

(Ac.2a-T-896/79)  
MVR/mxp

Recurso de revista conhecido e provido para se julgar improcedente a ação. Não se pode extrair do vocábulo "equivalência", usado no inc. XIII, do art. 165, da Constituição da República, a conclusão de que o valor devido ao trabalhador optante pelo FGTS nunca possa ser inferior ao montante das indenizações calculadas segundo a CLT.

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Recurso de Revista nº-TST-RR-4012/78, em que é Recorrente BANCO NACIONAL BRASILEIRO DE INVESTIMENTO S/A e Recorrido PAULO SISOY HORTA LESSA WALDECK.

O Egrégio Tribunal do Trabalho da 1a. Região negou provimento ao recurso ordinário do empregador e, assim, confirmou decisão que mandara fossem pagas diferenças devidas e decorrentes do confronto entre o valor da indenização prevista na Consolidação das Leis do Trabalho e o valor do FGTS, a que tinha direito o empregado, como optante.

O fundamento essencial da razão de decidir foi a necessidade constitucional de "equivalência" entre os dois regimes jurídicos.

Interposto, admitido e processado o presente recurso, a douta Procuradoria Geral opinou pelo conhecimento e provimento do mesmo.

É o relatório.

V O T O

Preliminarmente - A quitação de fls.13 não tem a eficácia que lhe é atribuída. A jurisprudência divergente é inadequada. Além disso, a matéria ficou preclusa por não ter dela tratado o acórdão regional, sem oposição de embargos declaratórios.

A matéria, no mérito, é amplamente co-

PRDC.07-TST-RR-4012/70

vezada: O art. 109, inciso XIII, da Constituição, pressupõe uma rígida equivalência entre o sistema do FOTIS e o regime tradicional da CDT, no tocante ao valor devido ao empregado, em caso de despedida?

A propósito, o Recorrente indicou jurisprudência divergente que autoriza a revista dela com base, preliminarmente.

Quanto ao mérito:

Esse tema, recentemente, vem sendo debatido, em extensão e profundidade, nos tribunais trabalhistas brasileiros.

Eu próprio, em algumas obras, tive espaço de aludir a ele e a conclusão a que se cheguei foi que o legislador, no art. 109, inciso XIII, da Constituição, ao usar o vocábulo "equivalência", nunca cogitou de estabelecer, entre os dois sistemas jurídicos, uma rígida "correspondência" e, muito menos, rigorosa "identidade".

Se fosse assim, não haveria, na prática, razão para se estabelecer uma alternativa entre os dois regimes, que resulta, desde o princípio, na seja, da opção.

Na essência do r. acórdão recorrido se diz que entendimento contrário (que é o entendimento que adoto) implicaria em uma "involução do Direito do Trabalho, pois o trabalhador, além de perder sua estabilidade, teria prejuízos de ordem financeira".

A observação está correta. Não no sentido de se autorizar a conclusão adotada pelo r. acórdão recorrido; mas, no sentido de que o regime do FOTIS — todo ele, macroscopicamente considerado — é, de fato, uma involução no curso histórico do Direito do Trabalho nacional e, além disso, em várias situações concretas, ao contrário do que foi alardeado (com sabor de propaganda comercial) nos primeiros anos de sua implantação, oferece menores vantagens pecuniárias aos trabalhadores que o regime tradicional ou clássico das indenizações de antiguidade reguladas pela CDT.

O famigerado inciso XIII da Carta Constitucional — como tantos outros de seus dispositivos — não é

PROC.nº-TST-RR-4012/78

um modelo de redação. A "vírgula" aposta logo após o vocábulo "estabilidade" é uma das fontes da controvérsia. Mas, o espírito do legislador, sem dúvida, foi colocar, como antípodas, o regime do FGTS e o regime da CLT, sem prejuízo de supor, entre eles, mera "equivalência".

É sabido que, de um ponto de vista literal, "equivalência" deriva de "equivalente", isto é, de valor igual. Veja-se, a propósito, o Dicionário do Mestre AURELIO. Mas, dois regimes jurídicos totalmente diversos não podem ser situados em termos de equivalência rigorosa e aritmética, no tocante às suas conseqüências econômicas. Basta atentar para o fato de que o FGTS, em numerosos preceitos, dá muito mais que a CLT, sem que alguém tenha tentado negar esses efeitos, por falta de "equivalência", ou atribuí-los, também, aos não optantes, em nome dessa mesma idéia.

O tema é saboroso e inspira exame cuidadoso dos textos em vigor. Esses textos (dentro de uma perspectiva histórica) mostram a lamentável intenção do legislador brasileiro de colocar o operariado nacional na incômoda posição de uma peça acessória no mecanismo da empresa, removível, a qualquer momento, a critério exclusivo do empregador.

Isso é muito mais importante do que se procurar, apenas, aqui e ali, pontos e situações em que o trabalhador, individualmente considerado, tenha direito a mais ou a menos.

Mas, infelizmente, até hoje, quando se fala na revisão do sistema legal do FGTS, ficam os corifeus de última hora dessa idéia, aparentemente progressista, adotando ou recomendando medidas túbias e dúbias, como o arunciado aumento de 10 para 20% do depósito suplementar a cargo do empregador, em caso de despedida injusta do trabalhador optante...

Partidário de um reexame da matéria e — não de hoje, mas desde o advento das leis atuais — defensor do "acoplamento" do FGTS e do sistema da estabilidade no emprego, entendo que a tese adotada pelo Egrégio Tribunal a quo é justa, mas não se coaduna com a Constituição, que estabeleceu, a propósito, norma de natureza programática, desdobrada, como é natural, através de leis ordinárias que, data veria

não autorizam a conclusão a que se chegou.

Se de iure constituto, cujo provimento vai muito além do limite adotado pelo R. Acórdão recorrido, mas, de iure constituto, fico atado aos textos em vigor, que o juiz pode interpretar com liberdade, desde que o faça justificadamente, mas nos quais não se pode sobrepor.

Seu provimento ao recurso para julgar a ação improcedente.

ISTO ISTO

ACORDAM os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho conhecer do recurso e dar-lhe provimento para julgar improcedente a reclamação, arguindo.

Brasília, 15 de maio de 1979

Presidente

\_\_\_\_\_  
C. A. BARATA SILVA

Relator

\_\_\_\_\_  
MOZART VICTOR RIBUCCIANO

Ciente:

Procurador

\_\_\_\_\_  
ROQUE VICENTE PEREIRA

22 6 79  
Bia