

TRABALHO NOS "SHOPPING CENTERS" EM DOMINGOS E FERIADOS CIVIS E RELIGIOSOS

FERNANDO JACOB FILHO1

AUDREI ALVES FEITOSA2

Todo empregado tem direito a um descanso semanal de 24 horas consecutivas. Esse descanso, salvo motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa do serviço, deverá coincidir com o domingo, no todo ou em parte.

Salvo por motivo de conveniência pública ou necessidade imperiosa do serviço (com a concordância da autoridade competente em matéria de trabalho), é proibido o trabalho em feriados nacionais e feriados religiosos, nos termos da legislação própria.

Neste estudo, nossa preocupação estará voltada para o tratamento que vem recebendo o Trabalho no *comércio* pelos Agentes Fiscais do Trabalho, especificamente aquele desenvolvido em Lojas localizadas em *shopping centers*.

De uns tempos para cá, os *Agentes Fiscais do Trabalho* passaram a multar, sistematicamente, os Lojistas que mantêm seus estabelecimentos comerciais abertos nos feriados civis e religiosos, por entenderem que o trabalho, nesses dias, é proibido. Quanto ao trabalho realizado nos domingos, não tem havido insurgência, o que já se apresenta contraditório.

Isso porque, se fizermos um retrospecto da legislação trabalhista a respeito do assunto, veremos que domingos e feriados civis e religiosos sempre foram tratados da mesma forma.

A legislação que mais remotamente tratou do assunto foi a Lei Federal n^o 605, de 05 de janeiro de 1949. O seu art. 1^o (primeiro) vem vazado nos seguintes termos:

"Art. 1^o - Todo empregado "tem direito ao repouso semanal remunerado, de vinte e quatro horas consecutivas, preferencialmente aos domingos e, nos limites das exigências técnicas das empresas, nos feriados civis e religiosos, de acordo com a tradição local."

Referida Lei foi regulamentada pelo Decreto n- 27.048, de 12 de agosto de 1949 que, no art. 1^o (primeiro), estabelece o seguinte:

"Art. 1^o - Todo empregado tem direito a repouso remunerado, num dia de cada semana, perfeitamente aos domingos, nos feriados civis e nos religiosos, de acordo com a tradição local, salvo as exceções previstas neste Regulamento."

O Regulamento instituído pelo Decreto citado discriminava os setores e os estabelecimentos que poderiam exercer suas atividades nos domingos e feriados civis e religiosos. Relativamente ao *comércio*, relacionavam-se as seguintes atividades:

- 1) varejistas de peixe;
 - 2) varejistas de carnes frescas e caça;
 - 3) venda de pão e biscoitos;
 - 4) varejistas de frutas e verduras;
 - 5) varejistas de aves e ovos;
 - 6) varejistas de produtos farmacêuticos (farmácias, inclusive manipulação de receituário);
 - 7) flores e coroas
-

- 8) barbearias (quando funcionando em recinto fechado ou fazendo parte do complexo do estabelecimento ou atividade, mediante acordo expresso com os empregados);
- 9) entrepostos de combustíveis, lubrificantes e acessórios para automóveis (postos de gasolina);
- 10) locadores de bicicletas e similares;
- 11) hotéis e similares (restaurantes, pensões, bares, cafés, confeitarias, leiterias, sorveterias e bombonerias);
- 12) hospitais, clínicas, casas de saúde e ambulatórios;
- 13) casas de diversões (inclusive estabelecimentos esportivos em que o ingresso seja pago);
- 14) limpeza e alimentação de animais em estabelecimentos de avicultura;
- 15) feiras-livres e mercados, inclusive os transportes inerentes aos mesmos;
- 16) porteiros e cabineiros de edifícios residenciais;
- 17) serviços de propaganda dominical.

A legislação que regia a matéria, até o ano de 2000, era aquela da primeira metade do século passado (1949) e, portanto, não abrangia todas as hipóteses de *comércio* em atividade hodiernamente

Sensível à necessidade de adaptar referida legislação às características do *comércio* atual, recentemente foi editada a Lei Federal nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000, que, no seu art. 6º (sexto), dispõe:

“Art. 6º - Fica autorizado, a partir de 09 de novembro de 1997, o trabalho aos domingos no comércio varejista em geral, observado o art. 30, inciso I, da Constituição.

Parágrafo único - O repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de quatro semanas, com o domingo, respeitadas as demais normas de proteção ao trabalho e outras previstas em acordo ou convenção coletiva.”

Como a legislação, historicamente, sempre tratou domingos e feriados da mesma forma, e como a Lei Federal nº 10.101, de 19.12.00 não fez qualquer restrição expressa aos feriados civis e religiosos, os comerciantes, com lojas instaladas no interior de *shopping centers* entenderam que o trabalho nesses dias, desde que respeitadas os demais direitos trabalhistas e obedecidas normas locais (art. 30, I, da CF), seria legal.

Teve início, então, uma longa luta jurídica nos tribunais. Hoje se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o trabalho nos domingos e feriados é *legal*, observada a legislação pertinente quanto aos demais direitos trabalhistas, tais como revezamentos dentro do período de quatro semanas, horários de expediente ditados por normas municipais etc.

O Superior Tribunal de Justiça, em memorável V. Acórdão, relatado pela Ministra Eliana Calmon, asseverou que:

“A legislação de regência, publicada em 1949, antes do comércio de super e hipermercados, não poderia incluí-los na lista que excepciona o funcionamento, para permitir o trabalho apenas dos mercados nos domingos e feriados.” (RESP 239281/AL, DJ 08.10.01. p. 00196 - JBCC - v. 194, p. 376)

Noutro V. Acórdão daquele Egrégio Sodalício, de relatoria do E. Ministro Francisco Peçanha Martins, ficou estabelecido que:

“1. O art. 6º da Lei nº 10.101/00, em que se converteu a MP nº 1.982-69, autoriza, a partir de 9 de novembro de 1997, o *trabalho aos domingos do comércio varejista em geral, sem distinguir o ramo de atividade* observado o art. 30, inciso I, da CF. 2. A competência da União Federal *resultante das exigências sociais e econômicas hodiernas, a fim de atender aos interesses coletivos de âmbito nacional, prevalece sobre o interesse peculiar do Município* cuja competência para legislar sobre a matéria é supletiva. 3. Entendimento

consolidado do STJ com o qual o acórdão recorrido está em discordância." (REsp n° 276928/SP, DJ 04.08.03, p. 253)

Dentro desse contexto, a Fiscalização do Ministério do Trabalho, na contramão dos fatos e dos interesses coletivos de âmbito nacional, que prevalecem sobre o interesse peculiar dos Municípios, vem atuando, impondo exacerbadas e injustas penas a Lojistas com estabelecimentos em *shopping centers*, que causam transtornos e provocam insegurança jurídica nesse Setor Comercial Específico.

A Justiça Federal, que é competente para dirimir as questões oriundas de tais autuações (art. 109, VIII, da Constituição Federal), porque se trata de questão administrativo-constitucional e não de cunho trabalhista como sustentam os Agentes Fiscais do Trabalho, vem concedendo mandado de segurança para pôr cobro aos abusos de autoridade e ilegalidades cometidos contra os comerciantes. E, também, para garantir o trabalho em feriados, obedecidas as normas municipais atinentes a horário de expediente, e garantidos os demais direitos trabalhistas dos comerciários.

Destaca-se, neste trabalho, R. Sentença histórica, prolatada pelo MM. Juiz Titular da 2-Vara da Justiça Federal de Campinas, no Mandado de Segurança n° 2002.61.05.011723, impetrado pela Associação dos Lojistas do Maxi Shopping de Jundiaí. Confira-se:

"Quanto aos Feriados, nacionais e religiosos, a CLT, art. 70, veda os trabalhos nestes dias, salvo prévia permissão da autoridade competente em matéria de trabalho e nos termos da lei. No entanto há norma legal superveniente, Lei n° 605/49, que prevê as condições da permissão para o trabalho em dias de feriados, sendo a norma regulamentadora – Decreto n° 27.048/49 - em especial, seu art. 7- já confere permissão permanente para o trabalho nestes dias, para muitos ramos da atividade comercial varejista (de peixes, carnes frescas e caça, pães e biscoitos, frutas e verduras, aves e ovos, produtos farmacêuticos, flores, combustíveis além de casas de diversões, feiras-livres e mercados), dentre muitas outras atividades também prévia e permanente autorizadas. Nos modernos centros urbanos, está a exigir uma interpretação sistemática da legislação mencionada, a incluir na autorização legal permanente de trabalho aos domingos e feriados aos supermercados e, pelas mesmas razões, aos *shopping centers*, inclusive dando efetividade aos princípios da nova Constituição Federal de 1988, pertinente à livre iniciativa da atividade econômica, obviamente com respeito aos direitos dos trabalhadores, como vem sendo reconhecido por nossos tribunais, em precedentes do E. STJ e do TRF 3ª Região."

Muitas outras Sentenças já foram editadas, no mesmo sentido, mas os Agentes Fiscais do Trabalho, sob a batuta do Delegado Regional do Trabalho, que é a Autoridade coatora, continuam atuando os estabelecimentos comerciais, contrariamente ao que dispõe a legislação de regência.

Assim é que uma questão legal, que dependeria tão- só de seu cumprimento por Agentes Fiscais do Trabalho, comerciantes e comerciários transformou-se numa grande batalha judicial, com inúmeros processos pendentes de julgamento, assoberbando ainda mais o Poder Judiciário em suas várias instâncias, dando azo à conclusão já notória de que o Poder Executivo, que se nega a dotar o Poder Judiciário de estrutura eficaz, é o maior gerador de conflitos judiciais e, portanto, o maior culpado pela morosidade da Justiça.

Afinal de contas, "O horror ao trabalho dá trabalhos sem conta".³

*Advogado em São Paulo.

** Advogada em São Paulo.

3 Unamuno (1864-1936), acerca do Catecismo, Livro Quinto, I.