

**PROCESSO TRT/SP Nº 0185200-97.2003.5.02.0033 - 10ª TURMA**  
**RECURSO ORDINÁRIO**  
**RECORRENTE : SINTHORESP – SINDICATO DOS TRABALHADORES**  
**EM HOTÉIS, APART HOTÉIS, MOTÉIS, FLAT,**  
**RESTAURANTES, BARES, LANCHONETES E**  
**SIMILARES DE SÃO PAULO E REGIÃO**  
**RECORRIDO : MOEMA GRILL RESTAURANTE LTDA**  
**ORIGEM : 33ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO**

**A 6ª. Turma do C. TST, através do acórdão de fls. 339/345 (proferido no agravo de instrumento em apenso), destrancando o recurso de revista interposto pelo sindicato-autor, afastou a extinção do feito sem resolução do mérito, declarando a legitimidade do sindicato para atuar como substituto processual e determinou o retorno dos autos a este Regional a fim de que se retome o julgamento do recurso ordinário do autor.**

É o relatório.

#### **V O T O**

Inconformado com a r. sentença, de fls. 148/51 complementada pela r. decisão de embargos de declaração à fl. 164 e 173, que julgou procedente em parte o pedido, o reclamante interpôs recurso ordinário, às fl. 175/181, pugnando pela projeção dos efeitos da sentença a todos os empregados substituídos, quais sejam “*aos saíram, aos que estão trabalhando, e aos pretensos empregados*” (fl. 177/179), bem como àqueles empregados da ré que não têm contato direto com clientes (fl. 180/1).

Preparo regular e tempestivo à fl. 182.

Contrarrazões às fl. 189/93.

Em cumprimento ao **acórdão de fls. 339/345** (do agravo de instrumento em apenso) proferido **pela 6ª. Turma do C. TST** que, destrancando o recurso de revista interposto, **afastou a extinção do feito sem resolução do mérito, declarando a legitimidade do sindicato-autor para atuar como substituto processual e determinou o retorno dos autos a este Regional a fim de que se retome o julgamento do recurso ordinário do autor, procedo à apreciação a seguir.**

O sindicato recorrente ajuizou a presente ação pugnando pela anotação na CTPS de todos os empregados (fl. 11) da taxa de 10% de serviço, bem como o repasse dos respectivos valores com reflexos (fl. 12) em FGTS, férias+1/3, 13º salários, durante toda a vigência dos contratos de trabalho dos empregados, devendo ainda a reclamada (fl. 12) adquirir uma caixa de medicamentos e pagar as multas previstas em Convenção Coletiva de Trabalho, arcando com juros e correção monetária e honorários advocatícios. Apresentou o sindicato (fl. 07/8) o rol de 12 (doze) empregados substituídos processualmente, nos termos do Anexo I da inicial (fl. 13).

Dentre outras objeções a reclamada contestou mencionado rol de empregados sob o argumento de que à data da distribuição da presente ação (29.08.2003, fl. 55) encontravam-se aqueles já desligados da empresa (fl. 67), observando-se do respectivo item da defesa (fl. 67) que os 12 nomes ali discriminados são os mesmos indicados à fl. 13 pelo autor, dispensados entre 2000 e 2002.

Em sede de réplica (fl. 136) aduziu o sindicato que

*“obviamente que os substituídos que não sejam mais empregados da reclamada, devem ser excluídos do rol acostado às fl. 13, não refletindo sobre os mesmos os efeitos da sentença a ser proferida...”*.

O MM julgador de origem, num primeiro momento, (sentença fl. 148/51) julgou procedente em parte o pedido, condenando a reclamada (fl. 150) a pagar a *“todos os empregados em atividade, exceto os empregados que exercem as funções mencionadas às fl. 69, item 25, taxa de 10% de serviço,*

*excluindo-se também os empregados já desligados, parcelas vencidas e vincendas conforme postulado ... e multas normativas ...*". Em sede de embargos de declaração, entretanto, decidiu (fl. 164) que, conquanto pertinente a legitimidade extraordinária do autor, *"este concordou que os substituídos que não estejam trabalhando não devem ser abrangidos pela coisa julgada. A reclamada comprovou documentalmente que os substituídos não estavam mais trabalhando à época da propositura da ação ... Desse modo, o juízo, a fim de prestigiar os artigos 128 e 460, ambos do CPC, resolve acolher em parte os embargos ofertados pela requerida, com efeito modificativo (artigo 897-A, da CLT), para julgar improcedentes os pedidos alinhavados pelo autor. Custas pelo requerente..."*.

Em seu **recurso ordinário** sustenta o sindicato-autor (fl. 177/9) **que o rol de substituídos indicados na inicial teve caráter meramente exemplificativo**, dado que outros empregados foram admitidos no curso da ação e que outros foram desligados, visando a presente ação ao repasse da taxa de serviços a todos os empregados e não somente àqueles discriminados como substituídos, sendo favorecidos pela sentença coletiva até os empregados que irão ser admitidos, residindo aí a essência da substituição processual, que somente pode beneficiar os interessados individuais e não prejudicá-los, cabendo legitimidade ao sindicato com efeito geral para todos os prejudicados pelo descumprimento da norma convencional, principalmente para os empregados que ainda laboram na recorrida e continuam sendo lesados. Por estas razões diz que deve ser **reformada** a sentença coletiva, **a fim de que esta projete seus efeitos a todos os substituídos sem exceção, ou seja, "aos que saíram, aos que estão trabalhando e aos pretensos empregados"** (fl. 179).

Bem, esclarece-se, primeiro, que o caso aqui é de preclusão lógica, e não de ilegitimidade ativa processual, esta que inclusive foi afastada pela Corte Superior ao dar provimento ao recurso de revista sindicato (fl. 339/345 do agravo de instrumento em apenso), entendimento este, aliás, com o qual também comungo, pois me alio à corrente ampliativa de que a substituição processual não sofre qualquer restrição senão aquela atinente a verificar-se se o

direito postulado diz respeito ou não à categoria vindicante, independentemente da natureza desse direito coletivo. Note-se, inclusive, que o acórdão primevo proferido nestes autos (fl. 209) constou a ressalva desta relatora sobre o tema.

Analisando o processado acolho em parte o arrazoado autoral.

Em relação àqueles empregados arrolados na petição inicial não resta dúvida de que deve prevalecer a improcedência da pretensão, uma vez configurados os plenos efeitos de direito decorrentes da preclusão lógica, valendo lembrar as lições sobre preclusão ministradas por Vicente Greco Filho (*in* “Direito Processual Civil Brasileiro”, Tomo II, Editora Saraiva, 9ª edição, 1995, p. 22):

*“... A preclusão, que é a impossibilidade de praticar um ato processual, no caso chama-se temporal, porque decorre do decurso do tempo. A preclusão pode também ser consumativa quando a parte esgota a oportunidade de praticar determinado ato, praticando-o de uma das maneiras alternativamente previstas em lei, como possíveis, ficando proibida de praticá-lo de outra maneira. Finalmente a preclusão chama-se lógica se a parte fica impedida de praticar um ato porque praticou outro absolutamente incompatível com o primeiro. ...”.*

Por outro lado, em relação aos demais empregados da reclamada, que não aqueles 12, deve prevalecer a sentença primeva (fl. 148/51), pois esta deferiu em parte a pretensão ajuizada aos empregados “*em atividade*”, não esbarrando, portanto, na preclusão lógica inserida pelo autor, cujos efeitos foram limitados àqueles 12 empregados não mais “*em atividade*”. Essa locução sentencial atende inclusive aos termos em que foi ajuizado o pedido (fl. 11/12), uma vez dirigido a “*todos os empregados durante toda a vigência do contrato de trabalho*”, excepcionando apenas aqueles empregados excluídos pelo sindicato.

Nestes termos, os empregados indicados à fl. 13, somente eles, não podem ser beneficiados pela sentença coletiva, pois **o próprio autor consentiu nessa proposição do réu ao expressar (fl. 136) “... os substituídos que não sejam mais empregados da reclamada, devem ser**

***excluídos do rol acostado às fl. 13, não refletindo sobre os mesmo os efeitos da sentença a ser proferida por este MM Juízo”.***

Configurados os efeitos da preclusão lógica quanto aos trabalhadores cujo contrato não se encontrasse mais em vigor à data da propositura da presente ação (fl. 13), mantenho a improcedência do pedido em relação a estes, ante atuação adotada pelo substituto processual *in casu*.

Entretanto, esta preclusão lógica tem interpretação estrita nos presentes autos, porque se trata de ação coletiva, cuja não-extensão do benefício deferido, aos demais trabalhadores, configuraria frustrar a própria finalidade da ação coletiva, em detrimento do aproveitamento máximo de situações que justamente tem por fim alcançar, a fim de que sejam evitadas inúmeras ações singulares.

Conforme Rodolfo de Camargo Mancuso (*in* “Jurisdição Coletiva E Coisa Julgada”, Editora RT, 3ª edição 2012, p. 238), ao discorrer sobre a relação nominal dos substituídos:

***“...trata-se de evidente equivoco, porque, durante o processo de conhecimento e até a formação da coisa julgada, constitui-se um irrelevante jurídico saber quantas e quais pessoas concernem ao interesse judicializado, por exemplo: a identificação dos indivíduos que experimentaram danos à saúde pela ingestão de medicamento vendido com prazo de validade vencido; só em execução é que tal identificação terá ensejo e utilidade (Lei 8.078/90, arts. 95-100). Assim se passa porque o conflito foi judicializado na busca de uma resposta coletiva judiciária molecularizada, ideia incompatível com a exigência de prévia nomeação dos sujeitos, como se de mera representação ou de jurisdição singular se tratasse. Tampouco interessa a expressão numérica dos sujeitos concernentes, porque não se trata de modalidade litisconsorcial, onde a quantidade dos sujeitos tivesse que ser sindicada pelo juiz (conf. § único do art. 46 do CPC).”.***

A interpretação ampliativa pretendida pelo recorrente,

entretanto, ante os efeitos da preclusão lógica, não pode ser integralmente acolhida, pena de malferimento dos limites da lide art. 460, CPC.

Assim, conquanto admitida a hipótese de efeitos da sentença coletiva perante outros empregados que não os excluídos pelo próprio autor, considerando especialmente os termos em que foi formalizado o pedido e os estritos termos da defesa, tem-se que a extensão de tais efeitos a empregados que vieram a ser admitidos no curso da ação, indiscriminadamente, extrapolaria os limites da lide, na medida em que alcançar-se-iam empregados que não estavam submetidos às normas coletivas discutidas no presente feito, vigente a última delas até 30.06.2004 (fl. 53).

As prestações de natureza sucessiva compreendem-se no pedido enquanto perdurar a obrigação (art. 290, CPC), porém estão adstritas aos termos em que foi estabelecida a lide, permanecendo o princípio de que os pedidos devem ser restritivamente interpretados (art. 293, e 460, CPC), restringindo-se por isto a aplicação do direito à vigência das normas coletivas acolhidas no feito, a cujas regras efetivamente se encontrem submetidos os trabalhadores.

Conforme os termos da sentença inicialmente prolatados (fl. 149), contra a qual, aliás, não apresentou o réu recurso ordinário (fl. 174 e ss), *“os recibos acostados demonstram que a reclamada não consigna no recibo a taxa de 10%, sendo certo e estava obrigada a fazê-lo e também a repassar os valores aos empregados, nos termos da cláusula 17ª da Norma Coletiva, porquanto a taxa de 10% é de cobrança obrigatória na reclamada, conforme documentos acostados na inicial.”*.

A ação coletiva tem por finalidade atingir o máximo através do mínimo, ou seja, atingir o máximo de pessoas prejudicadas, através do mínimo esforço processual, em uma única via judicial ao invés de várias ações individualizadas.

Desta feita, **cabível que sejam beneficiados pelo deferimento de fl. 148/151 os demais empregados da ré cujos contratos de trabalho se encontrassem formalizados e em vigor à data da propositura da**

**presente ação (29.08.2003) até a data de 30.06.2004, termo final da vigência da norma coletiva discutida na lide (fl. 54).**

Liquidação de sentença nos termos da lei, lançando-se mão eventualmente da apuração por artigos de liquidação (art. 879, CLT), caso entenda necessário o MM Juízo condutor da execução, sopesando-se nessa ponderação o fato de que o sindicato, com a petição inicial (fl. 24), juntou documento consistente em cópia que noticia diligência de Auditor do Trabalho realizada em 09.11.2001, na qual constou que a reclamada mantinha à época apenas “13 empregados”, sendo que o autor, quando da distribuição da ação em 29.08.2003, acostou rol indicando a existência de 12 (doze) empregados na ré (fl. 13).

Reformo.

No tocante à extensão dos efeitos da sentença coletiva aos empregados que não tenham contato com clientes (cozinheiros, chefes ou ajudantes, lavadores de pratos, etc), mantenho.

A própria norma coletiva transcrita pelo recorrente (cláusula 17<sup>a</sup>, par. 3<sup>o</sup>, fl. 179/80) estabeleceu que o repasse da taxa de serviço de 10% aos empregados que não mantêm contato com clientes é facultativa, pretendendo o sindicato na verdade a extrapolação do quanto não conquistado na negociação coletiva.

Nada a alterar neste ponto.

Do exposto, **ACORDAM** os Magistrados da 10<sup>a</sup> Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2<sup>a</sup> Região em: **conhecer** do recurso ordinário ante a determinação do C. TST (fl. 339/45 do agravo de instrumento apensado) e, no mérito, **dar-lhe parcial provimento**, para o fim de, mantendo a PROCEDÊNCIA PARCIAL do pedido, definir que são beneficiários do deferido às fl. 148/51 os empregados da ré cujos contratos de trabalho se encontrarem formalizados e em vigor à data da propositura da presente ação (29.08.2003) até a data de 30.06.2004, termo final da vigência da norma coletiva discutida na lide (fl. 54), a apurar-se em

liquidação de sentença, TUDO nos termos da fundamentação supra. Mantenho, nos mais, o julgado de origem.

**CÂNDIDA ALVES LEÃO**  
Relatora

ML.