



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho - 2ª Região
76ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO
Processo 0002379-78.2012.5.02.0076

TERMO DE AUDIÊNCIA

Processo Nº 0002379-78.2012.5.02.0076

Aos 12 dias do mês de abril do ano de dois mil e treze, às 17:04 horas, na sala de audiências da 76ª Vara do Trabalho de São Paulo, foram, por ordem do(a) MMa. Juíza do Trabalho Substituta PAULA LORENTE CEOLIN, apregoados os litigantes: SINTHORESP - SINDICATO DOS TRABALHADORES EM HOTÉIS, APART HOTÉIS, MOTÉIS, FLATS, RESTAURANTES, BARES E LANCHONETES E SIMILARES DE SÃO PAULO E REGIÃO autor e CONDOMÍNIO EDIFÍCIO RESIDENCE ELDORADO, ré.

Ausentes as partes.

Submetido o feito a julgamento, foi proferida a seguinte:

SENTENÇA

RELATÓRIO

SINTHORESP - SINDICATO DOS TRABALHADORES EM HOTÉIS, APART HOTÉIS, MOTÉIS, FLATS, RESTAURANTES, BARES E LANCHONETES E SIMILARES DE SÃO PAULO E REGIÃO, qualificado na inicial, ajuizou a presente AÇÃO DE CUMPRIMENTO em face de CONDOMÍNIO RESIDENCE ELDORADO, pelas razões que expôs, postulando os pedidos formulados nas alíneas "a" a "j" de fls.18/20. Juntou documentos. Atribuiu à causa o valor de R\$ 1.500,00.

Foi expedida notificação para a ré, a qual foi regularmente citada, mas após ter sido redesignada audiência esteve ausente, sendo considerada confessa quanto à matéria de fato nos limites da lei e dos elementos de convicção constante dos autos. Foi juntada defesa escrita com documentos.

O Sindicato autor apresentou manifestou acerca da contestação e documentos em réplica às fls.215 e seguintes.

Foi declarada encerrada a instrução processual. Razões finais remissivas.

É o relatório. Inconciliados.

Decido.

FUNDAMENTAÇÃO
INCOMPATIBILIDADE DA CUMULAÇÃO DE AÇÕES



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

Justiça do Trabalho - 2ª Região
76ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO
Processo 0002379-78.2012.5.02.0076

Os pleitos deduzidos pelo Sindicato reclamante se referem a direitos individuais homogêneos especialmente quanto a não concessão do repouso semanal remunerado aos domingos e cumprimento de normas coletivas, não havendo que se falar em incompatibilidade de cumulação de ações.

IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO

O Sindicato representante da categoria do reclamante detém legitimidade para representação processual na qualidade de substituto processual, nos termos do artigo 8º, inciso III da CF e conta com a dispensa do prévio arrolamento dos substituídos pelo cancelamento da Súmula 310 do C.TST. Ademais, por considerar que os direitos postulados são da espécie de direito individual homogêneo, os quais decorrem da mesma origem em um interesse geral, sendo possível de individualização na fase de liquidação de sentença.

Dessa forma, não há que se falar em irregularidade na representação processual.

PRESCRIÇÃO BIENAL E QUINQUENAL

Prescrição Bienal

Considerando-se que a presente demanda foi ajuizada em 17/09/2012, declaro a prescrição bienal com relação aos funcionários que tenham suas rescisões contratuais anteriores a 1/09/2010, o que atende os ditames do arti.7, XXIX da CF.

Prescrição Quinquenal

Suscitada em defesa, justifica-se o pronunciamento da prescrição quinquenal, conforme preceituado no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal, bem como na nova redação do artigo 11, I, da Consolidação das Leis do Trabalho, pelo que passam a ser inexigíveis os eventuais títulos reconhecidos em sentença, anteriores a 17/09/2007, limite apontado na contestação, * com exceção do FGTS.

MÉRITO

DESCUMPRIMENTO DA LEI. CONCESSÃO DA FOLGA DOMINICAL DE ACORDO COM A LEI 11.603/2007

A reclamante trouxe em defesa as escalas de folga de seus empregados, tanto os que trabalham por escala de revezamento como os que trabalham de segunda a sábado.

Inobstante a reclamada alegue em defesa que efetuava a escala de revezamento para seus empregados, bem como concedida a folga dominical e, para tanto



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

Justiça do Trabalho - 2ª Região
76ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO
Processo 0002379-78.2012.5.02.0076

juntou os respectivos documentos, em réplica o Sindicato autor demonstra de forma escoreita que os empregados porteiros os quais se submetem a escalas de revezamento, não dispõem da concessão de um domingo de folga dentro do período máximo de três semanas, como prevê a Lei nº 11.603/2007.

Às fls.222/223, o autor efetua demonstrativo por amostragem dos empregados da portaria, os quais muitas vezes ficaram meses sem ter um folga aos domingos e que a ausência de folga dominical não é algo extraordinário e sim corriqueiro.

Pelos ditames do art. 1º da Lei 11.101/2000, não se pode entender que a folga dominical possa ser compensada com outra folga durante a semana.

Assim, diante das infrações cometidas pela reclamada, pelo que ficou demonstrado nos autos, pelos documentos por ela juntados, procede o pedido de pagamento com adicional em dobro das horas extraordinárias laboradas aos domingos, considerando o adicional previsto na norma coletiva, bem como condeno a reclamada na obrigação de fazer para elaborar sua escala de folga e revezamento de maneira que conceda a seus empregados a folga dominical prevista nos moldes da Lei nº 11.603/07, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 50,00, após a publicação desta decisão.

A fim de possibilitar a liquidação de sentença, a reclamada deverá apresentar no momento de apresentação dos cálculos as RAIS de todo o período imprescrito.

Em razão de a reclamada ter infringido cláusulas da norma coletiva, quanto ao trabalho aos domingos e sua correta remuneração, defiro o pagamento da multa convencional prevista na cláusula 92ª da Convenção Coletiva de Trabalho vigente por infração e por empregado.

Diante dos documentos apresentados pela reclamada, os quais permitiram ao reclamante identificar as infrações praticadas, desnecessário se faz os requerimentos formulados de expedição de mandado de busca e apreensão, bem como pagamento de astreintes.

Por fim, declaro que as cláusulas convencionais vigentes à época do contrato de trabalho dos substituídos integram as condições de trabalho, as quais deverão ser cumpridas pela reclamada.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Na Justiça do Trabalho, os honorários advocatícios dizem respeito à miserabilidade, não somente à sucumbência, remunerando a assistência do Sindicato, conforme a Lei nº 5.584/70 (Súmula 219 do TST).

No caso em tela, não se verifica assistência sindical no patrocínio da demanda e sim que o sindicato atua em nome próprio postulando direito alheio, dos empregados que representa.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

Justiça do Trabalho - 2ª Região
76ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO
Processo 0002379-78.2012.5.02.0076

Diante disso, improcede o pleito de honorários advocatícios, em favor do sindicato-autor.

RECOLHIMENTOS FISCAIS E PREVIDENCIÁRIOS

Autorizo o desconto previdenciário, sendo certo que a dedução da cota parte do reclamante, a título de contribuição previdenciária, deve ser feita mês a mês, obedecendo-se ao teto máximo de contribuição, nos termos da legislação vigente (art. 276, § 4º do Decreto 3.048/99 e Prov. 01/96 do C.TST). Quanto aos recolhimentos previdenciários e fiscais, deverá ser observado o disposto no Provimento No.01/96 e 03/2005, ambos da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho, mesmo porque, as obrigações decorrem de imperativo legal (Lei 8.213/91 e Ordem de Serviço Conjunta No. 66 de 10/10/97 para INSS – apuração mês a mês, e artigo 46 da Lei 8541/92 para IR – incidência sobre o total do crédito tributável – exceto juros de mora – nos termos da OJ 400 da SDI-I do C.TST.

As deduções por imposto de renda na fonte são compulsórias e previstas em normas legais. Assim sendo, autorizo o desconto fiscal, no que couber, na forma da Instrução Normativa 1.127 da Secretaria da Receita Federal do Brasil, incidindo o imposto de renda sobre o valor da condenação, considerando, exclusivamente, as parcelas de natureza salarial. Outrossim, por se tratar de determinação legal, não há o que se falar em indenização pela dedução dos recolhimentos previdenciários e fiscais.

- Juros e correção monetária

Devidos juros moratórios a contar do ajuizamento da ação (art. 883, CLT), incidentes sobre a importância da condenação, já corrigida monetariamente (Súmula nº 200 do E. TST) e juros decrescentes para as parcelas vincendas. A correção monetária deve ser computada observando-se as épocas próprias, assim consideradas os vencimentos de cada parcela, atentando-se para o disposto na Súmula nº 381 do E. TST.

- Compensação

A fim de evitar o enriquecimento sem causa, defere-se a compensação de idênticas verbas pagas, nos termos da fundamentação, desde que encontradas e discriminadas nos documentos trazidos ao processo, observados os períodos de apuração e pagamento das respectivas parcelas, sendo os excessos do período reputados como mera liberalidade empresarial, vedada a compensação destes.

DISPOSITIVO



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL

Justiça do Trabalho - 2ª Região
76ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO
Processo 0002379-78.2012.5.02.0076

Diante do exposto, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados por SINTHORESP - SINDICATO DOS TRABALHADORES EM HOTÉIS, APART HOTÉIS, MOTÉIS, FLATS, RESTAURANTES, BARES E LANCHONETES E SIMILARES DE SÃO PAULO E REGIÃO em face de CONDOMÍNIO EDIFÍCIO RESIDENCE ELDORADO, para nos termos da fundamentação e conforme for apurado em liquidação de sentença, condenar a Reclamada a pagar ao Reclamante:

- pagamento com adicional em dobro das horas extraordinárias laboradas aos domingos, considerando o adicional previsto na norma coletiva, bem como condeno a reclamada na obrigação de fazer para elaborar sua escala de folga e revezamento de maneira que conceda a seus empregados a folga dominical prevista nos moldes da Lei nº 11.603/07, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 50,00, após a publicação desta decisão.

A fim de possibilitar a liquidação de sentença, a reclamada deverá apresentar no momento de apresentação dos cálculos as RAIS de todo o período imprescrito.

- multa convencional prevista na cláusula 92ª da Convenção Coletiva de Trabalho vigente por infração e por empregado.

- declaro a prescrição bienal com relação aos funcionários que tenham suas rescisões contratuais anteriores a 1/09/2010, o que atende os ditames do art.7, XXIX da CF.

- prescritas as parcelas anteriores a 17/09/2007, limite apontado na contestação para os contratos em vigor.

Juros de mora a partir da data da distribuição do feito, à base de 1% ao mês, calculados *pro rata die*, de acordo com a Lei nº 8.177/91.

O índice monetário cabível é o do mês seguinte ao da prestação do serviço.

Recolhimentos fiscais e previdenciários na forma da fundamentação retro.

Custas pela Reclamada, no importe de R\$ 200,00, calculadas sobre o valor da condenação (art. 789, I, CLT), ora fixado em R\$ 10.000,00.

Intimem-se as partes via DOE.

PAULA LORENTE CEOLIN

Juíza do Trabalho Substituta