**PROCESSO Nº TST-IRR-872-26.2012.5.04.0012
C/J PROC. Nº TST-RR-11402-39.2014.5.01.0033**

HCS/ro

VOTO CONVERGENTE DO MINISTRO REVISOR

Questão jurídica:

“Definir se o Programa denominado ‘Política de Orientação para Melhoria’, instituído pela WMS Supermercados do Brasil Ltda., abrange todas as hipóteses de dispensa e quais os efeitos decorrentes da não observância dos procedimentos nele previstos.”

Parabenizo o Relator pela excelência do seu voto, que apresenta estudo profundo para a solução do presente incidente, propondo-se à delimitação do conteúdo e abrangência do Programa denominado ‘Política de Orientação para Melhoria’, para a identificação das hipóteses de dispensa por ele alcançadas e sua forma de incidência, a identificação da natureza jurídica do referido Programa para aferição dos efeitos decorrentes da inobservância dos procedimentos nele previstos e nas respectivas rescisões contratuais, além da delineação dos poderes do empregador no âmbito da relação empregatícia e seus limites, nos casos em que tenham sido eles autolimitados por norma regulamentar editada pelo próprio empregador, e as consequências daí decorrentes, notadamente à luz dos direitos fundamentais da pessoa humana e dos princípios da proteção, do direito adquirido, da boa-fé objetiva, da confiança legítima e da isonomia, como exaustivamente expresso pelo Relator.

Destaco algumas considerações sobre o princípio

herdado do Direito Alemão: **boa-fé objetiva**.

No desenvolvimento da relação negocial a boa-fé obriga desde as tratativas até a fase pós-contratual.

Com o desenvolvimento das relações sociais, a boa-fé objetiva tem, cada vez mais, alargado o seu espaço de atuação. Invade as relações contratuais em toda a sua extensão.

Ressalto que a boa-fé protege os interesses sociais - auferindo a conduta socialmente esperada das partes contratantes-, busca alcançar a efetivação da dignidade da pessoa humana nas relações negociais, recoloca a pessoa humana como centro do contrato.

Na sua função de **cânon interpretativo**, a boa-fé se apresenta como importante instrumento na análise dos negócios jurídicos, clareando a atividade do intérprete e aplicador do direito.

Sob o prisma de **norma criadora** de deveres e limitadora de direitos, a boa-fé é princípio integrativo do ordenamento jurídico. A boa-fé impõe condutas que independem da vontade das partes. Traz a obrigatoriedade do cumprimento de deveres anexos, laterais, secundários.

A boa-fé veda o abuso do direito. É inadmissível todo exercício de direito que infrinja, no caso concreto, o respeito que, dentro da relação obrigacional ou de outra vinculação jurídica, as partes estão obrigadas a adotar segundo a boa-fé¹.

A boa-fé **limita o exercício de direitos**, valorizando as expectativas geradas na contraparte. Introduce novos institutos na análise da relação contratual, tais como o adimplemento substancial, a *supressio*, o *tu quoque* e o *venire contra factum proprium* - este último mais

1 LARENZ, Karl. Derecho de Obligaciones. Madrid ; Editorial Revista de Derecho Privado, 1958, p.151.

próximo da situação que se busca solucionar no exame do presente incidente.

Trata-se de situação em que a conduta de uma das partes cria na outra determinada expectativa, a qual é defraudada por ato que não condiz com a conduta pretérita. A vedação dessa frustração de legítima expectativa, ou expectativa justificada, constitui a chamada proibição do *venire contra factum proprium*.

O *venire contra factum proprium* traduz a vedação do exercício de uma posição jurídica em contradição com o comportamento assumido anteriormente pelo exercente: o comportamento que tenha imprimido confiança aos sujeitos envolvidos prevalecerá. Destacam-se os seguintes pressupostos:

- a) situação de confiança, justificada pela boa-fé, que leva uma pessoa a acreditar, estavelmente, em conduta alheia - *factum proprium* - determinante de aquisição de posição jurídica;
- b) investimento nessa confiança, com orientação de vida, desenvolvendo atividade na crença do *factum proprium*, atividade que se vê agora destruída pelo *venire*, com o correlativo injusto regresso à situação anterior;
- c) imputação da situação criada à outra parte, por esta ter culposamente contribuído para a inobservância de forma prescrita pela lei ou ter-se assistido à execução do contrato através de situações que se arrastam no tempo e pacificamente.

A função limitadora da boa-fé age sobre a autonomia privada, consistindo esta no poder de auto-regulamentação das partes, que possuem ampla margem de

discricionariedade.² Sendo assim, há muitos critérios para determinar-se quando se sai da seara do exercício de um direito para a do seu abuso - dano excessivo, ausência de interesse, escolha de modo de exercício sem utilidade para o titular, desproporcionalidade entre o interesse beneficiado e o afetado, intenção de prejudicar, desvio do direito da sua função social, comportamento anormal etc.³

Os arts. 8º e 769 da CLT autorizam a ampla aplicação do princípio nas relações de direito material e processual, já que a boa-fé contribui inclusive para a realização do próprio princípio da proteção - princípio fundante do Direito do Trabalho.

Ademais, a integração dos contratos de emprego pela boa-fé proporciona condições para a visualização do abuso de poder, bem como a declaração da abusividade de cláusulas e condições do contrato, indicando, inclusive, a existência de procedimentos discriminatórios.

Assim, o princípio da boa-fé objetiva, substituindo a hegemonia do "pacta sunt servanda", se harmoniza com a ordem jurídica moderna, adequando-se perfeitamente aos objetivos fundamentais e à própria razão de ser do ramo do direito dedicado à regulação das relações trabalhistas.

José Affonso Dallegrave Neto afirma que, em razão do componente pessoal que envolve a relação trabalhista, a boa-fé sempre se traduziu num relevante princípio informador, lembrando que o contrato de trabalho não cria apenas direitos e obrigações de ordem exclusivamente patrimonial, mas também pessoal - o que exige, de ambas as partes, comportamento segundo os ditames da boa-fé objetiva⁴.

² NORONHA, Fernando. O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual. São Paulo : Saraiva, 1994, p.167.

³ NORONHA, Fernando. O direito dos contratos e seus princípios fundamentais: autonomia privada, boa-fé, justiça contratual. São Paulo : Saraiva, 1994, p.169

⁴ Dallegrave Neto, José Affonso. Responsabilidade civil no direito do trabalho - 2ª ed. - São Paulo: LTr, 2007, p. 342.

As cláusulas do contrato de trabalho e até mesmo as lacunas deste, portanto, devem ser interpretadas e integradas pela boa-fé, valorizando a finalidade e a função social da relação de emprego.⁵

Os deveres de cooperação - que também decorrem da boa-fé objetiva - indicam que ambas as partes têm o dever de colaborar para que o contrato atinja o seu fim⁶. Dessarte, tanto empregado quanto empregador devem agir com lealdade, de forma a colaborar com a outra parte, para que esta também cumpra com suas obrigações contratuais.

Os deveres decorrentes da boa-fé objetiva extrapolam os limites temporais do contrato de trabalho, alcançando a fase pré-contratual, bem como a pós-contratual.

Da mesma forma, acrescento que o processo trabalhista, instrumento do direito material do trabalho, apresenta-se informado pelo princípio da boa-fé objetiva, criando às partes pertencentes à relação processual o dever de agir com lealdade e transparência para o bom andamento do processo.

Dallegrave afirma que a boa-fé objetiva, como limitador ao abuso de direito, será fundamento para limitar o direito potestativo do empregador de resilir unilateralmente o contrato de trabalho, a evitar a despedida do empregado enfermo ou mesmo por motivo discriminatório, privilegiando o direito fundamental do empregado de não ser discriminado⁷.

Trago essas breves considerações sobre a boa-fé, porque entendo que a boa-fé objetiva - importante princípio que o Direito Alemão nos viabilizou - é o principal

⁵ Dallegrave Neto, José Affonso. Responsabilidade civil no direito do trabalho - 2ª ed. - São Paulo: LTr, 2007, p. 346.

⁶ SILVA, Jorge Cesa Ferreira da. A boa-fé e a violação positiva do contrato. - Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 113.

⁷ Dallegrave Neto, José Affonso. Responsabilidade civil no direito do trabalho - 2ª ed. - São Paulo: LTr, 2007, p. 345.

orientador à solução do presente feito.

Note-se que os direitos criados pelo próprio empregador, a partir do conjunto de regras da empresa - regulamento empresarial-, incorporam-se aos contratos individuais de trabalho dos empregados admitidos ao tempo da vigência de cada norma interna.

Entendo que, no caso, expressamente o empregador abdicou de parte do seu direito potestativo de livremente colocar fim aos contratos de trabalho de seus empregados - quando estabeleceu, por regulamento empresarial, procedimentos a serem observados para término do pacto laboral abrangendo diversas situações.

A boa-fé objetiva veda a frustração das legítimas expectativas criadas em todos os empregados da reclamada a partir dos procedimentos previstos na Política de Orientação para Melhoria, com vigência de 16/08/2006 a 28/06/2012, e na Política Corporativa, com vigência de 29/06/2012 a 13/11/2014, para a efetiva despedida do empregado.

Transcrevo, aqui, por oportuno, parte do bem lançado **parecer do Ministério Público do Trabalho** no presente feito, considerada a riqueza doutrinária trazida e os fundamentos em que se alicerça (fl. 1360-1392):

“(…) A finalidade precípua do Direito do Trabalho é a melhoria da condição social do trabalhador. Américo Plá Rodriguez já ensinava a respeito da razão de existência deste princípio, como um necessário instrumento de efetivação dos Direitos dos Trabalhadores [RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de Direito do Trabalho*. 3 ed. São Paulo: LTr, 2000. P.85.]:

“Historicamente, o Direito do Trabalho surgiu como consequência de que a liberdade de contrato entre pessoas com poder e capacidade econômica desiguais conduzia a diferentes formas de exploração. Inclusive as mais abusivas e iníquas. O legislador não pôde mais manter a ficção de igualdade existente entre as partes do contrato de trabalho e inclinou-se para uma compensação dessa desigualdade econômica desfavorável ao trabalhador com uma proteção jurídica a ele favorável. O

direito do trabalho responde fundamentalmente ao propósito de nivelar desigualdades.”

O caráter protecionista do Direito Material do Trabalho, de tutelar o trabalhador, sempre mais frágil nas relações de trabalho, sempre transmitiu e vigorou também no Direito Processual do Trabalho, princípio alterado, quase *in totum*, pela atual legislação trabalhista (*Lei nº 13.467/2017*). A inferioridade do trabalhador perante o empregador não desaparece uma vez que ele adentre o judiciário visando o atendimento de seus direitos legalmente e normativamente assegurados. Ao contrário, ela persiste patente no processo. E essa situação ocorre em virtude de o Direito Processual ser instrumental em relação ao Direito material, ou seja, por aquele ser meio através do qual se garante a aplicação jurisdicional deste.

O princípio processual trabalhista da proteção ao trabalhador, é fracionado em três princípios, a saber: *princípio da norma mais favorável ao trabalhador, condição mais benéfica ao trabalhador e in dubio pro misero*, e afirma que a finalidade do Direito do Trabalho é a de alcançar uma verdadeira” igualdade substancial entre as partes e, para tanto, necessário é proteger a parte mais frágil desta relação: o empregado.

Quanto ao princípio do *in dubio pro operário* ou *in dubio pro misero*, ocorrendo alguma dúvida quanto à aplicação de normas relacionadas ao direito do empregado, a solução deverá se pautar pela escolha de uma regra mais favorável a este, ou seja, dentre as várias interpretações que poderia adotar o juiz diante de uma norma posta ele deverá escolher a mais favorável ao trabalhador.

No tocante ao princípio da norma mais favorável, ele é aplicado no caso da existência de duas ou mais normas explanando sobre o mesmo assunto. Neste caso, deve-se aplicar a que for mais favorável ao empregado, pouco importando sua hierarquia formal. Assim, quando uma norma jurídica for mais condizente com os interesses do empregado, quanto às garantias das condições de trabalho, dentre as demais, deve ser usada, tendo em vista que no confronto de duas ou mais normas aplica-se a que der maiores vantagens para o empregado, pois é levado em conta sua posição de hipossuficiência na relação de emprego.

Logo, o princípio da norma mais favorável é regra jurídica que ocupa o vértice da pirâmide da hierarquia das leis trabalhistas, impondo ao intérprete que, no caso de conflito entre dois ou mais preceitos jurídicos de Direito do Trabalho vigentes e aplicáveis à mesma situação jurídica, prefira aquele mais vantajoso ao trabalhador.

O princípio da condição mais benéfica ao trabalhador faz-se presente quando se concede ao trabalhador condições mais benéficas do que as previstas no contrato de trabalho, seja por habitualidade, ou seja, por manifestação expressa (verbal ou escrita), o obreiro agrega essas condições à sua relação. Assim, não há o que se discutir em regressão desta condição conquistada. A aplicação deste subprincípio

deve ser entendida sob a ótica de que as vantagens já adquiridas pelos trabalhadores (...) não podem mais ser retiradas, como uma expressão do direito adquirido, previsto na Constituição Federal no artigo 5º, inciso XXXVI. Se temos, por exemplo um Contrato de Trabalho e há alguma mudança na norma interna da empregadora esta revogação de benefícios só poderá ser aplicada aos contratos de trabalho futuros e não mais àqueles que estão sendo executados, pois nestes casos estes empregados já incorporaram esses benefícios à suas esferas de direitos.

Assim, nos limites da empresa, a concessão de benefícios pelo empregador pode constituir-se em mera liberalidade das empresas. No entanto, criada uma política interna a respeito de determinada situação, os empregados dessa empresa incorporarão tais vantagem aos seus contratos de trabalho.

Isto significa dizer que, criada uma determinada vantagem ou benefício de caráter geral pela empresa, não decorrente de lei ou convenção/acordo coletivo, elas não mais poderão ser alteradas em detrimento dos empregados, cujos contratos de trabalho estejam vigentes, sob pena de configuração de alteração lesiva das condições de trabalho.

Esposando de igual entendimento, Francisco Antonio Oliveira afirma que⁸:

*"Tem-se, também, que, à medida que o empregador concede um benefício, este se amalgama ao contrato de trabalho daqueles empregados que, à época, prestavam serviços à empresa, e não poderá ser retirado. O benefício, embora inicialmente constitua liberalidade da empresa, após a concessão passa a integrar o contrato. **Daí para frente, ganha o status de direito adquirido, e não poderá ser unilateralmente retirado pelo empregador.**" (g.n.)*

A proteção ao direito adquirido é de suma relevância no ordenamento jurídico Brasileiro, tanto que sua inviolabilidade foi elevada a esfera constitucional, estando regulamentada pelo inciso XXXVI, do artigo 5º, da Carta Política de 1988.

Esta é a mesma linha de raciocínio compartilhada pelo ilustre jurista Délio Maranhão, que assim dispôs a este respeito⁹:

"O regulamento é ato, originariamente, unilateral. Daí caber, igualmente, ao empregador o direito de modificá-lo no exercício do seu poder de comando. Acontece, porém, que a esse regulamento aderem, tácita ou expressamente, os empregados. E essa adesão torna bilaterais as cláusulas regulamentares sobre condições de trabalho, que passam, por

⁸ Comentários às súmulas do TST – 7ª edição – Editora Revista dos Tribunais – 2007

⁹ Instituições do Direito do Trabalho – Arnaldo Sussekind, Délio Maranhão, Segadas Viana e Lima Teixeira - Volume 1 – Editora LTR – 18ª Edição – Pág. 541.

isso, a integrar os contratos individuais, criando para os empregados um direito contratualmente adquirido." (g.n.)

Portanto, a alteração, supressão unilateral e/ou inaplicabilidade da vantagem e/ou benefício caracteriza, ainda, violação ao direito adquirido dos empregados, ferindo de morte, portanto, direito constitucional.

Quanto ao poder regulamentar do empregador, assim dispõe o artigo 2º da Consolidação das Leis do Trabalho, *verbis*:

“Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.”

No tocante a tal poder, entende-se como toda a manifestação do empregador no sentido de estabelecer benefícios, orientações ou regras exclusivamente no âmbito de seu empreendimento. Por meio da manifestação de poder regulamentar o empregador pode tanto instituir normas relativas à prestação e melhoria da atividade laboral, à remuneração dos empregados ou a disposições disciplinares e respectivas punições, etc. Assim, as regras empresariais, entendidas de forma ampla como manifestação do poder regulamentar, atua somente no interesse e no âmbito da empresa em que instituídas.

Já disse em tempos idos João Batista dos Santos¹⁰:

“Entende-se ser um conjunto de normas estabelecidas pelo empresário para sua organização, explicitando, tanto quanto possível, os direitos e os deveres, seja dos empregados, seja da empresa em si, uniformizando a disciplina, concedendo vantagens não previstas em lei, tendo por finalidade maior ordenar a vida interna da empresa.”

Atualmente, o poder regulamentar pode se manifestar através da elaboração de regras e orientações de distintos matizes. Como efeito, no âmbito empresarial podem ser criadas normas instituidoras de garantias superiores àquelas trazidas pelo quadro mínimo legal.

Assim, as regras instituídas pelo empregador podem trazer, *v.g.*, disposições regulando a evolução salarial dos empregados através de quadro de carreira, normas relativas à prestação e melhoria da atividade laboral ou outras vantagens não previstas em lei. Esse tipo de disposição regulamentar relacionada ao conteúdo do contrato de trabalho passa a integrá-lo, somando-se às disposições já estabelecidas pelo contrato ou por outras fontes do Direito do Trabalho.

Com efeito, quando o empregador, por força de seu poder regulamentador, institui vantagens ao seu empregado, por meio de cláusulas

¹⁰ SANTOS, João Batista dos. Norma interna de empresa como fonte de direito do trabalho. Arquivos do Ministério da Justiça, Brasília, ano 36, n. 150, p. 144-154, abr/jun. 1979

contratuais mais benéficas, estas cláusulas se incorporam aos contratos de trabalho. Neste sentido, manifesta-se Maurício Godinho Delgado [DELGADO, Maurício Godinho. *Curso de Direito do Trabalho*. 12 ed. São Paulo: LTr, 2013. p. 164]:

[...] os dispositivos do regulamento empresário ingressam nos contratos individuais empregatícios como se fossem cláusulas desses contratos – que não podem, desse modo, ser suprimidas ainda que alterado o regulamento.

Noutras palavras, aplica-se a tais diplomas o mesmo tipo de regra incidente sobre qualquer cláusula contratual (art. 468, CLT). Esse é o entendimento sedimentado, ilustrativamente, em duas súmulas do Tribunal Superior do Trabalho, de ns. 51, I, e 288.

No quadro das normas gerais estabelecidas pelo empregador e que superem o mínimo garantido pelas leis e pela Constituição Federal brasileira, as mudanças nos regulamentos que retirem vantagens até então concedidas pelo empregador somente serão válidas para os novos empregados, admitidos a partir da alteração regulamentar. Este é o entendimento da Súmula 51, item I, que trata de cláusulas regulamentares de forma geral, e da Súmula 288, item I, que versa especificamente sobre complementação de aposentadoria por meio de previdência privada complementar como vantagem instituída por regulamento interno e incorporada aos contratos de trabalho, *ad litteram*:

Súmula 51, I, do TST

NORMA REGULAMENTAR. VANTAGENS E OPÇÃO PELO NOVO REGULAMENTO. ART. 468 DA CLT.I - As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento. (ex-Súmula nº 51 – RA 41/1973, DJ 14.06.1973)

Súmula nº 288, I, do TST

COMPLEMENTAÇÃO DOS PROVENTOS DA APOSENTADORIA I – A complementação dos proventos da aposentadoria é regida pelas normas em vigor na data da admissão do empregado, observando-se as alterações posteriores desde que mais favoráveis ao beneficiário do direito.

Assim, conforme entendimento pacífico da jurisprudência, consubstanciado nas súmulas acima transcritas, as normas regulamentares obrigam o empregador e, sendo mais benéficas para o empregado do que a lei, incorporam-se ao contrato de trabalho, não podendo ser alteradas nem descumpridas.

A qualidade e natureza jurídica das normas instituídas no âmbito interno da empresa tendem a se agregar aos contratos de trabalho dos empregados em atividade no momento de sua criação e dos empregados

admitidos na sua vigência se limita às normas concernentes à relação de emprego, o que é o caso dos autos.

Neste sentido, Arion Sayão Romita [ROMITA, Arion Sayão. *Regulamento de Empresa. Repertório IOB de Jurisprudência: trabalhista e previdenciário. São Paulo, vol. 08/93, nº 2/7438, 2. Quinz. Abr. 1993, p. 145*]

Excluídas as disposições regulamentares de caráter puramente técnico ou que regem o funcionamento dos serviços da empresa, as cláusulas alusivas à relação de emprego, de cunho jurídico, cuja aplicação decorre da execução do contrato de trabalho, passam a integrar o referido contrato, em obediência ao exposto no art. 444 da Consolidação das Leis do Trabalho. Esta norma legal consagra a autonomia da vontade dos contratantes, sempre que o dispositivo analisado (cláusula contratual ou disposição regulamentar) conceder ao empregado vantagem superior à prevista por lei. As normas heterônomas compõem o estatuto legal do contrato, estabelecem apenas o mínimo de garantias, que pode ser ultrapassado em benefício do trabalhador.

Portanto, os regramentos estabelecidos pelo empregador de caráter geral e direcionados a todos os empregados indistintamente, no uso de seu poder regulamentador e no âmbito da empresa, vincula seus procedimentos e passa a fazer parte do contrato de trabalho do empregado, e desse modo de observância obrigatória, *In casu*, a empresa WMS Supermercados do Brasil Ltda. instituiu, *sponte sua*, a norma interna intitulada “POLÍTICA DE ORIENTAÇÃO PARA MELHORIA”, da qual se destaca os seguintes trechos:

I. O que é a Política de Orientação para Melhoria

A Orientação para a Melhoria é uma ferramenta disponibilizada pelo Wal-Mart que deve ser utilizada quando o retorno ou direcionamento do associado não gerou o resultado esperado pelo líder, ou seja, não houve alteração do desempenho ou da conduta do associado frente aos problemas apontados.

Toda formalização de retorno deverá ser conduzida com a participação de um representante da Área de Capital Humano da unidade (caso exista um representante da área em sua unidade).

Com esta ferramenta gerencial, objetivamos manter o Associado que tenha interesse, capacidade e desejo de ser bem sucedido e permanecer na empresa, bem como permitir que o Associado tenha uma oportunidade de discutir sua conduta ou desempenho inadequados.

O papel do líder neste processo é orientar e definir, juntamente com o Associado, as ações que devem ser tomadas

(Plano de Correção) visando à melhoria do desempenho ou conduta.

II. Aplicabilidade da Política

1. Associados Part-time ou Full-time:

A Política de Orientação para a Melhoria é aplicável a todos os Associados, independente do nível hierárquico, podendo ser part-time ou full-time.

Também para os associados temporários, onde neste caso tem como objetivo gerar um histórico da relação de trabalho entre o associado e a Wal-Mart desde um primeiro contato.

[...]

III. Passos da Política de Orientação para Melhoria

1. 1ª Fase da Política:

Esta fase consiste em discutir verbalmente com o Associado os problemas de desempenho ou conduta detectados, de maneira transparente.

Apesar de se caracterizar por uma fase verbal, será utilizado um formulário específico para o controle da Política. Neste, temos o motivo da Orientação para a Melhoria, a data e local em que ocorreu, bem como o espaço reservado para a assinatura de ciência do Associado e do responsável pela aplicação da Política.

No caso do Associado se recusar a assinar o formulário é necessária a assinatura de duas testemunhas, na presença do associado.

A reincidência do problema detectado no prazo de 6 meses determina o início da 2ª fase.

2. 2ª Fase da Política: É a segunda oportunidade para que o Associado avalie seu desempenho e conduta. Esta fase só é necessária quando a 1ª Fase não atingiu os resultados esperados e se caracteriza pela formalização, por escrito, de todos os detalhes discutidos e passos a serem adotados para a melhoria.

Para esta fase, utiliza-se formulário específico para aplicação. Esta fase determina que por 6 meses, o Associado não poderá participar de nenhum processo de recrutamento interno, transferência ou promoção. A reincidência do problema detectado, dentro deste prazo, determina o início da 3ª fase.

3. 3ª Fase da Política:

É a terceira oportunidade para que o Associado avalie seu desempenho e conduta, antes de se decidir pelo desligamento ou pelo início da utilização das sanções legais.

É importante ficar claro para o Associado que esta é a última chance da nossa Política de Orientação para Melhoria e que ele precisa efetivamente colocar o Plano de Ação, que deverá ser revisto novamente em prática para podermos

observar melhoria no desempenho e/ou conduta. É utilizado formulário específico para a aplicação da 3ª Fase da Política.

Esta fase determina que por 6 meses, o Associado não poderá participar de nenhum processo de recrutamento interno, transferência ou promoção. A reincidência do problema detectado, dentro deste prazo, determina o desligamento ou início da utilização das sanções legais previstas pela C.L.T.

[...]

XI. Demissões

Toda e qualquer demissão deverá estar baseada na completa aplicação do processo de Orientação para Melhoria. Além disso, caso o associado tenha mais de 5 anos de empresa ou faça parte da equipe Gerencial da unidade (Gerente de Departamento ou Diretor), a demissão só poderá ser feita mediante a aprovação da presidência. (destaque acrescido)

Portanto, resta incontroverso que a empresa adotou uma ferramenta de gestão de pessoal, conforme se infere da norma interna em questão. A política adotada tem como objetivo a condução, pela chefia e por representante da área de Recursos Humanos, de procedimentos **obrigatórios** em casos em que o empregado não propicia o resultado esperado pela empregadora.

Tal regramento é aplicável, indistintamente, a todos os empregados da WMS Supermercados do Brasil Ltda., conforme se verifica do item II [*“Aplicabilidade da Política.”*] da denominada *“Política de Orientação para Melhoria”*, assim, repita-se, disposto: (II. *Aplicabilidade da Política - 1.Associados Part-time ou Full-time: - A Política de Orientação para a Melhoria é aplicável a todos os Associados, independente do nível hierárquico, podendo ser parttime ou full-time. Também para os associados temporários, onde neste caso tem como objetivo gerar um histórico da relação de trabalho entre o associado e a Wal- Mart desde um primeiro contato. ...*). Também, não menos certo, para a dispensa sem justa causa do empregado, deverá ele submeter-se às fases (3 *(três) etapas*) previamente estabelecidas pelo empregador na norma interna em comento, e somente após, possível será o seu desligamento, dicção que se retira do item *“XI. Demissões”* da normatividade em questão.

Nesse diapasão, **é de todo evidente que a “Política de Orientação para Melhoria” se constitui em norma benéfica ao empregado consagrada pelo empregador e materializada na norma interna *sub examine*, que integra/adere ao contrato individual de trabalho, conforme já citado artigo 468 Consolidado e Súmula 51, I, do colendo Tribunal Superior do Trabalho.**

Ademais, **tal regramento, sem sombra de dúvidas, limitou consideravelmente o direito potestativo do empregador de resilir contrato de trabalho dos seus empregados, sem justa causa, pois tornou imprescindível para tanto a submissão deste à aplicação de procedimentos prévios, por ele próprio definidos.** Tais procedimentos objetivam a preservação do vínculo empregatício e melhor aproveitamento

do empregado dentro do empreendimento econômico em trato. Na verdade, os empregados não detêm garantia de emprego, propriamente dita, até porque não há previsão nesse sentido, mas sim o direito incorporado ao seu patrimônio jurídico de cumprimento da condição prévia para assim validar possível rescisão contratual sem justa causa. **A inobservância das regras contidas no regulamento em questão configura violação do direito adquirido dos obreiros, cuja consequência é a declaração de nulidade da despedida.**

Nessa mesma direção, pois encerra situação análoga, encontra-se a Súmula 77 do colendo Tribunal Superior do Trabalho:

“Nula é a punição de empregado se não precedida de inquérito ou sindicância internos a que se obrigou a empresa por norma regulamentar.”

Igualmente, não podemos nos olvidar quanto à relevância e à incidência ao caso concreto dos princípios da boa-fé objetiva e da equidade, que após a promulgação da Carta Política vigente e do Código Civil de 2002, ultrapassaram a esfera acessória dos negócios jurídicos, exercendo papel de verdadeiro rumo aos contratantes.

Para suportar tal entendimento, colhe-se respeitado magistério de Pontes de Miranda [*Tratado de Direito Privado. Campinas: Bookseller, 2000, Tomo III, p. 374.*]:

“Regras de boa-fé são regras do uso do tráfico, gerais, porém de caráter cogente, que de certo modo ficam entre as regras jurídicas cogentes e o direito não-cogente, para encherem o espaço deixado pelas regras jurídicas dispositivas e de certo modo servirem de regras interpretativas.”

No caso sub studio, a norma interna em questão, conforme interpretação de seu conteúdo, gera, inexoravelmente, expectativa no trabalhador, porquanto em sua consciência pousa a certeza de que antes de sua demissão sem justa causa, será ele submetido ao procedimento determinado na “Política de Orientação para Melhoria”. Logo, o não respeito e observância, pelo empregador, das regras por ele próprio instituídas, impede legítima esperança do obreiro, o que configura inadimplemento obrigacional por violação ao dever de boa-fé.

(...)

Impende ressaltar, por oportuno e necessário, que independentemente do nomen iuris a intitular certas normas internas da empresa, o que avulta irrelevante no presente caso, o certo é que as vantagens concedidas pelo empregador, no uso de seu poder regulamentador, por sponte própria ou derivadas de negociação aderem ao contrato de trabalho (art. 444 c/c art. 468, caput, ambos da Consolidação das Leis do Trabalho), incorporando-se definitivamente ao patrimônio jurídico do empregado (art. 6º, § 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil).

Resta concluir, portanto, que a denominada “POLÍTICA DE ORIENTAÇÃO PARA MELHORIA” é de submissão obrigatória pelas partes envolvidas e restringe/limita o direito potestativo do empregador de dispensa sem justa causa do empregado. Certo, ainda, que a sua aplicação deve ser observada em relação a todos os empregados da empresa em questão” (destaquei).

Nesse contexto, ACOMPANHO INTEGRALMENTE o brilhante voto elaborado pelo Ministro Relator, que, repito, não enseja qualquer reparo.

A seguir, apresento destaques do minucioso voto do Relator para convergir.

Gostaria de **sublinhar pontos fundamentais do raciocínio lógico desenvolvido pelo nobre Relator no seu primoroso e irretocável voto**, que conduzem à sedimentação das teses propostas no presente IRR:

“(…) na situação objeto deste Incidente, o poder potestativo do empregador de rescisão contratual, decorrente do seu Poder empregatício, passou a encontrar limites no direito fundamental do empregado ao direito adquirido (artigo 5º, inciso XXXVI, da CF), consubstanciado no patrimônio jurídico contratual adquirido na forma dos artigos 444 e 468 da CLT, ofertado pelo próprio empregador ao estabelecer, em regulamento interno da empresa, que detém natureza jurídica de cláusula contratual, procedimentos prévios à dispensa de seus empregados para serem obrigatoriamente deflagrados nas hipóteses e nas formas nele previstas.

(…) a interpretação literal e sistemática da Política de Orientação para Melhoria conduzem inexoravelmente à conclusão de que os procedimentos declinados na norma interna

abrangem não apenas a hipótese de desempenho insatisfatório do empregado, mas também as demais rescisões sem justa causa e até mesmo com justa causa, cujos procedimentos prévios para a dispensa variam a depender da causa justificadora da deflagração do respectivo Processo.

(...) tratando-se de uma exegese que se restringiu à própria literalidade da Política de Orientação para Melhoria, sem que se possa falar de qualquer interpretação extensiva dos termos do referido regulamento empresarial, não há como cogitar, no caso em exame, da ocorrência de afronta ao artigo 114 do Código Civil”.

(...) a norma interna em questão gerou, inexoravelmente, expectativa no trabalhador, pois induz à certeza, em sua consciência, de que antes de qualquer dispensa sem justa causa, ou até mesmo, em determinadas circunstâncias a com justa causa, será ele submetido ao procedimento respectivo determinado na Política de Orientação para Melhoria.

(...) não se pode olvidar que o regulamento em questão, mesmo instituído de forma unilateral pela reclamada, constitui negócio jurídico do qual defluem, por força dos princípios da boa-fé objetiva e da proteção da confiança ou confiança legítima, os deveres de cooperação, informação e lealdade e fundamentalmente o dever de não defraudar imotivadamente a confiança ou a expectativa legitimamente despertada na outra parte.

(...) a discriminação se consubstancia no caráter infundado de um tratamento desigual, caracterizando-se por uma conduta pela qual se nega a uma pessoa, em face de critério injustamente desqualificante, tratamento compatível com o padrão assentado para a situação concreta por ela vivenciada e que é dispensado a outras pessoas. No âmbito trabalhista, tem por efeito obstar, destruir ou alterar a igualdade de oportunidades e de tratamento no mercado de trabalho, conforme preconizado na Convenção nº 111 da OIT .

(...) O relevo e a importância dados pelo legislador constituinte ao princípio da igualdade não deixam dúvidas sobre sua natureza de princípio e norma verdadeiramente supraconstitucional. Assim, deve ser afastada qualquer interpretação que implique vulneração ou esvaziamento desse princípio fundamental, que, como um dos direitos e garantias individuais, integra as chamadas cláusulas pétreas da Constituição, que são insuscetíveis de modificação até mesmo mediante Emendas constitucionais (art. 60, § 4º, inciso IV, da Carta Fundamental).

(...) entender que a aplicação da Política de Orientação para Melhoria a um ou outro empregado constitui uma faculdade da reclamada, a ser exercitada somente quando e se ela assim o entender necessário e desejável, implica flagrante e direta ofensa ao princípio da isonomia, pois se estará admitindo o tratamento diferenciado dos empregados sem qualquer justificativa lógica, objetiva e jurídica que o justificasse (já que aqueles elegíveis pelo empregador para participar da política, de

forma discricionária ou até mesmo arbitrária, teriam a chance de corrigir as suas falhas e de permanecer na empresa, enquanto que os demais empregados não contemplados pelas benesses da reclamada seriam despedidos sem qualquer oportunidade de melhoria), ou seja, tudo isso ocorrendo de forma infundada, sem o estabelecimento de critérios de Justiça racionalmente postos e suficientemente motivados e previamente anunciados para a totalidade de seus empregados, de forma a legitimar e a justificar referida distinção de tratamento.

(...) essa condição preconizada pela empregadora de que o cumprimento do programa instituído seria oportunizado apenas para alguns empregados por ela livremente escolhidos de forma desimpedida implica em verdadeira sujeição do empregado ao domínio e arbítrio da vontade do seu empregador, sem qualquer critério prévio e expresso legitimador do *discrimen*. Assim, consubstancia-se em ilícita CONDIÇÃO PURAMENTE POTESTATIVA, de forma a atrair a incidência também do artigo 122 do Código Civil, segundo o qual “São lícitas, em geral, todas as condições não contrárias à lei, à ordem pública ou aos bons costumes; entre as condições defesas se incluem as que privarem de todo efeito o negócio jurídico, ou o sujeitarem ao puro arbítrio de uma das partes”.

(...) o poder potestativo de rescisão contratual unilateral da empregadora, decorrente do seu poder empregatício, foi por ela mesma autolimitado a condições previstas em seu regulamento interno que, diante da sua natureza jurídica de condição ou cláusula contratual, adere ao

contrato de trabalho do empregado admitido durante o seu período de vigência, e que, portanto, passa a encontrar limites no seu direito fundamental ao direito adquirido (artigo 5º, inciso XXXVI, da CF), consubstanciado no patrimônio jurídico contratual auferido na forma dos artigos 444 e 468 da CLT e da Súmula nº 51, item I, do TST, caracterizado pela integração da condição mais benéfica (artigo 7º, *caput*, da CF).

(...) a edição de norma interna pela empregadora, com regras claramente impositivas (e não meramente facultativas) e o seu descumprimento quando da rescisão contratual de seus empregados configura inadimplemento obrigacional violador também ao dever de boa-fé, disposto nos artigos 113 e 422 do Código Civil, que tem fundamento na solidariedade do artigo 3º, inciso I, da Constituição Federal, e ao princípio da confiança ou da confiança legítima, aspecto subjetivo do princípio da segurança jurídica do artigo 5º, inciso XXXVI, também do Texto Constitucional, diante da justa expectativa por ela criada. Por seu turno, a inobservância da norma regulamentar para parte dos empregados por livre deliberação da empresa, sem nenhum critério prévio, claro, objetivo, fundamentado e legítimo que justifique o *discrimen*, implica em coibida condição puramente potestativa, nos termos do artigo 122 do CC, e em verdadeiro tratamento anti-isonômico e discriminatório, consubstanciado no caráter infundado de um tratamento desigual, com nítida ofensa aos artigos 3º, incisos I e IV, e 5º, *caput*, da Lei Maior, e 3º, parágrafo único, da CLT, e à Convenção nº 111 da OIT.

(...) a natureza dessa Política de Orientação para Melhoria unilateralmente instituída pela empregadora em tela, que é a de norma regulamentar por sua vez equivalente a cláusula contratual benéfica que aderiu de forma definitiva aos contratos individuais de trabalho por ela celebrados com todos os seus empregados no período de sua vigência (de 16/08/2006 a 28/06/2012), nos termos e para os efeitos do artigo 468 da CLT e da Súmula nº 51, I, desse Tribunal Superior do Trabalho.

(...) Tratando-se de direito adquirido dos empregados da reclamada admitidos em data anterior ou no período de vigência da redação original da Política de Orientação para Melhoria objeto do presente IRR (de 16/08/2006 a 28/06/2012, data anterior ao advento da nova Política Corporativa de 29/06/2012), consubstanciado na necessidade de subordinação da rescisão contratual aos procedimentos previstos no referido regulamento interno da empresa, a inobservância dos processos nela descritos configura nulidade do ato de dispensa, com o retorno do empregado ao *status quo ante*, uma vez que a despedida configurou ato ilícito, nos termos dos artigos 186 e 187 do Código Civil, por ofender o patrimônio jurídico adquirido de seu empregado e vulnerar as normas constitucionais e legais já mencionadas.

(...) o "processo" varia de acordo com a infração ou o desempenho inadequado de cada empregado: quanto mais leve ou de menor gravidade, maior será o período para este se

adaptar e sanar as falhas detectadas, enquanto as infrações mais graves sujeitam o empregado a processos mais rápidos ou sumários, podendo desencadear diretamente o procedimento da 3ª Fase ou mesmo a "Tomada de decisão", com aplicação de outras sanções legais (como advertência ou suspensão do empregado) ou o seu desligamento imediato, como no episódio de "má conduta grave", mas, neste caso, sendo condição indispensável para a tomada dessas providências sempre o acionamento do "Jurídico e ou CH do Escritório Porto Alegre para avaliar a gravidade do fato".

(...) a situação especial de permissão da despedida do empregado sem a passagem pelas fases da Política de Orientação para Melhoria, determina um procedimento especial, consubstanciado no encaminhamento do processo de dispensa à "CH do Escritório Porto Alegre", ou seja, à Área de Capital Humano da unidade, mencionada no item XII, nº 1, do referido regulamento, para que, junto à diretoria, adote-se a decisão apropriada.

(...) por "exceção" somente se pode compreender a prática de alguma conduta não abrangida por aquelas arroladas no já citado item IV, que implique em hipóteses de quebra de confiança nele não descritas que gerem a impossibilidade total de manutenção do vínculo, ou, ainda, a dispensa por motivos diversos, a exemplo de fatores técnicos, econômicos ou financeiros. Com efeito, a norma regulamentar editada destinou-se a ser aplicada aos casos em que a dispensa (sem justa causa

ou por falta grave) do empregado tenha decorrido de alguma conduta sua (insatisfatória ou irregular). Em outras palavras, quando a dispensa decorrer de outros motivos não ligados à conduta do empregado (por exemplo, por motivos econômicos, financeiros ou tecnológicos, que determinem a redução dos custos da empresa ou a modernização e a alteração de sua cadeia produtiva), não há sentido em aplicar a esse empregado as três fases previstas na norma interna. Nesse aspecto, tem sentido a exceção contida no subitem 10 do item IV da mesma norma, segundo o qual qualquer processo de demissão, por exceção, em que se justifique o desligamento de um associado, sem a observância das diferentes fases do processo de Orientação para Melhoria, DEPENDERÁ DE DECISÃO ESPECÍFICA DA ÁREA DE CAPITAL HUMANO DA UNIDADE, NO CASO, DO ESCRITÓRIO DE PORTO ALEGRE, EM CONJUNTO COM A DIRETORIA DA EMPRESA.

(...) o item XI da referida norma prevê expressamente como regra que “toda e qualquer demissão deverá estar baseada na completa aplicação do processo de Orientação para Melhoria. Além disso, caso o associado tenha mais de 5 anos de empresa ou faça parte da equipe Gerencial da unidade (Gerente de Departamento ou Diretor), a demissão só poderá ser feita mediante a aprovação da presidência.”

(...) o procedimento adotado pela recorrente prevê sejam oferecidas, em regra, três oportunidades (três Fases da Política), cada uma com prazo de 6 (seis) meses, ao empregado

para que readeque suas condutas ou desempenho e possa preservar seu vínculo com a empresa antes da aplicação de sanções ou da dispensa, seja ela com ou sem justa causa, prevendo ainda “alguns tipos diferentes de processos de Orientação para Melhoria” (item IV), cujos procedimentos prévios para a dispensa variam a depender da causa justificadora da deflagração do respectivo Processo.

(...) a referida norma e os procedimentos nela previstos claramente não visavam impedir e efetivamente não impediam que a reclamada tomasse a decisão final no sentido de, em alguns casos, dispensar seu empregado, com ou sem justa causa, mas somente após a obrigatória observância dos procedimentos sucessivos nela previstos ou, no caso excepcional também previsto no seu item IV, subitem 10, após exame específico do CH da Unidade Porto Alegre em conjunto com a Diretoria da reclamada e a tomada de decisão final nesse sentido, não havendo, portanto, de se falar em estabilidade ou garantia de emprego desses empregados).

(...) os procedimentos previstos na norma regulamentar devem ser cumpridos em todas as hipóteses de dispensa com ou sem justa causa e apenas em casos excepcionais, de prática de conduta não abrangida por aquelas arroladas no item IV do Programa, que implique em quebra de fidúcia nele não descritas que gerem a impossibilidade total de manutenção do vínculo, ou de dispensa por motivos diversos, que não relacionados à conduta do empregado - fatores

técnicos, econômicos ou financeiros, que determinem, por exemplo, a redução dos custos da empresa ou a modernização e a alteração de sua cadeia produtiva - é que poderá ser superada, mas mesmo nessas situações caberá à empresa o ônus de provar a existência da real justificativa para o desligamento do empregado sem a observância das diferentes fases do Processo de Orientação para Melhoria e a submissão da questão ao exame dos setores e órgãos competentes e indicados pela norma, inclusive sua Diretoria, para decisão final e específica a respeito, como se denota do item IV.10 do Programa.

(...) a Política de Orientação para Melhoria não se caracteriza como simples ferramenta de gestão de recursos humanos pois, ao estabelecer procedimentos prévios para a concretização das dispensas de seus empregados, transpôs o caráter puramente técnico e auxiliar inerente a tais ferramentas de gestão para agregar conteúdo normativo relacionado à execução de todos os contratos de trabalho de seus empregados, com caráter procedimental e de autolimitação do poder empresarial de rescindir, unilateralmente e com ou sem justa causa esses mesmos pactos laborais. Assim, assumiu claramente a natureza jurídica de verdadeiro regulamento empresarial com normas acerca do pacto laboral e, por conseguinte, com natureza jurídica de norma regulamentar empresarial que se incorporou a cada um desses contratos de trabalho por ela atingidos como cláusula contratual mais benéfica a cada um desses empregados.

(...) a norma interna denominada 'Política de Orientação para Melhoria', instituída pela empregadora consubstancia-se em regulamento de empresa com natureza jurídica, em relação a todos os seus empregados, de cláusula contratual mais benéfica que as normas constitucionais e legais que, hoje, permitem ao empregador dispensar unilateralmente seus empregados não apenas por justa causa mas também sem justa causa, cláusula esta que adere ao contrato de trabalho do trabalhador alcançado pelo referido regulamento empresarial e, em vista disso, sujeita-se aos efeitos jurídicos a ela inerentes.

(...) a concessão de benefícios pelo empregador pode resultar da mera liberalidade da empresa. Contudo, criada uma política interna a respeito de determinada situação, prevendo vantagens ou benefícios de caráter geral no âmbito da empresa, não decorrente de lei ou de convenção ou acordo coletivo, os empregados sujeitos à sua aplicação incorporarão definitivamente tais vantagens aos seus contratos de trabalho, pelo que elas não mais poderão ser alteradas, suprimidas ou mesmo inobservadas em detrimento dos empregados cujos contratos de trabalho estavam em vigor à época da vigência da norma, sob pena de configuração de alteração lesiva das suas condições de trabalho e de violação ao seu direito adquirido, em afronta frontal, literal e direta não só do artigo 468 da CLT, mas também do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

(...) não se cuidando de estabilidade ou garantia de emprego, descarta-se a incidência do item I da Súmula nº 396,

segundo o qual “exaurido o período de estabilidade, são devidos ao empregado apenas os salários do período compreendido entre a data da despedida e o final do período de estabilidade, não lhe sendo assegurada a reintegração no emprego”.

(...) Quanto aos efeitos decorrentes da aplicação do programa denominado "Política de Orientação para Melhoria", cumpre registrar que a jurisprudência desta Corte tem se inclinado de forma amplamente majoritária para o entendimento, ora aqui sustentado, de que o descumprimento dos critérios estabelecidos na referida norma importa na nulidade da dispensa do empregado com a respectiva reintegração e, portanto, o pagamento dos salários e vantagens do período de afastamento e não apenas no pagamento de indenização compensatória correspondente ao lapso das fases do programa que foram suprimidas.

(...) O aspecto principal e mais importante a ser examinado com relação à Política Corporativa é a previsão expressamente nela contida, ao contrário da sua versão anterior, em que não havia essa declaração (Política de Orientação para Melhoria vigente de 2006 a 2012) de que o cumprimento do programa instituído é apenas facultativo e, portanto, pode ser oportunizado apenas para alguns empregados livremente escolhidos pela empregadora de forma desimpedida, nas três hipóteses de deflagração nela previstas (desempenho insatisfatório, quebra de procedimentos e falha de conduta).

(...) como já salientado quando do exame da Política anterior, ainda que haja previsão clara e expressa na norma regulamentar em exame de ser ela sempre facultativa, sem maiores formalidades, a adoção ou não das etapas nela previstas como procedimento prévio para a dispensa de seus empregados, essa disposição é inválida. Por certo, a possibilidade de inobservância da norma regulamentar por simples decisão discricionária da empregadora para parte dos empregados implica, em primeiro lugar, em verdadeiro tratamento anti-isonômico e discriminatório, com nítida ofensa os artigos 3º, incisos I e IV, e 5º, *caput*, da Constituição Federal, e 3º, parágrafo único, da CLT, pois, ao não disponibilizar a possibilidade de readequação e manutenção do emprego a alguns empregados antes da ruptura contratual em detrimento de outros que recebem a referida oportunidade, sem nenhum critério prévio, claro, objetivo, fundamentado e legítimo que justifique o *discrimen*, importa flagrante violação aos princípios da isonomia e da não discriminação, que asseguram igualdade de tratamento a todos.

Nesse contexto, após profunda análise, **acompanho** integralmente o Relator na proposta de fixação com força obrigatória (artigos 896-C da CLT, 927, inciso III, do CPC e 3º, inciso XXIII, da Instrução Normativa nº 39/2015 do TST), das seguintes teses jurídicas:

“1) A Política de Orientação para Melhoria, com vigência de 16/08/2006 a 28/06/2012, instituída pela empresa por regulamento interno, é aplicável a toda e qualquer dispensa, com ou sem justa causa, e a todos os empregados, independente do

nível hierárquico, inclusive os que laboram em período de experiência, e os procedimentos prévios para a sua dispensa variam a depender da causa justificadora da deflagração do respectivo Processo, tal como previsto em suas cláusulas, sendo que a prova da ocorrência do motivo determinante ensejador da ruptura contratual e do integral cumprimento dessa norma interna, em caso de controvérsia, constituem ônus da empregadora, nos termos dos artigos 818, inciso II, da CLT e 373, inciso II, do CPC.

2) Os procedimentos previstos na norma regulamentar com vigência de 16/08/2006 a 28/06/2012 devem ser cumpridos em todas as hipóteses de dispensa com ou sem justa causa e apenas em casos excepcionais (de prática de conduta não abrangida por aquelas arroladas no item IV do programa, que implique quebra de fidúcia nele não descritas que gerem a impossibilidade total de manutenção do vínculo, ou de dispensa por motivos diversos, que não relacionados à conduta do empregado – fatores técnicos, econômicos ou financeiros) é que poderá ser superada. Nessas situações excepcionais, caberá à empresa o ônus de provar a existência da real justificativa para o desligamento do empregado sem a observância das diferentes fases do Processo de Orientação para Melhoria e a submissão da questão ao exame dos setores e órgãos competentes e indicados pela norma, inclusive sua Diretoria, para decisão final e específica a respeito, nos termos do item IV.10 do programa.

3) Esse programa, unilateralmente instituído pela empregadora, constitui regulamento empresarial com natureza jurídica de cláusula contratual, que adere em definitivo ao contrato de trabalho dos empregados admitidos antes ou durante o seu período de vigência, por se tratar de condição mais benéfica que se incorpora ao seu patrimônio jurídico, nos termos e para os efeitos do artigo 7º, caput, da CF, dos artigos 444 e 468 da CLT e da Súmula nº 51, item I, do Tribunal Superior do Trabalho e, portanto, não pode ser alterada in pejus, suprimida ou descumprida.

4) A inobservância dos procedimentos previstos no referido regulamento interno da empresa viola o direito fundamental do empregado ao direito adquirido (artigo 5º, inciso XXXVI, da CF), o dever de boa-fé objetiva (artigos 113 e 422 do Código Civil e 3º, inciso I, da Constituição Federal), o princípio da proteção da confiança ou da confiança legítima (artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal) e os princípios da isonomia e da não-discriminação (artigos 3º, incisos I e IV, e 5º, caput, da Lei Maior e 3º, parágrafo único, da CLT e Convenção nº 111 da Organização Internacional do Trabalho).

5) O descumprimento da Política de Orientação para Melhoria pela empregadora que a instituiu, ao dispensar qualquer de seus empregados sem a completa observância dos procedimentos e requisitos nela previstos, tem como efeitos a declaração de nulidade da sua dispensa e, por conseguinte, seu direito à reintegração ao serviço, na mesma função e com o pagamento dos salários e demais vantagens correspondentes

(inclusive com aplicação do disposto no artigo 471 da CLT) como se na ativa estivesse, desde a data da sua dispensa até sua efetiva reintegração (artigos 7º, inciso I, da Constituição Federal e 468 da CLT e Súmula nº 77 do TST).

6) A Política Corporativa, com vigência de 29/06/2012 a 13/11/2014, instituída pela empresa por regulamento interno, não alcança os pactos laborais daqueles trabalhadores admitidos na empresa anteriormente à sua entrada em vigor, ou seja, até 28/06/2012, cujos contratos continuam regidos pela Política de Orientação para Melhoria precedente, que vigorou de 16/08/2006 a 28/06/2012 e que se incorporou ao seu patrimônio jurídico.

7) Esse novo programa, unilateralmente instituído pela empregadora, em 29/06/2012 também constitui regulamento empresarial com natureza jurídica de cláusula contratual, que adere em definitivo ao contrato de trabalho dos empregados admitidos durante o seu período de vigência, de 29/06/2012 a 13/11/2014, por se tratar de condição mais benéfica que se incorpora ao seu patrimônio jurídico, nos termos e para os efeitos do artigo 7º, caput, da CF, dos artigos 444 e 468 da CLT e da Súmula nº 51, item I, do Tribunal Superior do Trabalho e, portanto, não pode ser alterada in pejus, suprimida ou descumprida.

8) A facultatividade da aplicação do Programa prevista de forma expressa na referida Política Corporativa que vigorou de 29/06/2012 a 13/11/2014 para a parte dos

empregados por ela alcançados por livre deliberação da empresa, sem nenhum critério prévio, claro, objetivo, fundamentado e legítimo que justifique o discrimen, constitui ilícita e coibida condição puramente potestativa, nos termos do artigo 122 do Código Civil, e viola os princípios da isonomia e da não-discriminação (artigos 3º, incisos I e IV, e 5º, caput, da Lei Maior e 3º, parágrafo único, da CLT e Convenção nº 111 da Organização Internacional do Trabalho).

9) O descumprimento da Política Corporativa que vigorou de 29/06/2012 a 13/11/2014 pela empregadora que a instituiu, ao dispensar qualquer de seus empregados por ela alcançados sem a completa observância dos procedimentos e requisitos nela previstos, tem como efeitos a declaração de nulidade da sua dispensa e, por conseguinte, seu direito à reintegração ao serviço, na mesma função e com o pagamento dos salários e demais vantagens correspondentes (inclusive com aplicação do disposto no artigo 471 da CLT) como se na ativa estivesse, desde a data da sua dispensa até sua efetiva reintegração (artigos 7º, inciso I, da Constituição Federal e 468 da CLT e Súmula nº 77 do TST).

10) Os acordos coletivos de trabalho firmados por alguns entes sindicais com a empregadora no âmbito de sua representação em decorrência da mediação promovida pela Vice-Presidência do Tribunal Superior do Trabalho em 05/02/2020 não resolvem e nem tornam prejudicado o objeto deste incidente, sobretudo em virtude da limitação temporal, territorial e

subjetiva inerente às referidas normas coletivas, cuja aplicabilidade, portanto, deve ser aferida pelo juízo da causa para cada caso concreto submetido à sua jurisdição, inclusive para a aferição dos requisitos de validade e da amplitude dos efeitos da respectiva norma coletiva”.

Nos termos do artigo 927, § 3º, do CPC, aplicável ao Processo do Trabalho (artigo 769 da CLT c/c artigo 3º, inciso XXIII, da Instrução Normativa nº 39/2015 do TST), como não se está revisando ou alterando a jurisprudência anteriormente já pacificada pelo Tribunal Superior do Trabalho, **não cabe proceder à modulação** dos efeitos desta decisão, tal como proposto pelo Relator no item II do dispositivo.

Pela concordância com seu voto, ACOMPANHO INTEGRALMENTE as 10 teses jurídicas enunciadas e também a não modulação.

RECURSO DE REVISTA AFETADO. PROCESSO Nº TST-RR-872-26.2012.5.04.0012

Quanto à aplicação do precedente ao recurso de revista afetado - TST-RR-872-26.2012.5.04.0012-, registrado no acórdão regional que o “reclamante foi admitido em 27/01/1995 e dispensado sem justa causa em 28/11/2011 (termo de rescisão - fl. 64)” e que, “em 16/08/2006 a reclamada passou a adotar uma ferramenta denominada “política de orientação para melhorias” (fls. 13-21)”, tendo a decisão regional adotado tese no sentido de que a “política de orientação para melhorias’ não se caracteriza como regulamento interno dispendo sobre procedimento de demissão dos empregados como pretende o reclamante, mas mera circular de implementação de ferramenta de gestão de recursos humanos, visando a

adequar o empregado ao desempenho esperado pelo empregador antes da adoção de sanções disciplinares legais ou dispensa”, bem como de que “não se verifica a alegada nulidade, pois a rescisão do contrato de trabalho, sem justa causa, prescinde de motivação ou adoção de procedimento específico, tratando-se de direito potestativo do empregador”, além da indicação, no recurso de revista, de contrariedade ao item I da Súmula 51 do TST, **ACOMPANHO** o Relator também quanto ao conhecimento do recurso, por contrariedade ao citado verbete desta Corte e, no mérito, quanto ao provimento do apelo - para, aplicando desde logo as teses decididas no IRR-872-26.2012.5.04.0012, “declarar a nulidade da dispensa do reclamante ocorrida em 28/12/2011 e, por conseguinte, condenar a reclamada a promover, logo após o trânsito em julgado da presente decisão, a sua reintegração ao emprego nas mesmas condições anteriores ao seu desligamento bem como a pagar-lhe o valor que resultar apurado em liquidação correspondente a todos os salários (com reajustes legais, espontâneos e normativos), direitos e vantagens (inclusive 13º salário) e com observância do artigo 471 da CLT, vencidos e vincendos, a ele devidos desde a data de sua dispensa até a data de seu retorno ao emprego. Deverão ser abatidas as verbas pagas no termo de rescisão contratual correspondente à sua ilícita dispensa em 28/12/2011 incompatíveis com a reintegração (aviso prévio indenizado, 13º- salário e férias, com o terço, decorrentes da projeção do aviso prévio). Também deverá ser abatida a multa de 40% dos depósitos do FGTS. Devida, ainda, a retificação da CTPS quanto à anotação de sua saída do emprego na data acima, agora declarada nula. Determina-se, ainda, o recolhimento das contribuições fiscais e previdenciárias, nos termos da súmula nº 368 do TST, a incidência de juros e correção monetária na forma da lei e o pagamento dos honorários assistenciais previstos na Lei nº 5.584/70 e na Súmula nº 219,

item I, do TST, conforme precedente obrigatório desta Corte firmado no Incidente de Recursos Repetitivos nº TST-IRR-341-06.2013.5.04.0011, também de minha Relatoria, julgado pelo Pleno deste Tribunal na sessão realizada em 23/08/2021 e publicada no DEJT de 01/10/2021, no importe de 15% (quinze por cento) sobre o valor integral da condenação que resultar apurado em liquidação, sem a dedução dos descontos fiscais e previdenciários. Custas em reversão, no importe de R\$ 600,00 (seiscentos) reais, a cargo da reclamada, calculadas sobre o valor provisoriamente atribuído à condenação de 30.000,00 (trinta mil reais); não havendo, no presente processo matriz, temas remanescentes a serem apreciados pelo Órgão originariamente competente para o julgamento do recurso, descabe o retorno dos autos à Sétima Turma deste Tribunal Superior” (item III do dispositivo).

Tecidas essas breves considerações, **ACOMPANHO INTEGRALMENTE** o voto do Ministro Relator no presente feito.

Brasília, 25 de agosto de 2022.

HUGO CARLOS SCHEUERMANN
Ministro Revisor