



PROCESSO Nº TST-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054

A C Ó R D ã O
(3ª Turma)
GMMGD/jms/lbp

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. A matéria sobre a qual o Embargante alega ter havido omissão - "horas extras. trabalho da mulher. descanso aos domingos. escala de revezamento quinzenal prevista no art. 386 da CLT. estabelecimento empresarial que funciona em domingos. art. 1º da Lei 11.603/07. aplicação ampla aos trabalhadores abrangidos pela lei, sem distinção de gênero. proteção ao mercado da mulher. art. 7º, XX, da CF" - foi devidamente analisada e fundamentada no acórdão embargado, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (art. 93, IX, da CF), também referido na lei ordinária - arts. 832 da CLT; e 489 do CPC/2015. Se a argumentação posta nos embargos não se insere em nenhum dos vícios mencionados nos arts. 897-A, da CLT; e 1.022, do CPC/2015, deve ser desprovido o recurso. Embargos de declaração desprovidos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração em Recurso de Revista nº **TST-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054**, em que é Embargante **SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMERCIO DE SAO JOSE E REGIAO** e Embargado **LOJAS RIACHUELO S.A..**

A 3ª Turma, por maioria, não conheceu do recurso de revista do Sindicato Autor.

O Sindicato Autor opõe embargos de declaração, alegando omissão no julgado.



PROCESSO N° TST-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054

**PROCESSO SOB A ÉGIDE DAS LEIS 13.015/2014 E ANTERIOR
À VIGÊNCIA DA LEI 13.467/2017.**

PROCESSO ELETRÔNICO.

É o relatório.

V O T O

Tratando-se de recurso interposto em processo iniciado anteriormente à vigência das alterações promovidas pela Lei n. 13.467, de 13 de julho de 2017, e considerando que as relações jurídicas materiais e processuais produziram amplos efeitos sob a normatividade anterior, as matérias serão analisadas com observância das normas então vigentes, em respeito ao princípio da segurança jurídica, assegurando-se a estabilidade das relações já consolidadas (arts. 5º, XXXVI, da CF; 6º da LINDB; 912 da CLT; 14 do CPC/2015; e 1º da IN 41 de 2018 do TST).

I) CONHECIMENTO

Atendidos os pressupostos recursais, **CONHEÇO** dos embargos de declaração.

II - MÉRITO

OMISSÃO. INEXISTÊNCIA

O Embargante sustenta que a decisão embargada incorreu em omissão, pois não se manifestou sobre os seguintes pontos: (a) observância do artigo 2º, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro; (b) constitucionalidade e recepção do artigo 386 da CLT.

Ao exame.

A matéria suscitada pelo Embargante já foi objeto de pronunciamento por esta Corte na decisão embargada, que assim foi fundamentada:



PROCESSO Nº TST-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054

No julgamento do recurso de revista, na sessão do dia 22/05/2019, as razões de decidir propostas pelo Eminentíssimo Ministro Relator quanto ao tema “*horas extras. trabalho da mulher. descanso aos domingos. escala de revezamento quinzenal prevista no art. 386 da CLT*” não prevaleceram nesta Terceira Turma.

Assim, registram-se os fundamentos que, por maioria, restaram vencedores na sessão de julgamento:

HORAS EXTRAS. TRABALHO DA MULHER. DESCANSO AOS DOMINGOS. ESCALA DE REVEZAMENTO QUINZENAL PREVISTA NO ART. 386 DA CLT. ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL QUE FUNCIONA EM DOMINGOS. ART. 1º DA LEI 11.603/07. APLICAÇÃO AMPLA AOS TRABALHADORES ABRANGIDOS PELA LEI, SEM DISTINÇÃO DE GÊNERO. PROTEÇÃO AO MERCADO DE TRABALHO DA MULHER. ART. 7º, XX, DA CF.

No julgamento do recurso ordinário, o Colegiado de origem adotou as seguintes razões de decidir – com grifos em acréscimo:

“1. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO PREVISTO NO ART. 386 DA CLT

Busca a ré eximir-se da condenação ao pagamento das horas trabalhadas no segundo domingo consecutivo, que no entendimento do Juízo de origem, deveria ser destinado ao repouso, nos termos do art. 386 da CLT, além do adicional de 100% e correspondentes reflexos.

Pois bem.

No tocante à matéria em comento, entendo que, **a despeito da recepção do art. 386 da CLT pela Constituição Federal de 1988, está abrangida pelas disposições constantes da Lei nº10.101/2000, que dispõe que o repouso semanal remunerado deverá coincidir com o domingo pelo menos uma vez no período máximo de 03 semanas.**

Ressalto que **a Lei nº 10.101/2000, aplicável ao comércio em geral, configura legislação específica superveniente em relação à Consolidação das Leis do Trabalho e estabelece um regramento diferenciado em relação à coincidência dos Repouso Semanais Remunerados com os domingos, sem estabelecer nenhuma diferenciação entre homens e mulheres.**



PROCESSO N° TST-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054

Saliento, ainda, que **a jurisprudência tem interpretado extensivamente o art. 7º do Decreto n.º 27.048/49 no sentido de equiparar os shoppings e supermercados aos antigos mercados e feiras livres e admitir a sua abertura aos domingos e feriados, devendo ser obedecido tão-somente o regramento da Lei n° 10.101/2000.**

Nesse sentido, é o Decreto n° 9.127/17, publicado em 17.08.2017, que altera o Decreto n° 27.048/49 para incluir no rol de atividades essenciais de funcionamento em domingos e feriados o "comércio varejista de supermercados e de hipermercados, cuja atividade preponderante seja a venda de alimentos, inclusive os transportes a eles inerentes".

Registro, por oportuno, que, **ainda que a recorrente não se enquadre como supermercado, sua atividade está restrita a "shopping", o que atrai por equiparação a aplicação do que disciplina a Lei n° 10.101/2000.**

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso para excluir da condenação o pagamento das horas trabalhadas no segundo domingo consecutivo pelos empregados substituídos, com adicional de 100% e reflexos, julgando-se improcedente a ação.**

A Parte, em suas razões recursais, pugna pela reforma do acórdão regional. Alega o Sindicato-autor que a Lei n° 10.101/2000 não revogou o art. 386 da CLT. Sustenta que o parágrafo único do artigo 6º de referido diploma legal ao determinar o respeito às demais normas de proteção ao trabalho, atrai a incidência da regra especial contida no artigo 386 da CLT. Aponta violação dos arts. 7º, XV, da Constituição Federal, 386 da CLT, 6º, parágrafo único, da Lei n° 10.101/2000, 1º da Lei n° 605/49. Transcreve arestos para confronto de teses.

À análise.

A coincidência preferencial do descanso semanal com o domingo sempre foi enfatizada pela ordem justralhista. A CLT já a estabelecia (art. 67), a Lei n. 605/49 a reiterou (art. 1º), e a Constituição de 1988 determinou-a expressamente (art. 7º, XV).

A coincidência, contudo, é preferencial, e não absoluta. Há empresas autorizadas a funcionar em domingos (desrespeitando, pois, licitamente, essa coincidência preferencial). Tais empresas **deverão, porém, organizar uma escala de revezamento entre seus empregados, de modo a permitir a incidência periódica em domingos de um descanso semanal**



PROCESSO Nº TST-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054

remunerado. Nessa escala de trabalho e folgas, é preciso que se respeite a coincidência *preferencial* com os domingos, determinada pela Constituição. **A observância de uma folga aos domingos em cada quatro semanas mensais, conforme antiga redação do parágrafo único do art. 6º da Lei 10.101, de 2000 (diploma antecedido por Medidas Provisórias providas dos anos 1990), ou uma folga dominical em cada bloco de três semanas mensais (nova redação do art. 6º, parágrafo único, da Lei n. 10.101, desde a MPr n. 388, de 2007 (convertida na Lei n. 11.603/07), atende ao comando e objetivo constitucionais.**

O comércio em geral, embora não configure - em seu todo - atividade que, por sua natureza ou pela conveniência pública, deva ser exercida aos domingos (parágrafo único do art. 68 da CLT), **passou a ser favorecido pela possibilidade de elidir a coincidência preferencial enfatizada pela ordem jurídica.** É que as Medidas Provisórias n. 1.539-34, de 1997 (em seu art. 6º), 1.539-36/97 (em seu art. 6º e parágrafo único) e subsequentes diplomas provisórios editados na mesma direção vieram a autorizar o *trabalho aos domingos no comércio varejista em geral, observado o art. 30, inciso I, da Constituição* (inciso constitucional que se reporta à competência municipal para legislar sobre *assuntos locais* - o que abrange o horário do comércio). **A contar da MP n. 1.539-36/97 (editada após decisão do STF relativa à inconstitucionalidade do preceito anterior), acrescentou-se a seguinte regra ao dispositivo em exame: o repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de quatro semanas, com os domingos, respeitadas as demais normas de proteção ao trabalho e outras previstas em acordo ou convenção coletiva (parágrafo único do art. 6º da MP n. 1.539-36/97 - redação que foi mantida nas subsequentes medidas provisórias, como, por exemplo, a de n. 1.982-70, de 4.5.2000, e 1.982-76/2000, esta convertida na Lei n. 10.101, de 19.12.2000.**

Desde a MP n. 388, de 2007 (convertida na Lei n. 11.603/07), a escala de coincidência dominical foi aperfeiçoada, devendo o descanso semanal remunerado coincidir com o domingo ao menos uma vez no período máximo de três semanas. É, pois, o que prevalece desde 2007, no art. 6º, caput e parágrafo único, da Lei nº 10.101/2000.



PROCESSO N° TST-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054

Observe-se que, no período anterior à Constituição de 1988 e aos diplomas legais do anos 2000, supracitados, essa coincidência se dava a cada sete semanas (sic!), conforme explicitado pela Portaria n° 417/1966 do Ministério do Trabalho - a qual foi, desse modo, superada pelo novo contexto normativo inaugurado pela Constituição e confirmado pelos diplomas legais n° 10.101/2000 e n° 11.603/2007.

Infere-se, portanto, que a decisão do TRT está em consonância com o critério de frequência de concessão de folgas aos domingos estabelecida após a evolução legislativa indicada, que fixou, afinal, a possibilidade de se disponibilizar ao trabalhador a coincidência do descanso ao domingo uma vez a cada três semanas laboradas.

Note-se, a propósito, que o art. 386 da CLT é oriundo de período cronológico muito anterior ao preceito estipulado pelo art. 6° da Lei n° 10.101/2000, o qual, conforme exposto, sofreu recente nova redação, em 2007, sendo, dessa maneira, regra jurídica posterior.

Também se note, a propósito, que o art. 6° da Lei n° 10.101/2000 consiste em norma jurídica especial, regente de um segmento especial de trabalhadores. Não se trata de uma norma geral que, necessariamente, não tenha a aptidão de se confrontar com norma especial previamente divulgada.

Vale observar ainda que **a Constituição Federal, em seu art. 7°, XX, estabelece a proteção do mercado de trabalho da mulher, não devendo prevalecer normas que importem em direto ou indireto desestímulo à garantia ou abertura do mercado de trabalho para a mulher, particularmente em se tratando de norma especial também favorável de categoria especial de trabalhadores. Por isso, considera-se compatível com essa regra constitucional a aplicação do critério de coincidência dominical para os repousos semanais estipulada pela Lei 11.603/07 a todos os trabalhadores por ela abrangidos, sem distinção de gênero (uma vez no período máximo de três semanas). Naturalmente que, havendo mudança na regra da coincidência dominical em cada três semanas, por regra legal subsequente, todo esse raciocínio jurídico se esvai, fazendo prevalecer o império do art. 386 da CLT em favor das trabalhadoras no comércio.**

Nesse sentido, os seguintes julgados:



PROCESSO Nº TST-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054

RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. ESTABELECIMENTO EMPRESARIAL QUE FUNCIONA EM DOMINGOS. SUPERMERCADO. ESCALA DE REVEZAMENTO. INCIDÊNCIA PERÍODICA DOS REPOUSOS SEMANAIS AOS DOMINGOS. ART. 1º DA LEI 11.603/07. APLICAÇÃO INDISTINTA AOS TRABALHADORES ABRANGIDOS PELA LEI, SEM DISTINÇÃO DE GÊNERO. PROTEÇÃO AO MERCADO DE TRABALHO DA MULHER. ART. 7º, XX, DA CF. O comércio em geral, embora não configure - em seu todo - atividade que, por sua natureza ou pela conveniência pública, deva ser exercida aos domingos (parágrafo único do art. 68 da CLT), passou a ser favorecido pela possibilidade de elidir a coincidência preferencial enfatizada pela ordem jurídica. É que as Medidas Provisórias n. 1.539-34, de 1997 (em seu art. 6º), 1.539-36/97 (em seu art. 6º e parágrafo único) e subsequentes diplomas provisórios editados na mesma direção vieram a autorizar *o trabalho aos domingos no comércio varejista em geral, observado o art. 30, inciso I, da Constituição* (inciso constitucional que se reporta à competência municipal para legislar sobre assuntos locais - o que abrange o horário do comércio). A contar da MP n. 1.539-36/97 (editada após decisão do STF relativa à inconstitucionalidade do preceito anterior), acrescentou-se a seguinte regra ao dispositivo em exame: *o repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de quatro semanas, com os domingos, respeitadas as demais normas de proteção ao trabalho e outras previstas em acordo ou convenção coletiva* (parágrafo único do art. 6º da MP n. 1.539-36/97 - redação que foi mantida nas subsequentes medidas provisórias, como, por exemplo, a de n. 1.982-70, de 4.5.2000, e 1.982-76/2000, esta convertida na Lei n. 10.101, de 19.12.2000. De outro lado, desde a MP n. 388, de 2007 (convertida na Lei n. 11.603/07), a escala de coincidência dominical foi aperfeiçoada, devendo o descanso semanal remunerado coincidir com o domingo ao menos uma vez no período máximo de *três semanas*. Observe-se que, no período anterior à Constituição de 1988 e aos diplomas legais do anos 2000, supracitados, essa coincidência se dava a cada sete semanas (sic!), conforme explicitado pela Portaria nº 417/1966 do Ministério do Trabalho - a qual foi, desse modo, superada pelo novo contexto normativo inaugurado pela Constituição e confirmado pelas leis nº 10.101/2000 e nº 11.603/2007. Em consequência do exposto, a decisão do TRT está em consonância com o critério de frequência de concessão de folgas aos domingos estabelecida após a evolução legislativa indicada, que



PROCESSO N° TST-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054

fixou, a final, a possibilidade de se disponibilizar ao trabalhador a coincidência do descanso ao domingo *uma vez a cada três semanas laboradas*, o que atende ao comando e objetivo constitucionais. Vale observar ainda que a Constituição Federal, em seu art. 7º, XX, estabelece a proteção do mercado de trabalho da mulher, não devendo prevalecer normas que importem em direto ou indireto desestímulo à garantia ou abertura do mercado de trabalho para a mulher. Por isso, considera-se compatível com essa regra constitucional a aplicação do critério de coincidência dominical para os repouso semanais estipulada pela Lei 11.603/07 a todos os trabalhadores por ela abrangidos, sem distinção de gênero. Recurso de revista não conhecido. (RR-395-94.2016.5.12.0026, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, 3ª Turma, DEJT 24/11/2017)

RECURSO DE REVISTA. SUPERMERCADO. TRABALHO AOS DOMINGOS. REVEZAMENTO QUINZENAL. ART. 6º DA LEI N° 10.101/2000. LEI N° 11.603/2007. Não há como afastar a aplicação do artigo 6º-A da Lei nº 10.101/2000, com a alteração que foi imposta pela Lei nº 11.603/2007, que cuida especificamente da matéria afeta ao trabalho em feriados nas atividades do comércio em geral, permitindo o funcionamento em feriados de estabelecimentos, como supermercados, mediante autorização em norma coletiva de trabalho e observância à legislação municipal. Como se denota, o Regional entendeu aplicável o disposto no artigo 6º, parágrafo único, da Lei nº 10.101/2000, no sentido de que o repouso semanal remunerado deverá coincidir com o domingo ao menos uma vez a cada período de três semanas. Salientou que, no caso vertente, a própria reclamante confessou que laborava em escala de 2 X 1, portanto, a cada dois domingos de trabalho usufruía do descanso semanal no domingo seguinte, razão pela qual excluiu da condenação o pagamento de repouso semanal remunerado. Recurso de revista conhecido e desprovido. (RR-251-25.2017.5.12.0014, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, DEJT 27/04/2018)

Acresça-se, outrossim, que nos termos do art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, deve o julgador, ao aplicar a lei ao caso concreto, analisar qual a finalidade social da norma, adequando-a ao contexto histórico presente, transformado pelas constantes e irrefreáveis progressões sociais, com o objetivo de se alcançar a paz social.



PROCESSO Nº TST-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054

Portanto, por estar a decisão do TRT em consonância com o art. 6º da Lei nº 10.101, em sua nova redação inserta pelo art. 1º da Lei 11.603/07, estando também em consonância com o art. 7º, XX, da CF, deve prevalecer o entendimento adotado pelo Tribunal Regional.

Mantida a improcedência dos pedidos formulados na petição inicial, resulta prejudicada a análise do tema atinente aos honorários assistenciais do Sindicato.

Ressalte-se que as vias recursais extraordinárias para os tribunais superiores (STF, STJ, TST) não traduzem terceiro grau de jurisdição; existem para assegurar a imperatividade da ordem jurídica constitucional e federal, visando à uniformização jurisprudencial na Federação. Por isso seu acesso é notoriamente restrito, não permitindo cognição ampla.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso de revista.

Conforme se observa, a matéria foi suficientemente analisada, em consonância com o princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (art. 93, IX, da CF), também referido na lei ordinária - arts. 832 da CLT; e art. 489 do CPC/2015 (art. 458 do CPC/1973).

Ademais, nos termos da OJ 118/SBDI-I/TST, "*havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este*", motivo pelo qual é despiciendo pronunciamento expresso a respeito dos dispositivos mencionados.

Portanto, não se constata a existência da alegada omissão, salientando-se que estreita via dos embargos de declaração não é adequada para a revisão de decisões judiciais.

Outrossim, o mero inconformismo da Parte com a conclusão do julgado, contrária à interpretação ou ao seu interesse, não autoriza a oposição de embargos, sob a alegação de que a decisão tenha sido omissa.

A omissão, contradição ou obscuridade a justificarem a oposição de embargos de declaração apenas se configuram quando o Julgador deixa de se manifestar acerca das matérias contidas no recurso



PROCESSO N° TST-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054

interposto, utiliza fundamentos colidentes entre si, ou ainda quando a decisão não é clara.

Se a argumentação posta nos embargos não se insere em nenhuma das hipóteses mencionadas nos arts. 897-A da CLT; e 1.022 do CPC/2015 (art. 535 do CPC/1973), deve ser desprovido o recurso.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, à unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração.

Brasília, 06 de novembro de 2019.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

MAURICIO GODINHO DELGADO
Ministro Relator