

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EFEITO MODIFICATIVO

Tribunal TST
Julgado em 12/06/1985

SE LHE ASSISTE O DIREITO POR ANALOGIA AOS FERROVIÁRIOS

RESUMO

NO MÉRITO - Entendeu a Egrégia Turma que a norma relativa ao sobreaviso é especialmente atinente aos ferroviários, cujas condições de trabalho não são análogas às dos eletricitários. Trata-se de direito regulamentar estatuído com vistas às peculiaridades do serviço ferroviário, e que afasta, por isso, a possibilidade de aplicação do artigo 244, § 2º da Consolidação das Leis do Trabalho, por analogia. - Saliento que a previsão relativa aos ferroviários não se enquadra dentre aquelas que possam ser chamadas de excepcionais. Trata-se de regra especial ou particular e, no caso, segundo lição de CARLOS MAXIMILLIANO, lançada em "Hermenêutica e Aplicação do Direito" - 9ª edição, pág. 213, e perfeitamente possível a analogia e a exegese extensiva. Vale a respeito salientar que este Egrégio Tribunal, no julgamento dos Embargos do Recurso de Revista nº 1.731/80, em 3 de fevereiro de 1983, acabou por concluir pelo direito ao sobreaviso em hipótese que envolvia não ferroviários, mas sim eletricitários. No mesmo sentido são RO-DC-471/84 e RR-139/83. - Ademais, considerando a lição de PONTES DE MIRANDA, segundo a qual "o empregado, desde o momento em que põe a disposição do empregador o seu trabalho, vinculado está e tanto se lhe tira o tempo em que trabalha como o tempo em que não poderia deixar de trabalhar se exigido lhe fosse" (Tratado de Direito Privado - vol. 47 - pág. 485 - Borvi 1964). Esta lição está em harmonia como contido no artigo 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho, que versa sobre o período em que o empregado se coloca à disposição, procedendo o inconformismo demonstrado. É certo que nossa legislação não contém preceito que cuide expressamente, da hipótese em relação aos empregados em geral. Todavia, não menos correto é que no tocante aos ferroviários, há previsão legal concluindo que se considera de sobreaviso o empregado efetivo que permanecer em sua própria casa, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço, sendo que as horas de sobreaviso, para todos os efeitos, serão contadas à razão de um terço do salário normal. - Considerando que os fatos geradores dos direitos são semelhantes, porquanto implicam em contar o empregador com a força de trabalho do empregado, a qualquer momento, tendo meios para convocá-lo de imediato, tenho como pertinente o princípio analógico. - Com base nos precedentes citados, dou provimento ao recurso para deferir a remuneração desses períodos, face ao disposto no artigo 244, § 2º da Consolidação das Leis do Trabalho, ou seja, na base de um terço de salário normal. Proc. TST-RR-4.364/81, Julgado em 13-06-1985 JUSTIFICATIVA DE VOTO VENCIDO DO MINISTRO ILDÉLIO MARTINS (relator): - No mérito, a função do reclamante por ele aceita sem imposições ou violência dos seus fenômenos volitivos compromete o entendimento eventual, a emergência. Daí, o fato do telefone instalado em sua residência pela empresa não implicando, necessariamente em restrições ou na necessidade de aguardar sem tréguas, comunicações telefônicas da empresa. - Ao lado da comodidade e do conforto pessoal, o telefone deveria servir à empresa em eventualidade. - Dentro nesse quadro e tal como pontifica o aresto do E. Pleno, em divergência, "o dever imposto aos empregados de concessionária de serviços familiares sobre qual o local onde podem ser encontrados, fora da jornada de trabalho, para possibilitar suas convocações quando necessárias, não lhes atribui direito à percepção de vantagens remuneratórias. Inexistência de analogia entre a situação do caso e a regulada no § 2º do artigo 244 da CLT." - Afinal, nas atribuições do reclamante, o atendimento a emergência, a justificar, entre as mais, o salário normal percebido. - Obrigar ao pagamento de sobreaviso representa uma violência ao princípio de legalidade inscrito no artigo 153 § 2º da Constituição Federal. - Nego provimento ao recurso. IDEM

VENCIDOS OS MINISTROS FERNANDO FRANCO, MENDES CARVALHEIRO e BARATA SILVA. Arquivo do EMFOR, TST/1.861 EMFOR 449

EMENTA

Por aplicação analógica os eletricitários fazem jus ao direito assegurado no § 2º, do artigo 244, da Consolidação das Leis do Trabalho. Ilícito seria reconhecer o direito de o empregador exigir o sobreaviso, com diminuição da liberdade do empregado, sem a devida contraprestação.