



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

Processo nº 1.040/12

Requerente: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO

Requerida: ARCOS DOURADOS COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA

VISTOS ETC.

Trata-se de ação civil pública, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho contra Arcos Dourados Comércio de Alimentos Ltda., franqueada master da marca McDonald's no Brasil.

Sobre o pedido de antecipação de tutela falou a requerida às fls. 274/308, manifestação complementada à fl. 163, havendo réplica do requerente às fls. 376/398.

Inicialmente, registro que, embora a petição de fl. 163, com os documentos que a instruem, tenha sido qualificada como complementar à manifestação de fls. 274/308 foi enviada digitalmente antes desta, razão pela qual nessa ordem ambas as peças foram juntadas aos autos.

Conclusos os autos, passo a apreciar o pedido de antecipação de tutela.

Da jornada móvel variável e da remuneração:

Em apertada síntese, sustenta o requerente que o chamado sistema de jornada móvel variável adotado pela requerida não encontra amparo na legislação pátria, tratando-se de modelo que implica em graves prejuízos para os trabalhadores, vez que não estabelece textualmente qual a jornada de trabalho do empregado, também não lhe assegurando o pagamento do salário mínimo. Afirma que a jornada móvel variável viola as normas de ordem imperativa que regem a duração do contrato de trabalho, pelo que nula de pleno direito, nos termos do art. 9º da CLT, cláusula contratual que a estabelece.

Pugna a requerida, a seu turno, pela legalidade e validade da jornada por ela praticada, aduzindo que a jornada móvel e variável não se insere no conceito de flexibilização da legislação trabalhista; que é pactuada desde o início da relação empregatícia, não havendo qualquer alteração do contrato de trabalho original para sua utilização; que não há qualquer dispositivo legal ou



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

constitucional que a proíba, tratando-se, ao contrário de modalidade de contratação prevista em diversos dispositivos legais; e, por fim, que a jornada móvel e variável tem sido reiteradamente acolhida por nossos Tribunais.

Estabelece o contrato de trabalho celebrado pela requerida com os seus empregados que, *verbis*:

“CLÁUSULA II

A duração normal semanal do trabalho do(a) **CONTRATADO(A)** será móvel e variável, mas não terá duração superior ao limite de 44 (quarenta e quatro horas), nem inferior ao mínimo de 8 (oito) horas, devendo ser ajustada de comum acordo entre as partes, com pelo menos 10 (dez) dias de antecedência no início de cada semana, observados sempre os limites mínimos legais de 11 (onze) horas consecutivas entre uma jornada e outra de trabalho e o descanso de 24 (vinte e quatro) horas consecutivas por semana de trabalho, tudo em consonância com a disponibilidade do(a) **CONTRATADO(A)**, visando principalmente adequar seu horário de trabalho a outras atividades, como lazer, estudos ou mesmo atividade profissional.

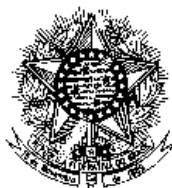
PARÁGRAFO PRIMEIRO

Em nenhuma hipótese as horas trabalhadas até o limite normal diário de 8 (oito) horas serão computadas e pagas como extraordinárias e como tal remuneradas. Somente as horas de trabalho que excederem à oitava diária ou à quadragésima quarta semanal, ou aquelas laboradas em dias feriados ou domingos, sem concessão de folga compensatória serão computadas e pagas como extraordinárias, com os acréscimos devidos.”

PARÁGRAFO SEGUNDO

A jornada de trabalho poderá ser ajustada em qualquer horário, tanto diurno quanto noturno ou misto, respeitada a vedação existente na legislação quanto ao trabalho dos menores de dezoito anos em horário noturno.

Pois bem. A vasta e robusta prova carreada aos autos demonstra que, sob o regime da jornada móvel e variável, os empregados da requerida não têm a garantia de percepção do salário mínimo legal, haja vista receberem apenas pelas horas trabalhadas, ainda que permaneçam à disposição do empregador por, no mínimo, 44 horas semanais. A cada mês, com dez dias de antecedência, a empresa comunica aos empregados a jornada que deverão cumprir no mês seguinte, podendo ser exigido o trabalho em qualquer turno (manhã, tarde ou noite), em quantidade de horas variadas. Ficam os empregados submetidos a



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

jornadas aleatórias, que, longe de favorecer-lhes, prejudica-lhes a convivência social e familiar, bem como a realização de outras atividades, inclusive o estudo, além de retirar-lhes a possibilidade de planejamento financeiro, conquanto nunca sabem quanto vão auferir no mês, haja vista a indeterminação da jornada, cujo pagamento, repita-se, é feito em razão das horas trabalhadas. Ao contrário do afirmado na cláusula contratual acima transcrita, a jornada não é pactuada de forma a adequar o horário de trabalho a outras atividades do empregado, como lazer, estudos ou mesmo atividade profissional. Na verdade, os horários de trabalho são impostos pela empresa, conforme a farta prova deponencial colhida no Inquérito Civil, tratando-se de sistema que visa excluir do cálculo da jornada todo e qualquer lapso temporal que não consista em direta transferência da força de trabalho em benefício do empregador, apesar de, na prática, o empregado ficar à disposição pelo menos 44 horas semanais.

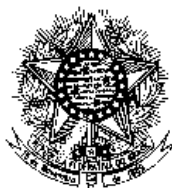
Na lição de Maurício Godinho Delgado¹, jornada de trabalho é expressão que compreende o *“tempo diário em que o empregado tem de se colocar em disponibilidade perante seu empregador, em decorrência do contrato. O tempo, em suma, em que o empregador pode dispor da força de trabalho de seu empregado em um dia delimitado”*.

O conceito é simples, assim como também o é o de horas extras. Nas palavras de Valentim Carrion², ao comentar o art. 59 da CLT, *“consideram-se extras as horas trabalhadas além da jornada normal de cada empregado, comum ou reduzida; é o caso do bancário que trabalhe 7 horas; ou do comerciário que pactue e trabalhe apenas 4 horas por dia – a quinta hora já será extra; de outro modo o empregador podia contratar jornada inferior habitual, convocando o empregado a trabalhar 8 horas apenas quando lhe conviesse, sem garantir-lhe o salário de 8 horas”*. (grifei).

Estabelece o art. 4º da CLT que *“considera-se como de serviço efetivo o período em que o empregado esteja à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada”*. Ao dispor o contrato de trabalho celebrado entre a requerida e seus empregados que são extras as horas trabalhadas apenas a partir da 8ª diária e 44ª semanal, deixa implícito que a jornada normal é de 220 horas mensais, o que

¹Delgado, Maurício Godinho. *Curso de direito do trabalho*, São Paulo, Ltr, 2005, 4ª ed., p. 835

² Carrion, Valentin. *Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho*, São Paulo, Saraiva, 2011, 36ª edição atualizada por Eduardo Carrion, pag. 134
11ª Vara do Trabalho do Recife
Processo nº 1.040/12
Fls.3



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

leva à lógica conclusão de que os empregados a ela submetidos devem receber pelos menos o piso salarial da categoria ou, na ausência deste, o salário mínimo fixado em lei. O pagamento apenas das horas trabalhadas, na forma adotada pela requerida, viola o inciso IV do art. 7º da Constituição Federal. Ao rezar o contrato que a jornada poderá ser de até 44 horas por semana, é evidente que o empregado sempre haverá de ter disponibilidade para a jornada mais alongada, ainda que as horas efetivamente trabalhadas sejam em quantidade inferior, não sendo a ele possível, portanto, como pretende a requerida, o exercício de outra atividade profissional ou até mesmo o estudo. A título de ilustração, dentre os vários exemplos mencionados na petição inicial, cito o cartão de ponto de fl. 134 do Anexo 3, que consigna jornadas em horários variados ao longo dos 22 dias laborados em outubro de 2011, tendo a empregada, dentro do período de uma semana, trabalhado cada dia em um turno diferente.

A jornada móvel variável praticada pela empresa não se assemelha ao trabalho em regime de tempo parcial autorizado pelo art. 58-A da CLT e tampouco se adéqua à hipótese a que alude a OJ n. 358 da SDI-1 do TST. Com efeito, no contrato em regime de tempo parcial a duração da jornada não pode exceder 25 horas semanais, sendo proibida a realização de horas extras, consoante art. 59, § 4º da CLT. O entendimento consagrado na OJ 358, por sua vez, autoriza o pagamento do piso salarial ou do salário mínimo proporcionalmente ao tempo trabalhado, desde que a contratação se dê para cumprimento de jornada reduzida, inferior à previsão constitucional de oito horas diárias ou quarenta e quatro horas semanais.

Ocorre que não explicita a requerida a jornada para qual o empregado é contratado, estabelecendo apenas o mínimo de oito horas e o máximo de quarenta e quatro horas semanais, sonogando-lhe direito básico de qualquer assalariado que vende sua força de trabalho a outrem: saber qual é sua jornada normal e quanto por ela será remunerado ao final do mês.

É certo que se insere no âmbito do poder diretivo do empregador a possibilidade de contratar seus empregados para cumprirem jornada reduzida, também não lhe sendo vedado, em princípio, exigir do empregado que trabalhe em turnos diferentes. No entanto, constitui direito fundamental do trabalhador saber a duração da jornada que lhe será ordinariamente exigida, sob pena de a ele se transferir os riscos do empreendimento econômico, haja vista a possibilidade de dele não se exigir efetiva prestação do serviço quando não for do interesse da empresa.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

O pagamento do salário por hora, prática autorizada pelo ordenamento jurídico vigente, não permite ao empregador, no entanto, eximir-se da obrigação de remunerar o empregado pelo tempo em que ele fica à sua disposição. Não se trata aqui de afirmar que não pode o empregado ser contratado para jornada inferior a fixada no art. 7º, XIII da Constituição Federal, não concordando o juízo, por outro lado, com a tese sustentada pelo autor no sentido de que, em nenhuma hipótese, pode o trabalhador receber menos que o salário mínimo. Comungo com o entendimento consagrado pela já mencionada OJ n. 358, ou seja, não viola a lei pagamento inferior ao mínimo quando se trata de contratação para cumprimento de jornada reduzida. No entanto, conforme salientado pelo *Parquet*, o contrato deve ser certo e determinado, o que significa dizer que deve ficar claro qual a real duração da jornada pactuada com o empregado que servirá de base para aferição do seu salário.

A possibilidade de contratação de jornada reduzida não se confunde com autorização para adoção de jornada indefinida, que pode variar de oito a quarenta e quatro horas por semana, imposta a cada mês de forma unilateral pelo empregador, muitas vezes em turnos variados, e da qual o empregado somente toma ciência dez dias antes. É evidente que o sistema é perverso para o empregado, que sequer pode planejar sua vida familiar e social com razoável antecedência e, o que é pior, jamais pode prever quanto ganhará no final do mês. A instabilidade econômica dos empregados da requerida foi claramente demonstrada pelo *Parquet* às fls. 44 e 45.

A autonomia para contratar prevista pelo art. 444 da CLT não é absoluta, sendo vedada estipulação contratual que “contravenha às disposições de proteção ao trabalho”. Conforme o magistério do mestre Arnaldo Süssekind, invocado pela requerida às fls. 284/285, a fixação da jornada ou duração normal do trabalho deve figurar no contrato de trabalho. Qual a jornada normal dos empregados da requerida submetidos à jornada móvel e variada? Oito horas por semana? Dez? Doze? Quarenta e quatro? Não se sabe. Caso a requerida considere que a jornada normal é de 44 horas semanais, ilação que se mostra possível pela expressa afirmação contratual de que somente são devidas horas extras a partir da 8ª diária e 44ª semanal, então a conclusão obrigatória é a de que o empregado faz jus ao piso salarial ou, na ausência deste, ao salário mínimo.

É certo que a Constituição Federal não fixa uma jornada mínima de trabalho e, como dito alhures, nada impede que o trabalhador seja contratado para cumprimento de uma jornada reduzida, o que não quer dizer que o



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

ordenamento jurídico vigente autorize sistema de horário que transfere ao empregado os riscos do empreendimento econômico, e que traz evidente prejuízo para o seu convívio familiar e social. Perfeitas e precisas as palavras contidas no acórdão da lavra da douta Ministra Dora Maria da Costa, prolatado em 23 de fevereiro de 2011, transcrito à fl. 378. Concluo, pois, que, nos termos do art. 9º da CLT, é nula a cláusula contratual que fixa a jornada móvel e variada, fazendo jus os atuais empregados da requerida ao pagamento do piso salarial da categoria pelo tempo em que trabalharam sob tal sistema.

Do contracheque:

Demonstra o *Parquet*, através de argumentação e documentos não refutados pela requerida, que a jornada móvel e variada leva a mais uma prática abusiva. Conforme depoimento transcrito à fl. 46 da petição inicial, o fechamento da folha acontece entre os dias 20 e 21 de cada mês. Como não há como se saber quantas horas serão efetivamente trabalhadas na última terça parte do mês, o pagamento é feito com base em uma “projeção” da média de horas trabalhadas, que recebe a denominação de “hora normal projetada”. Se o empregado efetivamente trabalhar menos que a média projetada, no mês seguinte ele sofrerá descontos em seus salários. Se trabalhar mais, as horas efetivamente trabalhadas em um mês serão pagas apenas no mês seguinte.

Não há dúvida ser praxe das empresas fecharem a folha antes do término do mês. No entanto, o que fica para pagamento no mês seguinte são as parcelas que excedem a contraprestação da jornada habitual, como horas extras e dobras salariais, vez que o salário que remunera as horas normais trabalhadas é pago ao final de todo mês. Como os empregados da reclamada não têm uma jornada pré fixada sobre a qual possa ser calculada sua remuneração ordinária, não há como se saber que jornada deve ser considerada para fins de apuração do salário em sentido estrito. Como já afirmado, os empregados da requerida nunca sabem quanto será o seu rendimento mensal.

A instabilidade é total e o contracheque não facilita a compreensão sobre as parcelas que compõem a remuneração do empregado, conforme demonstrado às fls. 46/48 da petição inicial. Com efeito, normalmente os contracheques da maioria das empresas contêm uma coluna de vencimento e outra de descontos; o valor líquido do salário é obtido pela soma da primeira menos a soma da segunda. Não é, todavia, a sistemática adotada nos contracheques da empresa requerida.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

Adotando como exemplo o contracheque de fl. 486 dos autos do Inquérito Civil, verifica-se que a soma dos valores lançados na coluna “vencimentos” é de R\$ 568,48, mas o total lançado no contracheque foi de R\$ 203,46. A diferença resulta do fato de que na coluna “vencimentos” são lançados valores que na verdade são debitados e não creditados. Veja-se que o total de R\$ 203,46 é resultado da soma dos valores identificados com a letra “N” na coluna coluna “A” menos os valores identificados com o sinal negativo. Assim a expressão matemática da operação é: $(197,48 + 111,36 + 30,95 + 1,43 + 44,75) - (148,48 + 34,03) = 385,97 - 182,51 = 203,46$. As rubricas com razão negativa são “HORA NORMAL” e “D.S.R”. Do valor de R\$ 203,46 ainda foram deduzidos os descontos legais, que somaram R\$ 174,08, o que significa dizer que, no mês de fevereiro de 2010, o empregado embolsou apenas R\$ 29,38.

O sistema é confuso até mesmo para quem já analisou milhares de contracheques, dificuldade também manifestada pelo *Parquet* na petição inicial, restando evidente que o trabalhador comum, principalmente o jovem em seu primeiro emprego, terá dificuldades ainda maiores para compreender a forma pela qual o seu ganho mensal é apurado.

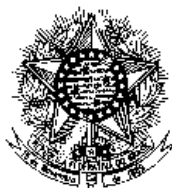
Dos intervalos intra e interjornada:

Alega o *Parquet* que o intervalo intrajornada dos empregados também é concedido de forma a atender apenas aos interesses da empresa requerida, não tendo o trabalhador qualquer conhecimento prévio do horário em que irá usufruí-lo, podendo o intervalo ser concedido imediatamente após o início da jornada ou próximo ao final do expediente, também não respeitando a empresa o intervalo interjornada de 11 horas.

Limitou-se a requerida a afirmar que não condizem com a realidade as alegações de ausência de regular concessão dos intervalos intra e interjornada, aduzindo que as situações mencionadas na petição inicial são esporádicas.

Os depoimentos colhidos no Inquérito Civil e mencionados pelo *Parquet* às fls. 49/50 revelam que de fato não existe um horário fixo para o intervalo intrajornada, o qual é determinado a cada dia pelo gerente.

A concessão do intervalo intrajornada visa resguardar a saúde do trabalhador, preservando a sua higidez física e mental, também tendo por



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

objetivo evitar acidentes de trabalho. Para que esses desideratos sejam alcançados é preciso que a pausa ocorra mais ou menos no meio da jornada, de nada adiantando um intervalo concedido logo no início ou no final do expediente.

Os diversos exemplos citados na petição inicial demonstram que, ao contrário do afirmado pela requerida, não são casos isolados, tratando-se, na verdade, de mais uma prática da empresa que denota ausência de preocupação com o bem estar do trabalhador.

Veja-se, por exemplo, o cartão de ponto de fl. 06 do Anexo 3, relativo ao mês de agosto de 2011: no dia 4, o empregado trabalhou das 15h às 23h18min e gozou o intervalo das 21h11min às 22h12min. Ou seja, laborou sete horas e dezoito minutos consecutivos, trabalhando apenas mais uma hora e sete minutos após o intervalo. Situação mais esdrúxula foi a do dia 20, quando o empregado iniciou a jornada às 15h e gozou o intervalo um minuto depois, das 15h01min às 16h05min, quando então trabalhou por mais sete horas e dezesseis minutos consecutivos, até as 23h21min.

O cartão de ponto de fl. 43 do mesmo Anexo 3 coloca por terra a alegação de que as irregularidades apontadas na concessão do intervalo intrajornada são casos esporádicos. Revela o registro que o empregado, ao longo de 23 dias do mês de agosto de 2011, trabalhou no horário das 23h30min às 6h30min e em apenas um dia (19) gozou o intervalo das duas às três horas. Em todos os demais dias, o intervalo foi usufruído das cinco às seis horas da manhã, após o qual o empregado trabalhou mais meia hora, encerrando a jornada às 6h30min. Já os cartões de ponto de fls. 223/224 do Anexo 1 revelam situação jamais vista por mim em mais de dezenove anos de magistratura: a coincidência do início do intervalo intrajornada com o início da jornada. Com efeito, em vários dias do mês de setembro de 2009, a empregada iniciou o expediente às 18 horas e gozou o intervalo das 18h às 18h15min. Também jamais me deparei com caso de intervalo intrajornada com duração de um minuto, concedido dois minutos antes do final da jornada, o que se pode ver no cartão de ponto de fl. 942 dos autos do Inquérito Civil, que consigna o trabalho, no dia 01.12.11, das 7h15min às 16h21min e das 16h22 a 16h23min, ou seja, a empregada trabalhou mais de nove horas consecutivas, teve um minuto de intervalo (!!!) e trabalhou apenas mais um minuto antes de encerrar a jornada. Para que não se alegue tratar de “situação esporádica”, o fato se repete no mês de dezembro de 2012, nos dias 7, 17, 22, 23, 24 e 25, conforme cartão de ponto de fl. 947 dos mesmos autos.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

Não deve ser mera coincidência o fato de dezembro ser um mês de férias e, por conseqüência, de muito movimento nas lojas da empresa requerida. Submeter o empregado a jornadas de oito, nove horas consecutivas, sem qualquer intervalo, não se coaduna com o discurso de preocupação e zelo pelo trabalhador.

Ao contrário do afirmado pela requerida, não há qualquer contradição no fato do autor sustentar que a empresa submete seus empregados a jornadas que vão além do limite legal ao mesmo tempo em que alega que não é oferecida uma jornada mínima. Com efeito, o que revelam os autos é que, quando o movimento exige, os empregados trabalham em sobrejornada e, quando o movimento é fraco, o labor efetivo não é exigido, apesar de, como visto, permanecerem à disposição do empregador. Com a adoção do engenhoso sistema da jornada móvel e variada sequer se deu a empresa requerida ao trabalho de implementar sistema de compensação através de banco de horas, o que exigiria o pagamento do salário mínimo e não permitiria o perverso modelo de pagamento apenas das horas efetivamente trabalhadas.

Também revelou a prova deponencial colhida ao longo do Inquérito Civil que os empregados da requerida não podem se ausentar do local de trabalho durante o intervalo intrajornada e que são proibidos de levarem sua própria alimentação para o trabalho, fatos não contrariados pela empresa requerida. Tem o empregado o direito de usufruir do intervalo da maneira que desejar, revelando-se descabida a exigência de que os trabalhadores passem o tempo de descanso em sala destinada a tal fim no local de trabalho.

Igualmente demonstrado que há casos de desrespeito ao intervalo interjornada fixado pelo art. 66 da CLT. A título de ilustração, veja-se o cartão de ponto de fl. 932 dos autos do Inquérito Civil, relativo ao mês de fevereiro de 2012: no dia 16, a empregada trabalhou das 22h às 7h e voltou ao trabalho as 9h do dia 17, ou seja, teve apenas duas horas de descanso entre uma jornada e outra. A situação se repete no cartão de ponto de fl. 981 do IC, cujo empregado trabalhou das 22h às 7h entre os dias 16 e 17 de fevereiro de 2012, voltando ao trabalho às 17h no mesmo dia 17.

O cartão de ponto de fl. 996 consigna realização de jornada sobre humana: no mês de fevereiro de 2012, o empregado trabalhou das 21h04min do dia 10 até as 15h44min do dia 11, ou seja, uma jornada somando-se a outra por mais de dezenove horas, com intervalo intrajornada de uma hora em cada dia. Devo confessar que se alguém simplesmente me relatasse algo do gênero, teria



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

dificuldade em acreditar. Mas o cartão de ponto é prova irretorquível da submissão do trabalhador a jornada que ultrapassa, e muito, os limites do trabalho digno.

Da folga:

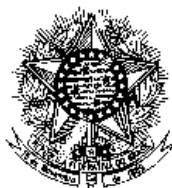
Igualmente não respeitado pela empresa requerida o disposto no art. 67 da CLT. Conforme evidenciam os cartões de ponto de fls. 1006 e 1007 do Inquérito Civil, o empregado trabalhou ininterruptamente, sem folga semanal, de 27 de abril até 31 de maio de 2012. São trinta e cinco dias contínuos de trabalho. Já os cartões de ponto de fls. 1008, 1013 e 1012 revelam que a empregada trabalhou de 26 de março até 02 de maio de 2012, ou seja, trinta e oito dias sem folga. É de estarrecer.

O abuso se revela ainda maior quando se constata que, em alguns dias, jornada de pequena monta foi exigida do empregado durante o longo período sem folga. Veja-se o cartão de fl. 1007: nos dias 12 e 24 o empregado trabalhou apenas três horas, a evidenciar a desnecessidade de tantos dias de trabalho sem folga e mais uma vez expressando a inexistente preocupação da empresa requerida com a vida do empregado fora do trabalho.

Visando sempre os seus próprios interesses em detrimento do trabalhador, também adota a requerida a prática de conceder muitas folgas ao longo dos meses em que o movimento é mais fraco, o que se revela absolutamente prejudicial ao empregado, uma vez que ele recebe apenas pelas horas trabalhadas. Observe-se o cartão de ponto de fl. 636 do IC, cujo empregado teve 16 folgas ao longo do mês de abril de 2009, o que o levou a trabalhar apenas 92,59 horas normais mais o repouso remunerado, sendo evidente o impacto negativo em seu ganho mensal. Ora, se há meses de muito movimento nas lojas, e outros em que esse movimento cai consideravelmente, a ponto do trabalhador gozar 16 folgas num período de 30 dias, o razoável seria a adoção de sistema de banco de horas, não sendo demais repetir que esse sistema obrigaria a ré ao pagamento do salário mínimo integral, obrigação da qual procurou se eximir através da jornada móvel e variável.

Do adicional noturno:

Não refutou a reclamada a alegação de que o pagamento do adicional noturno não observa o entendimento consagrado pela Súmula n. 60 do



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

TST, segundo o qual cumprida integralmente a jornada no período noturno e prorrogada esta, devido é também o adicional quanto às horas prorrogadas, de acordo com exegese do art. 73, § 5º da CLT. Os documentos carreados aos autos comprovam que são pagas como noturnas apenas as horas trabalhadas entre as 22h e 5h, mesmo que a jornada se estenda para além desse período.

Do desconto indevido:

Insurge-se o *Parquet* contra o desconto efetuado pela empresa, a título de vale transporte, nas rescisões de seus empregados, não vislumbrando o juízo, porém, ilegalidade no procedimento. Os valores do vale transporte são creditados no cartão VEM do trabalhador no início de cada mês. Se a rescisão ocorre antes de terminado o mês, os valores antecipados podem ser descontados na rescisão, inexistindo impeditivo legal ao desconto.

Da assinatura dos cartões de ponto:

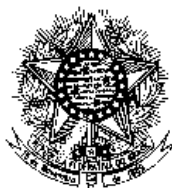
Nessa análise preliminar, verifica o juízo que a maior parte dos cartões de ponto dos empregados da reclamada estão assinados, pelo que indefiro, por ora, o pedido a antecipação de tutela quanto ao pedido de letra “j”, reservando-me ao direito de melhor apreciar a questão em sede meritória.

Do embaraço à fiscalização do Ministério Público do Trabalho:

Afirma a petição inicial que a empresa, apesar de notificada em três oportunidades, não apresentou os documentos solicitados pela fiscalização do Ministério do Trabalho, cuja atuação havia sido requerida pelo MPT. A par do fato não ter sido contrariado, os documentos de fls. 789 e 791/793 dos autos do Inquérito Civil comprovam que a empresa foi autuada mais de uma vez por não apresentar documentos solicitados pelos Auditores Fiscais do Trabalho.

Do *periculum in mora* e do *fumus boni juris*:

Presentes os requisitos exigidos pelo art. 12 da Lei n. 7.347/85 para a concessão de liminar antecipatória do direito. Demonstrou o *Parquet* a relevância do fundamento da demanda, restando evidente a violação de preceitos constitucionais e infraconstitucionais protetivos do trabalhador. O perigo da demora também é inequívoco, eis que o sistema de jornada móvel e variável,



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

notadamente a inobservância das normas pertinentes aos intervalos intra e interjornada, expõe a riscos a saúde e a segurança do empregado, cujo sustento também está comprometido em razão de pagamento inferior ao piso salarial da categoria, nada obstante o tempo à disposição do empregador durante pelo menos 44 horas semanais.

Refutando os argumentos expendidos pela requerida às fls. 305/306, registro que não há que se confundir a tutela de urgência prevista no art. 4º da Lei de Ação Civil Pública com a do art. 12 do mesmo diploma legal. Com efeito, a primeira refere-se a medidas cautelares determinadas no bojo de ação cautelar, ao passo em que a segunda é espécie de provimento antecipatório do mérito. Irrelevante o tempo que o autor levou para ajuizar a presente ação coletiva, sendo de todos conhecida a pequena e insuficiente estrutura do Ministério Público do Trabalho para atender a enorme demanda com que se defronta diariamente. Igualmente irrelevante o fato da matéria haver sido objeto de decisões divergentes nos Tribunais, devendo ser destacado que decisões recentes declararam a ilegalidade do sistema de jornada adotado pela empresa. A prática de uma ilegalidade por vários anos não a convalida. Assim, nenhuma força possui o argumento de que a jornada móvel e variada é praticada há muito tempo. Por fim, não vislumbro os alegados danos irreparáveis para a empresa pela antecipação da tutela, a qual apenas terá que adotar sistema de jornada autorizada pelo ordenamento jurídico vigente, abandonando prática ilegal lesiva aos seus empregados.

Pelo exposto, antecipo os efeitos da tutela para determinar que nas lojas da requerida no Estado de Pernambuco:

- a) se abstenha a empresa de contratar futuros empregados através de jornada móvel e variada, devendo adotar o regime de jornada fixa, sob pena de pagamento de multa mensal de R\$ 3.000,00 (três mil reais) por trabalhador doravante contratado em desobediência ao presente comando;
- b) seja substituída, no prazo de sessenta dias, a jornada móvel de todos os atuais empregados por jornada fixa, com pagamento do piso normativo estabelecido nas Convenções Coletivas da categoria, facultado o pagamento proporcional do salário na hipótese de jornada fixa reduzida, sob pena de pagamento de multa mensal de R\$ 3.000,00 (três mil reais) por trabalhador encontrado em situação irregular;



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

- c) seja concedido aos empregados intervalo intrajornada de no mínimo uma hora para os empregados que tenham jornada diária maior que seis horas, e de no mínimo quinze minutos para os empregados que cumpram jornada de até seis horas por dia, sob pena de pagamento de multa mensal de R\$ 3.000,00 (três mil reais) por trabalhador encontrado em situação irregular;
- d) se abstenha a empresa de proibir que seus empregados se ausentem do local de trabalho durante o intervalo intrajornada, sob pena de pagamento de multa mensal de R\$ 3.000,00 (três mil reais) por cada caso de descumprimento da obrigação de não fazer;
- e) que seja concedido aos empregados intervalo no meio da jornada a ser fixada para cada um dos empregados, com tolerância de 30 minutos para mais ou para menos, sob pena de pagamento de multa mensal de R\$ 3.000,00 (três mil reais) por trabalhador encontrado em situação irregular;
- f) se abstenha a empresa de exigir que seus empregados trabalhem mais de duas horas extras por dia, devendo ser observado o limite diário fixado pelo *caput* do art. 59 da CLT, sob pena de pagamento de multa mensal de R\$ 3.000,00 (três mil reais) por trabalhador encontrado em situação irregular;
- g) seja concedido aos empregados intervalo interjornada de no mínimo onze horas consecutivas, sob pena de pagamento de multa mensal de R\$ 3.000,00 (três mil reais) por trabalhador encontrado em situação irregular;
- h) seja concedido aos empregados descanso semanal de no mínimo vinte e quatro horas consecutivas, na forma do art. 67 da CLT, sob pena de pagamento de multa mensal de R\$ 3.000,00 (três mil reais) por trabalhador encontrado em situação irregular;
- i) as horas noturnas sejam pagas na forma da Súmula n. 60 do TST, sob pena de pagamento de multa mensal de R\$ 3.000,00 (três mil reais) por trabalhador encontrado em situação irregular;



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO - 6ª REGIÃO
11ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE

- j) seja apresentada a documentação solicitada pela fiscalização do Ministério Público do Trabalho, sob pena de pagamento de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), por cada ocasião em que a empresa não a apresentar.

Recife, 24 de agosto de 2012.

VIRGÍNIA LÚCIA DE SÁ BAHIA
Juíza Titular da 11ª Vara do Trabalho de Recife