



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

00190-2008-732-04-00-0 RO

Fl.1

EMENTA: ABERTURA DO COMÉRCIO EM FERIADO. SUPERMERCADO. Considerando que as atividades desenvolvidas pelo reclamado estão elencadas na relação anexa ao Decreto nº 27.048/49, que regula as atividades do comércio varejista lá arrolado, e diante do silêncio dos legislativos locais (área abrangida pela jurisdição da Vara do Trabalho de Santa Cruz do Sul) e negociação coletiva a respeito, tem-se como incorreta a decisão de origem, que proibiu o trabalho no feriado de 21-03-08, sob pena de multa. Recurso provido.

VISTOS e relatados estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO** interposto de sentença proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara do Trabalho de Santa Cruz do Sul, sendo recorrente **MILLER SUPERMERCADOS LTDA. - ME** e recorrido **SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMÉRCIO DE SANTA CRUZ DO SUL**.

Contra a sentença das fls. 85-91, proferida pela Exma. Juíza Juliana Oliveira, recorre ordinariamente o reclamado.

Insurge-se contra a proibição de utilização da mão-de-obra de empregados no feriado de 21-03-08, bem como quanto à condenação ao pagamento de multa de R\$ 500,00 para cada empregado que trabalhou naquele dia, além do pagamento de honorários de assistência judiciária (fls. 94-116).

O Sindicato-reclamante apresenta contrarrazões (fls. 122-4).
É o relatório.

ISTO POSTO:

Firmado por assinatura digital em 05/03/2009 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2200-2/01, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.
Identificador: 088.073.420.090.305-7



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

00190-2008-732-04-00-0 RO

Fl.2

Abertura do comércio em feriado. Multa. Honorários de assistência judiciária.

Em extenso arrazoado, o recorrente rebela-se contra a proibição de utilização da mão-de-obra de empregados no feriado de 21-03-08, bem como quanto à condenação ao pagamento de multa de R\$ 500,00 para cada empregado que trabalhou naquele dia e de honorários de assistência judiciária. Alega que a legislação federal permite o trabalho aos domingos e feriados em todos os estabelecimentos do comércio varejista, o que também é autorizado na Lei Municipal nº 2.341/90 e na convenção coletiva de trabalho firmada entre o sindicato-recorrido e o sindicato patronal, com vigência até 31-07-08. Acrescenta que, por interpretação extensiva e analógica, os supermercados estão enquadrados na relação anexa ao Decreto nº 27.048/49. Diz que tais atividades não são e nunca foram regidas pela Lei nº 10.101/00 nem pela Lei nº 11.603/07. Afirma que a multa aplicada é superior ao que consta do pedido, configurando sentença “ultra petita”. Por fim, sustenta que, sendo indevido o principal, não há falar em condenação ao pagamento de honorários assistenciais, por ser mero acessório.

Com razão.

Em 20-03-08, o sindicato-recorrido ajuizou reclamatória trabalhista cumulada com antecipação de tutela e pedido de liminar, requerendo, em síntese:

1. proibição de utilização de mão-de-obra empregada no estabelecimento comercial do recorrente no Município de Santa Cruz do Sul, em dia feriado, sem autorização em norma coletiva, em especial no dia 21-03-08;
2. fixação de multa pelo descumprimento das obrigações legais, em valor não inferior a um salário mínimo por dia para cada empregado que trabalhar em dia feriado sem autorização em norma coletiva, em especial no feriado de sexta-feira santa, dia 21-03-08, em favor dos mesmos, enquanto persistir o descumprimento;
3. fixação de multa prevista no art. 6º-B da Lei nº 11.603/07;

Firmado por assinatura digital em 05/03/2009 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2200-2/01, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Identificador: 088.073.420.090.305-7



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

00190-2008-732-04-00-0 RO

Fl.3

4. honorários de assistência judiciária e/ou advocatícios.

A antecipação de tutela foi acolhida, conforme decisão da lavra da Exma. Juíza Juliana Oliveira: “Vistos, etc. O sindicato autor pretende, em sede de antecipação de tutela, seja determinado que a reclamada abstenha-se de exigir trabalho de seus empregados no dia 21 de março próximo, feriado de Sexta-feira Santa. Invoca a disposição contida no art. 6º - A da Lei 11.603/2007. Postula a fixação de multa pelo descumprimento da obrigação em valor não inferior a um salário mínimo normativo por dia, por empregado que vier a ser obrigado a trabalhar em tais dias. Foi juntado documento que comprova o funcionamento da reclamada no feriado. Com razão o autor. A Lei 10.101/2000 foi alterada pela Lei 11.603/2007 para incluir o art. 6º-A, que conta com a seguinte redação: *É permitido o trabalho em feriados nas atividades do comércio em geral, desde que autorizado em convenção coletiva de trabalho e observada a legislação municipal, nos termos do inciso I do caput do art. 30 da Constituição Federal – grifei. A Convenção Coletiva juntada não traz qualquer previsão de trabalho em feriados. Logo, é ilegal a exigência da reclamada para o trabalho de seus empregados no feriado do dia 21 de março. Nos termos do art. 461, § 3º, do CPC, em obrigações de fazer e não fazer, “sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento final, é lícito ao juiz conceder a tutela liminarmente ou mediante justificação prévia, citando o réu”. O justificado receio de ineficácia do provimento final é óbvio, visto que a medida pretendida pela parte deve ser apreciada em executada antes da data referida, sob pena de sua total inutilidade. Destarte, restando preenchidos os requisitos necessários para tanto, defiro o requerimento de antecipação de tutela e **determino que as reclamadas se abstenham de abrir suas lojas e utilizar a mão-de-obra de seus empregados no dia 21 de março de 2008, sob pena de multa equivalente a R\$ 500,00 em favor de cada empregado que trabalhar neste dia. Expeça-se o competente mandado**” (fl. 40).*



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

00190-2008-732-04-00-0 RO

Fl.4

Ao examinar o mérito da ação, o Juízo de origem assim se manifestou: “*Ante o exposto, preliminarmente, **extingo** o processo sem resolução do mérito, por litispendência (art. 267, IV, do CPC), relativamente à pretensão de proibição do trabalho em feriados a partir de 21 de abril de 2008; no mérito, julgo **parcialmente procedentes** os pedidos formulados por **SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMÉRCIO DE SANTA CRUZ DO SUL** contra **MILLER COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA.** e, nos termos da fundamentação, condeno a reclamada a pagar, com juros e correção monetária, multa no valor de R\$ 500,00 por cada empregado que trabalhou no dia 21 de março de 2008. A reclamada deverá pagar honorários assistenciais ao(s) procurador(es) do autor equivalentes a R\$ 1.200,00” (fls. 90-1).*

No caso, não há falar em sentença “ultra petita”, porquanto a multa aplicada está em conformidade com o valor solicitado na petição inicial. Ademais, diante da ausência de especificação na petição inicial, o pedido pode ser interpretado como salário mínimo regional, o que restaria dentro do protocolado.

A Lei nº 605/49 estabelece que os feriados civis e religiosos sejam considerados dias de repouso remunerado, observados os “*limites das exigências técnicas das empresas*” (art. 1º), definidas como “*as que, pelas condições peculiares às atividades da empresa, ou em razão do interesse público, tornem indispensável a continuidade do serviço*” (art. 5º, parágrafo único). O “*caput*” do art. 10 explicita que, “*na verificação das exigências técnicas a que se referem os artigos anteriores, ter-se-ão em vista as de ordem econômica, permanentes ou ocasionais, bem como as peculiaridades locais*”.

O Decreto nº 27.048/49, em seu art. 6º, § 1º, define como exigências técnicas “*aquelas que, em razão do interesse público, ou pelas condições peculiares às atividades da empresa ou ao local onde as mesmas se exercitarem, tornem indispensável a continuidade do trabalho, em todos ou alguns dos respectivos serviços*”. A permissão, permanente, para o

Firmado por assinatura digital em 05/03/2009 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2200-2/01, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Identificador: 088.073.420.090.305-7



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

00190-2008-732-04-00-0 RO

Fl.5

trabalho nos dias de repouso, está prevista no art. 7º do referido decreto e restrita às “*atividades constantes da relação anexa ao presente regulamento*”, dentre as quais se insere o comércio varejista de peixe, carnes frescas e caça, de frutas e verduras e de aves e ovos, bem como a venda de pão e biscoitos (Capítulo II, itens 1 a 5).

Outrossim, a Lei nº 10.101/00, originalmente resultado da conversão da MP nº 1.982-77/00, discorria apenas sobre o trabalho aos domingos do comércio varejista em geral, autorizado a partir de 09-11-97. Porém, a MP nº 388/07, convertida na Lei nº 11.603, de 05-12-07, inseriu alterações, permitindo o trabalho em feriados nas atividades do comércio em geral, “*desde que autorizado em convenção coletiva de trabalho e observada a legislação municipal, nos termos do art. 30, inciso I, da Constituição*”.

Na hipótese dos autos, não se tem notícia da existência de legislação municipal ou negociação coletiva que verse sobre trabalho em domingos e feriados.

Para a solução da lide, é necessário indagar se a novel legislação teria derogado a anterior, quase sexagenária. Para dirimir este aparente conflito é necessário fazer-se algumas ponderações:

A – Antinomia (lacuna de conflito)

Na análise das antinomias utilizam-se três critérios para superar os conflitos: [1] cronológico, [2] da especialidade, e [3] hierárquico. O primeiro atribui relevância maior à norma posterior. O segundo dá preferência à norma que traça particularidades da situação, chamada de especial. E o terceiro traça uma relação de ordem e subordinação. Considerando que a Lei nº 10.101/00 não revoga a Lei nº 605/49 e tampouco se mostra incompatível com esta (derrogação), e não há nível hierárquico entre ambas, conclui-se estarem ambas vigentes. Sendo especial a legislação de 1949, pois especifica os ramos do comércio abrangidos, e geral a de 2000, uma vez que se destina ao comércio “*em geral*” (art. 6º), a solução desse conflito passa pela utilização do critério da especialidade.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

00190-2008-732-04-00-0 RO

Fl.6

A partir dessa premissa, de prevalência da norma especial sobre a norma geral, pode-se afirmar que a Lei nº 605/49 e seu decreto regulamentador continuam em vigor para disciplinar a abertura do comércio varejista em dias de repouso, neles incluídos os feriados.

B – Supermercados

Essa realidade, presente na maioria dos centros urbanos, surgiu em 1953 (fonte: www.abrasnet.com.br), após o evento da legislação que disciplinava o comércio varejista como segmentos, que vieram e se reuniram em um único centro de compras denominado de supermercado. Não há necessidade de se fazer mudanças na lei a cada surgimento de uma figura mercadológica se a norma abstrata puder contemplar a nova realidade.

A essa conclusão também chegou o Exmo. Min. José Delgado ao relatar o Recurso Especial nº 256883/RS na 1ª Turma do STJ, em julgamento realizado em 29.08.2000, e o acompanharam os Ministros Francisco Falcão, Garcia Vieira, Humberto Gomes de Barros e Milton Luiz Pereira:

“RECURSO ESPECIAL. (OMISSIS). RECURSO CONHECIDO PARA ANÁLISE DA APLICAÇÃO DO ART. 7º DO DECRETO 27048/49 QUE REGULOU A LEI 605/49. ENTENDIMENTO DE QUE OS SUPERMERCADOS ENCONTRAM-SE ABRANGIDOS PELAS EXCEÇÕES ALI PREVISTAS PODENDO FUNCIONAR AOS DOMINGOS E FERIADOS.

1. (OMISSIS)

2. *O Decreto Federal 2048/479, que em seu artigo 7º, regulamentou a Lei 605/49, permite que os mercados varejistas de peixe, carne fresca e de caça, pão e biscoito, de frutas e verduras; de aves e ovos, feiras livres e mercados; inclusive os de transporte relativos aos mesmos, funcionem aos domingos e feriados. Os Supermercados constituem a versão modernizada desse tipo de mercado e, portanto, gozam, também, dessa situação jurídica”.*

Firmado por assinatura digital em 05/03/2009 pelo sistema AssineJus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2200-2/01, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.

Identificador: 088.073.420.090.305-7



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

00190-2008-732-04-00-0 RO

Fl.7

Acresça-se que, em 21-05-08, a 7ª Turma deste Regional julgou recurso ordinário, Proc. nº 00561-2007-861-04-00-7, sendo relatora a Desembargadora Federal do Trabalho Maria Inês Cunha Dornelles, no mesmo sentido: *“... os supermercados não são destinatários da limitação imposta na Lei nº 10.101/2000, em seu artigo 6º A, porquanto não se trata do comércio em geral. Como bem salientado nas razões recursais, os “mercadinhos” de antigamente são os modernos supermercados de hoje. O fato de terem sido agregados valores, ao longo dos anos, a este segmento, não altera a incidência, à espécie, da disposição da Lei nº 605/49, regulamentada pelo Decreto nº 27.048/49, quanto ao labor em feriados. Isto porque indubitavelmente o reclamado disponibiliza os seus serviços à população, especialmente no fornecimento de gêneros alimentícios”*.

Conclui-se, então, que, partindo do pressuposto de que as atividades desenvolvidas pelo recorrente estão elencadas na relação anexa ao Decreto nº 27.048/49, que continua regulando as atividades do comércio varejista lá arrolado, e diante do silêncio dos legislativos locais (área abrangida pela jurisdição da Vara do Trabalho de Santa Cruz do Sul) e negociação coletiva a respeito, tem-se como incorreta a decisão de origem, que proibiu o trabalho no feriado de 21-03-08, sob pena de multa. Dá-se, então, provimento ao recurso para absolver o recorrente da condenação que lhe foi imposta. Custas processuais revertidas ao sindicato-recorrido.

Ante o exposto,

ACORDAM os Magistrados integrantes da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: **à unanimidade de votos, dar provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamado para absolvê-lo da condenação que lhe foi imposta. Custas processuais revertidas ao sindicato-reclamante.**



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

ACÓRDÃO

00190-2008-732-04-00-0 RO

Fl.8

Intimem-se.

Porto Alegre, 5 de março de 2009 (quinta-feira).

DESEMBARGADORA TÂNIA MACIEL DE SOUZA

Relatora

\GM