



TST publica matéria equivocada e Sinthoresp pede retratação em nome dos trabalhadores do McDonalds

O TST retirou a matéria do site no dia 25/02 e a republicou no dia 26/02. Porém, ainda apresenta incorreções, pois não esclarece que o Sinthoresp é contra a jornada móvel e variável adotada e praticada pelo McDonald's. O Sinthoresp solicitou à assessoria do TST, no dia 26/02 a publicação da *errata (abaixo) por entender que o equívoco, ainda que parcialmente corrigido, estaria causando sérios danos à imagem do SINTHORESP perante seus representados, opinião pública e no meio jurídico. A assessoria do TST “considerou que as providências adotadas superaram plenamente eventuais equívocos da publicação anterior”. O que o Sinthoresp não concorda.

*** Antonio Carlos Nobre Lacerda**

***Errata**

O TST republicou, em 26/02/2010, sob o título “A questão da jornada de trabalho variável no Mc Donald's”, a matéria que havia sido veiculada em 25/02/2010 com nome de “Jornada de trabalho móvel, adotada no Mc Donald's, é validada na Justiça do Trabalho”. Foi retirada, logo no título, a “validação pelo TST” da prática da empresa e apenas mencionada “a questão” que envolve a matéria que não transitou em julgado. Porém, a republicação é insuficiente pelas razões expostas.

Ainda quanto à notícia veiculada no site do Tribunal Superior do Trabalho, no dia 25 de fevereiro de 2010, sob o título: “Jornada de trabalho móvel, adotada no

McDonalds, é
validada na Justiça do Trabalho” tem-se que não corresponde à verdade dos
fatos havidos nos autos do processo nº. 1056/2001. 202.02.40.3 que se faz
necessária imediata retratação por parte deste Colendo Tribunal.

A assessoria de imprensa do TST retirou do site a divulgação da notícia tão
logo do
conhecimento do equívoco que será demonstrado neste pedido de retratação,
no próprio
dia 25/02/2010. Porém, muito embora tenha sido retirada do conjunto de
notícias, a sua
divulgação acarretou na errônea veiculação por outros sites, tal como a Conjur,
Twitter do
Tribunal Superior do Trabalho, entre outros.

A republicação de 26/02/10 deveria servir para tornar explícitas, principalmente,
duas
questões ao público e aos trabalhadores da categoria: 1. que o Sinthoresp,
autor da
denúncia no MPT e que teve concedido o pedido de ingresso na lide na
qualidade de
assistente do Ministério Público somente perante o TST, combate a jornada
móvel
variável; 2. Que o Judiciário jamais poderia utilizar-se de argumentos lançados
pelo
Sindifast que atua controversamente e exclusivamente, no município de São
Paulo, sendo
que a ação civil pública envolve trabalhadores de Barueri (base representada
pelo
Sinthoresp), tanto que foi aceita sua assistência agora no TST.

Portanto, a republicação foi insuficiente para esclarecer que o Sinthoresp é
contra a
jornada móvel e variável.

A republicação deu falsa impressão de que o sindicato concorda com cláusula
de jornada
móvel e variável, a qual viola o Princípio de Proteção ao Salário (que não pode
sofrer
variações ilimitadas e unilaterais pelo empregador), assim como transfere ao
empregado o risco da atividade empresarial, e a errata publicada não teve o
efeito de elidi-la, ao
contrário, manteve esta impressão deturpada.

Pelo teor da matéria, criou-se a falsa impressão de que o Sinthoresp não se
preocupa em
defender os trabalhadores a permitir o aviltamento das condições de trabalho,
para deixar
a categoria a mercê da vontade unilateral da empresa para as horas de
trabalho.

Logo, a matéria nos moldes em que havia sido veiculada causou danos ao nome Sinthoresp no meio jurídico e, principalmente, à categoria.

Em razão da insuficiente republicação, deve-se considerar, pois, o texto primitivo de 25/02/2010, de modo que a errata assim deveria ser (substituindo-se o incorreto por outro e acrescentando-se informações que seguem **sublinhadas e/ ou grafadas em itálico**):

“Uma ação do Ministério Público do Trabalho da 2ª. Região (SP), *decorrente de várias denúncias, entre elas a formulada pelo SINTHORESP*, pretendia que fosse julgada ilícita uma cláusula dos contratos individuais de trabalho realizados pelo McDonalds Comércio de Alimentos Ltda., estabelecendo uma jornada variável. No entanto, a Justiça do Trabalho de São Paulo validou a jornada móvel, considerando a ausência de prejuízo aos trabalhadores *não obstante a ausência de concordância pelo Sindicato da categoria (SINTHORESP)*. Ao negar provimento ao agravado de instrumento no MPT, a Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho manteve, na prática, a decisão regional.

Importante destacar que o McDonalds, induzindo o Judiciário à erro, encartou à peça defensiva (folhas 1420/1422-documento anexo), manifestação de outro sindicato, o SINDIFAST, ciente de que este não era o legítimo representante dos seus empregados, em que o SINDIFAST declarou ser a jornada móvel uma conquista da classe e, que atendia às necessidades da categoria, em nítida afronta ao que foi alegado na Peça Informativa n. 18.910/07 de autoria do MPT de Osasco.

Com essa fundamentação, o Regional julgou que não há ilegalidade na contratação e nenhum prejuízo ao trabalhador foi demonstrado pela adoção do sistema, pois não prejudica o funcionário estudante e não afeta o tempo de lazer do empregado, nem seu convívio familiar e social.

Oportuno ressaltar que aos 30/06/2008, protocolo n. 000000500, às 13h16, em resposta a intimação n. 464/08, da Peça Informativa n. 18910/07, do Ministério Público do Trabalho de Osasco, a criação sindical em questão – SINDIFAST – manifestou-se em sentido diametralmente oposto (documento anexo), rechaçando, por conseguinte, a utilização da nefasta jornada móvel e variável.

O MPT argumenta que não pode ser validada cláusula que estipule jornada de trabalho aleatória,

com variação entre quatro e oito horas diárias, pois não há norma coletiva amparando esse tipo de jornada. Antes da decisão no TST, o Tribunal Regional do Trabalho da 02ª. Região (SP) já havia examinado o apelo no Ministério Público e mantido a sentença que julgara improcedente o pedido de instituição. Segundo o TRT/SP, não há nada, em qualquer norma, que impeça a contratação móvel, ressaltando que a Constituição Federal apenas estabelece jornadas máximas diária e semanal.

O juízo de origem procedeu à ilícita inspeção (em uma única loja), vez que não noticiou ambas as partes e respectivos patronos, na alegação do MPT e do Sinthoresp ferido estaria o parágrafo único, do art. 442, do CPC, e, “sem se identificar como magistrada”. A norma coletiva firmada pelo legítimo representante da categoria – SINTHORESP – prevê a divulgação de escala com antecedência mínima de 30 (trinta) dias; ademais não há na pseudo-inspeção sequer a alegada divulgação com 7 (sete) dias de antecedência. Nada obstante, concluiu o TRT/SP que a “jornada móvel não é aletória”, pois o empregado não fica à disposição do empregador como alega o MPT, porque o funcionário já sabe antecipadamente quando terá que trabalhar.

A ação civil pública originou-se, entre outras, de denúncia formulada pelo SINTHORESP aos 16/03/2001 (folha 707), tendo sido distribuída aos 06/04/2001, precedida de investigação e profícua coleta de provas.

Aos 11/06/2001 (folha 1063) o SINTHORESP compareceu à audiência inaugural tendo requerido sua intervenção como assistente simples, sendo que o referido pedido somente foi analisado pelo Poder Judiciário no julgamento do Agravo de Instrumento em Recurso de Revista interposto pelo MPT, em 18/12/2009, ou seja, 08 (oito) anos depois.

Necessário consignar que o SINTHORESP em 30/05/2007 (documento anexo) requereu à Nobre Desembargadora Relatora, Dra. Dora Costa, a apreciação e deferimento do pedido de assistência, bem como argüiu diversas nulidades dos V. Julgados.

Pois bem, em diversas oportunidades o SINTHORESP levou ao conhecimento da Digníssima Desembargadora provas imprescindíveis ao deslinde do feito, as quais foram protocolizadas, respectivamente, sob os nºs. 66186/2008.3, 75163/2008.0, 97879/200/.8, 100749/2008.1 e 111296/200/-0, tendo as mesmas sido desentranhadas por força da r. decisão exarada aos 31/10/2008 (folha 1916).

Nas alegações do Sinthoresp e do Ministério Público, tem-se que aos 25/03/2009 (folha 1923) a Ministra Relatora devolveu a petição de n. 176683/2008-1, contendo documentos que rechaçam a jornada móvel variável, sob o fundamento de que o Sinthoresp não teria

comprovado a sua condição de assistente nos autos, fato este que já tinha sido requerido em 11/06/2001 (folha 1063), mas não apreciado pelo Judiciário.

Insistindo na juntada dos elementos de prova para o correto julgamento da lide, bem como para afastar a ocorrência de “non liquet”, e omissão do Judiciário quanto a apreciação do pedido de assistência, o Sinthoresp peticionou aos 08/06/2009, protocolo n. 92182/2009-9 92182/2009-9, requerendo o deferimento da sua intervenção na lide com base no art. 51, do Código de Processo Civil. A referida petição auferiu somente o despacho de “junte-se” aos 19/08/2009, acarretando na manutenção da ausência de apreciação ao pedido de assistência.

O Sinthoresp entendeu, então, que o vício precisaria ser sanado por meio de Embargos de Declaração, tendo sido opostos em 02/10/2009 (folhas 1940/1948), sob a alegação de violação ao devido processo legal reiterando as provas contra a jornada móvel e variável, assim como os argumentos expostos nas petições anteriores.

Na decisão (folhas 1954/1965), o TST deixou de apreciar os referidos embargos em razão do deferimento quanto ao pedido de assistência na lide que tramitou sem a efetiva participação do Sinthoresp, negando, contudo, provimento ao Recurso de Revista interposto pelo Nobre MPT.

O entendimento sustentado pelo SINTHORESP e o MPT não é isolado, ao contrário, diversas Turmas deste Colendo Tribunal sustentam a ilegalidade da jornada móvel e variável, conforme arestos ora transcritos:

PROCESSO Nº. TST-AIRR e RR-3056/2001-001-12-00.6 (2ª. Turma)
AGRAVO DE INSTRUMENTO DA RECLAMADA. PRELIMINAR DE NULIDADE. NEGATIVA DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. Não merece reparos o despacho agravado. A Corte Regional constatou que houve prestação jurisdicional de forma adequadamente fundamentada, embora contrária à tese da Reclamada. Agravo de Instrumento não provido.
COMPENSAÇÃO DE VALORES PAGOS. Não merece reparos o despacho denegatório, à medida que a decisão regional encontra-se em consonância com a Súmula 48 do TST. Agravo de Instrumento não provido.
MULTA DO ART. 538 DO CPC. Correto o despacho agravado. A Turma Regional aplicou a pena cominada no art. 538 do CPC em face da constatação do *animus* protelatório da parte. Agravo de Instrumento não provido.
RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE. JORNADA MÓVEL E VARIÁVEL.

ILEGALIDADE.

HORAS ALÉM DA 4ª DIÁRIA ATÉ O LIMITE DE 8 HORAS DIÁRIAS. Não há dúvida de que o artigo 444 da CLT autoriza que as partes pactuem livremente as condições do contrato de trabalho.

No caso concreto, porém, a cláusula que estipulou jornada – móvel e variável -, mediante o pagamento por hora trabalhada, representa afronta ao princípio de proteção do trabalhador, incidindo em nulidade, conforme previsão do artigo 9º da CLT. Recurso de Revista conhecido e provido.

PROCESSO Nº. TST-RR-1116/2000-446-02-00.3 (3ª. Turma)

RECURSO DE REVISTA. 1. DESERÇÃO DO RECURSO ORDINÁRIO.

INEXISTÊNCIA.

Efetuados e comprovados o recolhimento do depósito recursal e o pagamento das custas dentro

do prazo para a interposição do recurso, não há que se falar em deserção. **2. HORAS EXTRAS.**

JORNADA MÓVEL E VARIÁVEL. DIFERENÇAS SALARIAIS. A jornada de trabalho a ser

cumprida pelo empregado deve ser certa e determinada. As partes não estão e não podem estar

livres de quaisquer limites, atreladas, apenas, à vontade daqueles que contratam. A natureza

jurídica das normas que regulam a jornada de trabalho não decorre de mero capricho legislativo,

mas guarda pertinência com o legítimo resguardo da dignidade do trabalhador (Constituição

Federal, art. 1º, incisos III e IV; art. 4º, inciso II). São normas imperativas e de ordem pública.

Recurso de revista conhecido e provido.

PROC. Nº TST-RR-48.764/2002-900-02-00.9 (5ª. Turma)

HORAS EXTRAS. JORNADA VARIÁVEL. O contrato de trabalho deve ser certo e determinado

quanto à jornada a ser cumprida pelo empregado. Não pode o empregador transferir o risco da

atividade econômica ao empregado, estabelecendo jornada variável de quatro a oito horas diária

de acordo com a necessidade da empresa, em vez de estipular jornada de quatro horas e pagar

horas extras quando se fizer necessária a prestação de serviços em horas suplementares, sob

pena de nulidade da cláusula, porquanto demonstrado o objetivo de fraude (art. 9º da CLT).

CORREÇÃO MONETÁRIA. ÉPOCA PRÓPRIA. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido

de que o pagamento dos salários até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido não está

sujeito à correção monetária e, se essa data limite for ultrapassada, aplicar-se-á o índice da

correção monetária relativo ao mês seguinte àquele em que houve prestação de serviços,

contando-se a partir do dia primeiro, nos termos da Súmula 381 do TST.
Recurso de Revista de que se conhece e a que se dá provimento em parte.

PROC. Nº TST-AIRR-764.937/2001.8 (6ª. Turma)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JORNADA MÓVEL E VARIADA. DESPROVIMENTO.

Não merece

provimento o agravo de instrumento que tem por objetivo o processamento do recurso de revista,

quando não demonstrada violação literal de dispositivo constitucional ou legal, nem divergência

jurisprudencial apta ao confronto de tese. Art. 896, e alíneas, da CLT.

PROC. Nº TST-RR-559/2003-071-03-00.1 (8ª. Turma)

RECURSO DE REVISTA - PRELIMINAR - NULIDADE DO JULGADO - NEGATIVA DE

PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - NÃO OCORRÊNCIA

Não merece prosperar a preliminar suscitada pela Ré, já que a instância ordinária respondeu de

forma satisfatória e fundamentada às provocações a ela endereçadas.

HORAS EXTRAS - REGIME DE -HORÁRIO MÓVEL Com

base nas provas produzidas nos autos, conclui-se que: (i) não há prova de que o Autor tenha

feito opção pelo regime de trabalho em -horário móvel-, conforme alegado pela Ré; (ii) não há

prova de que o Autor haja, na realidade, observado o regime de trabalho em -horário móvel-, tal

qual descrito pela Reclamada; (iii) à evidência, tal regime de renúncia pelo trabalhador ao controle

de sua jornada e, conseqüentemente, à remuneração de todo o sobrelabor, não observa a

principiologia do Direito do Trabalho.

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL Nº 324 DA SBDI-1 DO TST

A decisão recorrida está de acordo com a prova técnica produzida nos autos, e com a jurisprudência pacífica quanto à interpretação dos arts. 1º e 2º do Decreto nº 93.412/86.

Recurso de Revista não conhecido.

***Antonio Carlos Nobre Lacerda**

Advogado e Coordenador do Departamento Jurídico do Sinthoresp

Sindicato dos Trabalhadores em Gastronomia e Hospedagem de São Paulo e Região

Em decisões recentes, tanto na Vara do Trabalho como no [egrégio](#)

[Tribunal Regional do Trabalho da 2ª região](#), demonstrou-se que o Sindicato de Fast Food não é reconhecido como legítimo representante desses trabalhadores porque “..., a

atuação do sindicato recém-criado não se amolda àquilo que se espera de uma

entidade que supostamente veio à luz para melhor representar uma categoria mais

específica. Isto porque as convenções e acordos coletivos com ela firmados

apresentam gritante redução da condição social dos trabalhadores,

notadamente com [rebaixamento do piso salarial](#) em confronto com aquele mantido pelo sindicato tradicional”.

O processo se encontra pendente de julgamento de [embargos de declaração](#) perante o Tribunal Superior do Trabalho opostos pelo SINTHORESP destinado a obter o pronunciamento expresso do TST quanto a determinadas matérias, bem como sanar vícios que prejudicaram o correto julgamento da lide, dentre eles a nulidade por erro material acarretado pelo Sindicato de Fast Food que não representa os trabalhadores em questão.

Consulte todos os documentos sobre este tema, disponíveis no site: www.sinthoresp.com.br.