



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

ACÓRDÃO
(SbDI-1)
GMJRP/ir

EMBARGOS REGIDOS PELA LEI Nº
13.467/2017.

TRABALHO DA MULHER. COMÉRCIO EM GERAL. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO AOS DOMINGOS. ESCALA 2 X 1. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 386 DA CLT. ESCALA DE REVEZAMENTO QUINZENAL.

Esta Subseção firmou o entendimento de que o artigo 6º da Lei nº 10.101/2000, que trata do repouso semanal remunerado nas atividades do comércio em geral, não se sobrepõe à regra especial de proteção ao trabalho da mulher prevista no artigo 386 da CLT, que determina que “havendo trabalho aos domingos, será organizada uma escala de revezamento quinzenal, que favoreça o repouso dominical”.
Embargos **conhecidos e providos**.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos em Embargos de Declaração em Embargos de Declaração em Recurso de Revista nº **TST-E-ED-ED-RR-1749-42.2016.5.12.0031**, em que é Embargante **SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMERCIO DE SAO JOSE E REGIAO** e é Embargada **GIASSI & CIA LTDA**.

A Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho conheceu do recurso de revista da reclamada para excluir da condenação o pagamento da dobra do repouso semanal remunerado decorrente do labor aos domingos.

Os embargos de declaração interpostos pelas partes foram desprovidos.



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

Inconformado, o sindicato interpõe recurso de embargos para a SBDI-1 do Tribunal Superior do Trabalho, em que sustenta que, por ser mais benéfica, a norma especial prevista no artigo 386 da CLT, que trata do trabalho das mulheres aos domingos, deve prevalecer em relação ao artigo 6º da Lei nº 10.101/2000.

Fundamenta seu recurso em divergência jurisprudencial.

Os embargos foram admitidos no despacho exarado (sequencial 40).

Impugnação apresentada (sequencial 42).

Os autos não foram remetidos à Procuradoria-Geral do Trabalho, ante o disposto no artigo 83 do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

V O T O

EMBARGOS REGIDOS PELA LEI Nº 13.467/2017

TRABALHO DA MULHER. COMÉRCIO EM GERAL. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO AOS DOMINGOS. ESCALA 2 X 1. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 386 DA CLT. ESCALA DE REVEZAMENTO QUINZENAL

I – CONHECIMENTO

A Quarta Turma do Tribunal Superior do Trabalho conheceu do recurso de revista da reclamada para excluir da condenação o pagamento da dobra do repouso semanal remunerado decorrente do labor aos domingos.

A decisão foi assim fundamentada:

“1.2.1. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. TRABALHO DA MULHER. DESCANSO PREFERENCIAL, E NÃO OBRIGATÓRIO, AOS DOMINGOS. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO.

O egrégio Tribunal Regional assim fundamentou sua decisão:

‘Comungo do mesmo entendimento do MM Juiz de primeiro grau, no sentido de que o art. 386, da CLT, também estando inserido no Título III, Capítulo III da CLT, que trata ‘da proteção do trabalho da mulher’, assim como o art. 384, foi recepcionado pela



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

Constituição da República, porquanto não viola o seu art. 5º, I, que prevê a igualdade entre homens e mulheres.

Tenho que a questão foi muito bem decidida pelo MM Juiz de primeiro grau, *in verbis*:

[...]Ao analisar questão referente ao intervalo previsto no art. 384 da CLT, que trata de jornada de trabalho, e encontra-se incluso, também, no capítulo da CLT relativo à proteção do trabalho da mulher, o Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, quando do julgamento do Incidente de Inconstitucionalidade instaurado nos autos do RR-154000-83.2005.5.12.0046, considerou constitucional o referido dispositivo da CLT. Outrossim, o Pleno do Superior Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 658.312 reconheceu a repercussão geral no sentido de que o artigo em tela, que obriga a concessão, pelo empregador, de quinze minutos, para as trabalhadoras, na hipótese de prorrogação da jornada de trabalho, antes do início do labor extraordinário, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Nesta linha de raciocínio, entende-se por não consentâneo com o princípio constitucional da igualdade estabelecer a igualdade de todos, indistintamente, sem se ater ao fato de que aqueles que apresentam diferenças devem ter estas por consideradas para o fim de receber um tratamento, diante da lei, também, diferenciado. Há que se aplicar a igualdade em sua acepção material.

A mulher merece especial tratamento, uma vez possuidora de condições específicas nos mais diversos aspectos, em especial, históricos, biológicos e sociais. Desse modo, se as mulheres que trabalham fora do lar estão, em princípio, sujeitas à dupla jornada de trabalho, pois ainda realizam as atividades domésticas quando retornam àquele, não afronta o princípio da isonomia o dispositivo de lei que lhes assegure maiores possibilidades de convívio social e familiar em períodos destinados ao repouso, como no caso dos domingos.

Ainda que o art. 386 da CLT date do início da década de 1940 e que, passados, aproximadamente, setenta e cinco anos, a mulher tenha conquistado um espaço maior no mercado de trabalho, a mesma não deixou de ser a responsável pela gestão da família, em especial, filhos e tarefas domésticas. Em razão disso, todo o capítulo de proteção à mulher, constante da CLT, ainda possui validade, sendo que, os dispositivos legais nele constantes, não



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

revogados, expressamente, possuem validade e devem ser aplicados nos dias atuais.

[...]

Assim, revendo posicionamento anteriormente adotado, por questão de política judiciária, passo a adotar, por analogia, o mesmo entendimento aplicado, pelo Pleno do TST e do STF, ao art. 384 da CLT, cuja repercussão geral já foi reconhecida, por estar o art. 386 no mesmo capítulo (proteção da mulher) e ser concernente, da mesma forma, à jornada de trabalho.

Conforme pode ser percebido da tese de defesa da ré, ela não nega, em momento algum, o desrespeito, em relação a algumas de suas empregadas, do art. 386 da CLT, sob o fundamento de que, quando não concedia a folga no domingo (tendo havido labor no domingo anterior), concedia em outro dia da semana qualquer. **Os cartões de ponto juntados atestam, em relação a maioria das empregadas, labor em dois domingos consecutivos, ocorrendo a concessão do descanso semanal remunerado, nestes dias, em apenas uma oportunidade, em cada mês (considerando o período compreendido entre o dia 21 de um mês e dia 20 do subsequente). Cita-se, a título de exemplo, o cartão ponto da empregada MARISE PEREIRA DE SOUSA (ID. 5b02516, pág. 38), do período compreendido entre 21-11-2013 e 20-12-2013, no qual, dos quatro domingos do período (24-11, 01-12, 08-12 e 15-12), o DSR coincidiu com o domingo, apenas, no dia 08-12.**

No tocante à forma da condenação, isto é, pagamento em dobro, entendo que somente no caso da falta de concessão da pausa no domingo, sem fruição em outro dia, é que impera essa condenação. E que no caso da falta apenas da coincidência da folga no domingo, ou seja, quando concedida em outro dia da semana, o pagamento deve ser limitado à dobra, quer dizer, apenas mais um pagamento e não o pagamento em dobro.

Na hipótese destes autos, o pedido a causa está limitada à falta de coincidência da folga do descanso semanal remunerado com os domingos, nos termos da lei.

Disse o autor na exordial:

Em que pese as empregadas da ré usufruírem de uma folga semanal, o fato é que trabalham na escala 2 x 1, ou seja, após dois domingos de trabalho consecutivos, usufruem o seu descanso no domingo, contrariando a lei que determina que a escala deve ser 1 x



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

1, ou seja, um domingo de trabalho e outro de descanso e assim sucessivamente.

Considerando o descumprimento da determinação legal, de ser a ré condenada no pagamento de um descanso dominical para cada empregada, durante a contratualidade de cada uma, sempre que esse descanso foi usufruído após dois domingos consecutivos de trabalho, sem a observância da escala de revezamento quinzenal, nos termos da lei (art. 386 da CLT), com adicional de 100%, bem como dos reflexos em repouso remunerado, e acrescidos destes em férias com 1/3, gratificação natalina e FGTS para as empregadas com contrato de trabalho em vigor, devendo referida condenação alcançar também o aviso prévio e a multa de 40% do FGTS para aquelas empregadas que já foram dispensadas pela ré, corrigidos monetariamente.

Ocorre que o acréscimo do adicional de 100% implica em pagamento em dobro, o que é indevido, pois as substituídas já usufruíram de uma folga semanal.

Assim, limito a condenação ao pagamento da dobra do DSR remunerado, excluindo o adicional. O pagamento do domingo acrescido do adicional de 100% transmuda a condenação a título de hora extra, o que é excessivo, tendo em vista a fruição do DSR em outro dia da semana.

Nestes termos fica provido o recurso da ré." (fls. 13.830/13.882 – numeração eletrônica – grifos nossos).

Foram opostos embargos de declaração pela reclamada, os quais foram acolhidos para prestar esclarecimentos acerca da aplicação do artigo 386 da CLT (fls. 13.867/13.869 – numeração eletrônica).

A reclamada, em suas razões de recurso de revista, alega, em síntese, que "a Constituição indica que a folga semanal deve ser gozada, de preferência, aos domingos. Mas em momento algum traz qualquer impedimento para o gozo em outros dias da semana, bem como não faz qualquer distinção entre homens e mulheres" (fl. 13.883 – numeração eletrônica).

Aponta violação dos artigos 5º, e 7º, XV e XXX, da Constituição Federal, 386 da CLT e 6º, parágrafo único, da Lei nº 10.101/2000 e divergência jurisprudencial.

O recurso merece conhecimento.

Inicialmente, cumpre salientar que a reclamada atendeu a exigência do artigo 896, § 1º-A, I, da CLT, conforme se observa às fls. 13.879/13.880 – numeração eletrônica.

Por sua vez, o aresto de fl. 13.881 (numeração eletrônica), oriundo do egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, apresenta tese divergente daquela adotada pelo Tribunal *a quo* ao concluir que:



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

'Nos termos da Constituição Federal, o repouso semanal remunerado será preferencialmente e não obrigatoriamente aos domingos e, ao contrário do que pretende fazer crer a recorrente, o art. 386 da CLT não impõe uma obrigatoriedade, mas, sim, uma preferência pelo descanso nos dias de domingo.'

Ante o exposto, **conheço** do recurso de revista por divergência jurisprudencial.

2. MÉRITO

2.1. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. TRABALHO DA MULHER. DESCANSO PREFERENCIAL, E NÃO OBRIGATÓRIO, AOS DOMINGOS. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO.

No caso, o egrégio Tribunal Regional deixou consignado que as substituídas usufruíam pelo menos uma folga semanal e que havia labor aos domingos duas vezes por mês.

Pois bem.

Inicialmente, registra-se que o direito ao repouso semanal remunerado não traz qualquer aplicação distinta aos trabalhadores e trabalhadoras.

Por sua vez, o artigo 1º da Lei nº 605/49 confere a todo o empregado o direito ao repouso semanal remunerado de vinte e quatro horas consecutivas, **preferencialmente aos domingos**.

Extrai-se da norma em comento que o gozo do repouso semanal remunerado aos domingos não ostenta caráter obrigatório, mas preferencial.

O disposto no referido dispositivo de lei tem respaldo no artigo 7º, XV, da Constituição Federal, que assegura aos trabalhadores urbanos e rurais o direito de repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos.

O mesmo entendimento encontra-se disposto no artigo 67 da CLT, com determinação de que o repouso semanal de vinte e quatro horas consecutivas deve coincidir com o domingo, no todo ou em parte, com o objetivo de resguardar a higidez física e mental do empregado, bem como assegurar o convívio familiar e social.

Nesse contexto, esta Corte Superior, aplicando analogicamente o art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 10.101/2000, alterada pela Lei nº 11.603/2007, tem decidido que "o repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo".

Sobre o tema, citem-se os seguintes precedentes:

'A) (...) B) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. 1. REVELIA. O conhecimento do recurso de revista não se viabiliza, porque fundamentado apenas em aresto inservível ao confronto de teses, tendo em vista que proveniente



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

de Turma do TST, órgão não elencado no artigo 896, 'a', da CLT. Recurso de revista não conhecido. 2. **TRABALHO EM DOMINGOS.** Não se vislumbra ofensa ao artigo 7º, XV, da CF, porque, **conforme se depreende do acórdão regional, o reclamante usufruía uma folga semanal, que eventualmente coincidia com o domingo.** Recurso de revista não conhecido. (...) (Processo: RR - 1078-86.2012.5.04.0611 Data de Julgamento: 06/05/2015, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 08/05/2015);

[...] 5 - **REGIME DE TRABALHO 5X1. TRABALHO AOS DOMINGOS. PAGAMENTO EM DOBRO. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 6.º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 11.101/2000.** 5.1. Conforme se extrai dos arts. 7.º, XV, da Constituição Federal e 1.º da Lei 605/49, o repouso semanal remunerado dos trabalhadores deverá ser concedido preferencialmente aos domingos. 5.2. Tal direito, integrante do rol de garantias fundamentais asseguradas pela Carta Cidadã, tem por escopo garantir ao trabalhador não apenas o descanso para a recuperação de sua força de trabalho, mas também a possibilidade de um maior convívio familiar e social. 5.3. Nesse sentido, a interpretação das aludidas normas deve sempre levar em conta o caráter protecionista que delas se extrai, de modo a garantir a sua máxima efetividade. Vale dizer, a coincidência do repouso semanal com os domingos, embora não obrigatória, deve ser buscada ao máximo tanto pelos atores sociais da relação trabalhista quanto pelo operador do direito. 5.4. Diante disso, a concessão de descanso semanal ao domingo apenas a cada 6 semanas de trabalho, em razão da adoção do regime 5x1, não atende ao comando dos arts. 7.º, XV, da Constituição Federal e 1.º da Lei 605/49, pois se distancia muito da preferência neles identificada, sobretudo considerando que há na legislação em vigor dispositivo regulando a periodicidade mínima com que os repouso devem ser concedidos aos domingos: trata-se do **art. 6.º, parágrafo único, da Lei 11.101/2000, de aplicação analógica aos empregados urbanos e rurais em geral (art. 8.º, da CT), segundo o qual 'O repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo'**. Precedentes. 1.5. Assim, nos domingos laborados em desrespeito ao comando do art. 6.º, parágrafo único, da Lei 11.101/2000, não há de se cogitar em compensação válida, devendo eles, por essa razão, serem pagos em dobro, nos termos da Súmula 146 do TST. Recurso de revista não conhecido.' (RR - 168200-44.2009.5.09.0562 , Redatora Ministra: Delaíde Miranda Arantes, Data de Julgamento: 16/11/2015, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 27/11/2015);



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

[...] 8. **JORNADA DE TRABALHO. REGIME DE 5 DIAS DE TRABALHO POR 1 DE DESCANSO. NÃO CONCESSÃO DO REPOUSO SEMANAL REMUNERADO NO DOMINGO POR PELO MENOS UMA VEZ AO MÊS. DOMINGO TRABALHADO. PAGAMENTO EM DOBRO.** O repouso semanal remunerado é um direito constitucional, assegurado aos trabalhadores urbanos e rurais, que deve coincidir preferencialmente com o domingo, objetivando a recuperação do obreiro e a implementação de suas energias, além do aperfeiçoamento em sua inserção familiar, comunitária e política. A coincidência com os domingos, a despeito de ser preferencial, e não absoluta, exige que o empregador organize uma escala de revezamento entre seus empregados de modo a viabilizar a fruição do repouso ao menos uma vez no período máximo de quatro semanas, com o domingo, sob pena de esvaziamento do direito constitucional assegurado aos trabalhadores, já que a sua fruição após vencido período de várias semanas prejudica sobremaneira o obreiro, tornando esporádico seu convívio no meio familiar e comunitário. Nesse contexto, **a jurisprudência tem acolhido o parâmetro de um descanso dominical a cada três semanas, a teor da periodicidade já fixada para o trabalho urbano** (Lei nº 10.101/2000, alterada pela Lei nº 11.603/2007), plenamente extensível ao trabalho rural (art. 7º, caput, CF). Recurso de revista conhecido e provido no tema. [...] (RR - 700-23.2010.5.15.0150, Relator Ministro: Mauricio Godinho Delgado, Data de Julgamento: 29/06/2015, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 02/07/2015).

O pagamento em dobro, portanto, será devido caso não observado o limite previsto em lei, o que não ficou evidenciado nos autos.

Dessa forma, **dou provimento** ao recurso de revista para excluir da condenação o pagamento da dobra do repouso semanal remunerado decorrente do trabalho aos domingos" (sequencial 13).

Os embargos de declaração interpostos pelas partes foram desprovidos, nos seguintes termos:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO SINDICATO AUTOR

1. CONHECIMENTO

Tempestivos e com regularidade de representação, **conheço** dos embargos de declaração.

2. MÉRITO



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

2.1. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. TRABALHO DA MULHER. DESCANSO PREFERENCIAL, E NÃO OBRIGATÓRIO, AOS DOMINGOS. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO.

A egrégia Quarta Turma, por meio do acórdão às fls. 13925/13934, decidiu: 'por unanimidade, conhecer do recurso de revista, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação o pagamento da dobra do repouso semanal remunerado decorrente do trabalho aos domingos'.

O sindicato autor opõe embargos de declaração às fls. 13936/13939.

Alega haver omissão, pois a 'transcrição genérica (páginas 03 e 04 do apelo) não tem o condão de atender ao artigo 896, parágrafo 1º-A da CLT, inclusive considerando que parte do acórdão foi sonegada ao final da página 04, exatamente no trecho em que o TRT manteve o pagamento apenas da dobra do repouso'.

Sustenta uma 'segunda omissão inerente à necessidade de examinar a prevalência da regra prevista no artigo 386 da CLT em favor das empregadas substituídas'. Requer o reconhecimento da 'incidência do artigo 386 da CLT às empregadas substituídas, por se tratar de previsão mais benéfica e sem qualquer ofensa ao princípio da isonomia (art. 5º, 'caput' e I da CR-88), como inclusive consagrado pelo Pleno do TST no tocante ao artigo 384 da CLT (a mesma regra, portanto, aqui deve ser aplicada)'.

Requer 'seja sanado o vício defendido, reconhecendo-se não apenas a constitucionalidade do artigo 386 da CLT (RE 658.312 - pendente de julgamento no STF e que se aplica por analogia ao feito), mas também a sua recepção pela parte final do artigo 6º, parágrafo único da Lei 10.101/2000, dando-se também observância ao artigo 2º, §2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro'.

Sem razão.

Como é cediço, prestam-se os embargos de declaração a sanar obscuridade, contradição, omissão ou erro material em sentença ou acórdão, nos termos dos artigos 1.022 do CPC/2015 e 897-A da CLT.

Na hipótese, a embargante manifesta apenas seu inconformismo com a decisão que não lhe foi favorável, pois o egrégio Tribunal Regional do Trabalho trouxe todos os elementos jurídicos que permitiram examinar os recursos.

Por sua vez, verifica-se que a ré limitou-se a transcrever, do acórdão regional, o trecho do tema recorrido às fls. 13879/13880.

Ademais, extrai-se do acórdão embargado que todo o julgado foi baseado na interpretação das normas infraconstitucionais à luz do artigo 7º, XV, da Constituição Federal. Assim, o repouso semanal remunerado, tanto aos trabalhadores quanto às trabalhadoras, será preferencialmente, e não obrigatoriamente, aos domingos.

Por fim, o acórdão embargado consignou que 'esta Corte Superior, aplicando analogicamente o art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 10.101/2000,



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

alterada pela Lei nº 11.603/2007, tem decidido que 'o repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo'. Não há omissão a ser sanada.

Não se verifica, portanto, nenhum dos vícios relacionados nos citados dispositivos, restando claro que o objetivo da parte ora embargante é rediscutir questão relativa ao mérito da decisão, não sendo os embargos de declaração a via adequada para tanto.

Ressalte-se que o simples fato de a decisão ter sido desfavorável à parte não constitui motivo para que oponha embargos de declaração, os quais não podem ser utilizados com a finalidade de propiciar um novo julgamento de matéria já apreciada, devendo ser utilizado o recurso adequado e cabível.

Na linha do melhor magistério jurisprudencial, os Embargos de Declaração não têm o objetivo assegurar o requisito do prequestionamento de qualquer recurso de natureza extraordinária, mas apenas sanar omissões, contradições ou obscuridades no acórdão impugnado, ou, ainda, corrigir erros materiais.

Isso porque '**os embargos declaratórios só suprem a falta de prequestionamento quando a decisão embargada tenha sido efetivamente omissa a respeito de questão antes suscitada**' (STF/AI 580465-AgR/SP Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA; STF/AI 647106-AgR/SC Relator: Min. DIAS TOFFOLI; STF/RE 454868-AgR Relator: Min. CARLOS BRITTO; AI 502.659-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence).

Assim, estando o v. acórdão embargado devidamente fundamentado, sem nenhum dos vícios relacionados nos artigos 1.022 do CPC e 897-A da CLT, o não provimento dos embargos de declaração é medida que se impõe.

Pelo exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA RÉ

1. CONHECIMENTO

Tempestivos e com regularidade de representação, **conheço** dos embargos de declaração.

2. MÉRITO

2.1. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. TRABALHO DA MULHER. DESCANSO PREFERENCIAL, E NÃO OBRIGATÓRIO, AOS DOMINGOS. PAGAMENTO EM DOBRO. INDEVIDO.

A egrégia Quarta Turma, por meio do acórdão às fls. 13925/13934, decidiu: 'por unanimidade, conhecer do recurso de revista, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação o pagamento da dobra do repouso semanal remunerado decorrente do trabalho aos domingos'.

A ré opõe embargos de declaração às fls. 13943/13945.



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

Alega que 'o Acórdão foi omissivo em relação à organização de escala quinzenal de folga de suas empregadas. Embora tenha afastado a condenação ao pagamento da dobra do repouso semanal remunerado decorrente do trabalho aos domingos, não consta na decisão proferida qualquer análise acerca do referido pedido'.

Sem razão.

Como é cediço, prestam-se os embargos de declaração a sanar obscuridade, contradição, omissão ou erro material em sentença ou acórdão, nos termos dos artigos 1.022 do CPC/2015 e 897-A da CLT.

Na hipótese, a embargante manifesta apenas seu inconformismo com a decisão que não lhe foi favorável, pois o egrégio Tribunal Regional do Trabalho trouxe todos os elementos jurídicos que permitiram examinar os recursos.

Ademais, a questão relacionada à aplicação do artigo 386 da CLT restou prejudicada em virtude da interpretação conferida ao artigo 7º, XV, da Constituição Federal ao caso concreto. Dessa forma, o repouso semanal remunerado, tanto aos trabalhadores quanto às trabalhadoras, será preferencialmente, e não obrigatoriamente, aos domingos.

Não se verifica, portanto, nenhum dos vícios relacionados nos citados dispositivos, restando claro que o objetivo da parte ora embargante é rediscutir questão relativa ao mérito da decisão, não sendo os embargos de declaração a via adequada para tanto.

Ressalte-se que o simples fato de a decisão ter sido desfavorável à parte não constitui motivo para que oponha embargos de declaração, os quais não podem ser utilizados com a finalidade de propiciar um novo julgamento de matéria já apreciada, devendo ser utilizado o recurso adequado e cabível.

Na linha do melhor magistério jurisprudencial, os Embargos de Declaração não têm o objetivo assegurar o requisito do prequestionamento de qualquer recurso de natureza extraordinária, mas apenas sanar omissões, contradições ou obscuridades no acórdão impugnado, ou, ainda, corrigir erros materiais.

Isso porque '**os embargos declaratórios só suprem a falta de prequestionamento quando a decisão embargada tenha sido efetivamente omissa a respeito de questão antes suscitada**' (STF/AI 580465-AgR/SP Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA; STF/AI 647106-AgR/SC Relator: Min. DIAS TOFFOLI; STF/RE 454868-AgR Relator: Min. CARLOS BRITTO; AI 502.659-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence).

Assim, estando o v. acórdão embargado devidamente fundamentado, sem nenhum dos vícios relacionados nos artigos 1.022 do CPC e 897-A da CLT, o não provimento dos embargos de declaração é medida que se impõe.

Pelo exposto, **nego provimento** aos embargos de declaração." (sequencial 25)

"O sindicato reclamante opõe novos embargos de declaração com fundamento em omissão. Alega, em síntese, que:



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

‘Os acórdãos proferidos pela E. Turma, o que alcança os precedentes invocados no julgado, tratam da necessidade de concessão de repouso semanal aos domingos de forma genérica, sem observar a causa de pedir do sindicato e o fundamento que norteou as razões de decidir do TRT 12, ligados à incidência de regra mais favorável e específica (artigo 386 da CLT).

Assim sendo, com a máxima lealdade processual e cumprindo o rito que lhe é imposto, requer seja enfrentada a matéria à luz do artigo 386 da CLT, ainda que para fins de prequestionamento, permitindo o acesso da parte à SBDI-1, pois a matéria debatida no presente feito é controvertida no âmbito das Turmas, com decisões díspares justamente quanto à regra do artigo 386 da CLT, causa de pedir do presente feito e fundamento adotado pelo TRT.’ (fl. 13.959 – numeração eletrônica).

Sem razão.

Como é cediço, prestam-se os embargos de declaração a sanar obscuridade, contradição, omissão ou erro material em sentença ou acórdão, nos termos dos artigos 1.022, I, II e III, do CPC e 897-A da CLT.

Na hipótese, o sindicato reclamante manifesta apenas seu inconformismo com a decisão que não lhe foi favorável, pois o egrégio Tribunal Regional do Trabalho trouxe todos os elementos jurídicos que permitiram o exame da questão por esta egrégia Quarta Turma.

Com efeito, a decisão embargada examina, de modo fundamentado, todas as alegações trazidas pela embargante.

Por sua vez, conclui-se que houve o devido prequestionamento do teor do artigo 386 da CLT, pois a decisão embargada se manifestou no sentido de que “extraí-se do acórdão embargado que todo o julgado foi baseado na interpretação das normas infraconstitucionais à luz do artigo 7º, XV, da Constituição Federal. Assim, o repouso semanal remunerado, tanto aos trabalhadores quanto às trabalhadoras, será preferencialmente, e não obrigatoriamente, aos domingos” (fl. 13.959 – numeração eletrônica), bem como que “a questão relacionada à aplicação do artigo 386 da CLT restou prejudicada em virtude da interpretação conferida ao artigo 7º, XV, da Constituição Federal ao caso concreto. Dessa forma, o repouso semanal remunerado, tanto aos trabalhadores quanto às trabalhadoras, será preferencialmente, e não obrigatoriamente, aos domingos” (13.955 – numeração eletrônica).

Não se verifica, portanto, nenhum dos vícios relacionados nos citados dispositivos, nem o erro material apontado, restando claro que o objetivo da parte ora embargante é rediscutir questão relativa ao mérito da decisão, não sendo os embargos de declaração a via adequada para tanto.

Ademais, o v. acórdão embargado encontra-se devidamente fundamentado, de forma clara e precisa, sendo certo que o artigo 93, IX, da Constituição Federal não exige do órgão julgador que discorra ou mesmo



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

afaste, ponto por ponto, todas as teses jurídicas defendidas pela parte, bastando que motive sua decisão, procedimento este observado na decisão em comento.

Ressalte-se que o simples fato de a decisão ter sido desfavorável à parte não constitui motivo para que oponha embargos de declaração, os quais não podem ser utilizados com a finalidade de propiciar um novo julgamento de matéria já apreciada, devendo ser utilizado o recurso adequado e cabível.

Na linha do melhor magistério jurisprudencial, os Embargos de Declaração não têm o objetivo assegurar o requisito do prequestionamento de qualquer recurso de natureza extraordinária, mas apenas sanar omissões, contradições ou obscuridades no acórdão impugnado, ou, ainda, corrigir erros materiais.

Isso porque "os embargos declaratórios só suprem a falta de prequestionamento quando a decisão embargada tenha sido efetivamente omissa a respeito de questão antes suscitada" (STF/AI 580465-AgR/SP Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA; STF/AI 647106-AgR/SC Relator: Min. DIAS TOFFOLI; STF/RE 454868-AgR Relator: Min. CARLOS BRITTO; AI 502.659-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence).

Assim, estando o v. acórdão embargado devidamente fundamentado, sem nenhum dos vícios relacionados nos artigos 1.022, I, II e III, do CPC e 897-A da CLT, o não provimento dos embargos de declaração é medida que se impõe.

Nego provimento aos embargos de declaração." (sequencial 34).

Nas razões de embargos, o sindicato sustenta que, por ser mais benéfica, a norma especial prevista no artigo 386 da CLT, que trata do trabalho das mulheres aos domingos, deve prevalecer em relação ao artigo 6º da Lei nº 10.101/2000.

Fundamenta seu recurso em divergência jurisprudencial.

O recurso de embargos alcança conhecimento na divergência jurisprudencial demonstrada por meio do aresto citado à pág. 6 da sequencial 36, oriundo da Quinta Turma, RR-1585-62.2016.5.12.0036, publicado no DEJT em 22/5/2020, cuja ementa se transcreve:

"I. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA REGIDO PELAS LEIS 13.015/2014 E 13.467/2017. ARTIGO 896-A, II, DA CLT. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ESCALA DE REVEZAMENTO QUINZENAL PARA MULHERES. ARTIGO 386 DA CLT. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DECISÕES DISSONANTES NO TST. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA CARACTERIZADA. De acordo com o artigo 896-A da CLT, o Tribunal Superior do Trabalho, no recurso de revista, deve examinar previamente se a causa oferece transcendência com relação aos reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica. No presente caso, discute-se a constitucionalidade do artigo 386 da CLT, que determina que o trabalho aos



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

domingos deve ser organizado em escala quinzenal , matéria que possui entendimento dissonante no âmbito do TST, o que evidencia a transcendência jurídica do debate proposto. Agravo de instrumento provido . II. RECURSO DE REVISTA REGIDO PELAS LEIS 13.015/2014 E 13.467/2017. ARTIGO 896-A, II, DA CLT. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ESCALA DE REVEZAMENTO QUINZENAL PARA MULHERES. ARTIGO 386 DA CLT. RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. DECISÕES DISSONANTES NO TST. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA CARACTERIZADA. 1. Hipótese em que o Tribunal Regional, proclamando a constitucionalidade do artigo 386 da CLT , por analogia à decisão do Pleno do Tribunal Superior do Trabalho em que reconhecida a constitucionalidade do artigo 384 da CLT, reconheceu o direito às horas trabalhadas em descumprimento à escala de revezamento prevista no artigo 386 da CLT, em que determinado o trabalho aos domingos em escala quinzenal. Considerou, ainda, a Corte Regional que o art. 6º, parágrafo único, da Lei 10.101/2000, que possibilita a abertura aos domingos nas atividades do comércio em geral, assume caráter geral, não derogando a regra especial do art. 386 da CLT, a teor do art. 2º, § 2º, da LINDB. 2. De acordo com as razões de decidir preteridas no julgamento do IIN-RR-1540/2005-046-12-00, lavrado pelo Pleno deste TST, o artigo 384 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, não encerrando conteúdo discriminatório em relação aos trabalhadores do século masculino, não apenas em razão das diferenças de ordem fisiológica que gravam os referidos sexos, mas também por força da realidade social e familiar diversa a que estão submetidos. Essa mesma compreensão justifica e legitima o critério legal e especial, inscrito no art. 386 da CLT, que deve ser considerado recepcionado pela Constituição Federal de 1988. 3. Consagrada essa diretriz na decisão regional recorrida, o recuso de revista não enseja conhecimento, inexistindo afronta aos artigos 5º, I, 7º, XV e XX, da Constituição Federal, 386 da CLT, 6º da Lei 10.101/2000, 1º da Lei 605/49, bem como contrariedade à Súmula 146 do TST. Julgados desta Corte. Recurso de revista não conhecido".

Conheço, por divergência jurisprudencial.

II - MÉRITO

Discute-se qual a regra a ser aplicada quando se trata de trabalho da mulher no comércio aos domingos.

Nos termos do artigo 7º, inciso XV, da Constituição Federal, o repouso semanal remunerado, preferencialmente aos domingos, é direito assegurado a todos os trabalhadores urbanos e rurais.



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

A Lei n.º 605/1949, tal qual a Constituição Federal, prevê, no artigo 1º, a concessão do repouso semanal remunerado, de forma preferencial, aos domingos:

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

Por sua vez, a CLT, no capítulo destinado à proteção do trabalho da mulher, estabelece em seu artigo 386 que "havendo trabalho aos domingos, será organizada uma escala de revezamento quinzenal, que favoreça o repouso dominical".

Dispõe, ainda, a Lei nº 10.101, de 19 de dezembro de 2000, em seu artigo 6º, o seguinte:

"Art. 6º. Fica autorizado o trabalho aos domingos nas atividades do comércio em geral, observada a legislação municipal, nos termos do art. 30, inciso I, da Constituição. (Redação dada pela Lei nº 11.603, de 2007)

Parágrafo único. O repouso semanal remunerado deverá coincidir, pelo menos uma vez no período máximo de três semanas, com o domingo, respeitadas as demais normas de proteção ao trabalho e outras a serem estipuladas em negociação coletiva. (Redação dada pela Lei nº 11.603, de 2007)".

Trata-se de norma a ser observada nas atividades do comércio em geral, mas que não se sobrepõe à regra especial prevista no artigo 386 da CLT, que determina a realização de revezamento quinzenal para o trabalho da mulher aos domingos, conforme tem decidido esta Corte.

Cito, nesse sentido, os seguintes precedentes desta Subseção:

"RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. TRABALHO DA MULHER. COMÉRCIO EM GERAL. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. ESCALA DE REVEZAMENTO QUINZENAL PARA TRABALHO AOS DOMINGOS. ART. 386 DA CLT . Por analogia ao art. 384 da CLT, entende-se que o art. 386 do mesmo texto legislativo também foi recepcionado pelo atual texto constitucional,



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

devendo, por isso, surtir plenamente seus efeitos legais. Precedentes. Com relação à fruição do repouso semanal remunerado, importante registrar que, para o comércio em geral, o descanso em sistema de revezamento deve coincidir com um domingo a cada três semanas por mês (art. 6º, parágrafo único, da Lei 10.101 c/c MP 388/2007). Contudo, em face da aplicação do princípio da especialidade consagrado pelo art. 2º, § 2º, da LINDB e da norma mais favorável, para a mulher, nos termos do art. 386 da CLT, o trabalho aos domingos deve ser organizado em escala de revezamento quinzenal. Precedentes da SBDI-1 do TST. Recurso de embargos conhecido e provido" (E-ED-RR-554-39.2017.5.12.0014, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, **Relator Ministro Breno Medeiros**, DEJT 08/09/2023).

"RECURSO DE EMBARGOS DO RECLAMANTE - INTERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.467/2017 - DOMINGOS - ATIVIDADES DO COMÉRCIO EM GERAL - EMPREGADA MULHER - ART. 386 DA CLT - ESCALA DE REVEZAMENTO QUINZENAL - NORMA ESPECÍFICA DE PROTEÇÃO Esta Subseção firmou a tese de que a escala quinzenal para concessão do repouso semanal remunerado aos domingos para empregadas mulheres, prevista no artigo 386 da CLT como norma específica de proteção ao trabalho da mulher, deve prevalecer sobre a garantia de coincidência com o domingo pelo menos uma vez no lapso máximo de três semanas, norma inscrita no art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 10.101/2000, em favor de todos os trabalhadores do comércio em geral. Precedentes. Embargos conhecidos e providos" (E-ED-ED-RR-555-58.2017.5.12.0035, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, **Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi**, DEJT 05/05/2023).

"RECURSO DE EMBARGOS - INTERPOSIÇÃO SOB A REGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014 - DOMINGOS - ATIVIDADES DO COMÉRCIO EM GERAL - EMPREGADA MULHER - ART. 386 DA CLT - ESCALA DE REVEZAMENTO QUINZENAL - NORMA ESPECÍFICA DE PROTEÇÃO 1. Esta Subseção firmou a tese de que a escala quinzenal para concessão do repouso semanal remunerado aos domingos para empregadas mulheres, prevista no artigo 386 da CLT como norma específica de proteção ao trabalho da mulher, deve prevalecer sobre a garantia de coincidência com o domingo pelo menos uma vez no lapso máximo de três semanas, norma inscrita no art. 6º, parágrafo único, da Lei nº 10.101/2000, em favor de todos trabalhadores do comércio em geral. Precedentes. 2. Estando o acórdão embargado em sintonia com esse entendimento, inviável conhecer do Recurso de Embargos. Embargos não conhecidos" (E-ED-RR-982-80.2017.5.12.0059, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, **Relatora Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi**, DEJT 17/06/2022).

"RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELAS LEIS 13.015/2014 E 13.467/2017. PROTEÇÃO AO MERCADO DE TRABALHO DA MULHER - ART. 7º, XX, DA CF/88. TRABALHO AOS DOMINGOS NAS ATIVIDADES DO COMÉRCIO EM



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

GERAL. APLICAÇÃO DA ESCALA DE REVEZAMENTO QUINZENAL PREVISTA NO ART. 386 DA CLT . Cinge-se a controvérsia à aplicação da escala de revezamento que favoreça o descanso semanal com maior frequência aos domingos das mulheres que trabalham em atividade de comércio, dada a aparente antinomia que é suscitada entre o disposto no art. 386 da CLT e no art. 6º, parágrafo único, da Lei n. 10.101/2000, com redação dada pela Lei n. 11.603/2007. Aplica-se ao caso a ratio decidendi fixada pelo Tribunal Pleno do TST, na rejeição da arguição de inconstitucionalidade do art. 384 da CLT, com o posterior endosso do STF que, ao julgar o RE 658312, com repercussão geral, em sessão virtual concluída em 14/set/2021, firmou a seguinte tese: "O art. 384 da CLT, em relação ao período anterior à edição da Lei n. 13.467/2017, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, aplicando-se a todas as mulheres trabalhadoras". Antes, as premissas ressaltadas pelo Tribunal Pleno do TST, ao rejeitar a arguição de inconstitucionalidade do art. 384 da CLT, foram substancialmente as de que o "ônus da dupla missão, familiar e profissional, que despenha uma mulher trabalhadora" e "o peso maior da administração da casa e da educação dos filhos acaba recaindo sobre a mulher". Com rigor, essas são as mesmas premissas que justificariam a aplicação da regra protetiva expressamente prevista no art. 386 da CLT, a qual permanece intacta após a denominada "Reforma Trabalhista" (Lei n. 13.467/2017). Em proveito da recepção pela ordem constitucional do art. 386 da CLT e de sua prevalência ante a regra mais abrangente do art. 6º da Lei n. 10.101/2000, põem-se em enlevo as seguintes premissas jurídicas que, com efeito, repercutem dados e valores culturais: a) o art. 7º, XX da Constituição prevê, entre os direitos fundamentais, a "proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei", o que induz à relevância de preceitos de lei que viabilizem progressivamente o ingresso das mulheres no mundo institucional do trabalho, sem embargo do tempo maior que dedicam à reprodução, formação e sociabilização da força de trabalho (cabe redarguir, como argumento ad terrorem e em desalinho com dados estatísticos, a ilação de ser a proteção das condições de trabalho da mulher um fator de redução da sua empregabilidade); b) em respeito à tridimensionalidade da norma jurídica, e agora sob o prisma histórico-cultural, é tempo de o Direito inverter a lógica perversa de desconsiderar ou comprometer o tempo dedicado à reprodução (trabalho reprodutivo) da fonte de trabalho mediante a atribuição à mulher de trabalho produtivo em condição incompatível com a sua função biológica, econômica e social; c) o art. 386 da CLT revela um estágio evolutivo na concretização do art. 7º, XX da Constituição que não comporta retrocesso se a restrição que se busca, por meio da atividade jurisdicional e de lege ferenda, não atende à exigência de ser "medida compatível com a natureza desses direitos e exclusivamente com o objetivo de favorecer o bem-estar geral em uma sociedade democrática" (art. 4º do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais); d) a progressividade dos direitos humanos e fundamentais - prevista no art. 2º.1 do Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais, no art. 26 da Convenção Americana de Direitos Humanos e, na espécie, no caput



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

do art. 7º da Constituição - reveste-se de caráter normativo e se submete ao controle jurisdicional, consoante vem de decidir a Corte Interamericana de Direitos Humanos desde o caso Acevedo Buendía e outros vs Peru; e) o critério da especialidade, entre aqueles que servem à resolução de antinomias entre normas jurídicas, não é oponível à prevalência do art. 386 da CLT, em lugar do art. 6º da Lei n. 10.101/2000, dado que é aquele, e não este, o dispositivo que veicula a norma especial, vale dizer: da norma generalíssima contida na Lei n. 605/1949, raiz de todo o debate, destacam-se os destinatários da Lei n. 10.101/2000 (art. 6º), ou seja, todos os trabalhadores do comércio, e, dentre estes, destacam-se as mulheres trabalhadoras no comércio em geral - tuteladas, com maior especificidade, pelo art. 386 da CLT. Do contrário, a proteção de outros grupos vulneráveis potencialmente ativados no comércio - como crianças, adolescentes, idosos, pessoas com deficiência ou povos originários - estaria inviabilizada ante a predominância da regra consagrada, para todos, e todos indistintamente, na Lei n. 10.101/2000. Recurso de embargos conhecido e provido" (E-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, **Relator Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho**, DEJT 11/02/2022).

Cumprе esclarecer, em acréscimo, que este último precedente acima indicado, E-ED-RR-619-11.2017.5.12.0054, da lavra do Exmo. Ministro Augusto Cesar Leite de Carvalho, julgado por esta Subseção, foi objeto de recurso extraordinário perante o Supremo Tribunal Federal (RE 1403904), que, em decisão já transitada em julgado, proferida pela sua Primeira Turma, da relatoria da Exma. Ministra Cármen Lúcia, manteve a decisão desta Subseção, nos termos da seguinte ementa, *in verbis*:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROTEÇÃO AO MERCADO DE TRABALHO DA MULHER. ESCALA DE REVEZAMENTO QUINZENAL PREVISTA NO ART. 386 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA: MATÉRIA ANÁLOGA ÀQUELA DO TEMA 528 DA REPERCUSSÃO GERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. MAJORAÇÃO CABÍVEL. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA DE 1% SOBRE O VALOR ATUALIZADO DA CAUSA, SE UNÂNIME A VOTAÇÃO. (RE 1403904 AgR, Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 04-09-2023, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 20-10-2023 PUBLIC 23-10-2023)"

Do inteiro teor do referido julgado, extraem-se os seguintes fundamentos:



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

“Na espécie vertente, a situação é análoga à examinada no Tema 528 da repercussão geral. Ali se assentou haver na Constituição da República parâmetros constitucionais legitimadores de tratamento diferenciado entre homens e mulheres para que se dote de eficácia os direitos fundamentais sociais das mulheres, atendendo-se, então, à proporcionalidade na compensação das diferenças socioculturais e econômicas.

No voto do Ministro Relator Dias Toffoli, no precedente antes mencionado, se esclareceu que:

‘(...) tanto as disposições constitucionais convencionais como as infraconstitucionais não impedem que ocorram tratamentos diferenciados de gênero, desde que existentes elementos legítimos para o discrimen e desde que as garantias sejam proporcionais às diferenças existentes entre os gêneros ou, ainda, definidas por algumas conjunturas sociais. (...)’

O amparo da jurisprudência e da doutrina a essa tese também foi bem lembrado pela Procuradoria-Geral da República em seu respeitável parecer (fl. 426): ‘Ademais, a CLT, ao estabelecer um Capítulo destinado à ‘PROTEÇÃO DO TRABALHO DA MULHER’, demonstrou inequívoco interesse em estabelecer regime jurídico distinto entre homens e mulheres, em situações específicas. Desse modo, não se afigura inconstitucional a diferenciação estabelecida em razão de critério objetivo e razoável (saúde da mulher) tal como ocorre na espécie’. (...)’

O dispositivo atacado não viola o art. 7º, inciso XXX, da Constituição Federal, na medida em que não diz respeito a tratamento diferenciado quanto ao salário a ser pago a homens e mulheres, a critérios diferenciados de admissão, ou mesmo a exercício de funções diversas entre diversos gêneros. Essa norma, como já salientei, com o devido respeito àqueles que advogam a tese contrária, não gera, no plano de sua eficácia, prejuízos ao mercado de trabalho feminino. Aliás, o intervalo previsto no art. 384 da CLT só tem cabimento quando a trabalhadora labora, ordinariamente, com jornada superior ao limite permitido pela lei e o empregador exige, diante de uma necessidade, que se extrapole esse período. Adotar a tese da prejudicialidade nos faria inferir, também, que o salário-maternidade, a licença-maternidade, o prazo reduzido para a aposentadoria, a norma do art. 391 da CLT, a qual proíbe a despedida da trabalhadora pelo fato de ter contraído matrimônio ou estar grávida, e outros benefícios assistenciais e previdenciários existentes em favor das mulheres acabariam por desvalorizar a mão de obra feminina. (...)’

Descabe à Suprema Corte decidir sobre a interpretação da norma em seu nível infraconstitucional e definir de que forma se dará seu cumprimento; qual será o termo inicial da contagem; se



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

haverá ou não o dever de se indenizar o período de descanso e quais serão os eventuais requisitos para o cálculo do montante'.

6. Como apontado na decisão agravada, não é caso de cogitar-se sequer de considerar que a concessão de condições especiais à mulher ofenderia o princípio da isonomia, tampouco de que a adoção de regras diferenciadas resultem em tratar 'a mulher indefinidamente como ser inferior' em relação aos homens, como alega a parte. O caso é de adoção de critério legítimo de discrimen. Na espécie em exame, há proteção diferenciada e concreta ao trabalho da mulher para resguardar a saúde da trabalhadora, considerando-se suas condições específicas impostas pela realidade social e familiar, a afastar a alegada ofensa ao princípio da isonomia.

O entendimento da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho foi no sentido de que a aplicação da escala diferenciada de repouso semanal para mulheres, nos termos previstos no art. 386 da Consolidação das Leis do Trabalho, é 'norma protetiva com total respaldo constitucional (art. 7º, XV e XX)', harmonizando-se com a jurisprudência deste Supremo Tribunal.

7. Ao contrário do alegado por Lojas Riachuelo S/A, de haver 'afronta [à] igualdade de direitos e obrigações entre homens e mulheres (...) na medida em que se aplica o art. 386 da CLT' (fl. 5, e-doc. 138), anote-se que, em outras oportunidades, este Supremo Tribunal admitiu a possibilidade de tratamento diferenciado entre homem e mulher sem ofensa ao princípio constitucional da isonomia. Confirmam-se, por exemplo, os seguintes julgados:

[...]

Como se pode verificar, diferente do alegado pela agravante, não há que se falar em reconsideração da decisão agravada, pois a decisão agravada está adequadamente fundamentada, tendo sido enfrentados os pontos necessários ao deslinde da controvérsia." (grifou-se).

Com esses fundamentos, **dou provimento** ao recurso de embargos para restabelecer o acórdão regional quanto à condenação da reclamada ao pagamento em dobro do repouso semanal remunerado decorrente do trabalho aos domingos.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer dos embargos por divergência jurisprudencial e, no mérito, dar-lhes provimento para restabelecer o acórdão regional quanto à condenação da reclamada ao pagamento em dobro do repouso semanal remunerado decorrente do trabalho aos domingos.



PROCESSO Nº TST-E-ED-ED-RR - 1749-42.2016.5.12.0031

Brasília, 19 de setembro de 2024.

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

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA
Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1005DFE61B8F65AD33.