

ATENÇÃO - Texto meramente informativo, sem caráter intimatório, citatório ou notificadorio para fins legais.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL Justiça do Trabalho - 2ª Região

Número Único: 01497003320065020075 (01497200607502009)

Comarca: São Paulo **Vara:** 75ª

Data de Inclusão: 15/06/2007 **Hora de Inclusão:** 19:40:46

075ª Vara do Trabalho

TERMO DE AUDIÊNCIA

Processo n.º 01497. 2006.075.02.00-9

Aos vinte e três dias do mês de março do ano de 2007, às 17:30 horas, na sala de audiências desta 75.ª Vara do Trabalho da Cidade de São Paulo, sob a presidência do MM.º Juiz do Trabalho Substituto Dr.º Michael Pinheiro McCloghrie, foram apregoados os litigantes:

Autor: SINDICATO DOS TRABALHADORES EM HOTÉIS, APART HOTÉIS, MOTÉIS, FLATS, RESTAURANTES, BARES, LANCHONETES E SIMILARES DE SÃO PAULO E REGIÃO,

Réu: DOCERIA E CAFETERIA NEW YORK LTDA-ME.

Ausentes as partes, prejudicada a proposta de conciliação, foi submetido o processo a julgamento, sendo proferida a seguinte

SENTENÇA

SINDICATO DOS TRABALHADORES EM HOTÉIS, APART HOTÉIS, MOTÉIS, FLATS, RESTAURANTES, BARES, LANCHONETES E SIMILARES DE SÃO PAULO E REGIÃO, devidamente qualificado na inicial, ajuizou ação de cumprimento na data de 25/09/2006, em face de DOCERIA E CAFETERIA NEW YORK LTDA-ME, pretendendo o cumprimento de cláusulas contratuais, formulando suas pretensões na peça inicial de fls. 03/13.

Inicial com documentos.

Petição da parte autora, de fl. 25/27, complementando as informações da inicial.

Considerando o valor dado à causa de R\$ 1.000,00, foi determinada a retificação da autuação para o rito sumaríssimo (fl. 102).

Petição do autor manifestando inconformismo quanto à alteração do rito processual (fls. 106/107), o que foi rejeitado (fl. 108).

Protesto do autor pela manutenção do rito sumaríssimo (fls. 111/112).

Na audiência do dia 09/01/2007 (fl. 114), inconciliadas as partes, a reclamada apresentou defesa escrita (fls. 120/126), acompanhada de documentos. Dispensados os depoimentos pessoais das partes. Deferido ao sindicato-autor o prazo de 10 dias para se manifestar sobre a defesa e documentos. As partes declararam não ter outras provas, sendo encerrada a instrução processual. Razões finais remissivas pelas partes, que se mantiveram inconciliáveis.

Manifestação do autor às fls. 138/140.

É O RELATÓRIO, decido:

Falta de interesse de agir

O sindicato-autor pediu a condenação da ré na obrigação de efetuar o pagamento de salários até o 5º (quinto) dia útil do mês subsequente à prestação de serviços. Contudo, a pretensão não decorre de norma coletiva, mas de imposição legal, não sendo, conseqüentemente, objeto de ação de cumprimento. A obrigação pretendida, já existe, por lei, sendo desnecessária a manifestação judicial. Registro, ainda, que as normas coletivas contêm previsão de multas para o descumprimento de pagar salários no prazo legal. Declaro, de ofício, faltar interesse de agir ao sindicato-autor na referida pretensão.

Rito sumaríssimo

O sindicato-autor protestou pela alteração do rito do ordinário para o sumaríssimo, dizendo ser incompatível com a ação de cumprimento.

A ação de cumprimento objetiva a realização, in concreto, do que foi estabelecido em norma coletiva. Sua natureza é condenatória, pois o fixado em cláusulas coletivas não é auto-executável. Antes, necessita de uma condenação que legitime o cumprimento forçado de determinada pretensão. A razão da norma do artigo 872 foi a forte influência das idéias do liberalismo, em que era dada grande ênfase ao interesse particular, em especial à liberdade individual de contratar e à propriedade, com o afastamento das ingerências do Estado. Nesse contexto, é que o artigo 6º do CPC estabeleceu que só o próprio interessado – legitimatio ad causam – poderá pleitear seu direito. Somente por autorização legal é que alguém poderá pleitear direito alheio. E o artigo 872 autorizava, pela denominada ação de cumprimento, o sindicato substituir processualmente os empregados por ele representados. No mais, como mencionado, a ação de cumprimento nada mais é do que uma reclamação trabalhista. De toda a sorte, não havendo prejuízo às partes, o inconformismo não se sustenta.

Prescrição – ex officio

Ante a permissividade do § 5º, do artigo 219, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.280/2006, de aplicação subsidiária ao processo do trabalho ex vi artigo 769 da CLT, passo a analisar, de ofício, a prescrição.

Ajuizada a presente reclamação trabalhista em 25/09/2006, atingidas estão pelo prazo prescricional as pretensões anteriores a 25/09/2001 – artigo 7º, inciso XXIX, da CRFB de 1988, c/c a Súmula 308, I, do C. TST.

Assinalo, assim, que como a data base da categoria é em 1º de julho, serão analisadas as pretensões referentes às convenções coletivas a partir de 2001/2002.

Direitos vindicados

CONCESSÃO DE ADIANTAMENTO DE SALÁRIOS

Conforme os documentos de fl. 35 (doc. 16, item 6) e de fl. 128 (doc. 03), a ré foi autuada pelo auditor-fiscal por não conceder adiantamento salarial aos seus empregados, correspondente a 40% (quarenta por cento), até o 15º dia útil após o pagamento. Essa obrigação encontra-se prevista em normas coletivas, como demonstram os documentos que acompanham a inicial.

Na peça de resistência, a ré alegou que a única irregularidade encontrada foi com relação ao empregado Antonio E Gualter. Disse que "() os adiantamentos salariais eram concedidos em forma de vales assinados pelos empregados e quando pagos os salários, os referidos vales eram entregues aos empregados como comprovante de quitação dos mesmos, não retendo a reclamada tais comprovantes" (fl. 133).

Os autos de infração acostados às fls. 127/128 indicam, é verdade, apenas o nome do empregado Antonio E. Gualter. Contudo, nenhuma prova foi trazida pela ré no sentido de demonstrar a existência dos alegados vales. Nada foi demonstrado, nem por documento ou qualquer outro meio de prova o atendimento da obrigação normativa de fornecer adiantamento salarial. Assim, acolho o pedido para que a reclamada passe a conceder o adiantamento de 40% do salário, até o 15º dia útil após o pagamento, a todos os seus empregados, sob pena de pagar multa – astreinte – correspondente a 1/30 do salário base, por dia de atraso, em favor do empregado prejudicado – artigo 769 da CLT e artigo 287 do CPC.

MULTA PELA AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO SALÁRIO ATÉ O 5º DIA ÚTIL DO MÊS SUBSEQÜENTE

O artigo 459, § 1º, da CLT, estabelece, quando o salário for mensal, o pagamento deverá ser realizado até o 5º (quinto) dia útil do mês subseqüente. O descumprimento da prescrição legal, de acordo com as normas coletivas apresentadas nos autos, implica na penalidade de 10% (dez por cento) sobre o valor do débito.

Ficou demonstrado nos autos (doc. 16, item 6, de fl. 35 e doc. 02, de fl. 127) que a ré vem atrasando o pagamento dos salários de seus empregados. A ré descuidou de provar a alegação da defesa de que o atraso do salário da empregada Antonio E. Gualter ocorreu em razão deste ter faltado ao serviço. Mais uma vez a ré alegou sem nada provar. Acolho, dessa forma, a pretensão de pagamento da multa em comento, conforme se apurar por cálculos de liquidação, em favor do empregado, observado o período imprescrito.

MULTA PELO DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULAS NORMATIVAS

As convenções coletivas estabelecem o pagamento de multa em caso de descumprimento de qualquer cláusula normativa, por empregado e por infração, atualizada e limitada na forma do artigo 920 do CCB de 1916 – artigo 412 do CCB vigente.

O sindicato-autor, em razão dos descumprimentos verificados nesta decisão, pleiteou no tópico 7 da inicial a aplicação das multas estabelecidas por normas coletivas, em favor da parte prejudicada, no caso o empregado.

Defiro a aplicação da multa em referência (letra "d" de fl. 12), pelo descumprimento da obrigação de fornecer adiantamento salarial, como acima reconhecido, conforme se apurar por cálculo de liquidação. A apuração se fará apenas quanto às parcelas vencidas, pois o sindicato-autor pleiteou no item "a" (fl. 12 da inicial) a

condenação da reclamada em obrigação de fazer e multa diária em caso de descumprimento, o que foi deferido nesta sentença. Nova multa implicará em bis in idem, de modo de deve ser rechaçada. O cálculo deverá observar, ainda, o período imprescrito.

Indefiro a aplicação da multa em comento no que se refere ao descumprimento do prazo estipulado no artigo 459, § 1º, da CLT, eis que as convenções coletivas estabelecem multa específica, que foi objeto de deferimento nesta decisão. Não cabe, dessa forma, a cumulação de penalidades, sob pena de se cancelar bis in idem.

ASTREINTE

Deixo de acolher o pedido de astreinte pelo descumprimento das obrigações de fazer – salvo quanto ao descumprimento de fornecimento de adiantamento salarial, já concedido –, pois as convenções já estabelecem aplicação de multas em tais hipóteses. Impedido fica, assim, mais uma vez, o bis in idem na aplicação de penalidades.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

O Sindicato de Classe só tem direito aos honorários advocatícios quando presta assistência judiciária aos empregados da categoria beneficiados com a justiça gratuita. Não lhe assiste direito aos pretendidos honorários quando atua na qualidade de parte. Indefiro.

CONCLUSÃO

ISTO POSTO, declaro, de ofício, faltar interesse de agir do sindicato-autor, extinguindo sem julgamento de mérito o pedido de condenação da ré na obrigação de efetuar o pagamento de salários até o 5º (quinto) dia útil do mês subsequente à prestação de serviços, com fincas no artigo 267, inciso VIII, do CPC c/c o artigo 769 da CLT; e julgo procedentes os pedidos, em parte, com resolução do mérito, para CONDENAR a parte ré DOCERIA E CAFETERIA NEW YORK LTDA-ME, a pagar aos empregados substituídos pela parte autora, SINDICATO DOS TRABALHADORES EM HOTÉIS, APART HOTÉIS, MOTÉIS, FLATS, RESTAURANTES, BARES, LANCHONETES E SIMILARES DE SÃO PAULO E REGIÃO, conforme se apurar por cálculos de liquidação, observado o período imprescrito, e no prazo legal, os seguintes títulos:

- a) multa 10% (dez por cento) sobre o valor do débito (CCT de 2001/2002 a 2006/2008), em favor do empregado prejudicado, pelo descumprimento do prazo estipulado no artigo 459, § 1º, da CLT, conforme parâmetros fixados na fundamentação supra, que este decisum integra;
- b) multas normativas previstas nas cláusulas 89ª (CCT de 2004/2006 e 2006/2008), 96ª (CCT 2002/2004 e 94ª (CCT 2001/2002), em virtude do descumprimento da obrigação de fornecer adiantamento salarial, conforme parâmetros fixados na fundamentação supra, que este decisum integra.

Autorizada a dedução das parcelas comprovadamente pagas sob idêntico título.

No prazo de oito (8) dias, a contar do trânsito em julgado, a parte ré deverá cumprir a obrigação de fazer, consistente na concessão de 40% (quarenta por cento) do salário, até o 15º dia útil após o pagamento, a todos os seus empregados, sob pena de arcar com a multa – astreinte – correspondente a 1/30 do salário base, por dia de atraso, em favor do empregado prejudicado – artigo 769 da CLT e artigo 287 do CPC.

Tratando-se a condenação de obrigação de fazer e de pagamento de multas, inexistem parcelas de natureza salarial. Como consequência não há recolhimentos previdenciários e fiscais a serem realizados.

Os juros de mora são devidos a contar da data do ajuizamento da presente ação (art. 883 da CLT c/c o art. 39, § 1º, da Lei n. 8.177/1991). A atualização monetária é devida nos termos do artigo 459, parágrafo único, da CLT, e da Súmula n. 381 do TST.

Expeçam-se ofícios ao DRT, ao INSS e à CEF, para ciência das irregularidades constatadas por esta decisão.

A Secretaria da Vara deverá observar, para fins de notificações e publicações, o requerimento formulado pelo sindicato-autor à fl. 136.

Custas de R\$ 20,00, pela reclamada, calculadas sobre o valor arbitrado à condenação em R\$ 1.000,00, na forma do artigo 789, caput, da CLT.

Intimem-se as partes.

Michael Pinheiro McCloghrie
juiz do trabalho substituto