



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

Identificação - Recurso Ordinário em Procedimento Sumaríssimo

Acórdão nº

Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

Recurso Ordinário em Procedimento Sumaríssimo

Processo: 0012700-38.2017.5.15.0044

Recorrente: João Fernandes da Silva

Recorrido: CONDOMINIO RESIDENCIAL SPAZIO RIO GRANDE

Juíza sentenciante: Adriana Fonseca Perin

RELATOR: JOÃO BATISTA MARTINS CÉSAR

Relatório

Inconformado com a r. sentença (Id.a280a1e), que julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, recorre ordinariamente o reclamante.

Dispensado o relatório, nos termos dos artigos 852-I e 895, § 1º, inciso IV, ambos da Consolidação das Leis do Trabalho, por se tratar de reclamação que tramita sob o Rito Sumaríssimo.

[mpo-9]

Fundamentação

VOTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso apresentado.

Insurge-se o trabalhador contra a declaração incidental de nulidade da 34ª cláusula firmada na Convenção Coletiva do Trabalho de Id. a2a855c, em que se embasam a pretensões trazidas na inicial.

De pronto, rechaço as preliminares de nulidade por incompetência material, inadequação da via eleita e ilegitimidade da reclamada para pedir anulação de cláusula constante de instrumento coletivamente pactuado.

Como já destacou a sentença, desde que verificada a ilegalidade de cláusula convencional, ao juiz responsável pelo julgamento da ação individual é dada a prerrogativa, na visão deste Relator, mais que isso, cabe-lhe o dever, de deixar de aplicá-la ao caso em concreto examinado.

Referida decisão, naturalmente, produziria efeito apenas no caso concreto individual, de modo que inócuas as alegações contrárias à produção de efeitos *erga omnis*.

Registre-se, ademais, também na esteira do que já consignou a sentença, que como a dispensa do reclamante ocorreu antes da vigência da Lei 13467/2017, não se lhe aplicam regramentos introduzidos *a posteriori* no ordenamento jurídico.

Trata-se de regra elementar de hermenêutica em se tratando de alterações legislativas de direito com conteúdo material.

No mérito propriamente dito, entretanto, melhor sorte assiste ao reclamante.

A cláusula objeto de questionamento tem o seguinte teor:

CLÁUSULA TRIGÉSIMA QUARTA - DA VEDAÇÃO DO MONITORAMENTO A DISTÂNCIA

A fim de preservar postos de trabalho, bem como, garantir a segurança e bem estar de condôminos e moradores de edifícios e condomínios, as partes convenientes decidem que fica vedada a implantação e/ou substituição de empregados de portaria por centrais terceirizadas de monitoramento de acesso ou 'portarias virtuais'.

Parágrafo Primeiro: A presente cláusula tem por fundamento o princípio da autonomia coletiva privada e artigo 7º, XXVII da CF/88, que possui eficácia direta e imediata na proteção do emprego e mercado de trabalho em face dos prejuízos que a automatização vem causando aos trabalhadores.

Parágrafo Segundo: O descumprimento da previsão contida na presente cláusula ensejará ao condomínio infrator a obrigação de pagamento de 7 (sete) pisos salariais da categoria para cada empregado dispensado nessas condições, revertidos ao empregado prejudicado, além da obrigatoriedade de contratação direta de empregados, sem prejuízo do ajuizamento de medidas cabíveis na justiça do trabalho em cada caso concreto.

Parágrafo Terceiro: No caso de condomínios que não possuem empregados, o descumprimento da previsão contida na presente cláusula ensejará ao condomínio infrator a obrigação de pagamento de 7 (sete) pisos salariais da categoria (valor do piso salarial de porteiro), revertidos ao FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador), bem como, obrigará o condomínio infrator a realizar a contratação direta de empregados

(...)”

O instrumento normativo da qual transcrita estava vigente quando da rescisão contratual do reclamante, antigo porteiro do condomínio reclamado, e não há controvérsia quanto à representação do reclamado pelo sindicato patronal conveniente (Sindicato dos Condomínios de Prédios e Edifícios, Comerciais, Industriais, Residenciais e Mistos Interm. do Estado de São Paulo).

Além disso, é fato incontrovertido que a mão de obra do reclamante foi substituída pela contratação de empresa para monitoramento virtual da portaria.

Logo, o que está em discussão é mesmo o conteúdo material da pactuação normativa, precisamente o disposto no *caput* e parágrafos primeiro e segundo da cláusula de nº 34 da CCT 2016/2017.

Este Relator, diferente do Julgador de origem, não tem o entendimento de que a pactuação é nula de pleno direito.

Ao contrário, visa à proteção do emprego, na esteira do que enaltece a CF em diversos dos seus dispositivos, com destaque para o inciso XXVII do art. 6º da Constituição Federal (que elenca a proteção contra a automação como direito social a ser regulado por lei) e Convenção de nº 137 da OIT que, embora não ratificada pelo país, nos serve de norte interpretativo para o exame de controvérsias como a presente.

Garantias contra dispensas arbitrárias, aqui chamadas simplesmente imotivadas, devem ser incentivadas, não inibidas pelo Judiciário.

Não é condizente com o caso examinado o fundamento utilizado pela origem de que não se pode obrigar a contratação de empregado pelos condomínios. Não é a validade do parágrafo terceiro da cláusula trigésima quarta que está em discussão.

No caso específico, houve a automatização de posto de serviço pré-existente, hipótese fática não subsumida ao parágrafo terceiro, mas ao *caput* e parágrafos primeiro e segundo da cláusula 34 linhas acima transcrita.

O reclamado estava regularmente representado pelo órgão sindical que firmou a cláusula objeto de questionamento e não respeitá-la, isso sim, fere a autonomia coletiva privada dos entes sindicais, protegida pela Constituição Federal.

É perfeitamente possível e mesmo desejável que sindicatos profissionais estipulem com os empregadores, através de ACT's ou CCT's, cláusulas que beneficiem a categoria representada e protejam os trabalhadores do livre mercado desenfreado, conferindo-lhes garantias não previstas na legislação mínima, o que não representa de forma alguma usurpação de competência legislativa em matéria trabalhista.

A negociação coletiva faz lei apenas entre as partes e alcançar melhores condições de trabalho e mais direitos aos empregados é a vocação natural dos sindicatos profissionais que os representam.

Tanto assim é que inúmeras categorias logram êxito, através da negociação coletiva, em inserir nos instrumentos normativos entabulados, por exemplo, cláusulas que criam garantias de emprego das mais diversas e não previstas na lei, no que se inclui, em sentido amplo, a indenização por dispensa ora examinada.

Não se sustenta, ainda, o argumento de que a validação da regra coletivamente pactuada conduziria no limite ao entendimento de que uma pessoa física possa vir a ser impedida de instalar monitoramento eletrônico em sua residência.

Ora, não se trata o órgão sindical patronal conveniente de simples pessoa natural, nem se aplica a convenção examinada a residências isoladas, mas a condomínios.

No mais, da mesma forma que o sindicato profissional dos empregados de condomínios tem autonomia para negociar coletivamente melhores condições de trabalho, também o sindicato de empregados atuantes no setor de segurança por monitoramento podem fazê-lo.

É como funciona a organização sindical. Argumentar que uma categoria profissional específica não pode se fortalecer ou ser beneficiada pelas vantagens conseguidas por seu sindicato a fim de não enfraquecer outra é um raciocínio simplista, equivocado e não albergado pela legislação brasileira.

Por fim, se os condôminos não se sentem bem representados por seu sindicato é no âmbito coletivo que devem buscar abrigo, na eleição consciente dos cargos sindicais e negociação coletiva combativa, ou mesmo através do ajuizamento de dissídio coletivo caso não alcançado consenso com a classe trabalhadora, para regular futuras pactuações.

Para o contrato do autor, a regra normativa examinada e a punição prevista pelo seu descumprimento são válidas e fundamentam o deferimento da indenização postulada, em benefício daquele que perdeu seu emprego no momento em que estava vigente a CCT trazida com a inicial, equivalente a sete vezes o valor do seu piso salarial.

De outro lado, não cabem nem o deferimento de multa normativa adicional, o que representaria dupla penalidade, já que a cláusula 34º já prevê penalidade específica, nem indenização por danos morais, pois não houve, definitivamente, ofensa ao patrimônio imaterial do trabalhador que justifique uma tal condenação.

Revertido o decreto de improcedência, e como o reclamante, beneficiário da gratuidade judicial, está assistido em juízo pelo sindicato profissional, condena-se a reclamada também no pagamento de honorários advocatícios em favor do sindicato assistente, fixados em 10% sobre a condenação. Inteligência das Súmulas 219 e 329 do TST.

Juros de 1% ao mês, a partir do ajuizamento da ação, incidentes sobre a importância da condenação já corrigida monetariamente (Súmula 200 do TST) na forma da Súmula nº 381 do C. TST.

Quanto ao índice de atualização, prevalece nesta E. Câmara Julgadora o entendimento de que o índice oficial de remuneração da poupança (TR) já não se mostra apto a recompor a perda do poder aquisitivo da moeda nacional, pois não repõe o poder aquisitivo da moeda e impede a efetivação de direitos fundamentais previstos no artigo 7º, CR88.

Entendimento contrário permitiria a utilização da Justiça do Trabalho com fim especulativo, pois, quanto maior a postergação do pagamento dos direitos dos trabalhadores, menor será o montante pago pelo empregador, em termos reais, pois não há a reposição da inflação.

O Supremo Tribunal Federal já declarou a constitucionalidade desse índice para fins de atualização de precatórios, na esteira do quanto decidido nas ADI's 4.425 e 4.437 pelo STF. Ainda que proferidas em caso de precatório, prevalece a *ratio decidendi*, ou seja, deve ser aplicado o mesmo entendimento, pois não se pode admitir a fixação de índice pior aos trabalhadores da iniciativa privada - quando os créditos têm mesma natureza jurídica, seja o devedor pessoa jurídica de direito público ou privado - sob pena de inaceitável ofensa aos princípios da igualdade e isonomia.

Ressalte-se que em recente julgamento realizado pela 2ª Turma do E. STF (em 5.12.2017 - RCL 22012), a questão foi enfrentada, prevalecendo a divergência apresentada pelo ministro Ricardo Lewandowski, no sentido da improcedência da reclamação, vez que a determinação de utilização de índice diverso da TR, para atualização monetária dos débitos trabalhistas, não possui aderência com o decidido pelo STF nas ADIs 4357 e 4425.

Depois da decisão do STF na RCL 22012 (05/12/2017), a 5ª Turma do C. TST, no julgamento do AIRR - 25823-78.2015.5.24.0091 (13/12/2017), manteve decisão regional que aplicou o IPCA-E para a atualização dos créditos trabalhistas. O relator, ministro Douglas Alencar Rodrigues, destacou a relevância da decisão, "não apenas sob a perspectiva da efetiva recomposição do patrimônio dos credores trabalhistas, mas como medida de estímulo efetivo ao cumprimento dos direitos sociais por parte de devedores recalcitrantes, que se valem da Justiça do Trabalho, lamentavelmente, para postergar indefinidamente suas obrigações".

inconstitucionalidade proferida nas ADI's 4.425 e 4.437 - salientando-se que a nova redação do § 7º do art. 879 da CLT, em razão da entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, em nada altera a discussão sobre a constitucionalidade da TR.

Assim, determina-se que a correção monetária se faça pela TR até o marco de 25/03/2015 e a partir de então, pelo IPCA-E.

Não incidem recolhimentos fiscais ou previdenciários.

Questão de ordem

As normas de direito material do trabalho não retroagem para regular relações de trabalho anteriores a sua vigência, no termos do art. 5º, XXXVI da CF/88 e art. 6º da Lei de Introdução às Normas de Direito Brasileiro.

Com relação às normas de direito processual, os processos ajuizados antes da vigência da Lei nº 13.467/2017, serão processados segundo as normas incidentes no ato inaugural do processo, qual seja, a data de ajuizamento do feito, respeitando o direito da parte autora de avaliar os riscos e/ou comprometimentos patrimoniais de sua demanda na data do ajuizamento, segundo a Lei processual em vigor naquele momento (Princípio *tempus regit actum*). A regra se aplica, inclusive, às normas de concessão da justiça gratuita (custas, despesas processuais e honorários periciais) e sucumbência, até mesmo a recíproca. As demais normas processuais, que não resultem em ônus adicional para os litigantes, serão, em princípio, aplicadas imediatamente a partir da vigência da nova Lei. Os prazos iniciados após a vigência da nova Lei, serão contados em dias úteis (art. 775 da CLT, com redação dada pela Lei nº 13.467/2017).

Preambular

Tem-se por prequestionados todos os dispositivos legais e matérias pertinentes, restando observadas as diretrizes traçadas pela jurisprudência do STF e do TST.

Não é demais destacar que o Julgador não está obrigado a rebater argumentos expendidos pelas partes que sejam, por exclusão, contrários à posição adotada.

A ilustrar, recentíssimo precedente do STJ:

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida." (STJ, EDcl no MS 21315 / DF, S1 - DJe 15/6/2016).

Ficam os litigantes desde já expressamente advertidos de que a oposição de embargos meramente protelatórios implicará condenação em multa de até 2% do valor atualizado da causa, nos termos do art. 1026, §2º, do CPC/2015.

Dispositivo

Diante do exposto, decido **CONHECER** o recurso ordinário interposto pelo reclamante, rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, **O PROVER EM PARTE** para condenar o condomínio reclamado no pagamento da indenização prevista na cláusula 34^a, parágrafo segundo, da CCT 2016/2017, honorários advocatícios de 15% sobre o crédito do trabalhador, além de juros e correção monetária conforme critérios acima definidos, indeferidos os demais pedidos trazidos na inicial, tudo nos termos da fundamentação supra.

Arbitra-se à condenação o valor provisório de R\$ 11.000,00 (onze mil reais). Custas em reversão pelo demandado, de R\$ 220,00.

Insira-se no cadastro dos autos a informação de que o presente processo corre pelo procedimento sumaríssimo.

A C O R D A M os Magistrados da 11º Câmara (Sexta Turma) do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região em julgar o processo nos termos do voto proposto pelo Exmo. Sr. Relator.

Votação unânime.

Sessão realizada em 02 de outubro de 2018.

Composição: Exmos. Srs. Desembargadores JOÃO BATISTA MARTINS CÉSAR (Relator e Presidente), LUIZ FELIPE PAIM DA LUZ BRUNO LOBO e ANTÔNIO FRANCISCO MONTANAGNA.

Ministério Público do Trabalho: Exmo(a) Sr (a). Procurador (a) Ciente.

Assinatura

JOÃO BATISTA MARTINS CÉSAR
Relator

Votos Revisores



Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a:
[JOAO BATISTA MARTINS CESAR]

<https://pje.trt15.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>



18091711334491100000033161140



Documento assinado pelo Shodo