



 TRT-10ª REGIÃO
Distrito Federal e Tocantins

RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA 0000377-36.2020.5.10.0011 - TRT10

RELATOR(A): Desembargador Mário Macedo Fernandes Caron

RECORRENTE: FED NAC DOS TRAB EM EMPRESAS CORREIOS TELEG E SIMILARES

Advogados: ALEXANDRE SIMOES LINDOSO - DF0012067, RODRIGO CAMARGO BARBOSA - DF0034718

RECORRIDO: EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

ORIGEM: 11ª Vara do Trabalho de Brasília - DF

CLASSE ORIGINÁRIA: AÇÃO TRABALHISTA - RITO ORDINÁRIO

JUIZ(A): RUBENS CURADO SILVEIRA

EMENTA: NULIDADE PROCESSUAL. AÇÃO CIVIL COLETIVA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NO PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. VÍCIO SUPRIDO. PRINCÍPIO DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. Situação em que a despeito da inobservância do artigo 92 da Lei nº 8.078/1990, por ausência de intimação do Ministério Público do Trabalho para intervir no curso da ação civil coletiva desde o primeiro

grau de jurisdição, não se verifica prejuízo capaz de ensejar a nulidade de todo o processado desde a sua origem. Sendo remetidos os autos ao órgão do *Parquet* para manifestação em sede recursal, sem indicação de vício *in concreto* tem-se por sanada a irregularidade, sobretudo para o resguardo e observância do princípio da duração razoável do processo. **AÇÃO CIVIL COLETIVA. DESPESAS PROCESSUAIS. ARTIGOS 87 DA LEI 8.078/1990 E 18 DA LEI 7.347/1985.** Em se tratando de ação civil coletiva é incabível a condenação da parte autora ao pagamento de custas processuais, emolumentos, honorários periciais, honorários advocatício e quaisquer outras despesas, porquanto não comprovada má-fé, conforme dispõem os artigos 87 da Lei 8.078/1990 e 18 da Lei 7.347/1985. **AÇÃO CIVIL COLETIVA. SUPRESSÃO MOMENTÂNEA DO ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. PANDEMIA COVID-19. MEDIDA PROVISÓRIA 927/2020. PRINCÍPIO**

DA PRECAUÇÃO. Hipótese em que a pretensão deduzida pela Federação autora, para que a ré se abstenha de efetuar a supressão momentânea do abono pecuniário de férias, fulmina o alcance do princípio da precaução que, embora com nascedouro no Direito Ambiental, tem plena aplicabilidade no Direito do Trabalho sobretudo em se tratando do meio ambiente do trabalho e da saúde do trabalhador. Na espécie, em que patente situação de incerteza sobre medidas de proteção e sobre formas de contágio do coronavírus, referido princípio possui campo de aplicabilidade absoluta, seja pela ausência de consenso científico, seja porque o conhecimento sobre o assunto ainda está em fase de completude. A situação pandêmica vivenciada mundialmente demanda cautela extrema, sendo certo que a obrigação de não fazer pretendida pela demandante em desfavor da empregadora dos empregados substituídos mostra-se imprevidente e atenta contra as diretrizes de precaução e prevenção emanadas da Organização Mundial de Saúde “no sentido de manter os trabalhadores em casa, considerando que o foco deve ser a preservação de vidas, deixando em segundo plano a economia ou as finanças de empregadores e trabalhadores.” (Juiz do Trabalho Rubens Curado Silveira). **Preliminar de nulidade rejeitada. Recurso conhecido e parcialmente provido.**

I- RELATÓRIO

O Exmo. Juiz do Trabalho Titular RUBENS CURADO SILVEIRA, em exercício na MM. 11ª Vara do Trabalho de Brasília - DF, proferiu sentença às fls. 149/157 do PDF, por meio do qual rejeitou as preliminares de

inépcia da petição inicial, de ilegitimidade ativa e passiva *ad causam* e julgou improcedentes os pedidos formulados na petição inicial.

A Federação reclamante interpõe recurso ordinário às fls. 171/191 do PDF. Pugna pela reforma da sentença quanto aos temas: justiça gratuita e supressão do abono pecuniário de férias durante a pandemia do coronavírus.

Guia de custas processuais e depósito recursal às fls. 215/217 do PDF.

Contrarrazões pela reclamada às fls. 194/205 do PDF, nas quais suscita preliminar de não conhecimento o recurso, por deserção.

O Ministério Público do Trabalho, às fls. 221/231 do PDF, opina pela nulidade processual por ausência de intimação do órgão para acompanhar o feito em primeiro grau; caso ultrapassada a preliminar, opina pelo provimento parcial do recurso.

É o relatório.

II - VOTO

1. ADMISSIBILIDADE

A recorrida argui preliminar de não conhecimento do recurso, ao argumento de que inexistente nos autos comprovação de recolhimento das custas processuais, ou do depósito recursal.

Sem embargos de no recurso haver pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, o que autorizaria a sua interposição sem o recolhimento das despesas referidas por força do disposto no artigo 99, § 7º, do CPC, vejo que a Federação recorrente recolheu as custas processuais conforme documentos acostados às fls. 215/217 do PDF.

Quanto ao depósito recursal, não há a

recolher no caso, pois condenação algum foi imposta à recorrente.

Rejeito.

Preenchidos os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

2. MATÉRIA PRELIMINAR

NULIDADE PROCESSUAL. AÇÃO CIVIL COLETIVA. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO NO PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO. VÍCIO SUPRIDO. PRINCÍPIO DA DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO.

O Ministério Público do Trabalho argui a preliminar em epígrafe, ao argumento de que constitui imposição legal a sua intervenção em sede de ação civil coletiva, desde o primeiro grau de jurisdição.

Afirma ser imprescindível a sua presença “nas ações que envolvam interesses coletivos, podendo nela atuar, produzir provas, participar de audiências, estimular acordos, entre tantas outras medidas prévias ao julgamento da demanda, que restaram prejudicadas e incabíveis no segundo grau de atuação, preterição que causou efetivo prejuízo processual e material, cujo juízo de valoração é intrínseco à atuação ministerial.” (fl. 226 do PDF)

De fato, a intervenção do órgão apenas ocorreu em sede de segundo grau de jurisdição, por força do encaminhamento dos autos a partir de iniciativa deste Relator conforme despacho à fl. 219 do PDF.

Todavia, a despeito da inobservância do artigo 92 da Lei nº 8.078/1990, por ausência de intimação do Ministério Público do Trabalho para intervir no curso da ação civil coletiva desde o primeiro grau de jurisdição,

não verifico prejuízo capaz de ensejar a nulidade de todo o processado desde a sua origem.

Tendo sido remetidos os autos ao órgão do *Parquet* para manifestação em sede recursal, sem indicação de vício *in concreto* tenho por sanada a irregularidade, sobretudo para o resguardo e observância do princípio da duração razoável do processo.

Rejeito a preliminar e nulidade arguida.

3. MÉRITO

3.1 AÇÃO CIVIL COLETIVA. DESPESAS PROCESSUAIS. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ DA PARTE AUTORA.

O Juízo de origem indeferiu o pedido da Federação autora quanto à concessão das benesses da justiça gratuita, por entender não comprovada a impossibilidade de recursos para arcar com as despesas processuais.

A recorrente pugna pela reforma da sentença com base no artigo 87 do Código de Defesa do Consumidor, ao argumento de que se trata de legislação específica que versa sobre as ações coletivas, não se confundindo o tema com o reconhecimento de estado de miserabilidade da parte.

Pois bem.

No presente processo a reclamante, FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE CORREIOS, TELÉGRAFOS E SIMILARES - FENTECT, exerce papel de substituta processual, pois defende em nome próprio direito alheio, por autorização legal e constitucional (artigos 8º, inciso III, da CF, 5º, inciso IV, da Lei 7.347/1985, 81, inciso III, e 82 inciso IV, da Lei 8.078/1990).

Em se tratando de ação civil coletiva,

considerando a aplicação subsidiária do direito processual comum ao processo coletivo do trabalho, incabível a condenação da autora ao pagamento de custas processuais, emolumentos, honorários periciais, honorários advocatício e quaisquer outras despesas, porquanto não comprovada má-fé, conforme dispõem os artigos 87 da Lei 8.078/1990 e 18 da Lei 7.347/1985, respectivamente:

“Art.87.Nas ações coletivas de que trata este código não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogados, custas e despesas processuais.”

“Art. 18. Nas ações de que trata esta lei, não haverá adiantamento de custas, emolumentos, honorários periciais e quaisquer outras despesas, nem condenação da associação autora, salvo comprovada má-fé, em honorários de advogado, custas e despesas processuais.”

Não demonstrada má-fé da autora, não cabe sua condenação ao pagamento de custas processuais e sequer é o caso de exigir demonstração de hipossuficiência ou de miserabilidade jurídica, porquanto a benesse decorrer de lei específica a reger o tema.

Dou provimento ao recurso para dispensar a Federação autora do pagamento das despesas processuais de forma ampla.

3.2 AÇÃO CIVIL COLETIVA. SUPRESSÃO MOMENTÂNEA DO ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. PANDEMIA COVID-19. MEDIDA PROVISÓRIA 927/2020

Trata-se de ação civil coletiva ajuizada por FEDERAÇÃO NACIONAL DOS

TRABALHADORES EM EMPRESAS CORREIOS TELÉGRAFOS E SIMILARES - FENTECT, em desfavor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, com vistas a que a empregadora seja condenada a se abster de efetuar a supressão do abono pecuniário de férias cujo pedido de conversão tenha ocorrido em momento anterior ao advento da Medida Provisória nº 927/2020.

Segundo alega a autora, a demandada, ao implementar a MP referida, acabou por prejudicar os empregados ante a sua aplicação retroativa, ferindo de morte o ato jurídico perfeito e o direito adquirido dos trabalhadores que formularam pedido de pagamento do abono pecuniário de férias em momento anterior à vigência da norma.

A pretensão deduzida foi indeferida sob o seguinte fundamento:

“(…)

Conforme exposto na decisão que negou a concessão da tutela de urgência, importante registrar, de início, o contexto absolutamente excepcional em que editada a MP 927/2020, que dispõe sobre as medidas trabalhistas para enfrentamento do estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Legislativo nº 6, de 20 de março de 2020, e da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do Coronavírus (covid-19).

Os objetivos dessa novel norma, como amplamente divulgado, residem na tentativa de preservar a saúde financeira dos empregadores (e conseqüente manutenção dos empregados) e, o mais importante, contribuir para a preservação da saúde e da vida dos trabalhadores por meio do incentivo ao distanciamento social necessário à prevenção ao

contágio pela COVID19.

Cite-se, como exemplo de previsões de incentivo ao isolamento social dos trabalhadores, as disposições da MP 927/2020 sobre férias coletivas (art.9º), o regime especial de compensação de jornada via banco de horas (art.14), as permissões para antecipar férias sequer adquiridas (art. 6º), assimcomo feriados futuros (art. 13).

Repita-se: a diretriz da MP, seguindo orientações da própria Organização Mundial da Saúde - OMS, é no sentido de manter os trabalhadores em casa, considerando que o foco deve ser a preservação de vidas, deixando em segundo plano a economia ou as finanças de empregadores e trabalhadores.

Para alcançar esse objetivo sem onerar demasiadamente os empregadores foi que o artigo 8º, caput, autorizou que, “Para as férias concedidas durante o estado de calamidade pública”, o empregador pode optar por pagar o adicional de um terço “após sua concessão, até a data em que é devida a gratificação natalina prevista no art. 1º da Lei nº 4.749, de 12 de agosto de 1965”.

Nesse exato sentido, o parágrafo único desse artigo previu que “O eventual requerimento por parte do empregado de conversão de um terço de férias em abono pecuniário estará sujeito à concordância do empregador, aplicável o prazo a que se refere o caput”.

Totalmente lógica essa previsão, considerando que a concessão do abono pecuniário (ou venda de férias) representa, na prática, manter

o trabalhador em efetivo trabalho, na contramão das diretrizes de distanciamento social orientadoras do combate à Pandemia.

Feita essa contextualização, observo que, para além da discussão jurídica, a pretensão formulada segue caminho absolutamente oposto das diretrizes mencionadas. Afinal, eventual determinação judicial para que a ré “se abstenha de efetuar a supressão do abono pecuniário de férias cujo pedido de conversão tenha ocorrido em momento anterior ao advento da Medida Provisória nº 927/2020” representaria, em última análise, manter os empregados da ECT em efetivo trabalho durante parte do período das suas férias e, porquanto excluídos do necessário distanciamento social, sujeitos à contaminação pela COVID-19.

Não se desconhece a finalidade do abono pecuniário, que representa um alento financeiro aos trabalhadores para, “incrementar as receitas e equilibrar o orçamento doméstico” como afirma a própria inicial. Mas repita-se: o momento é de priorizar a preservação de vidas.

Com efeito, causa espécie perceber que tal pretensão é formulada pela FEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE CORREIOS E TELÉGRAFOS E SIMILARES - FENTECT que, em aparente contradição, ao mesmo tempo em que critica a ECT por prosseguir supostamente “gerando receitas à custa da saúde e vida de seus empregados”, formula pretensão que, em última análise, evidencia preferência pelo incremento do orçamento doméstico do que pela proteção da saúde e da vida dos

trabalhadores.

Noutro passo, o ato da ECT, consubstanciado no Ofício Circular nº 13663385/2020-Presidência, segue o curso das orientações da OMS e a diretriz da MP 927/2020, privilegiando a manutenção dos trabalhadores em distanciamento social.

Parece claro, portanto, que o deferimento do pleito acabaria por submeter os trabalhadores a risco maior de contágio pelo Coronavírus.

Por fim, não procede a tese de que os trabalhadores que requereram o abono pecuniário antes da vigência da MP teriam direito adquirido (ou ato jurídico perfeito) à sua concessão, o que afastaria a aplicabilidade da nova norma.

Nos termos do artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, a Lei em vigor tem efeito imediato e geral, “respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada”.

A teor do § 1º desse mesmo artigo, reputa-se ato jurídico perfeito o “já consumado segundo a lei vigente ao tempo em que se efetuou”, o que não vislumbro no caso em tela, considerando que o cancelamento dos abonos de férias ocorreu antes do seu gozo/recebimento.

Também vale recordar que o § 2º desse mesmo artigo considera “adquiridos” os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição pré-estabelecida inalterável, a arbítrio de outrem.

No caso, contudo, mesmo para os abonos requeridos antes da vigência da MP 927/2020, não observo real direito adquirido uma vez que o começo do seu exercício não detinha “condição pré-estabelecida inalterável”. Ao contrário, esse tema poderia sim ser objeto de alteração unilateral do empregador, notadamente no contexto da pandemia vigente, evento que configura inegável força maior.

Vou além. No cenário atual, mais do que faculdade, era dever do empregador adotar todas as medidas necessárias à proteção da saúde de seus empregados, o que inclui, a toda evidência, alterações na escala de trabalho e/ou nos períodos de férias para, na medida do possível, manter os trabalhadores em casa, em distanciamento social. Assim, longe de configurar irregularidade trabalhista, a medida adotada alinha-se às normas protetivas de saúde pública.

Com efeito, entendo que os trabalhadores tinham mera expectativa de direito ao recebimento dos abonos pecuniários de férias.” (fls. 153/155 do PDF).

A Federação reclamante aduz, inicialmente, que a MP nº 927/2020, encontra-se limitada vez que não foi apreciada pelo Congresso Nacional no prazo previsto. Assim, a partir do dia 19/7/2020, os atos introduzidos pela medida deixam de produzir efeitos.

Ressalta que o abono pecuniário de férias é um direito adquirido dos obreiros e possui escopo no art. 5º, XXXVI, CF e artigo 6º da LINDB, de forma que a MP da forma como foi aplicada pela reclamada “está a produzir efeitos retroativos ferindo ato jurídico perfeito e o direito adquirido dos empregados que

formularam pedido de pagamento do abono pecuniário de férias em momento anterior ao advento do aludido ato normativo.” (fl. 187 do PDF).

Afirma que antes da MP nº 927/2020 as férias dos obreiros que laboram na ECT eram regidas pelo artigo 143 da CLT, de forma que a faculdade de converter 1/3 das férias em abono pecuniário era do empregado e não do empregador.

Reitera que é vedado no ordenamento jurídico o retrocesso da norma processual para prejudicar a parte em caso de direito adquirido e ato jurídico perfeito, conforme artigo 6º da LINDB e 5º, XXXVI, CF/88.

Assim, não pode a MP nº 927/2020 cancelar os abonos pecuniários de férias já solicitados em período anterior à sua vigência.

Destaca que no item 3 do ofício circular emitido pela reclamada, estabeleceu-se que a determinação de cancelamento do abono seja “aplicável às férias com início de fruição a partir de 17/04/2020” (fl. 188 do PDF), entretanto, não existe menção ao prazo em que foi requerido o abono e, sim, às férias que se iniciariam a partir do dia 17/04/2020.

Afirma que a opção do trabalhador pela percepção do abono pecuniário de férias foi firmada em outubro/2019, com agendamento do período de férias a ser fruído em 2020, fato jurídico consolidado anteriormente à entrada em vigor da referida medida.

Desta feita, requer a reforma da sentença para que a reclamada seja condenada a se abster de efetuar a supressão do abono pecuniário de férias cujo pedido de conversão tenha ocorrido em momento anterior ao advento da Medida Provisória nº 927/2020.

Pois bem.

O caso dos autos se mostra um tanto quanto inusitado e ao seu estudo comungo do mesmo entendimento (e sentimento) esposado na sentença recorrida, inclusive no que se refere à espécie causada ante a constatação de que a pretensão deduzida pelo ente federativo, ainda que ao fim e ao cabo, vai de encontro ao que se prega como medida de contenção ao contágio do coronavírus e proteção à saúde dos trabalhadores.

A Federação autora busca prestação jurisdicional para que os empregados da ECT que tenham feito pedido de recebimento de abono de férias (venda de férias) antes da edição da MP nº 927/2020 não sejam impedidos de usufruir dessa possibilidade, mesmo considerando o cenário pandêmico atual.

Sua intenção é que os empregados permaneçam no local de trabalho no período de férias vendido, sob pena de violação a ato jurídico perfeito e a direito adquirido; aduz prejuízo, ainda, porque os trabalhadores optantes da medida deixarão de incrementar o orçamento doméstico com a remuneração auferida com a venda.

Há de se ressaltar que várias têm sido as ações ajuizadas pelo ente sindical representativo da categoria dos empregados da ECT, no intuito de primar pela observância das normas de enfrentamento ao estado de calamidade pública decorrente da pandemia do coronavírus. E o Poder Judiciário tem adotado postura de acatamento das pretensões formuladas, sempre no intuito de preservar o meio ambiente de trabalho e a saúde dos trabalhadores envolvidos. Para citar apenas alguns, de minha relatoria, menciono os processos n.º 0000384-52.2020.5.10.0003 e 0000378-54.2020.5.10.0000.

A pretensão ora deduzida pela FENTECT, com efeito, fulmina o alcance do

princípio da precaução que, embora com nascedouro no Direito Ambiental, tem plena aplicabilidade no Direito do Trabalho sobretudo em se tratando do meio ambiente do trabalho e da saúde do trabalhador. Na espécie, em que patente situação de incerteza sobre medidas de proteção e sobre formas de contágio do coronavírus, referido princípio possui campo de aplicabilidade absoluta, seja pela ausência de consenso científico, seja porque o conhecimento sobre o assunto ainda está em fase de completude.

A situação pandêmica vivenciada mundialmente demanda cautela extrema e, volto a dizer, a obrigação de não fazer pretendida pela Federação em desfavor da empregadora dos empregados substituídos mostra-se imprevidente e atenta contra as diretrizes de precaução e prevenção emanadas da Organização Mundial de Saúde “no sentido de manter os trabalhadores em casa, considerando que o foco deve ser a preservação de vidas, deixando em segundo plano a economia ou as finanças de empregadores e trabalhadores.” (fl. 153 do PDF)

Quanto à tese estampada nas alegações da Federação autora, no sentido de que haveria violação a direito adquirido ou a ato jurídico perfeito, de modo algum se sustenta.

Primeiro, é importante destacar que a prevalência de tais princípios não subsistiria frente àquele instituído no artigo 7º, inciso XXII, da CF/88, no sentido de que é direito do trabalhador urbano e rural ter garantida a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”. Conforme sabido, na hipótese de aparente contradição entre, ou oposição de, um princípio constitucional e outro, há que se prestigiar o que melhor se amolda à situação concreta.

No caso, é de clareza solar que manter

os empregados em atividade em período destinado a férias implicaria risco à integridade física e mental desses trabalhadores, não havendo como acatar a alegação exordial de possível reconhecimento de violação a ato jurídico perfeito, ou a direito adquirido.

Para além de sopesar os princípios referidos, dando maior quilate momentâneo a um em detrimento do outro no caso concreto, tenho por aplicável o fundamento contido na sentença recorrida no sentido de que “No caso, contudo, mesmo para os abonos requeridos antes da vigência da MP927/2020, não observo real direito adquirido uma vez que o começo do seu exercício não detinha “condição pré-estabelecida inalterável”. Ao contrário, esse tema poderia sim ser objeto de alteração unilateral do empregador, notadamente no contexto da pandemia vigente, evento que configura inegável força maior.” (fl. do PDF)

Como se vê, por qualquer ótica que se observe a pretensão deduzida, não há como prestar a jurisdição da forma como quer a Federação autora.

Tenho por percuciente os fundamentos estampados no parecer ministerial, os quais adoto como razão de decidir ante a lucidez das ideias:

“Nesse cenário é que, eventual ato jurídico perfeito, iniciado a partir do requerimento do abono de férias e concretizado com o aceite do empregador **para fruição dentro do período de validade da MP**, se torna excepcionalmente flexibilizado, ante a necessidade de adoção de medidas também excepcionais.

A partir desse contexto, não há como atender ao requerimento Sindical, voltado a que a ECT “se abstenha de efetuar a supressão do abono pecuniário de férias cujo pedido

de conversão tenha ocorrido em momento anterior ao advento da Medida Provisória nº 927/2020”, por não vislumbrar violação ao direito adquirido ou ato jurídico perfeito diante da MP em questão, nos termos dos fundamentos supramencionados.

No entanto, é importante se registrar que referida questão deve ficar adstrita ao período de vigência da Medida Provisória 927/2020, nos termos do pedido da inicial, a qual perdeu sua validade em 19.07.2020, sem modulação das questões por ela regulamentadas, de modo que não há óbice a que os abonos sejam postergados para período futuro, inclusive após o retorno das atividades presenciais determinadas pela ECT, sendo devida, ainda, a manutenção do deferimento dos abonos datados para após a perda de vigência do supra citado ato normativo.

A própria recorrida reconhece essa situação ao elencar, em contrarrazões, que “o período em que a MP nº 927/2020 vigorou no ordenamento jurídico produziu efeitos nas relações trabalhistas, entre elas a edição do Ofício Circular nº 13663385/2020. **Com a perda da eficácia da referida medida provisória, os atos praticados e as relações jurídicas decorrentes voltam a vigorar sem as alterações inseridas pela MP**, o que não significa que haverá retroatividade dos efeitos jurídicos já surtidos quando da vigência da medida provisória”. (grifos acrescidos)

Ressalta-se, com isso, que havendo abonos pecuniários indeferidos em período que a MP nº 927/2020 não esteja mais em vigor, referido ato poderá vir a merecer novo questionamento judicial, pois

inexistente o fundamento de validade excepcional que motivou a edição do Ofício Circular nº 13663385/2020 ou eventual outro documento que possa ser editado, vislumbrando-se precoce, entretanto, avançar em questão sobre a qual não se sabe se há ou não litígio para dar provimento parcial ao recurso, como suscita a recorrente, pois transcende o objeto da pretensão da presente ação, expressamente delimitado ao objeto da Medida Provisória em referência.” (fls. 229/232 do PDF - grifo no original)

As alegações recursais não são capazes de infirmar os fundamentos da sentença que exaure a discussão com pronúncia quanto a todos os argumentos trazidos pela recorrente.

Recurso não provido, inexistindo mácula aos dispositivos legais ou constitucionais invocados no apelo.

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, rejeito a preliminar arguida em contrarrazões, conheço do recurso, rejeito a preliminar de nulidade arguida pelo Ministério Público do Trabalho e, no mérito, dou parcial provimento ao apelo para dispensar a autora do pagamento das despesas processuais, nos termos da fundamentação.

É o meu voto.

Por tais fundamentos,

ACORDAM os Desembargadores desta Egr. Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, à vista do contido na respectiva certidão de julgamento, por unanimidade, aprovar o relatório, rejeitar a preliminar arguida em contrarrazões, conhecer do recurso, rejeitar a preliminar de nulidade arguida pelo Ministério Público

do Trabalho e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo, nos termos do voto do Desembargador Relator e com ressalvas do Desembargador João Amílcar, que juntará voto convergente. Ementa aprovada.

Brasília (DF), 05 de maio de 2021
(data do julgamento)

**Desembargador Mário Macedo Fernandes
Caron**

Relator(a)

**Voto do(a) Des(a). JOAO AMILCAR SILVA
E SOUZA PAVAN / Desembargador João
Amilcar Silva e Souza Pavan**

PROCESSO n.º 0000377-36.2020.5.10.0011 -
RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA (1009)

RELATOR(A): Desembargador Mário Macedo
Fernandes Caron

RECORRENTE: FED NAC DOS TRAB EM
EMPRESAS CORREIOS TELEG E SIMILARES

Advogados: ALEXANDRE SIMOES LINDOSO -
DF0012067,

RODRIGO CAMARGO BARBOSA - DF0034718

RECORRIDO: EMPRESA BRASILEIRA DE
CORREIOS E TELEGRAFOS

ORIGEM: 11ª Vara do Trabalho de Brasília - DF

CLASSE ORIGINÁRIA: AÇÃO TRABALHISTA -
RITO ORDINÁRIO

JUIZ(A): RUBENS CURADO SILVEIRA

DECLARAÇÃO DE VOTO

Ainda que comungue com o resultado proposto pelo eminente Relator, o faço

por razões parcialmente diversas. É que S. Ex^a, quanto aos pedidos de conversão de 10 (dez) dias das férias em abono pecuniário, já formulados ou deferidos antes da vigência da Medida Provisória nº 927 /2020, reconhece a figura do direito adquirido mas entende que ele deve ser subordinado à garantia inscrita no art. 7º, inciso XXII, da CF.

Na essência, em discussão está presente, mais uma vez, o atrito ou tensão entre direitos fundamentais - o adquirido e o à saúde, como desdobramento da dignidade da pessoa. Em ligeiríssimas considerações, compreendo que a Constituição Federal congrega princípios e normas abertas, e assim moldáveis à realidade social presente. Ora, se por um lado aos trabalhadores é garantida a fruição dos direitos a ele assegurados, por outro também aflora a rigidez do controle da coisa pública, sendo ambos os valores residentes no cenário constitucional. Assim, o caso concreto encerra uma das hipóteses dos chamados “hard cases”, onde há mais de uma norma jurídica de possível incidência, ostentando ambas envergadura máxima - formal e material - em nosso ordenamento jurídico.

Não se trata, aqui, da defesa da prevalência de um princípio sobre determinada garantia ou a situação inversa, como possível fosse a flexibilização de qualquer desses dois elementos, estabelecendo a supremacia de um sobre o outro. Tal cenário produziria frutos defluentes do discutível método da ponderação (ALEXY), fragilizando o próprio conceito de direito fundamental, que pela sua natureza não constitui mero mandado de otimização. Na realidade, entendo necessário construir a integridade do Direito (DWORKIN), analisando as circunstâncias inerentes ao caso concreto, para então realizar o discurso de fundamentação, que reside na validação da norma, e finalmente procedendo ao da aplicação (GÜNTHER).

Longe de empreender visitas teóricas

enfadonhas, aflora a legítima pretensão judicante de estabelecer contexto discursivo, tudo com o fito de demonstrar a justiça do resultado dado à causa.

No caso concreto, as circunstâncias geradas pela dinâmica social findaram por fraturar, integralmente, as condições havidas quando da concessão do benefício. E dúvida razoável não aparenta haver, no sentido de que a garantia essencial a ser preservada tem assento na preservação do direito ao pleno à saúde e higidez física dos trabalhadores - não porque ele, por si só prepondera sobre questões econômico-financeiras, mas em razão de não ser aplicável, ao caso concreto, os efeitos do reconhecimento do ato jurídico perfeito e o conseqüente direito adquirido dele advindo.

As situações excludentes de responsabilidade - aí incluído o dever de cumprir obrigações - residem na denominada força maior. Sem o propósito de empreender maiores visitas teóricas, consigno que o seu conceito equivale ao do caso fortuito, mas apenas o de natureza externa. Ele sempre é um fato imprevisível, mas quando está ligado àquela atividade usualmente desenvolvida - no caso em exame, a mera execução do contrato de emprego - naturalmente não será adequado cogitar do afastamento da responsabilidade, como sinaliza a teoria do risco-proveito.

Diversa é a hipótese do externo, que exibindo a mesma característica da imprevisibilidade, mostra-se absolutamente estranho ao universo da atividade exercida pela empresa. Usualmente tais fatos são exemplificados por meio de fenômenos da natureza, como tempestades ou enchentes, mas eles também estão presentes naquelas hipóteses onde, ainda que indiretamente, a ação humana os produz - como o desabamento de um edifício (CARVALHO SANTOS). Assim, no presente processo há largo espaço para o reconhecimento do caso

fortuito externo, circunstância que por si só afasta o dever de cumprir a obrigação legal, em sua integralidade.

Nego provimento ao recurso.