

Prcc. 21 793 - 44

1945

CJT-435-45
JDF/DCB

Se a empresa que não pode dar ao empregado brasileiro vencimentos inferiores aos do estrangeiro, que exercer funções análogas, pudesse estabelecer a desigualdade por meio de abonos ou gratificações estaria, assim, burlada a lei.

VISTOS E RELATADOS êstes autos de reclamação em que são partes Jorge Saltarelli e o Banco Nacional Ultramarino S/A:

Jorge Saltarelli reclamou contra o Banco Nacional Ultramarino, dizendo que sendo empregado estável e exercendo, desde 1926, o cargo de Chefe de Secção em caráter permanente com Cr\$ 750,00 existia, na mesma época, empregado estrangeiro, com o mesmo cargo de Cr\$ 850,00. Em 1935 foi transferido para a filial da rua da Quitanda, anotando-se em sua carteira que ficara adido à mesma, como escriturário. Aí passou a exercer a chefia da secção de correspondência. Recusando-se o reclamado a fazer amistosamente a equiparação de seus vencimentos com o do empregado estrangeiro, apresentara reclamação à 4a. Junta, pedindo que fôsse mantida a sua classificação com os vencimentos correspondentes e o pagamento da diferença de salários. Tivera ganho de causa, mantendo o Ministro do Trabalho a decisão, quando julgou avocatória, e negando o pedido de reconsideração. Na execução, o Juiz da 11a. vara civil, julgando im procedente embargos de execução, mandara prosseguir a execução havendo, porém, recurso para o Tribunal de Apelação.

Narrados êsses antecedentes, diz o reclamante que tendo a sentença em execução mandado pagar as diferenças, sô -

M. T. I. C. — J. T. — CONSELHO NACIONAL DO TRABALHO

mente até fevereiro de 1939, pedia o pagamento daí em diante, já não na base antiga, mas sobre o ordenado atual do empregado estrangeiro inclusive computando-se um abono que o mesmo percebe.

Contestando, o reclamado alegou que a reclamação se prendia a uma anterior ainda em execução na justiça ordinária, de cuja decisão a ser proferida decorreria ou não o direito do reclamante ao que pleiteia; que o reclamante pleiteou antes equiparação com chefe de seção e agora quer com chefe de divisão; que quer também equiparação de abono que o empregador tem a faculdade de arbitrar. (fls.8); que o cargo de chefe de seção é de confiança.(fls-20).

Em razões finais alega o reclamado que a 1a. e a 2a. reclamações são diferentes, pedindo-se na segunda estabilidade em cargo de confiança que não está sendo exercido, quando na primeira se pedia equiparação de salários durante o tempo em que o cargo foi exercido.

A Junta julgou procedente em parte a reclamação mandando fazer a equiparação pedida, excluído o abono, achando que discutir a questão de ser ou não o cargo de confiança seria atentar contra a coisa julgada constituída pela primeira sentença.(fls.74-79).

Recorrendo ordinariamente o reclamado nega a existência da coisa julgada e o reclamante pede o cômputo do abono. O Conselho Regional, considerando que o empregador não pode conceder abono somente a estrangeiro, desde que daí resulte inferioridade para os nacionais, deu provimento ao recurso do empregado para atender à reclamação na forma do pedido (fls.124).

O recurso extraordinário, fundamentado nas letras a e b alega que a decisão infringiu a norma do Decreto-lei 3 813 que instituiu o abono em caráter facultativo e também violou a lei, quando reconheceu estabilidade em cargo de confiança.

A Procuradoria é pelo não conhecimento e pelo não provimento.

M. T. I. C. — J. T. — CONSELHO NACIONAL DO TRABALHO

O caso dos autos resume-se no seguinte: tendo requerido equiparação de salários com empregado estrangeiro no mesmo estabelecimento, que exercia, como o reclamante, a chefia de uma secção, ganhando, entretanto, salário superior, teve o reclamante ganho de causa perante uma das Juntas de Conciliação e Julgamento. A decisão, vencidos todos os trâmites legais, entrou em execução perante a justiça comum ao tempo competente para executar as decisões trabalhistas.

Em nova reclamação, alega o reclamante que a reclamada, depois da primeira condenação, transformou todos os cargos de chefes de secção, menos o seu, em chefes de divisão, com vencimentos superiores. Ora, também, a empresa, aos seus empregados, menos ao reclamante, o atende provisório. Assim, estaria o reclamante em inferioridade de salários, apesar de haver uma decisão passada em julgado mandando fazer a equiparação.

Verifica-se da prova feita nos autos que existe, realmente, a alegada coisa julgada. A equiparação pretendida não pode ser mais questionada, porque, em sentença que já não mais pode ser examinada por tribunal trabalhista de instância superior, foi a mesma reconhecida e proclamação. Assim é, realmente. Entre as duas reclamações há absoluta identidade, a triplice identidade exigida para o reconhecimento da coisa julgada. Até certa altura do processo, isto mesmo o reconhecia o reclamado quando, na primeira audiência, ao contestar a reclamação, declarou que o pedido do reclamante dependeria da decisão final da justiça comum, nos autos de execução da primeira decisão da Junta.

Assim é, realmente. A primeira decisão criou o pressuposto impossível de vencer para a segunda. Proclamou a analogia de funções entre o empregado reclamante e o seu colega estrangeiro, e decretou a equiparação de salários. Somente o reconhecimento da coisa julgada não pode depender da solução da justiça comum, em grau de execução. A execução não pode alterar o decidido pela sentença que se procura cumprir. Terá que cingir-se, única e exclusivamente,

M. T. I. C. — J. T. — CONSELHO NACIONAL DO TRABALHO

ao decidido. E o decidido impossível de ser alterado é o reconhecimento da analogia de funções e a decretação da equiparação.

O segundo problema proposto nos autos é o da alegada transformação dos cargos de chefe de seção em chefes de divisão, transformação que visaria burlar o direito do reclamante, reconhecido pela sentença passada em julgado.

A prova feita nos autos é categorica a favor do empregado reclamante.

Realmente, de seis chefes de seção que existiam no estabelecimento, quatro foram transformados em chefes de divisão, um foi extinto pela demissão do titular, e o sexto é o que o reclamante ocupava. Todos, portanto, menos aquele que era ocupado pelo reclamante, receberam a designação nova. Não pareça que as novas chefias de divisão constituíram uma reorganização de serviços internos. Para que fosse assim seria preciso, que ao lado das divisões criadas, subsistissem as seções antigas. Mas não. O que realmente houve, foi o proposito de, com a simples alteração da designação de serviços antigos, fazer parecer que se estava criando serviços novos, diferentes. Querendo, por todos os meios, evitar que a decisão passada em julgado continuasse a cumprir os seus efeitos, o estabelecimento reclamado alterara a designação das seções, para poder alegar que criara serviços novos. Assim, todos os colegas do reclamante seriam chefes de divisão, enquanto que ele continuaria como chefe de seção. É o que decorre da prova dos autos.

O terceiro ponto a resolver é o da equiparação, computando-se o abono dado a todos menos ao empregado reclamante.

Realmente, o dispositivo legal que permitiu a concessão de um abono provisório aos empregados declara, taxativamente, que o mesmo não se incorpora ao salário não constituindo, portanto, um aumento definitivo de salários e, ainda, que a concessão do abono será um ato de arbitrio unico do empregador.

Desta forma, pode o empregador, pelo direito de comando que a lei e o direito do trabalho primam em respeitar sempre,

M. T. I. C — J. T. — CONSELHO NACIONAL DO TRABALHO

conceder os abonos de acôrdo única e exclusivamente com o seu julgamento próprio, com o seu arbitrio. Poderá, e necessariamente assim o fará, medir o gráu de efeciência do empregado, o seu devotamento ao serviço, a sua própria capacidade de trabalho para fazer depender de todos esses elementos individuais, a fixação do abono provisório. Assim usado, com equilibrio e justiça, o abono poderá constituir, dentro da empresa, um ótimo elemento de estímulo e de premio para os bons empregados.

Nunca poderá, entretanto, o empregador movimentar o seu poder de comando, a sua faculdade de arbitrio, para fazer injustiças, para perseguir empregados. Suo menos para se insurgir tão claramente contra as decisões da justiça trabalhista.

O abono é concedido pelo poder de comando da empresa. Este poder de comando, entretanto, é que precisa ser usado lealmente, sem espirito de burla, sem que procure, sibilinamente, tercer o sentido da legislação trabalhista em desfavor do empregado, que se visa, primeiro que tudo, proteger.

Este o pensamento de Clóvis Bevilacqua, em caso analogo ao dos autos. Opinando, em processo trabalhista, sobre a desigualdade de gratificações a empregados nacionais e estrangeiros, gratificações não ajustadas, justamente aquelas que não se incorporam ao salário, como os abonos, o grande jurista escrevia em lucido parecer:

" Ora, se a empresa, que não pode dar ao empregado brasileiro, vencimentos inferiores aos do estrangeiro que exercer funções identicas, podesse estabelecer a desigualdade por meio de gratificações, estaria burlada a lei, que, alias, não permite, em hipotese alguma, que no caso previsto, o empregado brasileiro tenha remuneração inferior, na mesma empresa. Se, portanto, na gratificações desiguais entre o consulente e algum seu colega estrangeiro, tem o consulente incontestavel direito de reclamar as diferenças."

É o caso do abono.

M. T. L. C. — J. T. — CONSELHO NACIONAL DO TRABALHO

No caso dos autos, porém, por equidade é preciso reconhecer que se o empregado reclamante tem incontestemente direito ao abono, este deve ser pago na proporção das horas trabalhadas, isto porque, realmente, não presta, por circunstâncias alheias ao desejo do empregador, todas as horas de serviço pactuadas. Seria injusto, portanto, reconhecer-lhe o direito ao abono integral como àquele que preenche com o serviço, toda a jornada de trabalho.

Outro detalhe a resolver é o dos juros de mora que a sentença manda pagar. Só em determinados casos da execução, manda a Consolidação das Leis do Trabalho que os juros de mora sejam contados. E como o caso dos autos não se enquadra nesses incisos, deve a sentença ser reformada nesta parte para retirar-se o pagamento dos juros moratórios.

Por estes fundamentos,

RESOLVE a Câmara de Justiça do Trabalho, por unanimidade, tomando conhecimento do recurso, por maioria de votos, dar-lhe, em parte, provimento para retirar da condenação imposta ao empregador o pagamento dos juros de mora e determinar que o abono provisório seja pago na proporção das horas trabalhadas.

Rio de Janeiro, 21 de maio de 1945.

a) Oscar Saraiva

Presidente

a) João Duarte Filho

Relator

a) Durval Lacerda

Procurador

Assinado em

Publicado no Diário da Justiça em

1916/45