



PROCESSO N° TST-ES-8503-97.2014.5.00.0000

Requerente: **SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE SERVICOS DE SAUDE DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO - SINDHES - ES**

Advogado : Dr. Alexandre Mariano Ferreira

Requerido : **SINDICATO DOS ENFERMEIROS NO ESTADO DO ESPIRITO SANTO**

B1

D E C I S Ã O

Sindicato dos Estabelecimentos de Serviços de Saúde do Estado do Espírito Santo - SINDHES - ES ajuizou cautelar inominada em face do Sindicato dos Enfermeiros no Estado do Espírito Santo, a qual fora recebida, após despacho da Ministra Kátia Arruda, como Pedido de Efeito Suspensivo, nos termos dos artigos 14, da Lei 10.192/2011, 237 e 238 do RITST.

Nele o requerente pleiteia concessão de efeito suspensivo do recurso ordinário interposto, na sua integralidade, tendo em vista a ausência do mútuo acordo, para instauração dos Dissídio Coletivo de Greve, segundo preconizado no artigo 114, § 2º, da Constituição.

Subsidiariamente, pleiteia seja imprimido efeito suspensivo ao recurso ordinário relativamente às cláusulas **3ª** (piso salarial e reajuste; piso salarial do enfermeiro trainee), **4ª** (reajuste salarial; reajuste salarial de 17% com pagamento imediato sob pena de multa de 100%; dedução das antecipações salariais).

Por igual no que toca às cláusulas **5ª** (gratificação por responsabilidade técnica; gratificação por responsabilidade técnica e a supressão do limite de 8 enfermeiros; gratificação por responsabilidade técnica e sua extensão a gerentes e coordenadores; gratificação por responsabilidade técnica e a majoração de sua base de cálculo), **6ª** (piso diferenciado para função qualificada), **8ª** (adicional de insalubridade-multa), **12** (reembolso creche); **20** (prorrogação/compensação) e **26** (plano de saúde).

Para tanto, sustenta que o Regional de origem, ao julgar o movimento paredista, deferiu cláusulas com reajustes superiores à inflação e outras refratárias ao poder normativo da Justiça do Trabalho, salientando, de forma enfática, que as vantagens deferidas não se reportam a instrumento normativo autônomo imediatamente anterior ao



PROCESSO Nº TST-ES-8503-97.2014.5.00.0000

dissídio coletivo de greve.

Pois bem, é sabido que a Lei nº 7.783/89 conferiu legitimidade para ajuizamento de dissídio coletivo de greve às empresas, aos empregados e ao Ministério Público do Trabalho, situação inalterada com a redação dada ao artigo 102, § 2º, da Constituição, pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

Desse conjunto normativo sobressai a certeza de a exigibilidade do comum acordo referir-se apenas à instauração de dissídio coletivo de natureza econômica, não o sendo em relação ao dissídio coletivo de greve.

Desse modo, não se enquadra no preceito constitucional a pretensão do requerente de se imprimir efeito suspensivo à integralidade do recurso ordinário, em virtude de o dissídio o ser de greve, sendo irrelevante que o sindicato-suscitante apresentasse pauta de reivindicações, por conta do disposto no artigo 8º, da Lei nº 7.783/89.

Essa, aliás, é jurisprudência consolidada na Seção de Dissídios Coletivos do TST, *in verbis*:

DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE. RECURSO ORDINÁRIO. PRELIMINAR DE FALTA DE COMUM ACORDO. A jurisprudência desta Corte é firme ao estabelecer que apenas nos dissídios coletivos econômicos, instaurados sem greve, deve ser observado o pressuposto processual do comum acordo, fixado pela Emenda Constitucional nº 45/2004, no § 2º do art. 114 da Constituição. **DIREITO DE GREVE EXERCIDO NA VIGÊNCIA DE INSTRUMENTO NORMATIVO AUTÔNOMO. NÃO CONFIGURADAS AS EXCEÇÕES PREVISTAS NO ART. 14, I, II, DA LEI Nº 7.783/89. ABUSIVIDADE.** Na vigência de instrumento normativo coletivo, seja autônomo (acordo ou convenção coletiva de trabalho) ou heterônomo (sentença normativa), a lei afasta a declaração da abusividade da greve que tenha por objetivo exigir o cumprimento de cláusula ou condição, ou quando -motivada pela superveniência de fato novo ou acontecimento imprevisto que modifique substancialmente a relação de trabalho-. No caso, a greve teve como finalidade exercer pressão na categoria patronal para que efetuasse o pagamento imediato do valor do adicional previsto na nova redação do art.



PROCESSO Nº TST-ES-8503-97.2014.5.00.0000

193, II, da CLT, estabelecida pela Lei nº 12.740/2012. Entretanto, o referido benefício não é autoaplicável, porque carece da regulamentação do órgão competente (hoje já regulado pela Portaria nº 1.885 do MTE). Nessa condição, o fator motivador da paralisação não se amolda às exceções estabelecidas no art. 14, I e II, da Lei nº 7.783/89, que afastariam a declaração de abusividade da greve. **MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE ORDEM DE RETORNO AO TRABALHO. REDUÇÃO.** A lei ampara a cominação de multa diária, independentemente de pedido, a fim de induzir e compelir o devedor ao cumprimento da obrigação e, assim, dar efetividade à ordem judicial (art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC). Tratando-se de ordem judicial para que os empregados retornem ao labor, o valor estabelecido para o alcance desse objetivo deve, além de conduzir ao efetivo cumprimento da obrigação imposta, atuar também como forma pedagógica. No entanto, a imposição das "astreintes" não pode ser excessiva, sob pena de inviabilizar a manutenção da atuação da entidade sindical. No caso dos autos, com amparo no princípio da razoabilidade, entendo que pode ser acolhida a pretensão dos recorrentes para reduzir a multa cominada, no caso do descumprimento da ordem de retorno ao trabalho, para R\$ 10.000,00 (dez mil reais) por dia em que não foi cumprida a determinação. Recurso parcialmente provido. (RO - 116-89.2013.5.05.0000 , Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 08/04/2014, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: DEJT 15/04/2014)

RECURSO ORDINÁRIO EM DISSÍDIO COLETIVO. DISSÍDIO COLETIVO DE GREVE AJUIZADO PELO SINDICATO PROFISSIONAL. APRESENTAÇÃO DE REIVINDICAÇÃO. EXIGÊNCIA DO COMUM ACORDO PARA O AJUIZAMENTO. Desde a edição da Lei nº 7.783/89, não se distingue entre as empresas, os empregados e o Ministério Público do Trabalho no tocante à legitimidade e ao interesse para provocar a apreciação da Justiça do Trabalho em torno das reivindicações em caso de greve, conforme se depreende do art. 8º. Ademais, a leitura literal da alteração trazida pela Emenda Constitucional nº 45/2004 demonstra que se exige expressamente o -comum acordo- tão somente para o ajuizamento do dissídio coletivo de natureza econômica. De



PROCESSO N° TST-ES-8503-97.2014.5.00.0000

outro lado, o Tribunal Superior do Trabalho, em composição plena, decidiu pelo cancelamento da OJ 12 da SDC, não mais prevalecendo o entendimento no sentido da vedação ao sindicato profissional que deflagre a greve de ajuizar dissídio coletivo de greve para discutir, ao menos e em tese, a qualificação jurídica do movimento (Sessão de 24/04/2010). Por fim, e não menos relevante, a própria Constituição Federal contempla a possibilidade de a Justiça do Trabalho decidir o conflito em dissídio coletivo ajuizado pelo Ministério Público do Trabalho em caso de greve em atividade essencial. Esses quatro fatores convergem para a conclusão no sentido de que, em caso de greve, mesmo que em atividade não essencial, o dissídio coletivo ajuizado por qualquer das partes prescindiria do comum acordo, embora apresentadas as reivindicações pela categoria profissional. Isso porque, ao menos, no dissídio coletivo de greve ajuizado pela categoria patronal, sindicato ou empresa, os trabalhadores podem apresentar as reivindicações, devendo a Justiça do Trabalho apreciá-las, sem a exigência do comum acordo para tanto. Com efeito, não é de se esperar que a empresa ou o sindicato patronal concorde com a apreciação das reivindicações sobretudo porque já está em posição de defesa ante a deflagração da greve que o atinge diretamente. De resto, o conflito perduraria sem que a Justiça do Trabalho pudesse ao menos esforçar-se na solução do litígio, limitando-se a pronunciar sobre eventual abusividade da greve. Recurso a que se nega provimento no particular. (RO - 2014200-84.2009.5.02.0000 , Relator Ministro: Márcio Eurico Vitral Amaro, Data de Julgamento: 13/06/2011, Seção Especializada em Dissídios Coletivos, Data de Publicação: 01/07/2011

Ultrapassada a preliminar pertinente ao comum acordo, observa-se da sentença normativa ter sido fixado piso salarial de 17%, sendo 10% no primeiro ano e 7% no segundo, ao fundamento de que fora ofertado também em relação ao piso da categoria, tendo sido reconhecido, contudo, sua natureza condicional referente à concessão das cláusulas 17^a, 18^a, 21^a e 23^a.

Em análise à decisão impugnada percebe-se ter sido repelida a cláusula 17^a, acolhida parcialmente a cláusula 18^a, deferida a cláusula 21^a e em parte a cláusula 23^a. Vale dizer que a proposta patronal achava-se



PROCESSO N° TST-ES-8503-97.2014.5.00.0000

umbilicalmente ligada à admissão das cláusulas mencionadas, que se verificou apenas quanto à cláusula 21^a, a desautorizar a ilação do Regional de que o requerente teria concordado incondicionalmente com o reajuste do piso salarial de 17%.

Aqui tem toda razão o requerente ao explicitar que oferecera a proposta de reajuste de 10% no primeiro ano e de 7% no segundo, subordinada à aprovação de outras cláusulas não deferidas na sentença normativa, circunstância que, a seu ver, acabou por assegurar ao requerido o melhor de dois mundos (*sic*).

À evidência de o piso salarial ter sido reajustado em percentual muito além da inflação medida pelo INPC, o que exorbita o poder normativo da Justiça do Trabalho, dada a coibida indexação salarial, impõe-se acolher o efeito suspensivo, mantida, no entanto, a correção do piso salarial, como requerido pelo próprio requerente, de 5,5% incidente sobre o piso salarial do mês de setembro de 2012 e de 4,4% sobre o do mês de setembro de 2013.

Idêntico posicionamento há de ser adotado quanto ao reajuste salarial, por não ter o Regional acatado a proposta patronal de 17%, desde que fossem também acolhidas, e não o foram, as cláusulas 17^a, 18^a, 21^a e 23^a, sendo imperativo o efeito suspensivo ao recurso ordinário, subsistindo, até o seu julgamento pela SDC, o reajuste salarial de 5,5% incidente sobre os salários do mês de setembro de 2012 e de 4,4% sobre o do mês de setembro de 2013.

Não sensibiliza, de outro lado, o fundamento da sentença normativa de que desde outubro de 2011 a categoria profissional não teria obtido reajuste apto à recomposição de perdas e aumento real, uma vez que tal recomposição refoge aos estritos lindes do poder normativo da Justiça do Trabalho.

Em consequência do efeito suspensivo dado ao recurso ordinário, quer no concernente à correção do piso salarial, quer ao reajuste salarial, é de rigor o estender à cláusula segundo a qual **“Os haveres retroativos deverão ser pagos no prazo de 12 meses, à razão de 1/12 por mês, até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencimento, considerado este a data da publicação do presente acórdão e assim, sucessivamente, sob pena de multa de 100% do saldo de valor devido,**



PROCESSO N° TST-ES-8503-97.2014.5.00.0000

revertido ao trabalhador”.

No que diz respeito ao piso salarial do enfermeiro trainee, extrai-se da decisão regional o registro de que, apesar de ele qualificar-se como enfermeiro, é considerado iniciante e na convenção coletiva de trabalho de 2010/2012 houve anuência na estipulação de um piso diferenciado para os enfermeiros que se encontrassem naquelas condições.

Assentou-se, na sequência, por força do precedente normativo autônomo, não caber ingerência estatal sobre piso diferenciado fixado naquela convenção coletiva para o profissional trainee, tendo sido anotado o fato de, em 01.03.2013, o requerente oferecera contraproposta no importe de 29,4% para o primeiro ano e de 46,7% para o segundo ano.

Diante desse contexto jurídico-factual, a Corte de origem ressaltou que a melhor oferta do requerente consistia na correção do piso salarial do enfermeiro trainee, contada de 1º de outubro de 2012, no percentual de 29,4%, incidente sobre o piso salarial de 30/09/2012.

A assertiva do requerente de que o reajuste de 29,4% para o piso do trainee nunca fora previsto em norma coletiva, encontrando por isso óbice nos §§ 1º e 2º do artigo 1º da Lei nº 8.542/92, por se revelar antagônica àquela de que se valera o TRT da 17ª Região, desafia a intervenção soberana da SDC desta Corte, a inviabilizar o efeito suspensivo desse tópico do apelo ordinário.

A respeito da dedução das antecipações salariais, sobressai da sentença normativa ter sido rejeitada por ausência de comprovação de ter havido antecipação salarial após 30/09/2011.

O requerente insiste, porém, na dedução ao argumento de não ter tido tempo oportuno para produzir provas da concessão de antecipações salariais posterior àquela data, ressaltando, ao contrário, tê-las providenciado porque não constara da inicial relato sobre a inexistência de reajustes (*sic*).

Diante do divórcio factual entre o fundamento da decisão da Corte Regional e a afirmação do requerente, em torno da concessão ou não de antecipações salariais, não há como se deliberar sobre o efeito suspensivo do recurso ordinário, ante o estreitamento da cognição que lhe é inerente, devendo a controvérsia ser dirimida pela SDC deste



PROCESSO N° TST-ES-8503-97.2014.5.00.0000

Tribunal.

A propósito da gratificação por responsabilidade, constata-se que o Tribunal de origem a deferiu parcialmente, mediante adaptação da redação da proposta de modo a manter o percentual estipulado na cláusula 5ª da Convenção Coletiva de Trabalho de 2012, estando em consonância com o artigo 114, § 2º, da Constituição, frente ao qual não é oponível a teoria do conglobamento.

Sendo assim, não há espaço para se acolher o pedido de efeito suspensivo sequer quanto à gratificação por responsabilidade técnica e à supressão do limite de oito enfermeiros, considerando que a cláusula fora arbitrada a partir de instrumento normativo autônomo, cuja intangibilidade acha-se agasalhada naquele preceito constitucional.

Insiste ainda o requerente na dação de efeito suspensivo à cláusula 5ª da sentença normativa, à medida que a Corte local deferira gratificação por responsabilidade técnica e determinara sua extensão a gerentes ou coordenadores.

Mediante exame da referida cláusula, percebe-se ter sido convalidada a gratificação de no mínimo 20% do salário-base, com esteio na Convenção Coletiva do Trabalho 2010/2012, tendo, no entanto, havido inovação da convenção coletiva precedente.

Isso por conta da inclusão de gerentes ou coordenadores, como destinatários daquela vantagem, uma vez que a referida gratificação fora acertada apenas para os enfermeiros que estivessem registrados como responsáveis técnicos de hospital ou de clínica junto ao Conselho Regional de Enfermagem.

O acréscimo introduzido na cláusula 5ª, com o objetivo de a gratificação de 20% ser extensiva à gerência ou à coordenação, situa-se, portanto, à margem do poder normativo do Judiciário do Trabalho, a teor do artigo 114, § 2º, da Constituição, no cotejo com o qual não há de prevalecer a Súmula nº 277 do TST.

Mostra-se, assim, apropriada a suspensão da sua eficácia, para que persista, até o julgamento do recurso ordinário, a redação da convenção precedente de a gratificação ser devida exclusivamente aos enfermeiros que são responsáveis técnicos perante o Conselho Regional de Enfermagem.



PROCESSO Nº TST-ES-8503-97.2014.5.00.0000

Corolário do efeito suspensivo da extensão da gratificação por responsabilidade técnica, impõe-se imprimi-lo igualmente à base de cálculo, de forma a restaurar aquela negociada por meio da Convenção Coletiva de Trabalho de 2010/2012.

De outro lado, desafia o pretendido efeito suspensivo da cláusula 6ª da sentença normativa, pela qual fora deferido piso diferenciado para função qualificada no percentual de 20% sobre o salário-base, visto que no voto majoritário da divergência capitaneada pelo Desembargador Gerson Novaes reconheceu-se não ser cláusula preexistente.

Sobrevém, com isso, o óbice consistente no fato de ela não remontar a instrumento normativo imediatamente anterior à decisão impugnada, atraindo os limites do poder normativo da Justiça do Trabalho, consagrados no artigo 114, 2º, da Constituição.

Diz ainda o requerente ter a sentença normativa alterado a base de cálculo do adicional de insalubridade ao priorizar o piso salarial da categoria, em flagrante contravenção não só ao instrumento normativo anterior que não o previu, mas, sobretudo, aos termos da Súmula Vinculante nº 04, do STF, de a base do adinículo consistir no salário mínimo, salvo se lei posterior ou negociação coletiva eleger outro indexador.

Impositiva, por isso, a sustação da eficácia da base de cálculo do adicional de insalubridade, devendo ser mantido o salário mínimo, remetendo o desate da controvérsia à deliberação da Seção de Dissídios Coletivos, sustando-se, por coerência lógica, a determinação de pagamento dos haveres retroativos no prazo de doze meses, sob pena de multa de 100% do saldo de valor devido, revertido ao trabalhador.

Equívoca-se o requerente ao postular a suspensão da cláusula 12ª da sentença normativa, alusiva ao reembolso creche, pois a compulsando denota-se não ter sido previsto que a indenização devida aos empregados o fosse por meio de simples recibos, com preterição da exigência de nota fiscal.

Ao revés, dela consta ter sido preservado o valor do reembolso no importe de R\$ 150,00, mediante demonstração por intermédio de nota fiscal, e não por simples exibição de recibos, não se sustentando a tese da alegada flexibilização da cláusula precedente, a desautorizar a



PROCESSO N° TST-ES-8503-97.2014.5.00.0000

sustação dos seus efeitos.

Observa-se mais ter o Colegiado de origem registrado que, apesar de a cláusula 20^a da sentença normativa, referente à prorrogação da compensação, remeter ao pactuado na convenção coletiva de 2010/2012, houve por bem indeferi-la a cavaleiro do parecer do Ministério Público do Trabalho, acerca da sua inocuidade.

Isso porque a matéria já se acha contemplada nos artigos 59 e 61 da CLT, não havendo justificativa jurídica para que o fosse e instrumento normativo heterônimo, infirmando-se a pretensão de se imprimir efeito suspensivo ao recurso interposto.

De resto, em que pese a vantagem contida na cláusula 26^a da sentença normativa, consubstanciada no custeio de plano de assistência médica e odontológica para os profissionais enfermeiros, a cargo do requerente, no percentual máximo de 20%, ser refratária ao poder normativo, e assim o reconheceu o Colegiado de origem, acrescentou-se ter o sindicato patronal sinalizado positivamente no sentido do custeio desses planos.

No particular, ressaltou-se que a sinalização fora materializada na audiência de conciliação, arrematando-se com a alegação segundo a qual **"De mais a mais, observa-se que já há o compromisso patronal de oferecer gratuitamente aos empregados das empresas que dispõem de leito 'cirurgias não eletivas e emergenciais', ficando desobrigada aquela que oferece plano de saúde ao trabalhador"**, subtraindo-se, em juízo sumário, a higidez jurídica do pedido de efeito suspensivo.

Do exposto, **rejeito** a preliminar de extinção do dissídio coletivo de greve, sem resolução do mérito, por ser inexigível o mútuo acordo, **defiro** o efeito suspensivo do recurso ordinário quanto à fixação do piso salarial de 17%, sendo 10% no primeiro ano e 7% no segundo, mantida a correção pelo percentual de 5,5% sobre o piso salarial de setembro de 2012 e de 4,4% sobre o do mês de setembro de 2013. **Defiro também** o efeito suspensivo quanto ao reajuste salarial de 10% no primeiro ano e de 7% no segundo, num total de 17%, subsistindo o reajuste salarial de 5,5% sobre o salário de setembro de 2012 e de 4,4% sobre o de setembro de 2013. Em consequência do efeito suspensivo ora dado ao recurso ordinário, relativamente às vantagens em tela, estendo-o à cláusula segundo a qual



PROCESSO N° TST-ES-8503-97.2014.5.00.0000

“Os haveres retroativos deverão ser pagos no prazo de 12 meses, à razão de 1/12 por mês, até o 5º dia útil do mês subsequente ao vencimento, considerado este a data da publicação do presente acórdão e assim, sucessivamente, sob pena de multa de 100% do saldo de valor devido, revertido ao trabalhador”. **Indefiro** o pedido de efeito suspensivo quanto à fixação do piso salarial do enfermeiro trainee, outro tanto no que diz respeito à dedução de antecipações salariais e no que toca à gratificação por responsabilidade técnica e à supressão do limite de oito enfermeiros. **Defiro**, parcialmente, o efeito suspensivo da Cláusula 5ª da sentença normativa, pela qual estendeu-se a gratificação de 20% por responsabilidade técnica a enfermeiros gerentes ou coordenadores, mantida a redação da convenção precedente de a referida gratificação ser devida apenas aos enfermeiros que estejam registrados como responsáveis técnicos de hospital e de clínica junto ao Conselho Regional de Enfermagem. Corolário do efeito suspensivo à extensão da gratificação por responsabilidade técnica, defiro-o também quanto à base de cálculo, devendo ser observada aquela acertada por meio da Convenção Coletiva de Trabalho de 2010/2012. **Defiro**, ainda, efeito suspensivo à Cláusula 6ª pertinente à fixação de piso diferenciado para a função qualificada no percentual de 20% sobre o salário base. **Defiro** mais efeito suspensivo à base de cálculo do adicional de insalubridade, consistente no piso salarial da categoria, o qual deverá corresponder ao salário mínimo, nos termos da Súmula Vinculante nº 04, do STF. Susta-se, por coerência lógica, a determinação de pagamento dos haveres retroativos no prazo de 12 meses, sob pena de multa de 100% do saldo de valor devido, revertido ao trabalhador. **Indefiro** o pedido de efeito suspensivo da Cláusula 12ª da sentença normativa, o de efeito suspensivo da Cláusula 20ª, relativa à prorrogação/compensação, por ter sido repelida na sentença normativa e por igual o da Cláusula 26ª, consubstanciada no custeio de plano de assistência médica e odontológica para os profissionais enfermeiros, a cargo do requerente no percentual máximo de 20%.

Oficie-se ao Desembargador Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 17ª Região, com cópia desta decisão.

Intime-se o requerido mediante correspondência com aviso de recebimento.



PROCESSO N° TST-ES-8503-97.2014.5.00.0000

Apensem-se, oportunamente, ao autos principais do Recurso Ordinário.

Publique-se.

Brasília, 30 de maio de 2014.

Firmado por Assinatura Eletrônica (Lei n° 11.419/2006)

MINISTRO BARROS LEVENHAGEN

Presidente do TST