



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO TRT/2ª REGIÃO Nº 0001105-64.2011.5.02.0060

RECURSO ORDINÁRIO ORIUNDO DA 60ª VT/SÃO PAULO

RECORRENTE : CHURRASCARIA N.P.I. LTDA.

**RECORRIDO : SINTHORESP – SINDICATO DOS
TRABALHADORES EM HOTÉIS, APART-
HOTÉIS, MOTÉIS, FLAT'S,
RESTAURANTES, BARES, LANCHONETES
E SIMILARES DE SÃO PAULO E REGIÃO**

A r. Sentença (fls. 292/305), cujo relatório adoto, decidiu pela **PROCEDÊNCIA PARCIAL** da ação. Rejeitados os Embargos de Declaração opostos pelas partes (fls. 313/314).

Inconformada, a reclamada apresenta **RECURSO ORDINÁRIO** (fls. 316/325), requerendo a extinção do feito sem julgamento de mérito. Discorda acerca de prescrição, taxa de serviços de 10% (integração) e multas normativas.

Preparo (fls. 326/327).

Contrarrazões (fls. 332/334).

É o relatório.

V O T O

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
TRT/2ª REGIÃO Nº 0001105-64.2011.5.02.0060

1 – EXTINÇÃO DO FEITO

Segundo o recorrente, por exemplo “...requer a reforma da r. sentença, a fim de se extinguir o feito sem julgamento de mérito eis que a ação de cumprimento não se presta a obtenção de condenação em pagar, bem como não houve a individualização dos substituídos...” (fls. 319).

Pois bem, sobre “...ação de cumprimento não se presta a obtenção de condenação em pagar...”, constato que silente a r. Decisão de origem, e sequer devolvida a matéria em Embargos de Declaração (fls. 310/312). Assim, porque imprópria a supressão de instância, nada a deliberar nesta sede revisora.

Por outro lado, culmina discutível a argumentação acerca de individualização dos substituídos, considerando que a tal qualificação terá lugar em liquidação de sentença, conforme definido na origem.

2- PRESCRIÇÃO

Conforme atual insurgência, por exemplo

“...prescrição pode ser argüido a qualquer tempo desde que não ultrapasse o Segundo Grau de Instância Julgadora, razão pela qual a recorrente, neste ato, suscita a prescrição bial de todos os empregados compreendidos pela sentença... que já



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
TRT/2ª REGIÃO Nº 0001105-64.2011.5.02.0060

tenha encerrado a mais de dois anos da data da distribuição da ação, **bem como a prescrição quinquenal àqueles empregados que** exauriram o prazo prescricional de 5... anos, contados retroativamente da data da distribuição da ação...” (fls. 319)

Neste sentido, conforme regramentos incidentes (CF, 7º, XXIX; CLT, 11, I e Súmula 153 do C. TST), são inexigíveis os pretensos direitos anteriores a 27/4/2006. Também, acolhe-se a prescrição total quanto aos contratos de trabalho extintos antes do biênio que antecede a propositura da presente ação. Reformo.

3- TAXA DE SERVIÇOS DE 10%
(integração)

Segundo atual apelo, por exemplo

“...Juízo... considerou o depoimento de uma única testemunha pra proferir uma condenação genérica, que... afeta todos os trabalhadores da ré, ou mesmo que trabalharam no período referente ao pedido postulado na inicial.

(...) Magistrado... negou vigência ao art. 464 da CLT o qual reza que a prova de remuneração e salários se faz através de recibos...

(...) é impossível carrear aos autos em ação genérica todas as cópias de holerites dos empregados da reclamada, durante todo o período de contrato de cada um deles. Todos os empregados tem em seus holerites a paga de reflexos de gorjetas sob o título estimativa.

(...) requer-se... caso não reforme... a condenação... permitam que quando da habilitação do crédito dos substituídos, seja



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
TRT/2ª REGIÃO Nº 0001105-64.2011.5.02.0060

possível a compensação das verbas pagas sob o mesmo título, resguardando o direito da reclamada de juntar os holerites de cada substituído que se habilitar.

(...) juízo... não considerou também que os empregados que não são sindicalizados no período postulado, ou que já não são mais empregados da ré estão desvinculado em relação as deliberações do sindicato, dessa forma a condenação em reflexos da taxa de 10% de serviço na r. sentença não são legítimas porque não exclui os trabalhadores que já não tem contrato de trabalho com a empresa recorrente ou mesmo que não eram associados no período cobrado na inicial...

(...) pede-se a reforma no que se refere a retificação da CTPS dos empregados que trabalham ou trabalhavam como copeiro, bem como os reflexos de gorjeta 10% das férias vencidas e vincendas, décimo terceiro salários..."(fls. 321/322).

Pois bem, afóra a insuficiência da instrução oral

"...reclamada DISPENSA A OITIVA DA SUA TESTEMUNHA..."(fls. 289), considerando o demais do autuado, especialmente o expressado por única testemunha do reclamante *"...trabalhou na reclamada por 1 ano e 5 meses... se ativava na função de garçon passador... reclamada cobrava taxa de serviço de 10% dos clientes... depoente recebia um valor quinzenal, pela participação no rateio da taxa de serviço, mas não sabe dizer como era calculado tal valor... valores quinzenais recebidos não constavam no holerite..."*(fls. 289), também a incidência de regramentos pertinentes (CLT, 457, §3º e Súmula 354 do C. TST), constato que a despeito de obrigação própria, a recorrente não trouxe evidência eficaz favorável (*fática/legal*), assim para o levantamento da condenação *sub judice*, sequer alteração do r. direcionamento de origem



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
TRT/2ª REGIÃO Nº 0001105-64.2011.5.02.0060

“...conforme prova oral, a reclamada não incluía em folha o pagamento da taxa de serviços (gorjeta), o que gera prejuízos aos trabalhadores e ao erário.

(...) §6º da cláusula 16ª da convenção coletiva que trata das “gorjetas obrigatórias”, que diz “em qualquer das hipóteses previstas neste instrumento normativo, as gorjetas, cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado, mas não o salário...”.

(...) nos termos da lei, as gorjetas são parcelas pagas por terceiros que integram a remuneração do empregado... sejam elas cobradas pelo empregador, sejam espontaneamente pelos clientes...

(...) jurisprudência trabalhista já sedimentou entendimento de que as gorjetas devem integrar a remuneração do reclamante para todos os fins, exceto quanto a aviso prévio indenizado, horas extraordinárias, descansos semanais remunerados e adicional noturno... sendo devidos os reflexos em férias vencidas e proporcionais acrescidas do terço constitucional, décimo terceiro salários e depósitos do FGTS, devendo também ser anotado na CTPS dos trabalhadores o pagamento de gorjetas.

(...) condeno a reclamada a anotar na CTPS de seus empregados que trabalhavam ou trabalharam como garçom ou copeiro, para constar o pagamento das gorjetas...

(...) Condeno a reclamada a pagar os reflexos das gorjetas em férias vencidas e proporcionais acrescidas do terço constitucional, décimo terceiro salários e depósitos do FGTS... parcelas vencidas e vincendas...” (fls. 294/295).

Por outro lado, culmina discutível a eficácia do alegado “...juízo... não considerou também que os empregados que não são sindicalizados no período postulado, ou que já não são mais empregados da ré estão desvinculado em relação as deliberações do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
TRT/2ª REGIÃO Nº 0001105-64.2011.5.02.0060

sindicato, dessa forma a condenação em reflexos da taxa de 10% de serviço na r. sentença não são legítimas porque não exclui os trabalhadores que já não tem contrato de trabalho com a empresa recorrente ou mesmo que não eram associados no período cobrado na inicial...”, mormente considerando a incidência de regramento pertinente (CF, 8º, III), também o cancelamento da Súmula 310 do C. Tribunal Superior do Trabalho.

No tocante a pretensão “...requer-se... caso não reforme... a condenação... permitam que quando da habilitação do crédito dos substituídos, seja possível a compensação das verbas pagas sob o mesmo título, resguardando o direito da reclamada de juntar os holerites de cada substituído que se habilitar...”, e sem evidência cabal contrária, prevalece a r. definição a quo “...valores pagos em folha sob o título estimativa de gorjeta não devem ser compensados... se tratam de mera operação contábil, onde são lançados os valores a crédito e a débito (pois as gorjetas já foram pagas aos trabalhadores ao longo do mês)... demais disso, não foram deferidas diferenças de gorjetas, mas apenas os reflexos das gorjetas pagas “extra folha” nos títulos contratuais...” (fls. 314).

Diante do exposto, ainda porque insuficientes os demais comentários apresentados, concluo que improspera o inconformismo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
TRT/2ª REGIÃO Nº 0001105-64.2011.5.02.0060

4 - MULTAS NORMATIVAS

Considerando o autuado, também o definido no item 3 da presente fundamentação de voto, culmina evidenciada correspondente infração às Convenções Coletivas de Trabalho da Categoria (cláusulas 16ª, fls. 138, por exemplo), então devida a respectiva condenação *a quo*.

É o voto.

Posto isto, **ACORDAM** os Magistrados da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região em: **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso, para declarar inexigíveis os pretensos direitos anteriores a 27/4/2006; também reconhecer a prescrição total quanto aos contratos de trabalho extintos antes do biênio que antecede a propositura da ação. Mantidos, ora, para efeitos legais e de atualização do principal, os valores da condenação e das custas processuais arbitrados na origem.

MAURO VIGNOTTO
JUIZ RELATOR

rm/8.12