

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

**XXXI CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NA MAGISTRATURA DO
TRABALHO DA 2ª REGIÃO**

PROVA PRÁTICA (SENTENÇA) – 09/ABRIL/2006

INSTRUÇÕES GERAIS

1. Use somente caneta esferográfica azul ou preta.
2. Não rubrique, não assine a prova e não use corretivo.
3. Os fiscais não darão qualquer esclarecimento sobre a prova. A compreensão desta é encargo do candidato.

LEIA COM ATENÇÃO

1. As peças em anexo constituem uma reclamatória trabalhista, com petição inicial, contestações e cópia da ata com os depoimentos colhidos em audiência.
2. Não é necessário fazer o relatório.
3. NÃO INVENTE DADOS.

DURAÇÃO DA PROVA: 04 (quatro) horas

COMISSÃO EXAMINADORA

Juiza WILMA NOGUEIRA DE ARAÚJO VAZ DA SILVA - Presidente da Comissão
Juiza BEATRIZ DE LIMA PEREIRA
Advogado OTÁVIO PINTO E SILVA (OAB)

BOA SORTE.

COMISSÃO DE CONCURSO DA MAGISTRATURA TRT/2ª REGIÃO
Rua da Consolação, 1272 – 21º andar – Torre “B” - CEP 01302-906 - SP
Fone: 3255-4111 Ramal 2297

PETIÇÃO INICIAL

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DA VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO

A ASSOCIAÇÃO DOS PROPRIETÁRIOS DE PERFUMARIAS E BOTICAS DO ESPIGÃO DA PAULISTA – ASSPERBOT-EP, pessoa jurídica de direito privado, com sede e estabelecimento à Rua – Bairro - Cidade/SP – CEP 01010-010, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 01.010.101/0001-01, neste ato representado por seu presidente, Sr., brasileiro, casado, comerciante, portador da cédula de identidade tipo RG nº 10.000.000-1 e do CPF nº 101.101.101-11, residente e domiciliado à Avenida Casa Grande, nº, 01, apartamento nº 1010 – Bairro – Cidade SP, por seus advogados e bastantes procuradores que esta subscrevem, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência propor a presente

ACÇÃO ANULATÓRIA DE CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

em face de SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS BOTICÁRIOS DA GRANDE SÃO PAULO – SINCOBOT-GSP, organização sindical de primeiro grau, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 10.000.111/0001-10, com sede à Rua, nº, Jardim, Cidade/SP, pelos fundamentos fáticos e jurídicos a seguir expostos:

LEGITIMIDADE ATIVA

A pretensão que move esta anulatória repousa na constatação de irregularidades perpetradas e que eivam de nulidade formal o procedimento de aprovação da Convenção Coletiva de Trabalho com vigência no período de 2005-2006 (doc. juntado), celebrada entre o Requerido e o **SINDICATO DOS EMPREGADOS EM BOTICAS NO ESTADO DE SÃO PAULO – SINDEBOSP**, de vez que não atendidos os requisitos do art. 6º I e seguintes da CLT, notadamente no que tange à publicidade convocatória para as imprescindíveis assembléias gerais extraordinárias preparatórias dos atos jurídicos firmados.

No entanto, antecipando-se a uma eventual discussão quanto à legitimidade ativa para requerer a anulação da referida convenção coletiva, a Requerente, na condição de entidade associativa, invoca o fato de que - embora seus membros não façam parte dos quadros do sindicato Requerido -, o objeto do presente pleito está fundado no prejuízo resultante da aplicação de todos os efeitos dos instrumentos normativos ora impugnados a todos os seus filiados, indistintamente.

Como fundamento fático, tem-se que a Requerente é uma associação patronal, regularmente constituída há mais de um ano, com instrumento constitutivo devidamente registrado no Cartório competente, pelo qual está autorizada a representar seus associados judicialmente, conforme artigos 1º e 2º dos Estatutos Sociais (docs. juntados).

Os referidos dispositivos legitimam a Requerente para agir como representante legal dos proprietários de perfumarias e boticas da região geograficamente conhecida como Espigão da Paulista - consoante previamente discutido e aprovado em assembléia geral regularmente convocada e realizada -, para ter existência jurídica por tempo indeterminado, com foro e sede no

Município da Capital de São Paulo. Dentre suas finalidades estatutárias sobressai a de representar os proprietários de farmácias e drogarias da mencionada região, para a defesa dos interesses da classe, em juízo ou fora dele.

A entidade Requerente tem existência legal tutelada pelo art. 8º da Constituição Federal: segundo o qual é livre a associação profissional ou sindical e aos trabalhadores interessados se confere o direito incontestável de instituir um regime de pluralidade de associações profissionais, ainda que na mesma base territorial de representação, como, aliás, já se admitia na legislação anterior, quando se conferia investidura sindical à associação profissional mais representativa (CLT, art. 519).

Em matéria de legitimação *ad litem*, pois, não se admite questionamento, tendo em vista que, assim como a convenção coletiva sujeita toda a categoria, não seria justo que à classe dos proprietários de perfumarias e boticas do Espigão da Paulista, embora desvinculada da entidade sindical requerida, não fosse reconhecido o direito de postular em juízo por meio de sua entidade associativa.

COMPETÊNCIAS MATERIAL E HIERÁRQUICA

Nos termos da Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004, que alterou a redação do art. 114 da Constituição Federal, a competência para a resolver o presente litígio é da Justiça do Trabalho, ainda que nos respectivos pólos se encontrem entidades patronais.

Segundo a nova redação dada àquele dispositivo constitucional, compete à Justiça do Trabalho processar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública, direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, bem como as ações que envolvam exercício do

direito de greve e as ações sobre representação sindical entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores e entre sindicatos e empregadores.

A competência hierárquica originária é indiscutivelmente da primeira instância, porquanto a natureza da ação anulatória, como doutrinariamente definido com fulcro no brocardo *ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio*, não pode ser a de dissídio coletivo, já que tem por objeto precisamente o inverso da ação de cumprimento, de competência das Varas do Trabalho.

Dessa forma, segundo se infere do disposto no art. 678, I, alíneas *a* e *b*, da CLT, bem como do *caput* do art. 14 da Lei Complementar nº 35/79, não pode restar dúvida quanto à competência da primeira instância da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar esta ação anulatória.

VÍCIOS DE REPRESENTATIVIDADE

Como não se pode ignorar, ao sindicato não é dado, em sede de dissídio coletivo, postular direito próprio perante o Judiciário. Logo, a titularidade do direito é da categoria, de modo que a entidade sindical necessita da competente autorização dos associados para contrapor e obter condições compatíveis de relacionamento entre capital e trabalho. Nesse sentido está redigido o art. 859 da CLT, que estabelece como pressuposto para a propositura de dissídio coletivo a devida legitimação do sindicato (aprovação da assembléia), elevando a exigência à categoria de típica condição da ação coletiva.

Conforme se demonstra por meio dos documentos que estão sendo anexados a esta inicial, a Convenção Coletiva celebrada entre o requerido e o SINDICATO DOS EMPREGADOS BOTICÁRIOS NO ESTADO DE SÃO PAULO - SINDEBOSP, para ter vigência no período de 2005/2006, é nula de

pleno direito em relação aos associados da Requerente, razão pela qual se pleiteia a declaração da nulidade daquela norma coletiva e a imediata suspensão de seus efeitos, em providência tutelar antecipatória, e, por fim, a declaração de nulidade daquela norma coletiva no âmbito do postulado.

VÍCIOS DE FORMALIDADE

A validade da assembléia geral extraordinária que legitima a atuação da entidade sindical respectiva em favor dos associados, para acordo ou convenção coletiva, subordina-se à observância do *quorum* estabelecido no art. 612 da CLT (OJ nº 13 da SDC-TST). O sindicato deve demonstrar, de forma efetiva, que o *quorum* deliberativo foi observado, mediante expressa indicação, na ata da assembléia, do número de votantes, bem como o número de votos a favor a contra, em cada item deliberado, sob pena de ilegitimidade. O fato de os participantes da assembléia geral extraordinária aporem sua assinatura na ata de presença não constitui, por si só, prova de que os signatários sejam filiados ao sindicato. Imprescindível se faz a identificação de cada um para se aferir a regularidade da filiação (OJ nº 21 da SDC/TST), se bem que no presente caso nem mesmo lista de presença existe, pois não houve realização de AGE, o que reforça a ilegitimidade do sindicato para celebrar convenção ou acordo coletivo.

O Requerido, como demonstrado pelos documentos em anexo, não cumpriu os requisitos legais para os trâmites da negociação da convenção coletiva inquinada, fato que mais se agrava à constatação de que tampouco houve publicação de edital de convocação da assembléia geral que autorizasse os dirigentes sindicais patronais a celebrar a convenção coletiva para o período em questão.

É notória, pois, a inidoneidade do sindicato requerido e com a comprovação, no processo, das denúncias que ora são feitas, constituir-se-á

motivo suficiente para a declaração de nulidade da convenção coletiva ora impugnada, a teor da jurisprudência a seguir transcrita, *verbis*:

PRELIMINAR DE INSUFICIÊNCIA DE *QUORUM*. A teor dos artigos seiscentos e doze, e oitocentos e cinquenta e nove, da CLT, a negociação coletiva e o ajuizamento do dissídio coletivo subordinam-se à prévia autorização dos trabalhadores, reunidos em assembléia, observado o quorum mínimo para negociação de dois terços dos associados em primeira convocação e em segunda convocação por um terço dos mesmos. A lista de presença juntada aos autos registra apenas onze presentes, dentre os quais o presidente do sindicato, a secretária dos trabalhos e os dois escrutinadores. Este quorum, indubitavelmente, não confere legitimidade à deliberação de instauração de dissídio em sindicato do porte do ora suscitante. (...) (TST – RODC 387527/1997 – DC – Rel. Min. José Zito Calasãs Rodrigues – DJU 26.06.1998 - p. 130).

A solução, portanto, há de ser a declaração de nulidade do instrumento coletivo em tela, no que diz respeito à entidade requerente.

DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA

Como já consignado, a convenção coletiva celebrada entre o SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS BOTICÁRIOS DA GRANDE SÃO PAULO - SINCOBOT-GSP e o SINDICATO DOS EMPREGADOS BOTICÁRIOS NO ESTADO DE SÃO PAULO – SINDEBOSP contém irregularidades que compelem à declaração de nulidade do instrumento.

Dos fatos relatados se extrai a verossimilhança das alegações, eis que o rito preparatório da negociação coletiva não obedeceu aos ditames legais, posto que nenhuma AGE foi regularmente realizada para

submeter a pauta ao crivo dos associados e autorizar o Sindicato patronal a promover a defesa da categoria.

Assim, embora o instrumento normativo em tela tenha sido registrado na Delegacia Regional do Trabalho de São Paulo, é certo que os associados, e também os não associados, não foram devidamente convocados, seja por edital, correio, telefonema, afixação de publicidade na sede da entidade etc., sobre a votação das cláusulas reivindicatórias, em desprezo aos dispositivos legais da CLT que tratam do assunto. Essa incúria, praticada pelo Requerido, ensejou a inserção de verdadeiros abusos normativos, como a substituição das escalas da jornada de trabalho, que eram remuneradas de forma proporcional mediante estipulação de um valor fixo para 44 horas trabalhadas, e conseqüente extinção das escalas de 30, 36 e 40 horas de trabalho semanais, sistema que atendia satisfatoriamente à maioria dos estabelecimentos boticários da região.

Tendo em vista, pois, que o magistrado, no exercício do seu poder geral de cautela, pode adotar todas as medidas previstas no art. 799 do CPC e qualquer outra que lhe pareça adequada (art. 798 CPC), a situação aqui exposta permite ao Requerente pleitear a concessão liminar de determinação judicial antecipatória, *inaudita altera pars*, para suspender, até julgamento final desta ação, os efeitos da Convenção Coletiva de Trabalho firmada entre o Requerido e o SINDEBÓSP, com vigência no período 2005/2006.

Assim exposta a questão, tem-se antecipadamente a evidência do direito, como se depreende das violações praticadas, ao não se respeitarem as disposições estatutárias e legais. Já o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação decorre da demora natural do processo, fazendo com que seja imprescindível a adoção de medida rápida e eficaz, de plano, para afastar a onerosidade excessiva imposta ilegalmente à Requerente em face da convenção coletiva inquinada de nulidade.

CONCLUSÃO

Desse modo, ficam demonstradas - no procedimento de convocação, debate e aprovação da proposta convencional -, as irregularidades que comprometem a legitimação da entidade patronal signatária da Convenção Coletiva de Trabalho ora impugnada.

Sob esses fundamentos, deve ser julgada procedente a presente ação anulatória, com a declaração de nulidade e conseqüente ineficácia da Convenção Coletiva de Trabalho celebrada para o período de 2005/2006, em relação à Associação Requerente, desobrigando-a integralmente do cumprimento daquela norma.

Como corolário da natureza de dissídio individual plúrimo com finalidade coletiva, que qualifica esta ação anulatória, torna-se imperativa a condenação do Requerido ao ressarcimento dos prejuízos pecuniários dos associados da Requerente, mediante apuração em regular execução, em decorrência da aplicação ilegal da norma coletiva em seu período de vigência.

REQUERIMENTOS FINAIS

Em razão do exposto, postula a Requerente:

1) a antecipação da tutela jurisdicional, *initio litis* e *inaudita altera pars*, para determinar a imediata suspensão dos efeitos da Convenção Coletiva de Trabalho questionada em relação aos associados da entidade Requerente, até o julgamento do feito;

2) ao final, a procedência da presente Ação Anulatória para desobrigar todos os associados da Requerente, em definitivo, do cumprimento da Convenção Coletiva de Trabalho firmada entre os sindicatos SINCOBOT-GSP e SINDEBOSP para o biênio 2005/2006 e condenar o Requerido nas custas e eventuais despesas do processo;

3) a. condenação do Requerido ao ressarcimento dos prejuízos pecuniários sofridos pelos associados da Requerente, mediante apuração em regular execução de sentença;

4) seja ordenada a citação do demandado, via postal com AR, no endereço referido no início para, querendo, contestar a presente ação, no prazo legal, sob as penas lei.

Protesta-se pela produção de provas, caso necessário.

Dá-se à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Nestes termos, pede deferimento.

São Paulo, ... de ... de 2006.

(a)...DR.
OAB...



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

TERMO DE AUDIÊNCIA

PROCESSO Nº 00003.2006.100.02-3

Aos 30 dias do mês de janeiro de 2006, às 13h30min, na sala de audiências desta 100ª Vara do Trabalho de São Paulo, por ordem do MM. Juiz Manuel Pereira, apregoados os litigantes:

RECLAMANTE: ASSOCIAÇÃO DOS PROPRIETÁRIOS DE PERFUMARIAS E BOTICAS DO ESPIGÃO DA PAULISTA - ASSPERBOT-EP.

RECLAMADO: SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS BOTICÁRIOS DA GRANDE SÃO PAULO - SINCOBOT.

Presentes a reclamante, por seu presidente, Sr. José da Silva, acompanhada da advogada Dra. Maria José Souza, OAB/SP 500.500; e o reclamado, pelo preposto João Cunha, acompanhado da advogada Dra. Celeste de Abreu, OAB/SP 603.400.

O reclamado junta procuração, carta de preposição e defesa sem documentos.

INCONCILIADOS

Pela advogada do reclamado foi requerida a citação do SINDICATO DOS EMPREGADOS EM BOTICAS NO ESTADO DE SÃO PAULO - SINDEBOSP, que participou da Convenção Coletiva ora impugnada pela reclamante e assim deve integrar a



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO Nº 00003.2006.100.02-3

lide como litisconsorte* necessário, conforme aduzido em preliminar da defesa.

Dada a palavra à advogada da reclamante, pela mesma foi dito que discordava da citação do sindicato referido, uma vez que no processo do trabalho não é cabível a denúncia à lide.

Pelo MM. Juiz foi deferido o requerimento e, em consequência, determinado o adiamento da presente audiência para o dia 03 de março de 2006, às 13h. A reclamante deverá fornecer, no prazo de 48h, cópia da petição inicial para a citação do sindicato denunciado à lide, sob pena de indeferimento da inicial.

As partes saem cientes de que deverão comparecer à próxima audiência, sob pena de confissão. Cientes. Nada mais.

Manoel Pereira
Juiz Substituto do Trabalho

Diretor de Secretaria

EXMO. SR. JUIZ DA VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO (SP).

Autos n° XXXXXXXX

Reclamante: Associação dos Proprietários de Perfumarias e Boticas do Espigão da Paulista - ASSPERBOT-EP

SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS BOTICÁRIOS DA GRANDE SÃO PAULO - SINCOBOT/GSP, entidade sindical devidamente inscrita no CNPJ/MF sob o n° 10.000.111/0001-10 e sediada na Rua, n°, Jardim, CEP, no Município de São Paulo (SP), doravante denominada simplesmente reclamada, vem à presença de V. Ex^a, por intermédio de seu procurador, apresentar sua

CONTESTAÇÃO

consubstanciada nas razões de fato e de direito a seguir aduzidas.

PRIMEIRA PRELIMINAR:
INCOMPETÊNCIA MATERIAL E HIERÁRQUICA (OU FUNCIONAL)

Cumpre alegar, em primeiro lugar, a incompetência material da Justiça do Trabalho para examinar a questão posta em juízo pela associação reclamante.

Com a aprovação da Emenda Constitucional nº 45, de 2004, o artigo 114 da Constituição Federal passou a contar com a regra do inciso III, segundo a qual compete à Justiça do Trabalho processar e julgar "as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores".

Ocorre que a associação reclamante não é uma entidade sindical, de forma que não há como atribuir à justiça do Trabalho a apreciação do pedido por ela formulado, por não se enquadrar em nenhuma das hipóteses albergadas no novo texto constitucional.

É importante destacar, ainda, que mesmo antes do advento da EC 45 a ação ajuizada pela associação reclamante não poderia ser apreciada por esse ramo especializado do Judiciário, tendo em vista a regra do artigo 1º da Lei nº 8.984/95, que dispõe:

"Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios que tenham origem no cumprimento de convenções coletivas de trabalho ou acordos coletivos de trabalho, mesmo quando ocorram entre sindicatos ou entre sindicatos de trabalhadores e empregador" (os grifos são nossos)

Ora, fica claro que o ordenamento jurídico restringiu a competência da Justiça do Trabalho, tendo em vista o exame da aplicabilidade das cláusulas decorrentes de normas coletivas de trabalho, limitando-a para os dissídios resultantes das relações jurídicas que envolvam: (i) os trabalhadores e seus empregadores; (ii) os sindicatos de trabalhadores e os sindicatos de empregadores; (iii) os sindicatos de trabalhadores e o empregador.

No caso dos autos, o que se verifica é a postulação trazida por uma associação civil em face de uma

entidade sindical, o que não se amolda a qualquer uma das hipóteses acima elencadas.

Desse modo, requer a reclamada o reconhecimento da incompetência da Justiça do Trabalho para o exame da causa, com a conseqüente remessa dos autos à Justiça comum estadual, como de Direito.

Entretanto, caso o Juízo não coadune do entendimento acima esposado, há ainda outro óbice que impede o exame da causa por essa MM. Vara: trata-se da questão da competência hierárquica originária dos Tribunais para a apreciação de ações que envolvam a interpretação de normas coletivas de trabalho.

Com efeito, as convenções coletivas e os acordos coletivos de trabalho são o produto da negociação coletiva de trabalho e, em conformidade com o disposto no artigo 611 da CLT, têm a natureza jurídica de instrumentos normativos, decorrentes da chamada autonomia privada coletiva.

A ação anulatória visa a impugnação de parte ou de todo o conteúdo do instrumento normativo negociado, repercutindo assim sobre os interesses coletivos dos trabalhadores e dos empregadores; dessa forma, classifica-se como uma espécie do gênero dos dissídios coletivos de trabalho e insere-se na competência originária dos Tribunais Regionais do Trabalho (artigo 678 da CLT).

O C. Tribunal Superior do Trabalho tem declarado a competência hierárquica ou funcional dos Tribunais para o exame das ações anulatórias, como se depreende do seguinte Acórdão, relatado pelo Ministro JOÃO ORESTE DALAZEN:

AÇÃO ANULATÓRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DEVOLUÇÃO DE DESCONTOS.

1. O pedido de condenação ao cumprimento de obrigação de fazer, consistente na restituição dos valores descontados, não se cumula com o pedido de anulação de cláusula de convenção coletiva, nos termos do art. 292, § 1º, do CPC, que

obsta a cumulação de pedidos, num único processo, quando não é competente para deles conhecer o mesmo Juízo.

2. Com efeito, o exame originário da ação anulatória está afeto à competência funcional dos Tribunais, por analogia com o dissídio coletivo (art. 678 da CLT), enquanto compete às Varas do Trabalho a conciliação e julgamento dos dissídios de natureza individual para se postular a devolução de descontos salariais indevidos (arts. 650 a 653 da CLT).

3. Recurso ordinário interposto pelo Sindicatos patronais Requeridos a que se dá provimento. PROC. N° TST-ROAA-151689/2005-900-02-00.5 PUBLICAÇÃO: DJ - 03/02/2006 (os grifos são nossos)

Caso no entanto, em hipótese que não se espera, este Juízo afaste ambas as alegações trazidas na presente preliminar e entenda ser competente para apreciar a matéria, melhor sorte não merece a reclamante no tocante a outros aspectos da causa.

Senão, vejamos.

SEGUNDA PRELIMINAR:
CARÊNCIA DE AÇÃO POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA
DO PEDIDO E ILEGITIMIDADE DE PARTE

Na petição inicial a Associação reclamante formula os pedidos de anulação de cláusula de convenção coletiva de trabalho e de reparação de prejuízos supostamente sofridos.

O pleito, porém, não merece prosperar, uma vez que a petição inicial sequer atende às chamadas condições da ação. A esse respeito, cumpre transcrever a valiosa opinião de HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, "in verbis":

"Assim, para obter a composição do litígio (mérito), a parte tem que não só constituir uma relação processual válida,

como também satisfazer as condições jurídicas requeridas, para que o juiz, dentro do processo, se manifeste sobre o seu pedido.

As condições da ação, segundo o próprio Código, são:

- a) a possibilidade jurídica do pedido;
- b) a legitimidade da parte para a causa;
- c) o interesse jurídico na tutela jurisdicional.

(Curso de Direito Processual Civil - Vol. I, 3ª edição, Editora Forense, Rio de Janeiro, 1992, pág. 311)

Com efeito, a Constituição Federal prevê no artigo 127 que ao Ministério Público incumbe "a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis", razão pela qual o ordenamento jurídico infraconstitucional assegura apenas ao Ministério Público do Trabalho a legitimação ativa para propositura de ação que vise obter a anulação de cláusulas de convenção ou acordo coletivo de trabalho.

Nesse sentido o disposto no artigo 83, inciso IV, da Lei Complementar nº 75/93, a saber:

"Artigo 83 - Compete ao Ministério Público do Trabalho o exercício das seguintes atribuições junto aos órgãos da Justiça do Trabalho:

(...)

inciso IV - Propor as ações cabíveis para a declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais

ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores"

Por aí se percebe que não há que se falar na possibilidade jurídica de uma associação civil, pessoa jurídica de direito privado, exercer a postulação judicial acerca de matéria a cujo respeito a lei atribui legitimação exclusiva ao Parquet.

Considerando que o artigo 267, inciso VI, do CPC, determina a extinção do processo sem o julgamento do mérito "quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual", a reclamada requer o indeferimento da petição inicial, por inépcia, eis que o inciso III do § único do artigo 295 daquele mesmo diploma processual impõe essa solução quando "o pedido for juridicamente impossível".

Por outro lado, tendo em vista que apenas ao Ministério Público do Trabalho foi atribuída a legitimidade ativa para propor a ação anulatória de normas coletivas de trabalho, impõe-se ainda o reconhecimento da carência de ação em relação à reclamante, pela aplicação também da regra do inciso II do artigo 295 do CPC, que prevê o indeferimento da petição inicial "quando a parte for manifestamente ilegítima".

O C. TST já reconheceu a correção da tese ora defendida, consoante se depreende do aresto transcrito a seguir, da lavra do Ministro BARROS LEVENHAGEN:

RECURSO ORDINÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. AÇÃO AJUIZADA POR TRABALHADOR INTEGRANTE DA CATEGORIA PROFISSIONAL. ILEGITIMIDADE AD CAUSAM ATIVA. Os arts. 127 da Constituição Federal, 83 da Lei Complementar nº 75/93 e 7º, §5º, da Lei nº 7.701/88 atribuem ao Ministério Público a legitimidade para propor a ação anulatória, ficando neles registradas: a incumbência da defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis,

tanto nos processos em que for parte, como naqueles em que atuar como fiscal da lei; a atribuição de propor as ações cabíveis para declaração de nulidade de cláusula de contrato, acordo coletivo ou convenção coletiva que viole as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores; bem como a faculdade de propor recurso contra acordo formalizado e homologado pelo Tribunal. Recurso a que se nega provimento. PUBLICAÇÃO: DJ - 17/02/2006, PROC. Nº TST-ROAA-800/2003-000-04-00.0

Mesmo que, em tese, fosse admitida a possibilidade jurídica de uma associação civil ajuizar a ação anulatória, persistiria de todo modo a ilegitimidade ativa no caso concreto, uma vez que nessa hipótese o exercício de direito de ação estaria sujeito aos mesmos princípios e regras que regem a atuação do Ministério Público do Trabalho, sendo certo que os interesses coletivos da categoria econômica devem prevalecer sobre os interesses individuais dos poucos empregadores que compõem a associação reclamante.

Nesse sentido, observe-se recente julgado do C. TST, da lavra do Ministro CARLOS ALBERTO REIS DE PAULA:

AÇÃO ANULATÓRIA DE ACORDO AJUIZADA POR SINDICATO FILIADO A FEDERAÇÃO ACORDANTE. ILEGITIMIDADE ATIVA.

No Direito Coletivo do Trabalho, o objeto da ação anulatória deve-se coadunar, em primeiro plano, com os princípios tutelares das relações de trabalho. O exercício do direito de ação, com vistas à anulação do ajuste coletivo de trabalho, submete-se aos mesmos princípios e normas tutelares que regem a atuação do Ministério Público. Não menos importante, a ação anulatória de norma coletiva deve-se submeter ao princípio da supremacia do interesse coletivo sobre o

interesse individual ou de grupo, no mesmo sentido da defesa do interesse da coletividade, que se revela em diretrizes constitucionais e normas tutelares da CLT, em especial no disposto no caput, parte final, do art. 8º da CLT. Não se verificam, na hipótese, elementos de admissibilidade da ação anulatória do Acordo Coletivo, uma vez que não demonstrada qualquer vinculação entre as condições de trabalho pactuadas e as questões suscitadas. Processo que se extingue, sem exame do mérito, por ilegitimidade ativa ad causam.
PROC. N° TST-AA--144.835367/20041999-0000-0017-00.1 (julgamento em 26/02/2006)

Sendo assim, por qualquer ângulo que se examine a petição inicial, a conclusão a que se chega é que a ação deve ser extinta sem o exame do mérito, tanto por estar caracterizada a inépcia em decorrência da impossibilidade jurídica do pedido, quanto em virtude da ilegitimidade ativa da associação reclamante, tudo nos termos dos citados artigos 267, inciso VI e 295, incisos I e II e § único, inciso III, do CPC (aplicáveis subsidiariamente ao processo do trabalho por força do disposto no artigo 769 da CLT).

TERCEIRA PRELIMINAR:

LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO E UNITÁRIO

Caso devam a ser afastadas as preliminares anteriormente argüidas, o que se admite apenas em respeito ao princípio da eventualidade, deverá o Juízo, então, determinar à reclamante que providencie a correta formação da relação jurídica processual, tendo em vista o litisconsórcio necessário e unitário (artigos 46 e 47 do CPC).

O litisconsórcio necessário, também dito indispensável, se dá na ação que deve ser intentada em face de

dois ou mais sujeitos, seja por disposição de lei, seja em razão da natureza da relação jurídica posta em juízo.

Quanto à sentença a ser proferida, diz-se ainda que o litisconsórcio será unitário quando o juiz tiver que resolver a lide de modo uniforme para todos os litisconsortes.

Essa é exatamente a hipótese dos autos, uma vez que a pretensão da reclamante é a de obter a nulidade de cláusulas de convenção coletiva de trabalho firmada entre a reclamada e o SINDICATO DOS EMPREGADOS EM BOTICAS NO ESTADO DE SÃO PAULO - SINDEBOSP.

Nesse caso, a eficácia da sentença que vier a ser proferida nos presentes autos dependerá também da citação do Sindicato dos trabalhadores acima referido, uma vez que todos os direitos e obrigações decorrentes da convenção coletiva de trabalho que se pretende anular derivam dos mesmos fundamentos de fato e de direito.

Sendo assim, a reclamada requer que a reclamante seja compelida a promover a citação do litisconsorte necessário, nos termos do disposto no § único do artigo 47 do CPC, sob pena de extinção do feito.

QUANTO AO MÉRITO

No mérito a presente reclamação trabalhista deverá ser julgada improcedente, uma vez que não passa de uma verdadeira aventura jurídica intentada por uma minoria de membros da categoria econômica, inconformados com o fato de terem sido fragorosamente derrotados nas eleições sindicais.

Com efeito, alguns dos membros da Associação reclamante fizeram parte da chapa que concorreu às últimas eleições e que foi derrotada. Inconformados com o resultado das urnas, criaram a Associação e buscam agora exercer uma atividade para a qual não detêm a necessária legitimidade. Senão, vejamos.

DO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO SINDICAL

Cumprе lembrar, em primeiro lugar, que a Constituição brasileira consagra a regra da unicidade sindical, no sentido de que somente haverá um único sindicato representativo da categoria econômica na mesma base territorial, que não poderá ser inferior ao Município (artigo 8º, inciso II, CF).

Por outro lado, a Constituição assegura ainda que ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas (artigo 8º, inciso III, CF), além de prever que é obrigatória a participação do sindicato nas negociações coletivas de trabalho (artigo 8º, inciso VI, CF).

Dentre as diversas prerrogativas do sindicato está a de celebrar convenções coletivas de trabalho (artigo 513, b, da CLT), sendo certo ainda que a Constituição assegura aos trabalhadores urbanos e rurais o direito ao reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho (artigo 7º, XXVI, CF).

Por meio da presente ação, assim, o que a reclamante pretende (porém, sem confessar o seu propósito) é usurpar as garantias constitucionais e legais asseguradas apenas aos sindicatos.

Com efeito, uma minoria de membros da categoria econômica quer afastar a validade das normas coletivas de trabalho que foram discutidas e aprovadas pela ampla maioria.

E o que é pior: trata-se de uma Associação com abrangência meramente local, de uma região restrita da cidade de São Paulo (espigão da Avenida Paulista), quando o sindicato tem base territorial intermunicipal.

Sendo assim, não há como admitir que a Associação possa exercer funções tipicamente sindicais, o que por si só já basta para afastar sua pretensão colocada na presente ação.

DAS SUPOSTAS IRREGULARIDADES NA NEGOCIAÇÃO COLETIVA

Afaste-se desde já as alegações de supostas irregularidades no rito preparatório da negociação coletiva que resultou na celebração da convenção coletiva de trabalho impugnada.

Na realidade, foram observados todos os trâmites necessários para a discussão e aprovação do conteúdo da norma coletiva de trabalho, na forma da lei.

Com efeito, prevê o artigo 612 da CLT que os sindicatos poderão celebrar convenções coletivas de trabalho por deliberação de assembléia geral especialmente convocada para tal fim, nos termos do disposto nos respectivos estatutos.

A assembléia geral foi regularmente realizada, examinou todas as cláusulas da proposta de convenção coletiva e as aprovou, inexistindo portanto qualquer irregularidade formal.

Destaque-se ainda que os estatutos do Sindicato reclamado prevêm a possibilidade da convocação da assembléia para aprovação de convenção coletiva de trabalho mediante divulgação do edital no site da entidade, na internet, bem como por meio do envio de e-mails aos associados, sendo certo que ambas as formas de divulgação foram utilizadas, o que afasta a alegação da inicial de supostas irregularidades no procedimento.

DOS SUPOSTOS PREJUÍZOS CAUSADOS

Também não há que se falar em reparação de supostos prejuízos pecuniários sofridos pelos associados da reclamante, uma vez que sequer foram demonstrados.

Observe-se que o artigo 611 da CLT prevê o caráter normativo da convenção coletiva de trabalho, de tal modo que os membros da categoria econômica estão obrigados a respeitar o conteúdo das respectivas cláusulas.

Sendo assim, inexistente dano que tenha sido causado aos membros da Associação reclamante em função do regular exercício da função sindical de negociação coletiva (artigo 513, "b", da CLT, combinado com o artigo 8º, incisos III e VI, da Constituição Federal)

Lembre-se ainda que o artigo 927 do Código Civil é claro ao exigir tanto a prova da ocorrência de ato ilícito quanto a culpa do agente para se poder cogitar do dever de indenizar, e nada disso foi demonstrado no caso dos autos.

DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA

Não há que se cogitar da concessão de antecipação dos efeitos da tutela, uma vez que não estão presentes os requisitos legais exigidos no artigo 273 do CPC.

Com efeito, além de não ter sido apresentada prova inequívoca do direito postulado, inexistente qualquer dano irreparável ou de difícil reparação que justifique o imediato atendimento do pedido.

E a própria lei processual civil é expressa ao estabelecer que não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (§2º do artigo 273 do CPC).

DAS CONSIDERAÇÕES FINAIS

Honorários advocatícios não são devidos, à medida que não foram satisfeitos os requisitos da Lei nº 5.584/70, norma especial que se aplica ao processo do trabalho, tendo em vista a jurisprudência consolidada nas Súmulas 219 e 329 do C. TST.

Toda a reclamação é improcedente; por medida de cautela e em face do princípio da eventualidade insculpido no artigo 300 do Código de Processo Civil, na improvável hipótese

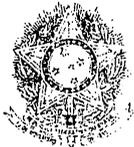
de ser deferido à reclamante algum dos pedidos, requer sejam os valores apurados em regular liquidação de sentença, observando-se a prescrição (artigo 11 da CLT), bem como sejam autorizados os descontos fiscais e previdenciários cabíveis.

Pretende fazer prova do alegado por todos os meios admitidos em direito, especialmente pela oitiva de testemunhas e pelo depoimento pessoal do representante legal da associação reclamante, o que se requer desde já sob pena de se lhe aplicar o disposto na Súmula 74 do C. TST.

Requer, por todo o exposto, sejam acolhidas as preliminares argüidas, com o reconhecimento da incompetência material da Justiça do Trabalho ou com a declaração da incompetência funcional desta Vara do Trabalho, ou ainda com a extinção do feito sem julgamento do mérito; caso entretanto as aludidas preliminares venham a ser rejeitadas, requer que a presente reclamação trabalhista seja julgada improcedente, condenando-se a reclamante nas custas processuais e demais cominações legais.

Nestes termos, pede deferimento.

São Paulo, de 2006



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Justiça do Trabalho - 2ª Região

TERMO DE AUDIÊNCIA

PROCESSO Nº 00003.2006.100.02-3

Aos 03^{as} dias do mês de março de 2006, às 13h, na sala de audiências desta 100ª Vara do Trabalho de São Paulo, por ordem do MM. Juiz Manuel Pereira, foram apregoados os litigantes:

RECLAMANTE: ASSOCIAÇÃO DOS PROPRIETÁRIOS DE PERFUMARIAS E BOTICAS DO ESPIGÃO DA PAULISTA - ASSPERBOT-EP.

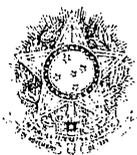
1º RECLAMADO: SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS BOTICÁRIOS DA GRANDE SÃO PAULO - SINCOBOT.

2º RECLAMADO: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM BOTICAS NO ESTADO DE SÃO PAULO - SINDEBOSP.

Ausente o segundo reclamado. Presente a reclamante na forma da audiência anterior e o primeiro reclamado, por seu presidente, Jovair da Costa, acompanhado da advogada na forma da audiência anterior.

INCONCILIADOS

Pela advogada da reclamante foi requerida a aplicação da pena de revelia ao segundo reclamado ausente, o que foi deferido pelo MM. Juiz, uma vez que a parte foi devidamente citada, conforme o documento de fl.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO Nº 00003.2006.100.02-3

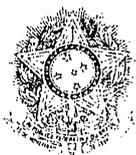
Pela advogada do primeiro reclamado foi requerida a oitiva de uma testemunha para comprovar a regularidade da realização da assembléia, o que foi deferido pelo MM. Juiz com os protestos da advogada da reclamante, alegando não ser possível a comprovação desse fato através de testemunha.

Dispensados reciprocamente os depoimentos pessoais.

TESTEMUNHA DO RECLAMADO: JOAQUIM CARLOS FONSECA, brasileiro, casado, residente e domiciliado à rua do Lavradio, 22, Centro, São Paulo/Capital. **Advertida, compromissada e inquirida na forma da lei, a testemunha respondeu:** que trabalha no sindicato desde 08.05.97 e exerce a função de técnico em informática; que por determinação da diretoria do sindicato remeteu e-mail a todos os filiados, comunicando a realização de assembléia no dia 23.12.05; que a comunicação indicava todos os itens que seriam discutidos na assembléia; que não se lembra da data que enviou os e-mail; que não se lembra se houve publicação de edital convocando para a assembléia, mas reafirma que todos os filiados do sindicato foram avisados por e-mail; que estava presente no dia da assembléia; que apesar de ser perto do Natal tinha muita gente; que foi passada lista de presença, mas segundo soube depois a lista desapareceu; que esse pessoal da associação reclamante estava lá e tentou tumultuar a assembléia; que houve comentário de que foi o pessoal da associação que pegou a lista de presença. Nada mais.

A reclamante não tem testemunhas presentes.

Sem outras provas e com a concordância das partes, foi encerrada a instrução processual.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO Nº 00003.2006.100.02-3

Fica designado o dia 09.04.06, às 14h30min, para julgamento.

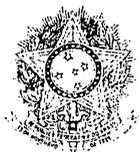
Razões finais remissivas.

As partes serão intimadas da sentença através de publicação no Diário Oficial.

Cientes. Nada mais.

MANUEL PEREIRA
JUIZ SUBSTITUTO DO TRABALHO

Diretor de Secretaria



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

TERMO DE AUDIÊNCIA

PROCESSO Nº 00003.2006.100.02-3

Aos 09 (nove) dias do mês de abril de 2006 (dois mil e seis), às 14h30min, na sala de audiências desta 100ª Vara do Trabalho de São Paulo, por ordem do MM. Juiz Substituto do Trabalho foram apregoados os litigantes: **ASSOCIAÇÃO DOS PROPRIETÁRIOS DE PERFUMARIAS E BOTICAS DO ESPIGÃO DA PAULISTA - ASSPERBOT-EP.**, reclamante; **SINDICATO DO COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS BOTICÁRIOS DA GRANDE SÃO PAULO - SINCOBOT**, primeiro reclamado; e o **SINDICATO DOS EMPREGADOS EM BOTICAS NO ESTADO DE SÃO PAULO - SINDEBOSP**, segundo reclamado.

Ausentes as partes.

Prejudicada a proposta final de conciliação.

Submetido o processo a julgamento, foi proferida a seguinte

SENTENÇA

Observação: a sentença deverá ser proferida pelo candidato.

Intimem-se as partes. Nada mais

Juiz do Trabalho

Diretor de Secretaria