

O CONTRATO DE SEGURO NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Autor: Luís Antônio Giampaulo Sarro

TÍTULOS:

Bacharel em Direito pela Faculdade Paulista da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e Pós-Graduado em Nível de Especialização em Direito Civil pela Faculdade de Direito São Paulo da Universidade de São Paulo.

Procurador do Município de São Paulo e advogado especializado em Direito Bancário e Securitário, sócio-gerente da Giampaulo Sarro, Lopes e Advogados Associados, com atuação em todo o território nacional.

ENDEREÇO:

Rua José Bonifácio, nº 24, 10º andar, Centro, São Paulo/SP, CEP 01003-000, telefone e fax (11) 3107-6419 (linha tronco), e-mail: luisarro@giampaulosarro.com.br.

Autor: Marcio Alexandre Malfatti

TÍTULOS:

Bacharel em Direito pela Universidade Paulista e Pós Graduado em Processo Civil pela Universidade Paulista e pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo.

Advogado especializado em Direito Securitário, Superintendente Jurídico de Sinistros da Liberty Seguros S.A.

ENDEREÇO:

Rua Geraldo Campos Moreira, nº 110, 4º andar, Brooklin Novo, São Paulo – SP, CEP 04571-020, telefone (11) 5503-4291 e fax (11) 5505-5625, e-mail: marcioam@libertypaulista.com.br

BREVE RESUMO:

A Emenda Constitucional nº 45/2004, ao proceder a reforma do Poder Judiciário, modificou a redação do artigo 114 da Constituição Federal, fixando, em seu inciso VI, a competência para a Justiça do Trabalho processar e julgar “as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho.”, dentre as quais as ações indenizatórias oriundas de acidente do trabalho.

O presente trabalho tem como objetivo traçar algumas considerações a respeito do tema, sob a ótica do contrato de seguro, visando aclarar quais as questões jurídicas permanecem sob a tutela da Justiça Comum e quais as que passaram à competência da Justiça do Trabalho, bem como destacar algumas especificidades do Direito Processual do Trabalho.

BREVE SUMÁRIO:

I – Introdução - II - Das Lides que Passaram para a Competência da Justiça do Trabalho - III - Da Competência em Relação às Causas sobre Contrato de Seguro de Vida em Grupo e de Acidentes Pessoais - IV - Da Denúnciação da Lide - V - Da Assistência - VI – Do Chamamento ao Processo - VII - Das Peculiaridades do Direito Processual do Trabalho - 1. Do Princípio “*Jus Postulandi*” - 2. Procedimento - 3. Citação no Processo de Conhecimento - 4. Obrigatoriedade de Comparecimento Pessoal à Audiência - 5. Não Comparecimento das Partes em Audiência - 6. Da Prescrição - 7. Efeitos da Revelia - 8. Testemunhas - 9. Depoimento Pessoal - 10. Sistema Recursal - 11. Honorários Advocatícios – VIII – Das Conclusões

PALAVRAS-CHAVE: Emenda Constitucional n. 45/2004. Artigo 114, inciso VI, da Constituição Federal. Direito Civil. Seguro. Seguro de Vida em Grupo. Acidente do Trabalho. Conflito de competência.

O CONTRATO DE SEGURO NA JUSTIÇA DO TRABALHO

I– Introdução

A Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro e publicada em 31 de dezembro de 2004, ao proceder a reforma do Poder Judiciário, deu maior amplitude à competência da Justiça do Trabalho, transferindo para o seu campo de decisão lides que até então competiam à Justiça Comum.

Dentre outras, a reforma modificou a redação do artigo 114 da Constituição Federal, fixando, em seu inciso VI, a competência a Justiça do Trabalho para processar e julgar “as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho.”

Ressalte-se que o artigo 7º da Carta Magna já arrolava entre os direitos dos trabalhadores “o seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.” (inciso XXVIII). Trata a Carta Magna, nesta passagem, de seguridade social, com regime próprio, custeado por empregados e empregadores. A matéria enfocada neste trabalho, diferentemente, diz respeito aos envolvimento que o seguro privado pode ter nas demandas que tratam de relações de trabalho. Basta imaginar, por exemplo, uma situação em que o empregado busque ser ressarcido de um dano supostamente causado por seu empregador, tendo este uma apólice de responsabilidade civil específica e adiante tratada. Como será resolvida a demanda e a lide secundária? Deve se lembrar que não há, na Justiça do Trabalho, prática e manejo com as matérias do contrato de seguro e suas especificidades. Mesmo a questão antecedente da responsabilidade civil era incomum na Justiça Federal especializada, apesar da controvérsia sobre a competência quanto aos danos ocorridos em razão de relação de trabalho ou por ocasião desta.

Porém, as ações indenizatórias decorrentes de acidente do trabalho, que, antes da citada Emenda Constitucional, vinham sendo julgadas pela Justiça Comum, passaram, a partir da sua publicação, para a esfera da Justiça do Trabalho. Com elas as demandas derivadas, fruto de relações securitárias.

A nova disposição constitucional exigirá dos operadores do Direito um processo de adaptação à nova realidade. Aos advogados especializados em Direito de Seguro, incumbirá a mais árdua tarefa de se amoldar, e rapidamente, à prática processual do Trabalho, ao passo em que, ao especialista do Direito do Trabalho não bastará o domínio de conhecimento em questões processuais do Direito Laboral, exigindo-lhe que passe a estudar todos os aspectos que envolvem o Direito de Seguro. Já ao magistrado da Justiça do Trabalho restará ditar o direito sem atropelar o importante instituto do Seguro. Apenas a exata compreensão do contrato de seguro permitirá o prosseguimento de sua pactuação, de molde a continuar ele existindo, neste ramo, e protegendo o patrimônio dos empregadores (garantia de seus credores, inclusive empregados) das conseqüências danosas para a atividade, sobre a qual existe evidente interesse social, e garantindo aos empregados solvência para efetivo ressarcimento. Duas advertências parecem necessárias e a sinceridade obriga o seu registro. A primeira é que, se os contratos de trabalho são de extinção impossível, razão pela qual a jurisprudência pode ir lhe amoldando e as empresas se adaptando, o mesmo não se pode dizer de determinada modalidade de contrato de seguro. Em outros termos, interpretação que não respeite as peculiaridades do seguro privado, não entendam a sua mecânica e estrutura técnica econômica, simplesmente resultarão na não contratação deste ramo, dedicando-se as seguradoras a ramos mais seguros e de respeito técnico. Assim, tentativas de excessivo protecionismo, com base na hipossuficiência, terminarão com o perverso efeito de levar a extinção desta específica garantia securitária, com prejuízo para todos, inclusive empregados. A segunda advertência não é nossa. Tomamo-la emprestada do notável Claus Canaris a destacar que condenações a obrigações de ressarcir que levem ao encerramento da empresa, trazem a marca da inconstitucionalidade.

Também da Justiça Comum será exigida a atenção necessária à separação da lide que permanece em seu campo de decisão daquela cuja competência foi transferida para a Justiça Obreira.

O presente trabalho tem como objetivo traçar algumas considerações a respeito do tema, sob a óptica do contrato de seguro, visando aclarar quais as questões jurídicas permanecem sob a tutela da Justiça Comum e quais as que passaram à

competência da Justiça do Trabalho, bem como destacar algumas especificidades do Direito Processual do Trabalho, a fim de minimizar os riscos que possam ocorrer durante o processo de adaptação dos profissionais envolvidos com o tema.

II - Das Lides que Passaram para a Competência da Justiça do Trabalho

Com a redação ao artigo 114, inciso VI, da Constituição Federal, dada pela EC 45/2004, passaram para a competência da Justiça do Trabalho “as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho.”

Até então prevaleciam os entendimentos consolidados pelas seguintes Súmulas:

Súmula n.º 15 do STJ: Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

Súmula n.º 235 do STF: É competente para a ação de acidente do trabalho a Justiça cível comum, inclusive em segunda instância, ainda que seja parte autarquia seguradora.

Súmula n.º 501 do STF: Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedade de economia mista.

Mesmo após a edição da EC 45/2004, em várias decisões, o Supremo Tribunal Federal concluiu em favor da competência da Justiça Comum nos casos de ações indenizatórias decorrentes de acidente do trabalho.

Com efeito, em 1.2.2005, a Primeira Turma daquela Suprema Corte Constitucional, em acórdão proferido no RE 394.943, tendo como Relator originário o Min. Carlos Ayres Britto e o Relator para o acórdão o Min. Eros Grau, publicado no DJ de 13.05.2005, decidiu que: “1. É competente a Justiça Comum estadual para o julgamento das causas relativas à indenização por acidente de trabalho, bem assim para

as hipóteses de dano material e moral que tenham como origem esse fato jurídico, tendo em vista o disposto no artigo 109, I, da Constituição do Brasil. 2. A nova redação dada ao artigo 114 pela EC 45/2004 não teve a virtude de deslocar para a Justiça do Trabalho a competência para o exame da matéria, pois expressamente refere-se o dispositivo constitucional a dano moral ou patrimonial decorrentes de relação de trabalho."

Ainda em relação às ações promovidas por empregado em face do empregador em busca de indenização por danos morais e/ou patrimoniais causados por acidente do trabalho, o Plenário do STF, no dia 09.03.2005, ao proferir o acórdão no RE 438.639-9, tendo como Relator o Min. Carlos Ayres Britto, cujo voto foi vencido, entendeu que tais ações deviam ser processadas e julgadas pela Justiça Comum e não pela Justiça do Trabalho.

Naquela oportunidade, havia entendido o STF, por oito votos a dois¹, que, em matéria acidentária, qualquer que seja a condição ostentada pela parte que figura no pólo passivo da relação processual (INSS ou empregador), há, no que se refere a tais causas, expressa reserva de competência instituída, *ope constitutionis*, em favor da Justiça Comum dos Estados-membros. Para a Corte Suprema, tal reserva de competência teria permanecido íntegra, não obstante a superveniência da EC 45/2004, sendo inaplicável à espécie o inciso VI do artigo 114 da CF e a Súmula 736 do STF, que atribui competência à Justiça do Trabalho para processar e julgar ações que tenham como causa de pedir o descumprimento de normas trabalhistas relativas à segurança, higiene e saúde dos trabalhadores.

Posteriormente, a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, utilizando como precedente a decisão acima e tendo como Relator o Min. Celso de Mello, ao julgar, no dia 22.3.2005, o AgRg no RE nº 441.038-9-MG, manteve a mesma conclusão: STF – 2ª T.; AgRg no RE nº 441.038-9-MG; v.u.; divulgado pelo Boletim AASP nº 2419, p. 3.481). No mesmo sentido: STF – 2ª Turma – AI 482.185 AgR/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, j. 26.4.2005, DJ 1.7.2005; STJ – Primeira Seção – CC

¹ Decidiram a favor da Justiça Comum os Min. Cézar Peluso, Eros Grau, Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes, Ellen Gracie, Celso de Melo, Sepúlveda Pertence e Néelson Jobim. Foram vencidos os Min. Carlos Ayres Britto e Marco Aurélio.

45481/MG (2004-0104062-0) – Rel. Min. Castro Meira, j. 22.6.2005, DJ 1.8.2005, p. 303.

Mas o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em 29.06.2005, voltou a reexaminar a questão, quando alterou a conclusão anteriormente firmada, ao decidir o Conflito de Competência nº 7.204-1-MG, tendo como suscitante o Tribunal Superior do Trabalho e suscitado o Tribunal de Alçada do Estado de Minas Gerais, sendo Relator o Min. Carlos Britto. O Tribunal, por unanimidade, conheceu do conflito e, por maioria, definiu a competência da justiça trabalhista, a partir da Emenda Constitucional nº 45/2004, para julgamento das ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente do trabalho, vencido, no caso, o Senhor Ministro Marco Aurélio, na medida em que não estabelecia a edição da emenda constitucional como marco temporal para a competência da Justiça Obreira.

Ficou, pois, registrado na ementa da referida decisão que:

“Numa primeira interpretação do inciso I do art. 109 da Carta de Outubro, o Supremo Tribunal Federal entendeu que as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente do trabalho, ainda que movidas pelo empregado contra seu (ex-) empregador, eram da competência da Justiça comum dos Estados-Membros.”

“Revisando a matéria, porém, o Plenário concluiu que a Lei Republicana de 1988 conferiu tal competência à Justiça do Trabalho. Seja porque o art. 114, já em sua redação originária, assim deixava transparecer, seja porque aquela primeira interpretação do mencionado inciso I do art. 109 estava, em boa verdade, influenciada pela jurisprudência que se firmou na Corte sob a égide das Constituições anteriores.”

Estabeleceu-se, também, que “A nova orientação alcança os processos em trâmite pela Justiça comum estadual, desde que pendentes de julgamento de mérito. É dizer: as ações que tramitam perante a Justiça comum dos Estados, com sentença de mérito anterior à promulgação da EC 45/04, lá continuam até o trânsito em julgado e correspondente execução. Quanto àquelas cujo mérito ainda não foi apreciado, hão de ser remetidas à Justiça do Trabalho, no estado em que se encontram, com total aproveitamento dos atos praticados até então.”

Nesta parte, a Suprema Corte Constitucional utilizou como precedente o julgamento do Conflito de Competência nº 6.967-7-RJ, publicado no D.J. De 26.09.97, no qual ficou decidido, em sessão plenária, que:

1. A norma constitucional tem eficácia imediata e pode ter eficácia retroativa: esta última, porém, não se presume e reclama regra expressa.

2. A alteração superveniente da competência, ainda que ditada por norma constitucional, não afeta a validade da sentença anteriormente proferida.

3. Válida a sentença anterior à eliminação da competência do juiz que a prolatou, subsiste a competência recursal do tribunal respectivo.

Na decisão do Conflito de Competência 7.204-1-MG, ainda, concluiu o STF, que, na qualidade de guardião-mor da Constituição Republicana, pode e deve, em prol da segurança jurídica, atribuir eficácia prospectiva às suas decisões, com a delimitação precisa dos respectivos efeitos, toda vez que proceder a revisões de jurisprudência definidora de competência *ex ratione materiae*.

Em consonância com a decisão do STF, a Segunda Seção do STJ, por maioria de votos, firmou que somente serão remetidos à Justiça do Trabalho os feitos relativos à indenização de danos morais e/ou patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho que, no advento da EC n. 45/2004, ainda se encontravam sem sentença prolatada, seja de mérito ou não. Aqueles já com sentença prosseguem regidos pela antiga competência da Justiça comum estadual, inclusive recursal. Decidiu-se adotar jurisprudência do STF no sentido de que a alteração superveniente de competência, mesmo que determinada por regra constitucional, não atinge a validade de sentença anteriormente proferida. Foram vencidos os votos da Min. Nancy Andrichi (entendia que só as ações ajuizadas após a referida emenda teriam seus autos enviados à Justiça Trabalhista), do Min. Humberto Gomes de Barros e Min. César Asfor Rocha (vencidos apenas na fundamentação, pois defendiam que, desde aquela data, todas as causas pendentes a respeito do tema deveriam seguir para as varas e tribunais trabalhistas correlatos, de acordo com precedentes. Precedentes citados: CC 7.204-MG, DJ 3.8.2005, CC 6.967-RJ, DJ 26.9.97 e RTJ 60/855, CC 51.712-SP.

A mesma Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Conflito de Competência nº 51712/SP (2005/0104294-7), tendo como Relator o Min. Barros Monteiro, DJ 14.09.2005, p. 189, decidiu: “A norma constitucional tem aplicação imediata. Porém, “a alteração superveniente da competência, ainda que ditada por norma constitucional, não afeta a validade da sentença anteriormente proferida. Válida a sentença anterior à eliminação da competência do juiz que a prolatou, subsiste a competência recursal do tribunal respectivo”.

Por conseguinte e por ter a competência executória natureza funcional (não abrangidas pelas exceções do artigo 87 do CPC), os anteriores² processos de execução baseados em título executivo judicial (no caso, ações condenatórias ao pagamento de indenização por acidente do trabalho), provenientes de processos cognitivos e de natureza definitiva, não deverão ser encaminhados para a Justiça do Trabalho.

Como se viu, o Superior Tribunal de Justiça passou, então, a seguir a mesma orientação do Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica, ainda, da decisão proferida por sua Segunda Seção, no CC 50046/SP (2005-0079657-7), Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 24.8.2005, DJ 14.9.2005, p. 189.

Registre-se, aqui, que, com a mesma conclusão, o extinto Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, por sua 2ª Câmara, tendo como relator o Des. Gilberto dos Santos, ao julgar o AgIn 875135-0/6, em 31.01.2005, já havia firmado o entendimento que “A competência para processar e julgar as ações de indenização por acidente do trabalho movidas em face da empregadora é da Justiça do Trabalho, de acordo com o art. 114 da CF, com a redação dada pela EC 45/2004.” (RT 836/206-207).

Em suma, a disposição constitucional se refere às “ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho” e a decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal determinou que às ações de indenização de empregados contra o seu empregador, fundadas em acidente do trabalho são de competência da Justiça do Trabalho, restando, pois, definir com clareza, qual espécie de contrato de

² A Lei Federal nº 11.232, de 22.12.2005, pôs fim à autonomia do processo de execução no âmbito das sentenças condenatórias ao pagamento de quantia.

seguro dará garantia para esse tipo de ação, por se tratar de lide secundária, evidentemente sob a mesma competência.

Podemos afirmar que a questão envolve o interesse segurável do empregador em resguardar seu patrimônio em face de uma possível indenização que venha a suportar em razão de acidente sofrido por empregado seu, portanto, o contrato de seguro para preservação de tal interesse é o de Responsabilidade Civil em sua modalidade especial de cobertura Empregador, ou simplesmente, RC Empregador, como é conhecido no meio securitário.

Além do RC Empregador, mais comum das coberturas, e no qual deteremos nosso estudo, poderão ser objeto, na Justiça Obreira, os seguintes seguros: Seguros de D&O - má gestão de administradores, prejudicando acionistas, terceiros e empregados da empresa; coberturas de seguros denominadas "RC – Programas de Benefícios ao Empregado" (erros e omissões da empresa quanto ao fornecimento de consultas aos empregados sobre o programa de benefícios; interpretação dos regulamentos da cobertura para os empregados; tramitação de documentos em relação à cobertura do programa; inscrição ou cancelamento da cobertura no programa de benefícios); "Employment Practice Liability - EPL" ou RC – Práticas no Trabalho (o RC – práticas no trabalho oferece cobertura contra reclamações de discriminação, assédio sexual e dispensa por injusta causa. Observar, contudo, que a Lei n.º 9.029, de 13.04.1995, tipifica como crime a discriminação do empregado, em vários sentidos; difícil, portanto, existir cobertura de seguro para os tipos, em face do disposto no art. 762 do CC).

Para um melhor entendimento, restringir-nos-emos à descrição da garantia de RC Empregador, que, em regra geral, tem a seguinte redação:

RISCO COBERTO

➤ Considera-se risco coberto a Responsabilidade Civil do Segurado, caracterizada nas Condições Gerais³, por danos corporais sofridos por seus empregados ou

³ Em regra as condições gerais do contrato de seguro de responsabilidade civil tem a seguinte redação: "O presente seguro tem por objetivo reembolsar o Segurado até o limite máximo da importância

prepostos, quando a serviço do segurado ou durante o percurso de ida e volta do trabalho, sempre que a viagem for realizada por veículo contratado pelo segurado.

- A presente cobertura abrange apenas danos que resultem em morte ou invalidez permanente do empregado, resultantes de acidente súbito e inesperado.
- O presente contrato garantirá ao segurado a indenização correspondente à sua responsabilidade no evento, independentemente do pagamento, pela Previdência Social, das prestações por acidente de trabalho previstas na Lei 8.213, de 24/07/91.

Fica claro, portanto, que, nesta modalidade de seguro, não há cobertura para toda e qualquer responsabilidade civil do empregador, mas somente aquelas relacionadas aos seus empregados durante o período de serviço e que o acidente traduza morte e invalidez permanente.

Cabe frisar que, como em qualquer modalidade de contrato de seguro, há exclusões de risco, e no RC Empregador não é diferente, pois a maioria das Seguradoras adota o texto abaixo e não garante as seguintes situações:

RISCOS EXCLUÍDOS

Além das exclusões constantes das condições gerais, este contrato não cobre:

- As reclamações resultantes do descumprimento de obrigações trabalhistas relativas à seguridade social, seguros de acidentes do trabalho, pagamento de salários e similares;
- Os danos resultantes de dolo ou culpa grave do segurado, de seus diretores, administradores e/ou sócios controladores;

segurada, das quantias pelas quais vier a ser responsável civilmente, em sentença transitada em julgado ou em acordo autorizado de modo expresso pela Seguradora, relativas a reparação por danos involuntários, corporais e ou materiais causados a terceiros, ocorridos durante a vigência do contrato e que decorram de riscos cobertos nele previsto.

- Os danos relacionados com a circulação de veículos licenciados, de propriedade do segurado, fora dos locais ocupados pelo mesmo;
- Reclamações relacionadas com doença profissional, doença do trabalho ou similar;
- Os danos relacionados com radiações ionizantes ou energia nuclear, salvo convenção em contrário.
- Reclamações decorrentes de ações de regresso contra o segurado, promovidas pela previdência social.

Assim, fica evidente que para as situações supra, ainda que decorrentes da responsabilidade civil do empregador, não haverá garantia pelo contrato de seguros.

Resta finalmente destacar que a nova redação do artigo 114 da Constituição Federal diz respeito também às ações buscando ressarcimento de dano moral decorrente da relação de trabalho, e aqui cabe uma especial atenção dos operadores do direito, eis que a garantia de tal risco (dano moral) não está prevista no RC Empregador, salvo se contratada em destaque. Necessário, desta forma, para existir cobertura para o patrimônio que responde por ressarcimento de dano moral, que haja uma específica contratação, sem o que estará restrita aos danos materiais e corporais da garantia de RC Empregador.

Mister examinar, ainda, os limites de cobertura quando houver a contratação específica da garantia patrimonial para efeitos de ressarcimentos de danos morais. Ainda neste caso, de contratação específica, os contratos de seguro não cobrem ressarcimento por indenização de todo tipo de dano moral. Os danos morais puros, por exemplo, uma lesão à honra por calúnia, não encontra guarida. Restringe-se esta, mesmo quando especificamente contratada, apenas aos danos morais decorrentes de danos corporais ou materiais cobertos na garantia de RC Empregador.

Com isto, havendo uma ação indenizatória por dano moral e/ou material no

âmbito da Justiça do Trabalho, da mesma forma em que vinha ocorrendo na Justiça Comum, estabelecer-se-ia uma segunda relação jurídica processual entre o empregador e a empresa seguradora, limitada à cobertura do risco estabelecida no contrato de seguro, a qual deverá ser decidida simultaneamente pela Justiça Obreira, por meio do instituto da Denúnciação a Lide, que, acreditamos, melhor acolherá a sua nova competência.

Todavia, conforme desenvolveremos a seguir em item apartado, parece-nos claro que excluídas estariam, por exemplo, as causas de segurados ou de beneficiários de contrato de seguro de pessoas, em qualquer de suas modalidades, diretamente contra o segurador, o qual tem objeto diverso da garantia de responsabilidade civil do empregador, tendo como vínculo jurídico o próprio contrato de seguro e não a relação de trabalho, cabendo desta forma a competência à Justiça Estadual Comum.

Sobre isto, vale ressaltar que o STJ, em pelo menos dois conflitos de competência, decidiu pela competência da Justiça Comum, em ações indenizatórias propostas por viúva e filho, em face do falecimento do marido e pai em acidente do trabalho (CC 40618/MS – 2003/0193004-5, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 28.09.05, DJ 13.10.2005, p. 139; CC 54210/RO – 2005/0140742-6, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 09.11.2005, DJ 12.12.2005, p. 268).

Nas referidas decisões, a Segunda Seção do STJ entendeu que os autores atuavam em nome próprio, perseguindo direito próprio não decorrente da antiga relação de emprego e sim do acidente do trabalho e que a demanda tem natureza exclusivamente civil, e não há direitos pleiteados pelo trabalhador ou, tampouco, por pessoas na condição de herdeiros ou sucessores destes direitos.

E a ação para o exercício do direito de regresso, quando não utilizado o instituto da denúnciação à lide? Qual a Justiça competente?

A Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, em acórdão publicado no DJ de 23.02.2005 e divulgado pela JSTJ e TRF Lex 187/45-48, tendo como Relator o Min. Fernando Gonçalves, ao julgar ação de regresso proposta por uma empresa de convênio odontológico contra cirurgiã dentista por ela contratada, por ter suportado os

danos materiais decorrentes de suposta negligência, decidiu o Conflito de Competência nº 43.888-SP (2004.0075388-4) pela competência do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, quando firmou a seguinte ementa: “I – O entendimento prevalente no Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a competência para análise de ação de reparação de danos decorrentes de ato ilícito, com fundamento no Código Civil, é da justiça comum estadual. Precedentes.” Note-se, contudo, que tal decisão foi proferida anteriormente à mudança de orientação do Supremo Tribunal Federal.

Do exposto, denota-se a importância de estarem os advogados atentos às decisões que declinem da competência, a fim de obstar, por meio dos recursos cabíveis, que haja a remessa para a Justiça do Trabalho de causas não abrangidas por sua nova competência, o que, temos a impressão, diante de algumas experiências já vivenciadas no nosso meio profissional, que será uma forte tendência, pelo menos nos primeiros momentos de aplicação da EC 45/2004.

III - Da Competência em Relação às Causas sobre Contrato de Seguro de Pessoas (Vida e Acidentes Pessoais)

Como adiantamos no item anterior, entendemos que estariam excluídas da competência fixada pela EC 45/2004 as causas de segurados ou de beneficiários de contrato de seguro de pessoas diretamente contra o segurador, muito menos em lide secundária que nem existe. O empregador não participa da relação obrigacional de seguro, mesmo quando for o estipulante. O interesse segurável do segurado é a sua integridade física e/ou vida. A questão se desenvolve entre segurado e seguradora, tratada pelo direito civil e a luz deste resolvida. A competência, às escancaras, é da Justiça Comum, sob pena de grave teratologia. Ainda que o acidente seja no trabalho (e não de trabalho) estamos no âmbito do contrato de seguro.

Em primeiro lugar, é preciso destacar que, em tais contratos, não existe o caráter indenizatório, vale dizer, não se trata de seguro de dano, em que a cobertura securitária garante o ressarcimento do efetivo dano sofrido pelo segurado.⁴

⁴ É possível, em seguros de pessoas e sem ingressar na celeuma sobre a natureza destes, caráter

A lide tem, neste caso, como vínculo jurídico o próprio contrato de seguro e não a relação de trabalho. É necessário distinguir as diferentes questões securitárias para se ter, com destaque, a impossibilidade de se confundir as duas situações jurídicas. No primeiro caso, de competência da Justiça do Trabalho, existe um dano sofrido pelo trabalhador em decorrência da relação de trabalho, o que significa, em outro ângulo, um dever de ressarcir de seu empregador. Este empregador, por sua vez, é segurado no ramo de responsabilidade civil empregador, para garantir os efeitos da demanda movida pelo empregado. Duas relações jurídicas: a) empregado e empregador de caráter ressarcitório; b) empregador, segurado e seguradora, derivada de contrato de seguro para saber se existe cobertura para o patrimônio do empregador por aquilo que ele for obrigado a indenizar ao terceiro (neste caso, o empregado). Não é estruturalmente diverso do que se processa com o Responsabilidade Civil Automóvel, em que existe a relação entre o causador do dano e o ofendido, e outra relação entre o causador do dano e a sua seguradora, para ter ou não cobertura.

Aquela situação de RC Empregador não admite confusão com as situações em que uma pessoa contrata um seguro seu, mesmo que através de seu empregador, com uma seguradora. Existe aqui uma relação entre o segurado e a seguradora, que passa ao largo da matéria trabalhista e não tem sua competência deslocada. Exemplificando, uma grande empresa estipula uma apólice e os seus empregados aderem, passando a ser segurados da seguradora “X”. Falecendo o segurado, surge um crédito de seus beneficiários em face da seguradora. A questão não envolve a empresa e não tem qualquer relação com a expressão acidente de trabalho. Não existe como se defender, com um mínimo de validade, o encaminhamento de tais ações para a Justiça Especializada, tratando-se de demanda envolvendo tão-somente matéria cível e relação de seguro.

Além disto, o inciso VI do artigo 114 da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 45/2004, trata de ações de indenização por dano moral ou indenizatório; por exemplo, o seguro de um ator, durante as filmagens, em favor do estúdio que realiza o longa metragem. Esta, todavia, não é a hipótese destes seguros de pessoas, na qual o segurado indica ele próprio como beneficiário, em caso de acidente, ou, na sua falta, as pessoas por ele ou pela lei indicadas.

material (responsabilidade aquiliana), o que não se confunde com a ação que visa o recebimento de seguro de vida de acordo com a apólice (responsabilidade contratual). Questão basilar que indenização e cumprimento contratual são matérias diversas. Também evidente que seguradora, enquanto tal, não se obriga com seus segurados com influência do direito do trabalho. São afirmações que se configuram em verdadeiros truísmos.

A Apólice de Seguro de Vida em Grupo, mesmo quando o estipulante é o empregador, não tem sua natureza transmutada e não pode levar a confusão de competências de cada Justiça, misturando indevidamente as ações movidas pelo empregado (ou beneficiários), pleiteando indenização por dano moral e/ou material decorrentes de acidente do trabalho, com as ações decorrentes de contrato de seguro.

As garantias previstas nas Condições Gerais da referida apólice de seguro, repita-se, não se confundem com o dever de indenizar do empregador, caso o trabalhador venha a sofrer um acidente ou doença do trabalho. A responsabilidade da seguradora é estritamente contratual, estando limitada aos riscos efetivamente assumidos, quando da contratação da apólice de seguro.

Desta forma, o seguro privado cobre o acidente pessoal sofrido pelo segurado ou a doença, previstos no contrato, independentemente do mesmo ocorrer no desempenho das atividades laborativas, o que não ocorre com o seguro social, eis que este acoberta o acidente verificado no exercício do trabalho, que por sua vez também não se confunde com a possível responsabilidade do empregador no caso do acidente decorrer de culpa ou dolo.

Portanto, a legislação pertinente ao acidente do trabalho (Lei Federal nº 8.213/91) não é aplicável à apólice de seguro de vida em grupo, não se confundindo com a relação jurídica existente entre a seguradora e o segurado.

Isto porque, os riscos cobertos são manifestamente distintos. A finalidade do seguro de acidentes é garantir ao segurado o pagamento de uma indenização caso venha a sofrer um acidente ou doença, de que resulte em invalidez permanente, que não se confunde com incapacidade laborativa, afeta ao seguro social, a cargo do Instituto

Nacional da Previdência Social – INSS.

Normalmente, as condições gerais dos contratos de seguro de vida em grupo estabelecem ser indispensável a ocorrência de um acidente (evento externo, súbito, violento e involuntário), causador direto da invalidez permanente. Registram-se, ainda, disposições com previsão de invalidez por doença, fixando, porém, uma conceituação da invalidez total diversa da estabelecida pela previdência social.

Apesar de irrelevante pela notoriedade das diferenças de tratamento legislativo dado ao seguro social e ao seguro privado, principalmente com quanto a sua finalidade e objetivo, o conceito de “acidente de trabalho” para a previdência social é totalmente distinto do de “acidente pessoal” para fins de seguro privado.

Certamente, para efeito do Seguro Social, equiparou-se à figura do “acidente do trabalho” (que é uma expressão única) também as doenças profissionais, mas, para isso, necessitou-se que a Lei Federal nº 8213/91, em seus artigos 19 e 20, assim definisse.

A responsabilidade da Seguradora tem limite e regras preestabelecidas no contrato de seguro privado, que regem o relacionamento entre contratantes, sendo defeso ao intérprete socorrer-se dos conceitos fixados na legislação previdenciária, que tem outro escopo, procura garantir outros riscos e visa a proteção do trabalhador em seu campo de ação.

Conclui-se, assim, que, quanto à seguradora, a existência ou não de obrigação pecuniária dependerá de existir ou não enquadramento do fato nas coberturas oferecidas, ou seja, ter ocorrido sinistro. A sua responsabilidade é contratual e só surge se e quando ocorrer uma situação antevista e contratada.

Desta feita, a pretensão de recebimento de capital segurado, com fundamento em Seguro de Vida em Grupo ou de Acidentes Pessoais não decorre de relação de trabalho, mas sim da relação jurídica existente entre seguradora e segurado (Apólice de Seguro), tendo como estipulante o empregador.

Assim, a questão, como exaustivamente demonstrado, não se confunde com a ampliação da competência da Justiça do Trabalho, dada pela Emenda Constitucional n. 45, que introduziu o inciso VI no artigo 114 da Constituição Federal.

De tal forma que a conclusão acima apontada não contraria a Súmula 392 do TST, segundo a qual “Nos termos do art. 114 da CF/1988, a Justiça do Trabalho é competente para dirimir controvérsias referentes à indenização por dano moral, quando decorrente da relação de trabalho.”

Isto porque, a garantia securitária decorre do contrato de seguro e não da relação de trabalho a que se reportam a referida súmula e o inciso VI do artigo 114 da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 45/2004.

Enfim, sobre a competência quanto às questões envolvendo Seguro de Vida em Grupo e de Acidentes Pessoais, na hipótese de sinistro decorrente de acidente de trabalho, pensamos ser o caso de se defender a presente tese até a última instância, incumbindo ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre quaisquer tribunais, entre tribunal e juízes a ele não vinculados e entre juízes vinculados a tribunais diversos (artigo 105, inciso I, letra “d”, da CF), bem como ao Supremo Tribunal Federal proferir a decisão final, já que a questão envolve matéria constitucional.

Aliás, registramos que o Juiz de Direito da 2ª Vara Federal do Trabalho de Santo André, em 10.08.2005, suscitou conflito negativo de competência ao Superior Tribunal de Justiça em ação indenizatória securitária na qual o autor alega ter trabalhado para a empresa Bridgestone Firestone do Brasil (processo nº 1.265/2005).

O referido Conflito de Competência subiu ao Superior Tribunal de Justiça, onde recebeu o nº 56207/SP – registro 2005/0181355-2 e foi distribuído, em 03.11.2005, ao Min. Relator Jorge Scartezzini.

Porém, sobre a mesma questão aquela Corte Superior, ao decidir o Conflito de Competência nº 47.289/MG – 2004.0165656-1, definiu que “A Justiça Estadual é a competente para processar e julgar ação de indenização relativa a seguro de vida em

grupo contratado pelo empregador em favor dos seus funcionários (Relator Min. César Asfor Rocha, DJ 23.09.2005).

Sustentou o Min. Relator, em seu voto, que a competência em razão da matéria é definida em função do pedido e da causa de pedir, sendo que, no caso, pretende o autor o recebimento da seguradora, em razão da sua invalidez por doença, valor correspondente ao seguro de vida em grupo contratado pela sua ex-empregadora, cuja recusa implica em inadimplência contratual, a ser examinada sob a ótica do direito civil.

Ressaltou, ainda, o Relator que a inclusão da empregadora no pólo passivo da lide para responder solidariamente pela obrigação, bem como a previsão do seguro de vida na Convenção Coletiva do Trabalho, não têm o condão de deslocar a competência do feito para a Justiça laboral, pois a única relação jurídica debatida nos autos é a securitária, decorrente da apólice de seguro contratada com a seguradora, que não participou do pacto laboral extinto.

Sobre a questão, decidiu a 30ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo pela competência da Justiça Comum no julgamento do Agravo de Instrumento nº 905.376-0/6, j. 14.09.2005, ao examinar ação de indenização fundada em contrato de seguro em grupo, tendo reformado decisão que considerou incompetente a Justiça Comum Estadual e havia determinado a remessa dos autos à Justiça do Trabalho.

Também o Superior Tribunal de Justiça, em 26.10.2005, por sua Segunda Seção, concluiu pela competência da Justiça Estadual (5ª Vara Cível da Comarca de Santos), ao julgar Conflito de Competência nº 50.708-SP (registro 2005/0090179-9), entre o juízo de Direito Cível e o Juízo do Trabalho, quanto à competência para processar e julgar ação indenizatória (pelos prejuízos sofridos em decorrência de juros e multas no pagamento de suas dívidas pessoais) combinado com pretensão de perdas e danos morais (em virtude de a seguradora ter pago só parte da indenização), porque o autor foi aposentado por invalidez permanente em razão de acidente do trabalho que sofreu quando estava a serviço da empregadora.

Segundo entendeu o Relator, Min. César Asfor Rocha, não existe controvérsia entre empregado e empregador relativa à relação de emprego havida entre eles, não havendo, também, pedido acerca de verbas trabalhistas devidas ou indenização pelo acidente sofrido, o que deslocaria a competência do julgamento da ação para a Justiça do Trabalho, conforme a nova redação do artigo 114 da CF/1988, dada pela EC nº 45/2004. Argumentou que o pedido tem origem no inadimplemento contratual da companhia de seguros, que deixou de pagar ao autor a indenização firmada com a ex-empregadora (determinado em lei e na convenção coletiva da categoria), sendo assim, o pedido civil e a competência em razão da matéria é definida em função do pedido e da causa de pedir.

Como se vê, a construção pretoriana vem apontando corretamente a competência da Justiça Comum para o julgamento de ações que visam o recebimento de indenizações com base em Contrato de Seguro de Vida em Grupo.

IV - Da Denúnciação da Lide

Como é sabido, antes da reforma do Judiciário, as ações dos empregados contra os empregadores, pleiteando indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho, vinham sendo ajuizadas e julgadas pela Justiça Comum.

Processadas pelo rito ordinário (artigos 282 e seguintes do Código de Processo Civil), o ingresso na lide das empresas Seguradoras, para assegurar o regresso ao seu segurado, normalmente ocorria por denúnciação à lide, espécie de intervenção de terceiro, prevista no artigo 70, inciso III, do CPC.

Com a denúnciação à lide, estabelecem-se duas relações processuais distintas, normalmente julgadas simultaneamente. A lide principal, entre o autor e o réu; e a lide secundária, entre o réu-denunciante e a seguradora-denunciada. Ao julgar a primeira lide, a sentença cuidava de examinar os pressupostos da ação reparatória, atribuindo-se, ou não, a obrigação de indenizar, neste caso, ao empregado. Já na lide secundária, a decisão restringe-se ao campo das obrigações contratuais, examinando-se os riscos cobertos pela apólice de seguros, seus limites e suas exclusões, levando-se em consideração as condições gerais e especiais do contrato. Decide-se então se, de acordo

com aquele contrato de seguro, há ou não direito de regresso.

Destaque-se que a Jurisprudência já se havia firmado no sentido “de que a denunciada que aceita e comparece ao processo unicamente para proteger o capital segurado não responde pela verba honorária da denúncia da lide (STJ – REsp n.142.796-RS, DJ 7.6.2004; REsp n. 530.744-RO, DJ 29.9.2003; REsp n.285.723-RS, DJ 8.4.2002; REsp n. 264.119-RJ; REsp n. 264.119, j. 1.9.2005).

No âmbito da Justiça do Trabalho, contudo, a Doutrina e a Jurisprudência não são uniformes quanto à possibilidade de utilização da denúncia à lide.

Sérgio Pinto Martins⁵ cita a opinião dos doutrinadores a respeito do tema:

“Discute-se o cabimento da denúncia da lide no processo do trabalho, inexistindo unanimidade de posicionamento a respeito do tema.

Na doutrina, Amauri Mascaro Nascimento (1991: 194), Carlos Coqueijo Costa (1977: 162) e Christóvão Piragibe Tostes Malta (1991: 228) admitem a denúncia da lide em casos em que se discuta a sucessão de empregadores, podendo o sucedido denunciar à lide o sucessor, se estiver obrigado pela lei ou pelo contrato a indenizar em ação regressiva o prejuízo decorrente da perda da demanda. José Augusto Rodrigues Pinto (1991: 193) entende cabível a denúncia da lide e a recomenda em razão da celeridade processual, todavia sob a forma voluntária. Seria, portanto, o caso da aplicação dos arts. 70 e ss.do CPC, em função da omissão da CLT sobre o tema e da compatibilidade da denúncia da lide com os princípios do processo do trabalho (art. 769 da CLT).

Wagner Giglio (1984:124) e Manoel Antônio Teixeira Filho (1991: 215/20) entendem ser inaplicável a denúncia da lide no processo do trabalho, principalmente pelo fato da incompetência da Justiça do Trabalho para resolver a controvérsia entre o denunciante e o denunciado.”

⁵ MARTINS, Sérgio Pinto. *Direito Processual do Trabalho*. 17ª ed. São Paulo: Atlas, 2002, p. 215.

Renato Saraiva⁶ entende que “a denúncia da lide, em algumas hipóteses, pode ser compatível com o processo do trabalho, não gerando a incompetência material da Justiça do Trabalho para julgar a segunda lide (ação regressiva), conforme acentuado pelos críticos do instituto.”

Pensamos, assim, que a ampliação de competência da Justiça Obreira, contida no artigo 114, inciso VI, da CF, dada pela EC 45/2004, com a absorção das lides relativas às ações indenizatórias decorrentes de acidente do trabalho, anteriormente da competência da Justiça Comum, levará, inevitavelmente, à revisão de posicionamento por toda a Doutrina e Jurisprudência trabalhistas que inadmitiam a intervenção de terceiros por denúncia à lide, de tal forma a acolher, de maneira mais adequada, as obrigações firmadas em contrato de seguro. A nova competência traz a necessidade de soluções novas, mormente dirigidas a garantir celeridade processual e efetividade à prestação jurisdicional.

E o primeiro passo foi dado pelo Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, ao atualizar a sua jurisprudência, para adaptá-la à nova realidade introduzida na Justiça do Trabalho pela reforma do Judiciário, tendo cancelado a Orientação Jurisprudencial 227 da Seção de Dissídios Individuais (SDI-1), que apontava a incompatibilidade da denúncia da lide com o processo do trabalho (quando o autor ou o réu da ação requer a intervenção coativa de terceiros).⁷

V - Da Assistência

Contudo, em não havendo aceitação do instituto da denúncia à lide, o que consideramos pouco provável, quer nos parecer que possível será a adoção da figura da Assistência, definida por Carlos Henrique Bezerra Leite⁸ como “intervenção

⁶ SARAIVA, Renato. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. São Paulo: Método, 2005, p. 237.

⁷ Orientação Jurisprudencial nº 227 da SDI1 do C. TST: “DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. PROCESSO DO TRABALHO. INCOMPATIBILIDADE.” (Inserida em 20.06.01 - cancelada, DJ 22.11.2005).

⁸ LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito processual do trabalho*. 2ª ed. São Paulo: LTr,

espontânea, na qual o terceiro simplesmente ingressa na relação processual em curso, sem necessidade de propor uma ação para tal fim. Na verdade, o terceiro, assistente, torna-se sujeito do processo, mas não chega a se tornar parte, uma vez que se insere na relação processual com a finalidade exclusiva de auxiliar um dos litigantes. Seu interesse 'jurídico', pois, consiste em que a sentença venha a ser favorável ao assistido.”

Nos termos do artigo 50 do CPC, “Pendendo uma causa entre duas ou mais pessoas, o terceiro, que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma delas, poderá intervir no processo para assisti-la”.

Sobre a assistência estabelece a Súmula 82 do TST que “A intervenção assistencial, simples ou adesiva, só é admissível se demonstrado o interesse jurídico e não o meramente econômico”.

E, na nossa hipótese, o interesse jurídico está presente nas relações estabelecidas no contrato de seguro.

Existe, porém, um aspecto de suma importância. A assistência, na prática, dependerá do segurado proceder à comunicação do processo a sua seguradora. Neste aspecto, a exigência prática acaba se harmonizando com o dever legal e contratual de proceder às comunicações à seguradora, como imperativo para assegurar seu direito de regresso.

É importante ressaltar que a assistência é cabível a qualquer tempo em qualquer grau de jurisdição, admitindo-se o ingresso do assistente em qualquer fase do processo, exceto na de execução.

Há duas espécies de assistência: assistência simples (ou adesiva) e a assistência qualificada (ou litisconsorcial).

Na primeira (assistência simples), fundamentada no artigo 50 do CPC, o assistente não possui qualquer relação jurídica com o adversário do assistido, como no

caso do sublocatário (assistente) ao locatário (assistido) em face de uma ação de despejo proposta pelo locador (adversário do assistido), bem como na hipótese da seguradora (assistente) ao segurado-empregador (assistido), em relação ao empregado (adversário do assistido).

De acordo com o artigo 53 do CPC, a assistência simples não obsta que a parte principal reconheça a procedência do pedido, desista da ação ou transija sobre direitos controvertidos, casos em que, terminando o processo, cessa, obrigatoriamente, a intervenção do assistente.

Mas ao assistente simples é permitido interpor recurso, salvo expressa manifestação do assistido no sentido de não recorrer.

Na segunda (assistência qualificada ou litisconsorcial), o assistente mantém relação jurídica com o adversário do assistido, sendo, também, titular da relação jurídica deduzida no processo, embora não seja parte na demanda, como no caso do fiador que, na qualidade de assistente (litisconsorcial) ingressa nos autos de uma ação de cobrança de alugueres promovida pelo locador (adversário do assistido) em face do locatário (assistido).

É o que regra o artigo 54 do CPC: “Considera-se litisconsorte da parte principal o assistente, toda vez que a sentença houver de influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido.”

Sobre o assunto, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que:

“1. Na assistência litisconsorcial, também denominada qualificada, é imprescindível que o direito em litígio, sendo também do assistente, confira a este legitimidade para discuti-lo, individualmente ou em litisconsórcio com o assistido. 2. Insatisfeito esse requisito, não há como deferir-se o pedido de admissão no feito dos requerentes.” (STJ – 2ª T. - REsp nº 205249-MG – Rel. Min. Francisco Peçanha Martins – j. 20.03.2001 – DJ 04.06.2001, p. 92).

Por isso, não se aplica ao assistente litisconsorcial a disposição do artigo 53 do CPC, admitindo-se, portanto, que se oponha à desistência da ação pelo assistido, à procedência do pedido, à transação e ao acordo, podendo o assistente assumir posição diversa do assistido.

Da explanação acima, verifica-se que as seguradoras, por força do contrato de seguro de responsabilidade civil empregador firmado com as empresas, em ações indenizatórias propostas contra estas no âmbito da Justiça do Trabalho, decorrentes de acidentes do trabalho, enquadram-se tecnicamente na hipótese da assistência simples, sujeitando-as à incômoda disposição do artigo 53 do CPC.

Daí porque mais adequado seria o acolhimento de denúncia a lide.

VI – Do Chamamento ao Processo

Acredita-se que pouca ou nenhuma aplicação terá no âmbito da Justiça Trabalhista o instituto do chamamento ao processo previsto pelo Código de Processual Civil e pelo Código de Defesa do Consumidor, neste último, em seu artigo 101, inciso II, uma vez que as ações do inciso VI do artigo 114 da Constituição Federal são as decorrentes de relação de trabalho, não envolvendo, portanto, relação de consumo.

Além disto, é importante destacar a posição adotada por Vicente Greco Filho⁹ que assevera que a ação “a que se refere o artigo é a que decorre do fato do produto (arts. 12 e 13), ou seja, danos causados aos consumidores por defeitos do produto ou do serviço, em correspondência com o art. 159 do Código Civil, no direito comum.”

VII - Das Peculiaridades do Direito Processual do Trabalho

⁹ GRECO FILHO, Vicente. *Comentários ao Código de Proteção ao Consumidor*. São Paulo: Saraiva, 1991, p. 353; que se refere ao Código Civil de 1916.

Aos Civilistas e Processualistas Cíveis recomenda-se atenção redobrada aos processos ora da competência da Justiça do Trabalho, tendo em vista principalmente as peculiaridades que distinguem o Direito Processual do Trabalho do Direito Processual Civil, sobre as quais ora se passa a expor.

Nas causas de competência da Justiça do Trabalho, com exceção das de procedimento especial, devem ser observados todos os princípios, peculiaridades e técnicas do processo do trabalho, entre as quais se destacam:

1. Do Princípio “*Jus Postulandi*”

A CLT, em seu artigo 791, estabelece que “Os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final.”

O Supremo Tribunal Federal, ao decidir a ADIn nº 1.127-8, firmou o entendimento de que a postulação na Justiça do Trabalho não é privativa de advogado, admitindo, portanto, a postulação pessoal (vedada pelo Estatuto do Advogado – Lei nº 8.906/94, artigo 1º – com exceção aos Juizados Especiais), não restrita ao primeiro grau de jurisdição, abrangendo todas as fases recursais, com exceção do recurso extraordinário (por exorbitar da jurisdição trabalhista).

Renato Saraiva¹⁰ sustenta que “após a EC 45/2004...o *jus postulandi* da parte é restrito às ações que abrangem relação de emprego, não se aplicando às demandas que envolvem relação de trabalho distintas da relação empregatícia. Logo, em caso de ação trabalhista que se refira à relação de trabalho não subordinado, as partes deverão estar representadas por advogados, a elas não se aplicando o art. 791 da CLT, restrito a empregados e empregadores.” No mesmo sentido, sustenta José Hortêncio Ribeiro Júnior¹¹

¹⁰ SARAIVA, Renato. *Curso de Direito Processual do Trabalho*. São Paulo: Método, 2005, p.242.

¹¹ RIBEIRO JÚNIOR, José Hortêncio. *Competência Laboral – Aspectos Processuais – in Nova Competência da Justiça do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2005, pags. 236/251.

2. Procedimento

Os procedimentos previstos e adotados no processo do trabalho levam em conta o valor da causa e são os seguintes:

- a) para as causas até 2 (dois) salários mínimos, adota-se o procedimento da Lei n. 5.584/70, que, segundo Júlio César Bebber¹² e Estevão Mellet¹³, não foi ab-rogada, derogada ou revogada pela Lei n. 9.957/00, em que pese sustentarem em sentido contrário José Augusto Rodrigues Pinto e Rodolfo Pamplona Filho¹⁴;
- b) para as causas superior a 2 (dois) e inferior a 40 (quarenta) salários mínimos, o procedimento a ser adotado é o sumaríssimo (CLT, artigo 852-A);
- c) para as causas de valor superior a 40 (quarenta) salários mínimos, o procedimento a ser adotado é o ordinário (CLT, artigo 837 e seguintes).

Seguem as disposições legais específicas as ações não sujeitas ao procedimento comum, entre as quais o mandado de segurança (Lei n. 1.533/51), a monitória (CPC, artigos 1.102a. a 1.102c), a ação de consignação em pagamento, com algumas adaptações (CPC, artigos 890 a 900, CC 2002, artigos 334 a 345), etc..

3. Citação no Processo de Conhecimento

Às causas não-trabalhistas de competência da Justiça do Trabalho, no que diz respeito à citação, aplicar-se-á o regime geral da CLT: encaminhamento via postal (CLT, artigo 841); realização impessoal (é suficiente a entrega da correspondência no endereço do réu); presunção de recebimento 48 horas após a regular expedição da

¹² BEBBER, Júlio César. *Procedimento Sumaríssimo no Processo do Trabalho*. São Paulo: LTr, 2000, págs. 27/9

¹³ MELLET, Estevão. *Procedimento Sumaríssimo Trabalhista*. São Paulo: LTr, 2002, págs. 21/22.

¹⁴ RODRIGUES PINTO, José Augusto e PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Manual de Conciliação Preventiva e do Procedimento Sumaríssimo Trabalhista*. São Paulo: LTr, 2001, págs. 159/61.

notificação (Súmula TST n. 16)¹⁵; realização por edital quando o réu cria embaraços ao seu recebimento ou se não é encontrado (CLT, artigo 841, § 1º).

4. Obrigatoriedade de Comparecimento Pessoal à Audiência

É obrigatório o comparecimento pessoal das partes em audiência (CLT, artigo 843).

Esclarece Wagner D. Giglio¹⁶ que “Ao contrário do processo comum, em que as partes devem comparecer à audiência apenas quando requerido seu depoimento pessoal, ou quando este for determinado “*ex officio*” pelo juiz (artigos 342 e 343), no processo trabalhista é obrigatório o comparecimento delas, independentemente da presença dos seus representantes (CLT, artigo 843). Essa medida visa propiciar a conciliação dos litigantes”.

Mas, nas ações trabalhistas (relação de emprego), o empregador pode fazer-se representar por preposto, desde que seja seu empregado (OJ SBDI-1 n. 99 e artigo 843, § 1º, da CLT)¹⁷ e ao empregado fazer-se representar por outro empregado que pertença à mesma profissão, ou pelo seu sindicato, nos casos de doença ou qualquer outro motivo relevante, devidamente comprovado, que o impeça de comparecer.

Destaque-se que, nesta última hipótese, a doutrina e jurisprudência entendem que seria apenas para solicitar adiamento da audiência, pois efetivamente o empregado não pode ser representado por ninguém, até haver o seu depoimento no processo ou ser dispensado dele. Admite-se representação, na hipótese de reclamações plúrimas (vários autores propondo a ação) e seja em quantidade que seria impossível ouvi-los em depoimentos, mesmo porque a causa lhes seria comum – mesmos pedidos,

¹⁵ Súmula TST n. 16 – NOTIFICAÇÃO. Presume-se recebida a notificação 48 (quarenta e oito) horas depois de sua postagem. O seu não-recebimento ou a entrega após o decurso desse prazo constitui ônus de prova do destinatário.

¹⁶ GIGLIO, Wagner D. *Direito Processual do Trabalho*. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 175.

¹⁷ OJ SBDI-1 n. 99 – PREPOSTO. EXIGÊNCIA DA CONDIÇÃO DE EMPREGADO. Exceto quanto à reclamação de empregado doméstico, o preposto deve ser necessariamente empregado do reclamado. Inteligência do artigo 843, § 1º, da CLT.

etc.

Observa Emílio Gonçalves¹⁸ que “no tocante ao empregador, levando em consideração que seu comparecimento pessoal poderia revelar-se prejudicial à direção e à produção de empresa, permite que se faça representar, na audiência, pelo gerente ou por qualquer outro preposto”. No mesmo sentido orienta Wagner Giglio (obra citada na nota 12, pp. 175/6).

Ressalte-se, ainda, que não é suficiente a presença de advogado, munido de contestação, conforme enuncia o OJ SBDI-1 n. 74: “REVELIA. AUSÊNCIA DA RECLAMADA. COMPARECIMENTO DE ADVOGADO. A reclamada ausente à audiência em que deveria apresentar defesa, é revel, ainda que presente seu advogado munido de procuração”. Quando muito, se o advogado estiver munido de procuração, pode-se admitir a juntada de defesa e documentos e, nesta hipótese, somente haveria a pena de confissão ficta.

Ao examinar se tais regras são aplicáveis, também, às causas não-trabalhistas, Júlio César Bebber¹⁹ propõe o seguinte tratamento:

“(i) se as partes foram cientificadas de que a audiência será fracionada (de modo que nela somente se realizará a tentativa conciliatória e colheita da resposta do réu), poderão fazer-se apresentar por preposto (dotado de poderes para transigir). Aplica-se, por empréstimo, a regra do artigo 277, § 3º, do CPC, independentemente de tramitação da causa pelo procedimento ordinário;

(ii) se as partes foram cientificadas de que na audiência será realizada, também, a instrução probatória, nela deverão comparecer pessoalmente, a fim de prestar o depoimento pessoal.”

“Data maxima venia” do entendimento do citado Mestre, é preciso observar,

¹⁸ O Preposto do Empregador no Processo do Trabalho, 2ª ed., São Paulo, LTr, 1986, p. 14).

¹⁹ BEBBER, Júlio César. *Nova Competência da Justiça do Trabalho e Regras Processuais* – JSTJ e TRF Lex 187/15.

porém, que não há obrigatoriedade dessa comunicação, pois a lei é clara no sentido de que à audiência de julgamento - cujo pressuposto legal é o não fracionamento, ou seja, que deve ser uma - devem comparecer pessoalmente as partes, permitindo-se ao empregador fazer-se representar por preposto.

5. Não Comparecimento das Partes em Audiência

Nos termos do artigo 844 da CLT, o não comparecimento do autor à audiência importa na extinção do processo sem julgamento do mérito e a ausência do réu implica na revelia, com a presunção de veracidade dos fatos articulados na petição inicial.

Em caso de fracionamento da audiência, a ausência do autor na audiência em prosseguimento, após contestada a ação, não mais importará na extinção do processo sem julgamento do mérito (Súmula TST n. 9).

E o não comparecimento da parte na audiência em prosseguimento, desde que intimado para prestar depoimento pessoal, importa na pena de confissão, presumindo-se a veracidade dos fatos articulados pelo adversário (Súmula TST n. 74).

6. Da Prescrição

A Constituição Federal estabelece, em seu artigo 7º, que “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: ...XXIX – ação, quanto aos créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de cinco anos para os trabalhadores urbanos e rurais, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho.”

Em que pese parte da jurisprudência e doutrina trabalhista entenderem que a prescrição deve ser sempre, com raríssimas exceções, a trabalhista, seja qual for a matéria, estamos, pois, convencidos de que tal prazo prescricional, restringe-se aos direitos decorrentes do vínculo de emprego, não se lhe aplicando às ações de

indenização por dano moral e/ou patrimonial, que é regrada pelo Código Civil, que, em seu artigo 206, § 3º, inciso V, a fixa em três anos.

Neste sentido, observa Júlio César Bebber²⁰:

“Em consideração inicial devo lembrar que a natureza jurídica da prescrição, segundo a “*opinio communis doctorum*”, é de direito material (tanto que, para o nosso ordenamento jurídico, seu conceito e sua regulamentação está no Código Civil – artigo 189 e ss.). Daí por que as causas não-trabalhistas trazem consigo o prazo prescricional relacionado com o direito material litigioso a ser aplicado.”

A mesma linha de raciocínio é sustentada por José Hortêncio Ribeiro Júnior²¹:

“Questão que não demanda maiores ponderações está assentada no prazo prescricional a ser observado para as novas causas sujeitas à competência da Justiça do Trabalho. Falamos que a matéria não demanda maiores considerações, na medida em que a prescrição possui natureza jurídica de direito material. Desta feita, estando a regra do artigo 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal voltada às relações de emprego, não seria aplicável às novas relações jurídicas inseridas no espectro da competência da Justiça do Trabalho.

Para estas causas, teremos que observar os prazos prescricionais previstos para as relações jurídicas materiais, podendo, portanto, reclamar incidência das regras dos artigos 205 e 206 do Código Civil.”

Sobre o tema, a 1ª Turma do **Tribunal Superior do Trabalho**, ao julgar, no dia 14.12.2005, o RR-1189/2003-100-03-00.0, tendo como Relator o Ministro Emmanoel Pereira, deu provimento ao recurso de um ex-empregado e decidiu que o

²⁰ BEBBER, Júlio César. *Nova competência da Justiça do Trabalho e Regras Processuais* – JSTF e TRF Lex 187/16.

²¹ RIBEIRO JÚNIOR, José Hortêncio. *Nova Competência da Justiça do Trabalho - Competência Laboral – Aspectos Processuais*. São Paulo: LTr, 2005, pp. 247/248.

prazo prescricional para o trabalhador ingressar com ação por danos morais decorrentes da relação de trabalho segue a previsão do Código Civil, afastando, assim, o prazo previsto pela Constituição Federal para créditos de natureza trabalhista.

Ainda sobre a prescrição, dispõe o Novo Código Civil:

“Artigo 206. Prescreve:

...

§ 1º Em um ano:

...

II a pretensão do segurado contra o segurador, ou a deste contra aquele, contado o prazo:

a) para o segurado, no caso de seguro de responsabilidade civil, da data em que é citado para responder à ação de indenização proposta pelo terceiro prejudicado, ou da data que a este indeniza, com a anuência do segurador;

b) quanto aos demais seguros, da ciência do fato gerador da pretensão.”

...

§ 3º Em três anos:

...

V – a pretensão de responsabilidade civil.”

...

IX – a pretensão do beneficiário contra o segurador, e a do terceiro prejudicado, no caso de seguro de responsabilidade civil obrigatório.”

É importante destacar, ainda, que o STJ, ao julgar o REsp nº 591.827/SP (2003.0164457-6), tendo como Relator o Ministro Barros Monteiro, decidiu que “A situação do empregado titular de seguro de vida e acidentes pessoais em grupo é a de segurado, e não de beneficiário, pelo que o lapso prescricional é de um ano (súmula nº 101 do STJ).

No contrato de seguro, a prescrição começa da ciência do fato gerador da pretensão (artigo 206 do Novo Código Civil), no caso, o sinistro e “é suspenso no momento do aviso ao segurador, retornando a contagem após a recusa” (Súmula 229 do STJ), não correndo a prescrição, portanto, enquanto não negado expressamente o direito (Súmula 443 do STF).

Foi, assim, mantido o prazo anual de prescrição e afastado o de cinco anos do Código de Defesa do Consumidor, conforme, aliás, já vinha decidindo o Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 552.377, j. 6.9.2005; REsp n. 207.789-RJ, DJ 24.9.2001; REsp n. 552.377-SC), que considera o prazo do Código Consumerista aplicável apenas aos “danos causados por fato do produto ou do serviço” (art. 27 c/c 12, 13 e 14 do CDC), o que não é a hipótese de cumprimento ou não das obrigações advindas do contrato de seguro.

No seguro de responsabilidade civil, o prazo é contado da citação do segurado para responder à ação do terceiro ou da data que indeniza com anuidade da seguradora (artigo 206, § 1º, inciso II, do CC/2002).

No âmbito da Justiça do Trabalho, reporta-se ao enunciado TST n. 268, segundo o qual a ação trabalhista, ainda que arquivada, interrompe a prescrição somente em relação aos pedidos idênticos.

Aplicam-se, assim, aos processos submetidos à Justiça do Trabalho as disposições do artigo 202, inciso I, do Código Civil de 2002 e do artigo 219 do CPC, no que tange à interrupção da prescrição pela citação válida, ainda que ordenada por juízo incompetente.

Nas Disposições Finais e Transitórias do CC/2002, ficou estabelecido, como regra de transição, que “Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.”

Na hipótese da ação indenizatória, o prazo, que era de 20 (vinte) anos,

conforme previa o artigo 177 do Código Civil de 1.916, passou para 3 (três) anos.

Mas é importante notar que a Doutrina e a Jurisprudência firmaram o entendimento no sentido de que o prazo reduzido tem o seu termo inicial na data em que entrou em vigor o Código Civil/2002, ou seja, em 11.01.2003.

A conclusão a que a doutrina chegou, seguindo as linhas das mais apropriadas regras de hermenêutica, é que a única interpretação possível para compatibilizar o disposto no artigo 2.028 do Código Civil com o princípio constitucional da isonomia e da irretroatividade das leis, é considerar que o prazo reduzido terá aplicação imediata, a partir da vigência do Novo Diploma Civil.

Ives Gandra da Silva Martins²² assim se posiciona acerca do assunto:

“E, aqui, parece-me que a única interpretação capaz de conciliar o princípio da isonomia, em situações idênticas, com o artigo transcrito do CC (art. 2.028), é ofertar um prazo mínimo para que tais distorções não ocorram. Para tanto, é de se considerar, em relação aos pretéritos prazos quinquenais, reduzidos para 3 anos, que a lei nova valeria, mas contando 3 anos a partir de sua promulgação.” (g.n.)

Arnold Wald²³, sobre o assunto, assim escreveu:

“Assim, por exemplo, o prazo geral de prescrição no Código de 2002 é de dez anos (art. 205), enquanto era anteriormente de vinte anos para as ações pessoais (art. 177 do Código de 1916). Se já decorrido, em ação pessoal, doze anos do prazo, manter-se-á o da lei anterior, faltando oito anos para que possa ocorrer a prescrição.

²² MARTINS, Ives Gandra da Silva. Parecer publicado na “Revista Dialética de Direito Processual”: *Dialética*, nº 2, maior/2003, p. 113/125.

²³ WALD, Arnold. *Direito Civil – Introdução e Parte Geral*: Saraiva, 2.003, p. 233.

Ao contrário, se o prazo decorrido for de oito, ou seja, inferior à metade, aplicar-se-á o novo Código Civil, passando a faltar dez anos, em virtude da incidência da lei nova, a partir de sua entrada em vigor, em vez dos doze que seriam exigíveis pela legislação anterior. Trata-se de norma que pretendeu estabelecer um equilíbrio entre os interesses conflitantes do credor e do devedor, aplicando-se a lei nova, sem dar-lhe efeito retroativo.”
(g.n.)

A *Jornada de Direito Civil*, realizada de 11 a 13 de setembro de 2002, promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, aprovou o seguinte Enunciado:

“Enunciado 50: A partir da vigência do novo Código Civil, o prazo prescricional das ações de reparação de danos que não houver atingido a metade do tempo previsto no Código Civil de 1916 fluirá por inteiro, nos termos da lei nova (art. 206).”(g.n.)

A Jurisprudência vem, também, se consolidando no mesmo sentido da doutrina acima: 2º TACIVIL – 10ª Câmara; AI nº 828.231-0/0-SP; Rel. Juiz Soares Levada; j. 16/12/2003; v.u. – RT 824/286; TJDF e dos Territórios – 6ª. T. Cível; AI nº 2004.00.2.001329-1; Rel. Des. Ana Maria Duarte Amarante Brito; j. 5/4/2004; v.u. - site www.tjdf.gov.br -divulgado no Boletim da AASP nº 2395, p. 364; 1º TACSP – 3ª Câmara. – AgIn 1.257.776-7 – rel. Juiz Erbeta Filho – j. 11.05.2004 – v.u.- RT 831/294-295; 2º TACSP – 4ª Câmara. – AgIn 804.703-00/0 – Rel. Juiz Celso Pimentel – j. 14.08.2003 – v.u. – RT 818/270-272.

Diante de todo o exposto, verifica-se que, aplicando-se o disposto na norma de transição (art. 2.028 do novo Código Civil), se transcorrido menos da metade do tempo estabelecido no diploma revogado, deverá ser utilizada a disposição da Lei nova, contado o prazo a partir da data de início de sua vigência, ou seja, 11 de janeiro de 2003.

7. Contagem de Prazo

Dá-se da forma preconizada pelos artigos 774 e 775 da CLT e 177 e seguintes do CPC.

Esclarece Décio Sebastião Daidone²⁴ que “Inicialmente devemos distinguir dois momentos na fruição de prazo a data de seu início (*dies a quo*), que é quando o interessado toma ciência do ato a ser praticado e o início efetivo da contagem dos dias, até o seu término (*dies ad quem*)” e que “Na notificação ou intimação por publicação, a data do início do prazo é a data da própria publicação, e o início da contagem é o primeiro dia útil seguinte.”

Observa, ainda, o mesmo autor que “Quando a notificação ou intimação for via postal e somente por esse meio, a jurisprudência cristalizada pelo Enunciado n. 16 do C. TST dita um prazo de quarenta e oito horas para a presunção de recebimento...” (presunção “*juris tantum*”).

8. Efeitos da Revelia

No âmbito da Justiça do Trabalho, a revelia produz os mesmos efeitos previstos no processo civil:

- a) presunção de veracidade dos fatos articulados na petição inicial (CLT, artigo 319);
- b) fluência de todos os prazos processuais, independentemente de intimação do revel (CPC, artigo 322);
- c) possibilidade de julgamento antecipado da lide (CPC, artigo 330, inc. II).

Porém, nos termos do artigo 852 da CLT, o prazo recursal para o revel somente flui a partir de sua intimação da sentença.

²⁴ Direito Processual do Trabalho – Ponto a Ponto, 2ª ed., 2001, LTr, pp. 113 e 114

9. Testemunhas

Limite de 2 (duas) testemunhas, no procedimento sumaríssimo (CLT, artigo 852-G, § 2º) e de 3 (três) no ordinário (CLT, artigo 821), sendo desnecessário prévio arrolamento (CLT, artigos 852-B, 852-G, § 2º, 840 e 825), a menos que se pretenda a sua intimação pelo Juízo e salvo em caso de funcionário civil ou militar, que exigem requisição junto às respectivas autoridades (CLT, 823).

A intimação da testemunha só ocorre se, no procedimento sumaríssimo, comprovadamente convidada pela parte, não comparece (CLT, artigo 852-H, § 3º), ou, no procedimento ordinário, se a parte simplesmente alegar haver convidado a testemunha ausente (CLT, artigo 825, parágrafo único).

10. Depoimento Pessoal

Há divergência jurisprudencial e doutrinária se o depoimento da parte é faculdade do juiz ou direito da parte contrária.

Para alguns, no processo do trabalho o depoimento pessoal é uma faculdade do Juiz (CLT, artigo 848) e o indeferimento do pedido de oitiva da parte adversa não importa em restrição à ampla defesa, em face do princípio do livre convencimento motivado (CPC, artigo 131), da ampla liberdade na direção do processo de que está investido o magistrado trabalhista (CLT, artigo 765) e de sua prerrogativa para decidir sobre a pertinência de se interrogar os litigantes (CLT, artigo 848).

Para outros, no entanto, tratar-se-ia de um direito da parte. Neste sentido, ensina **Décio Sebastião Daidone**²⁵ que “A resposta mais apropriada é tratar-se de um direito da parte e não faculdade do juiz, por se constituir um meio de prova que o litigante poderá se utilizar, o que entretanto, se não exercido, não impede que a iniciativa seja do próprio juiz *ex officio*, tudo como se depreende dos termos do art. 848 da CLT.”

²⁵ Direito Processual do Trabalho – Ponto a Ponto – LTr – 2ª ed.2001, pp. 213/214

Esclarece, ainda, o mesmo Mestre que “Essa situação modifica-se um pouco nos processos submetidos ao procedimento sumaríssimo, pois nessa oportunidade deve ser levado em conta o disposto no art. 852-D:

“O juiz dirigirá o processo com liberdade para determinar as provas a serem produzidas, considerado o ônus probatório de cada litigante, podendo limitar ou excluir as que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias, bem como para apreciá-las e dar especial valor às regras de experiência comum ou técnica”

E conclui o nobre Desembargador Federal: “Portanto, se o juiz tem liberdade para determinar as provas, podendo limitar ou excluir as que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias, significa que nesse procedimento a oitiva das partes, dentre outras provas, é de sua faculdade. Entretanto, mesmo aqui deve ser o eventual indeferimento sob aquelas hipóteses perfeitamente justificado, para que não haja cerceamento ao direito de defesa, que assume importância vital em qualquer processo judicial.”

11. Sistema Recursal

Os recursos são recebidos, em regra, no efeito meramente devolutivo, cabendo o efeito suspensivo somente nas ações de natureza coletiva (CLT, artigo 899).

As decisões interlocutórias não admitem impugnação imediata, em face do princípio da irrecorribilidade em separado das decisões interlocutórias (CLT, artigo 893, § 1º e Súmula TST n. 214²⁶). Recomenda-se, contudo, que seja formalizado protesto no termo da audiência, quando a decisão ocorra no curso dela, a fim de evitar possível

²⁶ Súmula TST n. 214. Decisão interlocutória. Irrecorribilidade. Na Justiça do Trabalho, as decisões interlocutórias somente ensejam recurso imediato quando suscetíveis de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal ou na hipótese de acolhimento de exceção de incompetência, com a remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante disposto no artigo 799, § 2º, da CLT.

alegação de preclusão.

Porém, é preciso observar que o simples “protesto”, sem que haja justificativa e pedido explícito de nulidade, não é aceito pela maioria dos juízes, em razão do que prevê os arts. 795 e seguintes da CLT. Ademais, não há nem no CPC a figura do protesto. Portanto, deve-se tomar muito cuidado nesse sentido, principalmente quanto se entende por “primeira oportunidade que se tiver que se manifestar nos autos”.

Valentin Carrion²⁷ esclarece que:

“As sentenças interlocutórias simples (v. art. 831/1) somente são recorríveis quando da sentença terminativa; não há uma norma expressa que determine se consigne o inconformismo da parte, por intermédio do *protesto nos autos*; este vem a ser como que o antigo agravo no auto do processo anterior CPC, lá substituído pelo agravo de instrumento, que permanece ou não nos autos (art. 522, § 1º). Mas o silêncio da parte, a ausência de qualquer requerimento contrário ao decidido, implica concordância tácita, acarretando preclusão e impossibilidade de justificar a reforma na instância superior, pelo que o protesto tem juridicidade e razão de ser.”

Nos processos de conhecimento e cautelar, são cabíveis os seguintes recursos: embargos de declaração (CLT, artigo 879-A); recurso ordinário (CLT, artigo 895); recurso de revista (CLT, artigo 896); embargos ao recurso de revista (CLT, artigo 894 e Lei n. 7.701/88, artigo 3º, inciso III, letra “b”); agravo de instrumento (artigo 897, letra “b”); agravo regimental; agravo interno; recurso de revisão (Lei n. 5.584/70, artigo 2º, § 1º).

No processo de execução: agravo de petição (CLT, artigo 897, letra “a”); recurso de revista (CLT, artigo 896); embargos ao recurso de revista (CLT, artigo 894 e Lei n. 7.701/88, artigo 3º, inciso III, letra “b”); agravo de instrumento (artigo 897, letra “b”); agravo regimental e agravo interno. Em princípio, em execução não cabe recurso de revista (CLT, artigo 896), a menos que haja uma das contrariedades apontadas na lei.

²⁷ CARRION, Valentin. *Comentários à consolidação das leis do trabalho*. 30ª ed. Saraiva, 2005, p. 893.

Ao nos referirmos aos recursos existentes no processo de execução, não podemos deixar de mencionar, aqui, que a recém-editada Lei Federal n. 11.232, de 22 de dezembro de 2005, com “vacatio legis” de seis meses, introduziu no processo civil substanciais alterações, muitas delas fruto da prática processual do trabalho, dentre as quais o fim da autonomia do processo de execução no âmbito das sentenças condenatórias ao pagamento de quantia. Mas, não sendo tal lei o objeto deste trabalho, voltamos para o tema “Sistema Recursal”.

São os seguintes os prazos recursais: de 48 (quarenta e oito) horas para o recurso de revisão (Lei n. 5.584/70, artigo 2º, § 1º); de 5 (cinco) dias para o recurso de embargos de declaração (CLT, artigo 897-A); de 8 (oito) dias para os recursos ordinário, de revista, de embargos ao recurso de revista, de agravo de instrumento, de agravo interno, de agravo de petição (Lei n. 5.584/70, artigo 6º); os fixados no regimento interno de cada tribunal para o recurso de agravo regimental.

No processo de execução, o prazo para a interposição de embargos do executado (que tem natureza de ação e não de recurso) é de 5 (cinco) dias (CLT, artigo 884).

É pressuposto de admissibilidade recursal o depósito do valor da condenação pelo tomador dos serviços (CLT, artigo 899, § 1º, e Lei n. 8.177/1991, artigo 40), respeitados os limites legalmente fixados, salvo em relação aos recursos de revisão, embargos de declaração e de agravos de instrumento, regimental e interno.

É devido novo depósito a cada novo recurso, até que se atinja o valor integral da condenação.

Os depósitos são efetuados em conta remunerada, à disposição do Juízo, em Banco Oficial situado na sede da Vara, mediante guia de depósito judicial emitida pela Secretaria Judiciária, não se aplicando a regra do § 4º do artigo 899 da CLT (depósito na conta vinculada do FGTS), diante de flagrante incompatibilidade.

Enuncia a Súmula TST n. 245 que “O prazo recursal deve ser feito e

comprovado no prazo alusivo ao recurso e que a interposição antecipada deste não prejudica a dilação legal.

Evidentemente, se não houver condenação a pagamento em pecúnia, descaberá o depósito recursal (Súmula TST n. 161).

Deve ser mencionado também, como pressuposto recursal, o pagamento de custas processuais conforme arbitradas na decisão, sendo que o reclamante pode pleitear sua isenção, dependendo de sua situação financeira e a reclamada não possui esse direito.

12. Honorários Advocatícios

Nos termos da Súmula TST n. 219, “Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família.”

E o posicionamento acima foi ratificado pela Súmula TST n. 329: “Mesmo após a promulgação da CF/1988, permanece válido o entendimento consubstanciado no Enunciado n. 219 do Tribunal Superior do Trabalho.

Aguardaremos, pois, a tramitação dos processos na Justiça do Trabalho, para constatar se será mantido por ela o mesmo posicionamento nas ações ora transferidas para o âmbito de sua competência, lembrando que no Supremo Tribunal Federal prevalecia o entendimento no sentido de que "São devidos honorários de advogado em ação de acidente do trabalho julgada procedente." (Súmula 234)

VIII – Das Conclusões

Finalizando, da explanação acima podem ser extraídas as seguintes

conclusões:

a) a Emenda Constitucional nº 45/2004, ao proceder a reforma do Poder Judiciário, modificou a redação do artigo 114 da Constituição Federal, fixando, em seu inciso VI, a competência para a Justiça do Trabalho processar e julgar “as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho.”;

b) mesmo após a edição da EC 45/2004, em várias julgados, o Supremo Tribunal Federal vinha decidindo pela competência da Justiça Comum nos casos de ações indenizatórias decorrentes de acidente do trabalho;

c) no julgamento do Conflito de Competência nº 7.204, o Pleno do Supremo Tribunal Federal voltou a reexaminar a questão, quando alterou a conclusão anteriormente firmada, decidindo que “As ações de indenização propostas por empregado contra empregador, fundadas em acidente do trabalho, são da competência da justiça do trabalho.”;

d) permanecerão no âmbito da Justiça Comum as causas referidas na letra “d”, na hipótese de já ter sido proferida sentença anteriormente à publicação da EC 45/2004;

e) sob a ótica do contrato de seguro, a alteração da competência afetará mais diretamente as apólices de responsabilidade civil das empresas;

f) a alteração da competência, estabelecida pela EC 45/2004, não afeta outras situações jurídicas não decorrentes da relação do trabalho, como, por exemplo, as oriundas de contrato de seguro de vida em grupo;

g) no âmbito do Direito Processual Trabalhista, os segurados, ao serem citados para responder ação de indenização proposta por empregado, fundada em acidente do trabalho, havendo cobertura securitária, poderão se utilizar do instituto da denunciação à lide, para exercerem o direito de regresso em face da seguradora;

h) as ações submetidas à competência da Justiça do Trabalho estarão sujeitas às regras processuais daquela Justiça, mas aplicáveis serão as disposições do Direito Civil,

notadamente quanto às questões ligadas à responsabilidade civil, ao contrato de seguro e a prescrição.

Estas são, pois, as conclusões a que chegamos, em seguida a ligeiro estudo sobre a matéria, estando sujeitas, portanto, a uma melhor reflexão.