contratos em vigor (art.52), dentro de um cipoal de modificações a interferir na vida das pessoas e potencialmente em processos em curso, impõe-se examinar previamente os seus requisitos de validade.

Trata-se de mais uma Medida Provisória com objetivando alterar significativamente pontos consolidados e pacificados na ordem jurídica e que não pode ser recebida pela sociedade - *como não tem sido* - como algo corriqueiro, inclusive do ponto de vista dos valores democráticos, inscritos no Preâmbulo da Magna Carta.

Partindo dessa perspectiva, na apuração dos requisitos da urgência e relevância da MEDIDA PROVISÓRIA N. 905, de sorte a saber se a sua edição está em harmonia com a Lei Maior, é necessário assentar, de pronto, que o Poder Executivo não pode menosprezar o papel do Parlamento, governando por medidas dessa natureza, cumprindo-lhe, ao contrário, respeitar a harmonia e independência entre os Poderes, princípio consagrado desde a antiguidade clássica e que se encontra insculpido no art.2º da Constituição de 1988, nos termos seguintes: "*São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário*".

O Poder Legislativo, mais precisamente pela Câmara dos Deputados, que congrega os representantes do povo (art.45 da Lei Maior) e pelo Senado (composto por representantes dos Estados e do Distrito Federal - art.46), figuram como centros originários de acolhimento, difusão e deliberação democrática sobre os diversos temas de interesse da sociedade.

Justamente por esse motivo, o processo de alteração das leis deve ser impulsionado, como regra, na forma do art.61 da Constituição, por iniciativa dos sujeitos ali referidos, mais precisamente por Deputados, Senadores, o Presidente da República, dos Tribunais, e também dos cidadãos, na forma do § 2º do referido artigo.



Desse modo, por mais que os integrantes do Poder Executivo, na figura do Chefe de Governo, repute luminosas as suas ideias, imperioso que sejam processadas e encaminhadas ao Congresso Nacional na forma de proposições legislativas, pelas vias ordinárias (art.61 da CF), permitindo amplo debate com a sociedade, ficando reservadas as Medidas Provisórias apenas para casos de reais urgências e desde que demonstrada relevância.

O Ministro Celso de Melo, na ADI nº 221, relatada pelo Ministro Moreira Alves, já havia alertado em seu voto que "*o que justifica a edição dessa espécie normativa, com força de lei, em nosso direito constitucional, É A EXISTÊNCIA DE UM ESTADO DE NECESSIDADE, QUE IMPÕE AO PODER PÚBLICO A ADOÇÃO IMEDIATA DE PROVIDÊNCIAS, DE CARÁTER LEGISLATIVO, INALCANÇÁVEIS SEGUNDO AS REGRAS ORDINÁRIAS DE LEGIFERAÇÃO, E M FACE DO PRÓPRIO PERICULUM IN MORA QUE FATALMENTE DECORRERIA DO ATRASO NA CONCRETIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO LEGISLATIVA.* (...) *É inquestionável que as medidas provisórias traduzem, no plano da organização do Estado e na esfera das relações institucionais entre os Poderes Executivo e Legislativo, um instrumento de uso excepcional.*

A

EMANAÇÃO DESSES ATOS, PELO PRESIDENTE DA REPÚBLICA, CONFIGURA MOMENTÂNEA DERROGAÇÃO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SEPARAÇÃO DOS PODERES. [ADI 221 MC, rel. min. Moreira Alves, voto do min. Celso de Mello, j. 29-3-1990, P, DJ de 22-10-1993.]".

O destaque do hoje decano da Corte Suprema trazia, naquele tempo, esse aceno ao uso apenas excepcional desse instrumento.

Não por outros motivos, na ADI n. 2213-MC, o mesmo Ministro CELSO DE MELLO, agora como relator, fez questão de, incidentalmente, consignar a seguinte passagem, em coerência com o que já apontara na ADI 221:

"EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - A QUESTÃO DO ABUSO PRESIDENCIAL NA EDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS - (...) POSSIBILIDADE DE CONTROLE JURISDICIONAL DOS PRESSUPOSTOS CONSTITUCIONAIS (URGÊNCIA E RELEVÂNCIA) QUE CONDICIONAM A EDIÇÃO DE MEDIDAS PROVISÓRIAS. (...) UTILIZAÇÃO ABUSIVA DE MEDIDAS PROVISÓRIAS - INADMISSIBILIDADE - PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES - COMPETÊNCIA EXTRAORDINÁRIA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. - A CRESCENTE APROPRIAÇÃO INSTITUCIONAL DO PODER DE LEGISLAR, POR PARTE DOS SUCESSIVOS PRESIDENTES DA REPÚBLICA, TEM DESPERTADO GRAVES PREOCUPAÇÕES DE ORDEM JURÍDICA, EM RAZÃO DO FATO DE A UTILIZAÇÃO EXCESSIVA DAS MEDIDAS PROVISÓRIAS CAUSAR PROFUNDAS DISTORÇÕES QUE SE PROJETAM NO PLANO DAS RELACIONES POLÍTICAS ENTRE OS PODERES EXECUTIVO E



LEGISLATIVO. - Nada pode justificar a utilização abusiva de medidas provisórias, **sob pena de o Executivo** - quando ausentes razões constitucionais de urgência, necessidade e relevância material -, **inv estir-se, ilegítimamente, na mais relevante função institucional que pertence ao Congresso Nacional**, vindo a converter-se, no âmbito da comunidade estatal, **em instância hegemônica de poder**, afetando, desse modo, **com grave prejuízo para o regime das liberdades públicas e sérios reflexos sobre o sistema de "checks and balances"**, a relação de equilíbrio que necessariamente deve existir entre os Poderes da

República. - **CABE, AO PODER JUDICIÁRIO, NO DESEMPENHO DAS FUNÇÕES QUE LHE SÃO INERENTES, IMPEDIR QUE O EXERCÍCIO COMPULSIVO DA COMPETÊNCIA EXTRAORDINÁRIA DE EDITAR MEDIDA PROVISÓRIA CULMINE POR INTRODUIR, NO PROCESSO INSTIUCIONAL BRASILEIRO, EM MATÉRIA LEGISLATIVA, VERDADEIRO CESARISMO GOVERNAMENTAL, PROVOCANDO, ASSIM, GRAVES DISTORÇÕES NO MODELO POLÍTICO E GERANDO SÉRIAS DISFUNÇÕES COMPROMETEDORAS DA INTEGRIDADE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA SEPARAÇÃO DE PODERES.** (...) (ADI 2213 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 04/04/2002, DJ 23-04-2004 PP-00006 EMENT VOL-02148-02 PP-00296).

Já desses dois pronunciamentos se extrai que as Medidas Provisórias não podem ser banalizadas, como se o Presidente da República resolvesse, de uma hora para outra, em gesto autoritário descabido, fazer-se substituir ao Congresso Nacional brasileiro, atropelando o processo legislativo em sua dinâmica política natural.

Justamente por fatos que assim ocorrem, o Ministro Edson Fachin considerou recentemente, em Recurso Extraordinário, que " (..) **é dado ao Judiciário invalidar a iniciativa presidencial para editar medida provisória por ausência de seus requisitos em casos excepcionais de cabal demonstração de INEXISTÊNCIA DE RELEVÂNCIA E DE URGÊNCIA DA MATÉRIA VEICULADA** (ARE 1147266 AgR, Rel. Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, DJe-019 DIVULG 31-01-2019 PUBLIC 01-02-2019)".

No mesmo sentido - e novamente em sede de ADI -, a Ministra Cármen Lúcia anotou que "(..) a jurisprudência deste Supremo Tribunal admite, em caráter excepcional, a **declaração de inconstitucionalidade de medida provisória QUANDO SE COMPROVE ABUSO DA COMPETÊNCIA NORMATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO, pela ausência dos requisitos constitucionais de relevância e urgência. Na espécie, NA EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS DA MEDIDA PROVISÓRIA NÃO SE DEMONSTROU, de forma suficiente, OS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS DE URGÊNCIA DO CASO.** (..) [ADI 4717 / DF, Relatora, Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe 15-02-2019]".

No caso, levando em conta essas considerações e examinada a Exposição de Motivos da Medida Provisória 905, pode-se dizer que os requisitos constitucionais de urgência e relevância absolutamente não foram observados, comprometendo a sua integral eficácia.



Para bem explicar, dando concretude aos aspectos até aqui pontuados, tem-se que a Exposição de Motivos n.352/2019 **NÃO CONSEGUE INDICAR** a existência daquele tal " *estado de necessidade*", que reclama "(...) a adoção imediata de providências, de caráter legislativo, inal cançáveis segundo as regras ordinárias de legiferação (..)" de modo a evitar prejuízo para a sociedade, como exigido no ponto destacado na ADI 221, pelo Ministro Celso de Mello.

A bem da verdade, o que se encontra no texto justificador, em linhas gerais, é mera recapitulação de discurso político rotineiro (com palavras diferentes), formulado por vários partidos, de matizes distintas, há anos e anos, embora com soluções diferentes para a problemática, com promessas de incluir determinados segmentos em nichos de empregabilidade, dentro de políticas tais ou quais.

Por outro lado, os índices alarmantes de desemprego que ali são apontados (na faixa de 13 a 14 milhões e a perto de 30 milhões contando os desalentados) não são, infelizmente, novidade na cena brasileira e, ao contrário, são números que estão presentes e desde 2014, não caracterizando fato novo a motivar edição de Medida Provisória, sabendo-se , além do mais, que a realidade do desemprego, em qualquer país, não se equaciona por "decreto" ou MP, mas pela retomada da dinâmica da economia, cujos vetores não podem ser articulados ao custo da precarização do trabalho.

Vale lembrar que com esse mesmo discurso e com essa vocação de fazer o mais do mesmo da doutrina neoliberal (a máxima flexibilização de leis econômicas e trabalhistas), de 2016 até os dias de hoje as ideias acolhidas pelo Congresso, a pretexto de abrir postos de trabalho, não foram além de suprimir direitos, como se fez na reforma trabalhista no governo Temer, resultando as falsas promessas em completo fracasso.

Naquele projeto de lei (PL N° 6.787, de 2016), Rogério Marinho (então deputado e hoje ocupante de cargo no governo) ao propor as danosas medidas então incrementadas, alardeava ter compromisso "(..)com os mais de 13 milhões de desempregados, 10 milhões de desalentados e subempregados totalizando 23 milhões de brasileiros e brasileiras que foram jogados nessa situação por culpa de equívocos cometidos em governos anteriores"

O texto assinado pelo Ministro Paulo Guedes, que tem o ex-deputado e hoje Secretário Especial de Previdência e Trabalho no Ministério da Economia como idealizador, em essência reproduz os mesmos chavões adotados pelo relator do PL N° 6.787 (a suposta defesa dos menos favorecidos), como se vê:

"14. A URGÊNCIA E A RELEVÂNCIA DA MEDIDA se apresentam, POIS A POPULAÇÃO MAIS VULNERÁVEL, com menor qualificação, escolaridade e



remuneração É A MAIS AFETADA PELOS FRUTOS DA INFORMALIDADE, DA DESOCUPAÇÃO E DA DIFICULDADE DE SE INSERIR NO MERCADO DE

TRABALHO. Não seria inesperado, dado outros processos de saída de crises da economia brasileira, que essa população, dada a recuperação em curso, possua mais dificuldades de se empregar formalmente do que os trabalhadores de maior qualificação.

15. O restabelecimento do horizonte de consolidação das contas públicas, a partir da reforma da previdência, possibilitará recuperação da confiança em um processo que pode ser lento e gradual. Ainda nessa linha, verifica-se que nos últimos anos os índices de desemprego, ainda que positivos, apresentaram pouca redução no país.

(..)18. Com **RESPEITO AO REAJUSTE DOS DÉBITOS TRABALHISTAS**, tem-se que o **INCREMENTO DO PASSIVO DAS EMPRESAS ESTATAIS É INSUSTENTÁVEL. A URGÊNCIA DA ALTERAÇÃO EM TELA**, em torno de uma proposta **QUE DE FATO**

LEVE EM CONSIDERAÇÃO O PODER DE COMPRA DO TRABALHADOR SEM DISTORCER O CUSTO DO DINHEIRO AO

LONGO DO TEMPO, se mostrou (sic) ainda mais urgente a partir da decisão do Comitê de Política Monetária (Copom) de redução da SELIC para 5% ao ano. Com **RESPEITO AO REAJUSTE DOS DÉBITOS TRABALHISTAS**, altera-se **O ATUAL ENTENDIMENTO**

QUE VINCULA IPCA-E ACRESCIDO DE 12% A.A"

Essa repetida fala (na mesma linha do que já havia sido dito pelo relator

da reforma trabalhista) não passa de um vazio de ideias, a ponto de declarada e impressionantemente "taxar" o seguro-desemprego para financiar o próprio programa verde e amarelo, sem base argumentativa consistente, não trazendo, de outro lado, tais razões, nem mesmo conexão palpável e lógica com o conjunto das medidas propostas, sequer quanto a essa nova modalidade de contratação, que é essencialmente um pacote de redução de encargos e de limitação de salários dos novos contratados, a beneficiar primordialmente os empregadores.

Renovando apenas um diagnóstico que instrui soluções que não conseguiram se materializar na realidade brasileira, depois de dois anos de sanção Lei 13.467, com apoio nas teses de economistas neoliberais, fundadas na desconstrução progressiva de direitos sociais (que avançou com a MP da "liberdade" econômica e agora se aprofunda com a MP 905), restou provada apenas a incapacidade dessas iniciativas de gerar ou retomar empregos, na medida em que, aprofundando as formas de trabalho precário, maximizam o lucro empresarial, concentram renda e enfraquecem os pilares da economia em países tão desiguais como o Brasil.



De outra sorte- e mais grave, como dito- , as notas explicativas da Exposição de Motivos desconectam-se das muitas e drásticas alterações normativas trazidas na Medida Provisória, a exemplo da mudança da jornada dos trabalhadores bancários que, a rigor, beneficia justamente o segmento econômico que tem obtido lucros bilionários no Brasil, há décadas, no caso o sistema financeiro. E isso para ficar apenas nesse exemplo de total e explícita desconexão entre motivo e norma e não falar, finalmente, na provocação de danos aos trabalhadores em geral, pela alteração altamente prejudicial do regime de juros e correção monetária dos créditos trabalhistas, inclusive gerando tratamento discriminatório com os credores de dívidas civis.

Em resumo de tudo, **NÃO HÁ FATO NOVO E URGENTE** (como menciona o Min. Celso de Mello em voto na ADI 221) **E MUITO MENOS RELEVANTE** a exigir intervenção na realidade normativa por Medida Provisória, o que é patentemente aferível (conforme precedentes e fatos mencionados) , devendo todo esse conjunto de regras ser submetido ao Congresso Nacional na forma do art.61 da CF e debatido nos termos do Regimento Interno das Casas Legislativas.

Desse modo, nessa parte, por desatendimento ao caput do art.62 da CF, declaro, incidentalmente, a INCONSTITUCIONALIDADE formal da MEDIDA PROVISÓRIA N. 905, por ausência dos requisitos de relevância e urgência, deixando de aplicar quaisquer de seus dispositivos no presente feito nos temas eventualmente pertinentes que a ampla regulação proposta.

PRESCRIÇÃO:

Alega a reclamada prescrição total pela passagem de mais de dois anos da alteração do pactuado, de modo a fulminar totalmente a pretensão.

Improcede o pedido da reclamada, uma vez que a violação apontada repercute diretamente sobre a remuneração do reclamante, sendo a intangibilidade salarial protegida tanto na Constituição (art.7º, VI) quanto no art.462 da CLT.

Em sendo assim, afasta-se a prescrição total , em harmonia com o entendimento esposado na súmula n.294 do colendo Tribunal Superior do Trabalho (TST), verbis: "*Trata ndo-se de ação que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei*".

Uma vez arguida também a prescrição parcial, impõe-se reconhecê-la, nos termos do art.7º, XXIX da Constituição Federal e do art.11 da CLT, assim anotado: "*Art. 11 - O direito de ação quanto a créditos resultantes das relações de trabalho prescreve: I - em cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato*".



Dessa forma, créditos eventualmente existentes em data anterior a 13/03/2014, encontram-se prescritos, inclusive diferença de recolhimento do FGTS, o que fica reconhecido.

MÉRITO:

Alega em contestação a reclamada que a matéria objeto do litígio envolve decisão adotada há vinte anos, no âmbito de Acordo Coletivo de Trabalho, em que foi firmada a cláusula de anuênio, nos termos seguintes: *"Fica assegurado (sic) a manutenção do percentual percebido pelo empregado até 30.04.99, à título de adicional por tempo de serviço."*

Diz ainda a contestante que *"naquele ano de 1999, devido as políticas vigentes, as partes congelaram o percentual de anuênios que eram pagos aos empregados da _____, o que foi devidamente debatido e acordado no competente Acordo Coletivo de 1999, firmado entre as partes interessadas"*, de modo que esse direito **não foi abolido, permanecendo assegurado a todos, tanto que vem sendo pago. Alega que o congelamento foi pactuado coletivamente a "autorizado" (sic) judicialmente.**

Da leitura do referido ACT (fls.88), em sua cláusula segunda, verifica-se que que a norma assegura, apenas do ponto de vista formal, para fins de anuênio, a manutenção do percentual percebido até 30/04/1999, **mas nada há no sentido de compromisso sindical** com a legitimação de uma política de seu congelamento na referida cláusula normativa, muito menos se extrai, do referido instrumento - *que nem sentença normativa é*-, qualquer intervenção do Poder Judiciário que "autorize" essa praxe.

O mesmo se verifica nos acordos seguintes (anos 2000) em que a cláusula se repete em semelhantes termos, não havendo, só por esse fato, como entender pela superação obrigacional.

Na verdade, o reclamante sustenta a regulação jurídica do adicional por tempo de serviço no Regimento de Pessoal da _____ (art.67) e, examinando o texto da referida norma, constata-se, de pronto, que não se trata de anuênios, mas de triênios, o que deve de logo ficar assinalado, para todos os fins, em sintonia com o que resta evidenciado no texto seguinte:

REGIMENTO DA _____ - "Art. 67 - O adicional por tempo de serviço, se constitui de um valor proporcional ao salário do servidor, relacionado com o tempo de prestação de serviço, ao servidor remanescente da ANCAR - CE. § 1º - O valor do Adicional por tempo de serviço corresponderá a 3% do salário do servidor a cada período de 3 (três) anos".

Alega que, com a celebração de um Acordo Coletivo no ano de 1999, já mencionado, e do teor da já transcrita cláusula 2ª do referido pacto, a reclamada "congelou" o percentual do avanço por tempo de serviço, causando-lhe prejuízo.



Sem entrar no mérito das escolhas político-sindicais que levaram a entidade a incluir no acordo coletivo cláusula nesse sentido, resta evidente que **a norma autônoma foi editada com a finalidade de chancelar, de algum modo, a exclusão de uma conquista dos trabalhadores da reclamada** que, à época, já estava consolidada há mais de vinte anos.

Há de se notar, entretanto, pelos documentos acostados pelo reclamante, que o regimento da _____ mantém da norma em vigor ou, mesmo que a tivesse suprimido, estariam seus efeitos mantidos em zona de eficácia em relação ao promovente, nos termos da súmula 51 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

A indagação está, portanto, em saber se o Acordo Coletivo poderia ir ao ponto de "autorizar" o congelamento dos triênios, como de fato resultou praticado pela reclamada, tal como evidenciado pela juntada dos extratos de pagamento de fls.16/18, a demonstrar que o percentual auferido seja em 1999 ou em 2019, era de 27%, tal como consta da rubrica "gratificação" por tempo de serviço.

No plano coletivo, a Constituição Federal, no art.7º, estabeleceu um rol de direitos mínimos, "(...) além de outros que visem à melhoria de sua condição social" dos trabalhadores urbanos e rurais, reconhecendo a legitimidade de acordos e convenções que, *no entanto*, devem respeitar as disposições legais *mínimas* de proteção ao trabalho e os ajustes convencionais anteriormente firmados (§2º do art.114), dando a exata ideia de progressividade de conquistas sociais, e não de regressão.

Para além do mais, estabelece o art.468 da CLT: "*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*".

Nesse sentido, reportando-se à doutrina da condição mais benéfica, **MAURICIO GODINHO DELGADO** (Curso de Direito do Trabalho) registra: "*Este princípio importa na garantia de preservação, ao longo do contrato, da cláusula contratual mais vantajosa ao trabalhador, que se reveste do caráter de direito adquirido (art. 5º, XXXVI, CF/ 88). Ademais, para o princípio, no contraponto entre dispositivos contratuais concorrentes, há de prevalecer aquele mais favorável ao empregado*"

E prossegue: "*Não se trata, aqui, como visto, de contraponto entre normas (ou regras), mas cláusulas contratuais (sejam tácitas ou expressas, sejam oriundas do próprio pacto ou do regulamento de empresa). Não se trata também, é claro, de condição no sentido técnicojurídico (isto é, "cláusula que subordina o efeito do ato jurídico a evento futuro e incerto" - art. 114, CCB/ 1916; art. 121, CCB/ 2002). O que o princípio*



*abrange são as cláusulas contratuais, ou qualquer dispositivo que tenha, no Direito do Trabalho, essa natureza. Por isso é que, tecnicamente, seria mais bem enunciado pela expressão princípio da cláusula mais benéfica. **Incorporado pela legislação (art. 468, CLT) e jurisprudência trabalhistas (Súmulas 51, I, e 288, TST), o princípio informa que cláusulas contratuais benéficas somente poderão ser suprimidas caso suplantadas por cláusula posterior ainda mais favorável, mantendo-se intocadas (direito adquirido) em face de qualquer subsequente alteração menos vantajosa do contrato ou regulamento de empresa (evidentemente que a alteração implementada por norma jurídica submeter-se-ia a critério analítico distinto). Na verdade, o princípio da cláusula mais benéfica traduz-se, de certo modo, em manifestação do princípio da inalterabilidade contratual lesiva, também característico do Direito do Trabalho".***

Desse modo, resta evidente que não poderia a reclamada deixar de evoluir a contagem do tempo de serviço do reclamante para os fins do artigo 67 e § 1º de seu regimento de pessoal, **sendo ilegítima, a teor dos artigos 9º e 468 da CLT, a referida conduta omissiva.**

É de se destacar que o reclamante não pode postular, no caso, direito a anuênios, misturando regimes que não se confundem. Via de consequência, considerando-se que a reclamada já incorporou em folha 27% da progressão trienal (até 1999), o que equivale a 9 triênios, faz jus o reclamante a mais 7 triênios (21%).

Assim, em sede declaratória, defiro o primeiro pedido para reconhecer que o autor faz jus a ter "descongelado" o percentual da gratificação por tempo de serviço, mas na forma de triênios, como consta do regulamento empresarial.

Nesse sentido, deve a reclamada implantar em folha, como obrigação de fazer, o percentual de 21% e, ademais, continuar contabilizando os triênios doravante.

Deve a reclamada pagar as diferenças entre os percentual constante de folha desde 1999 (27%) e o avanço progressivo dos triênios no período imprescrito (considerando o acréscimo de mais 21%), incidente sobre o salário-base.

Para cálculo das diferenças de retroativos, considere-se a data-base correspondente à admissão do autor (marco contratual), a fixação do limite prescricional e os meses a serem quitados, nos termos da fundamentação, tudo como apurado em fase própria.

Os valores das diferenças retroativas, assim como da incorporação, repercutem sobre férias mais 1/3, 13º salário recolhimento do FGTS e sobre as demais parcelas de natureza salarial, devendo ser apuradas as parcelas vencidas.

DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

Tema relevante a ser discutido na presente causa diz respeito à atualização monetária do crédito trabalhista, resultante da condenação.

O trabalho produz como bem imaterial a dignidade do trabalhador e como proveito econômico os salários.

Essas duas dimensões do trabalho humano receberam do constituinte inequívoca proteção, tanto ao se afirmar compromissos de Estado com o valor social do trabalho (inciso IV do art. 1º) ; com a erradicação da pobreza e redução das desigualdades (inciso III, 3º) , mas também pela prevalência dos direitos humanos (inciso II, 4º) , no que se complementa pela proteção constitucional específica com o disposto no art.23 da DUDH , reconhedora do direito a salário digno e satisfatório.

A mesma Carta, sem excluir os trabalhadores, da proteção ao "direito à propriedade" (inciso XXII do art.5º) , acentua a garantia de que ninguém deve ser privado de seus bens sem o devido processo legal (art.5º ,LIV), e, também, sem causa justa ou pelo emprego de meios que os desvalorizem ou os subtraíam progressivamente.

Em sendo assim, para um modelo justo de atualização dos créditos trabalhistas é forçoso que essas garantias sejam necessariamente preservadas.

No panorama legal, estabelece o art.883 da CLT: "*Não pagando o executado, nem garantindo a execução, seguir-se-á penhora dos bens, tantos quantos bastem ao pagamento da importância da condenação, acrescida de custas e juros de mora, sendo estes, em qualquer caso, devidos a partir da data em que for ajuizada a reclamação inicial".*

Já a Lei 8.177, em seu art. 39, § 1º assim dispõe:

"Art. 39. Os débitos trabalhistas de qualquer natureza, quando não satisfeitos pelo empregador nas épocas próprias assim definidas em lei, acordo ou convenção coletiva, sentença normativa ou cláusula contratual sofrerão juros de mora equivalentes à TRD acumulada no período compreendido entre a data de vencimento da obrigação e o seu efetivo pagamento.

§ 1º Aos débitos trabalhistas constantes de condenação pela Justiça do Trabalho ou decorrentes dos acordos feitos em reclamatória trabalhista, quando não cumpridos nas condições homologadas ou constantes do termo de conciliação, serão acrescidos, nos juros de mora previstos no caput, juros de um por cento ao mês, contados do ajuizamento da reclamatória e aplicados pro rata die, ainda que não explicitados na sentença ou no termo de conciliação".

A TRD (art.39), nascida nos anos noventa, como desdobramento das



muitas distorções do chamado Plano Color, não traduz, como outros índices, a exemplo da taxa de remuneração da poupança, a ideia de efetiva atualização do valor do crédito.

Na verdade, o sobredito parâmetro da Lei 8177/91 atua em evidentemente descompasso com a necessidade de conferir o mínimo de realidade, eficácia e concretude ao provimento jurisdicional, em condições de propiciar justa reparação ao credor e materializar os princípios constitucionais acima destacados.

Apenas para que se tenha ideia, uma hipotética dívida de 20.000,00 (reais), consolidada em 10/01/2012 e paga em 10/01/2017, seria atualizada **em apenas R\$ 21.039,04 (reais)**, aplicando-se 5,1% de correção acumulada, se utilizada a TRD.

Este mesmo valor, em idêntico período (10/01/2012 a 10/01/2017), mas corrigido pelo **IPCA-E, resultaria em 27.180,00 (reais)**, com percentual de 35,9%, ou seja, uma diferença da ordem de R\$ 6.140,96 (reais), equivalente a mais de 25% do valor do principal.

Ao se aplicar a TRD, como se pode notar, suprime-se bem que legitimamente deveria ser progressiva e mais amplamente acrescido ao patrimônio do trabalhador, como decorrência da condenação e não, como tem ocorrido, desconsiderado nas contas de liquidação, multiplicando prejuízos impostos ao credor, já frustrado por não ver voluntariamente adimplida a obrigação pelo devedor.

A manutenção da TRD nos cálculos trabalhistas, portanto, como forma de atualizar o montante devido, seria duplamente danosa, beneficiando indevidamente o devedor e inclusive estimulando a inadimplência.

Daí a necessidade de adotar critério que se faça efetivo, para somente a partir daí fazer incidir os juros moratórios previstos no § 1º do art.39 da Lei 8177/91.

Esse propósito, repita-se, compatibiliza-se com os artigos art. 1º, inciso IV; 3º, inciso III; 4º inciso II; art.5º, inciso XXII; art.5º, LIV da CF e art. 23 da DUDH, sendo que a conclusão pela impropriedade de aplicar a TRD não é diferente das razões que inspiraram as proposições expostas nos votos constantes das ADIs 4357 e 4425, que trazem as seguintes passagens:

*"O que se conclui, portanto, é que o § 12 do art. 100 da Constituição **acab** **ou por artificializar o conceito de atualização monetária. Conceito que está ontologicamente associado à manutenção do valor real da moeda. Valor real que só se mantém pela aplicação de índice que reflita a desvalorização dessa moeda em determinado período. Ora, se a correção monetária dos valores inscritos em precatório deixa de corresponder à perda do poder aquisitivo da moeda, o direito reconhecido por sentença judicial transitada em julgado será satisfeito de***



forma excessiva ou, de revés, deficitária. Em ambas as hipóteses, com enriquecimento ilícito de uma das partes da relação jurídica. (...) Basta ver que, nos últimos quinze anos (1996 a 2010), enquanto a **TR** (taxa de remuneração da poupança) foi de 55,77%, a inflação foi de 97,85%, de acordo com o IPCA. Não há como, portanto, deixar de reconhecer a inconstitucionalidade da norma atacada, na medida em que a fixação da remuneração básica da caderneta de poupança como índice de correção monetária dos valores inscritos em precatório implica indevida e intolerável constrição à eficácia da atividade jurisdicional. U ma afronta à garantia da coisa julgada e, por reverberação, ao protoprincípio da separação dos Poderes".

Na ADI conexa (nº 4425) o eminente relator diz também: "Não bastasse essa constatação, é de se ver que o próprio Supremo Tribunal Federal já decidiu que a Taxa Referencial não reflète a perda do poder aquisitivo da moeda. Ao julgar a ADIn 493, rel. Min. Moreira Alves, o plenário desta Corte entendeu que o aludido índice não foi criado para captar a variação de preços na economia, daí ser insuscetível de operar como critério de atualização monetária".

Nas referidas decisões do STF restou igualmente entendido que **OS CRÉDITOS DEVEM SER CORRIGIDOS PELO ÍNDICE DE PREÇOS AO CONSUMIDOR AMPLO ESPECIAL (IPCA-E)** e não por algo semelhante à poupança, o mesmo valendo, ideologicamente, digamos assim, para afastar a TR, ou TRD ou índices equivalentes, sem representatividade corretiva que se conecte com os fatos e dados da economia real.

Desse modo, considerando tudo o que foi exposto, inclusive e destacadamente as manifestações acima colhidas e transcritas, dos autos da ADIs nº 4357 e 4425 e, sobretudo, levando em conta a necessidade de preservar a plena eficácia da autoridade/proveito da coisa julgada, além de valorizar a propriedade do credor sobre os bens que lhe cabem por força da decisão judicial, que não podem ser ilegitimamente depreciados pela aplicação da Lei 8177, é que concludo, neste ponto, pela inconstitucionalidade da expressão "equivalentes à TRD", constate do art.39 da referida lei, determinando que se adote o IPCA-E como índice para atualização monetária dos débitos trabalhistas, o que já vem sendo adotado inclusive por outros segmentos judiciais, como a Justiça Federal e, se acolhido como o correto caminho a seguir, ensejaria além do mais, indevido tratamento diferenciado entre credores judiciais. Observe-se o referido critério a partir de 30.6.2009.

RECOLHIMENTOS FISCAIS E PREVIDENCIÁRIOS

Os recolhimentos para o Imposto de Renda e Seguridade Social decorrem de norma cogente, não se podendo eximir empregado e empregador.

A empregadora deverá efetuar os recolhimentos das contribuições fiscais e previdenciárias, autorizada a dedução das parcelas devidas ao empregado.

O Imposto de Renda deverá obedecer ao regime de competência, não



devendo ser calculado sobre o valor total das parcelas tributáveis que integram a condenação, pois prejudicial ao obreiro, consoante previsto na Lei 7.713/88 (art. 12-A) e Instrução Normativa 1.127/2011 da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Indevida a incidência de recolhimentos fiscais sobre os valores devidos a título de juros de mora, em face de sua natureza indenizatória.

As contribuições previdenciárias incidirão sobre as parcelas de natureza salarial, calculadas mês a mês, observando-se as alíquotas pertinentes e o limite do salário de contribuição do empregado, observada a Súmula 368 do TST e Orientação Jurisprudencial n. 363 da SDII, do TST.

GRATUIDADE:

Defere-se a gratuidade uma vez que a reclamante afirma não ter como arcar com as despesas do processo, o que dever ser presumido pelo Juízo se não houver prova em sentido contrário, sendo nesse sentido a interpretação que se extrai do art.99 do NCPC, ressalvados os casos de notória e indubitosa capacidade econômica, o que não é o caso .

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A Lei 13.467 estabeleceu:

"art.791-A: *Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa*".

No caso, tem-se que o reclamado sucumbiu totalmente, em todos os termos da demanda, razão pela qual **fixo em 10% os honorários em prol do advogado do reclamante, incidentes sobre o valor da condenação.**

CONCLUSÃO:

ANTE O EXPOSTO, antes declarando inconstitucionalidade da MEDIDA PROVISÓRIA N. 905, por ausência dos requisitos de relevância e urgência (art.62, CF), quanto ao mais julgo **PROCEDENTES** os pedidos formulados por _____ em face de **EMPRESA _____ DO CEARÁ** - _____ para : **a) declarar e reconhecer que o autor faz jus a ter "descongelado" o percentual de triênios, que permanece inalterado em seus contracheques desde 1999; b) determinar que a reclamada implante em folha o percentual do percentual de 21%, na data da sentença , e progressivamente a cada novo triênio, incidente sobre o salário-base, c) que a reclamada pague as diferenças entre o percentual constante de folha desde 1999 (27%) e o avanço progressivo dos**



triênios no período imprescrito (considerando o acréscimo de mais 21%), incidente sobre o salário-base, observados os termos da fundamentação; d) pagar honorários em prol do advogado do reclamante, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Juros a atualização monetária, observado o IPCA-E.

Custas pela reclamada, no valor R\$200,00 reais, calculadas sobre R\$10.0000,00 dez mil reais, valor arbitrado.

Intimem-se.

Fortaleza, 22 de Novembro de 2019

GERMANO SILVEIRA DE SIQUEIRA
Juiz do Trabalho Titular

