

Espécie: Parecer (SET/22)

Assunto: Trabalho em dia de eleição

Consulente: Federação do Comércio de Bens e de Serviços do Estado do Rio Grande do Sul – FECOMÉRCIO/RS

CONSULTA

Consulta-nos a FECOMÉRCIO/RS a respeito da possibilidade de trabalho em estabelecimentos comerciais nos domingos reservados às eleições de 2022.

RESPOSTA

01. A matéria objeto da presente consulta tem sido recorrentemente examinada por esta consultoria e se repete a cada nova eleição.

02. Dispõe o Código Eleitoral instituído pela Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965, em seu art. 380, que:

“Art. 380. Será feriado nacional o dia em que se realizarem eleições de data fixada pela Constituição Federal; nos demais casos, serão as eleições marcadas para um domingo ou dia já considerado feriado por lei anterior.”

A “Lex Legum” de 1988, ao seu turno, estabelece quando serão realizadas as eleições para Governador, Prefeito e Presidente da República, respectivamente, nos arts. 28, 29 e 77 abaixo transcritos:

“Art. 28. A eleição do Governador e do Vice-Governador de Estado, para mandato de quatro anos, realizar-se-á no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver, do ano anterior ao do término do mandato de seus antecessores, e a posse ocorrerá em primeiro de janeiro do ano subsequente, observado, quanto ao mais, o disposto no art. 77.”([Redação dada pela Emenda Constitucional nº 16, de 1997](#))

“Art. 29. (...) atendidos os princípios estabelecidos nesta Constituição, na Constituição do respectivo Estado e os seguintes preceitos: (...)

II - eleição do Prefeito e do Vice-Prefeito realizada no primeiro domingo de outubro do ano anterior ao término do mandato dos que devam suceder, aplicadas as regras do art. 77, no caso de Municípios com mais de duzentos mil eleitores;”([Redação dada pela Emenda Constitucional nº 16, de 1997](#))

“Art. 77. A eleição do Presidente e do Vice-Presidente da República realizar-se-á, simultaneamente, no primeiro domingo de outubro, em primeiro turno, e no último domingo de outubro, em segundo turno, se houver, do ano anterior ao do término do mandato presidencial vigente.” ([Redação dada pela Emenda Constitucional nº 16, de 1997](#))

Com efeito, a primeira parte do art. 380 do Código Eleitoral trata de hipótese em que a Constituição Federal indique data certa e específica, ou seja, dia e mês para a realização de eleições. Como visto acima, todavia, a atual Carta Constitucional não fixa dia e mês específico, ao revés, estabelece data móvel, ou seja, o primeiro e o último domingo do mês de outubro para a realização de eleições dos prefeitos municipais, governadores e presidente da república.

Cumpra registrar que o Ato das Disposições Constitucionais Transitórias fixou, em seu art. 4º, § 1º, que a primeira eleição para Presidente da República, após a promulgação da Constituição, seria realizada no dia 15 de novembro de 1989. Também a antiga redação do art. 77 da Constituição Federal de 1988 estabelecia que as eleições seguintes deveriam ocorrer em 90 dias antes do término do mandato presidencial então vigente. Nesta hipótese, como a data fixada poderia recair em qualquer dia da semana, numa segunda-feira, por exemplo, havia a necessidade de prevê-la como dia feriado.

A Emenda Constitucional nº 16, de 04/06/1997, alterou esta realidade, passando a estabelecer que as eleições serão realizadas no primeiro domingo, em primeiro turno, e no segundo domingo, em eventual segundo turno, do mês de outubro do ano do final do mandato.

Neste cenário, a melhor exegese do art. 380 do Código Eleitoral nos revela que as atuais eleições para presidente, governadores e prefeitos são definidas na forma prevista na parte final do dispositivo, ou seja, “nos demais casos, serão as eleições marcadas para um domingo ou dia já considerado feriado por lei anterior.”

03. Por fim, mas não menos relevante, destacamos a revogação da Lei nº 1.266/50, que estabelecia ser “feriado nacional o dia em que se realizarem eleições gerais em todo o País”, pela Lei nº 10.607/02. O tema, portanto, há que ser apreciado exclusivamente à luz do art. 380 do Código Eleitoral.

Assim, em pese reconheçamos que a matéria é polêmica e que pode suscitar entendimentos diversos, entendemos que as eleições para presidente, governadores e prefeitos são realizadas aos domingos, e que as referidas datas não são consideradas feriados nacionais.

04. Ainda quanto à interpretação do art. 380 do Código Eleitoral, faz-se mister apontar os reiterados pronunciamentos do Tribunal Superior Eleitoral no mesmo sentido da nossa posição exposta no item acima.

Com efeito, em 25 de setembro de 2006, respondendo a consulta do Sindicato dos Lojistas do Comércio de Shopping Centers de Curitiba, o TSE, por unanimidade, conforme voto do Ministro Marcelo Ribeiro, assim se pronunciou adotando a Resolução nº 22.422:

“Comércio. Abertura e funcionamento. Eleições 2006. Possibilidade. 1. É possível o funcionamento do comércio no dia da eleição. 2. Os estabelecimentos que funcionem no dia das eleições deverão proporcionar as condições para que seus funcionários possam exercer o direito/dever do voto”

Em 2008 o TSE voltou a examinar a matéria e em acórdão do Ministro Carlos Ayres Britto (Resolução nº 22.963, de 23 de outubro de 2008) assim se pronunciou:

“[...]. Em se tratando de segundo turno, deve-se decretar feriado apenas naqueles municípios que ainda terão votações. Muito embora seja feriado, pode o comércio abrir a suas portas. Isso, desde que: 1) sejam obedecidas todas as normas constantes de convenção coletiva ou de legislação trabalhista, ou, ainda, de legislação local, sobre remuneração e horário de trabalho em datas de feriado; 2) sejam criadas, pelo empregador, todas as condições necessárias para que seus funcionários possam, sem empecilhos, comparecer às respectivas zonas eleitorais. Tratando-se de funcionário que trabalhe em Município onde não haverá segundo turno, mas que tenha domicílio eleitoral em localidade cujo pleito ainda não se concluiu, deve o empregador criar todos os mecanismos necessários ao mais desembaraçado exercício do direito-dever de voto, pena do art. 297 do Código Eleitoral.”

A Resolução de 2006 do TSE foi examinada em despacho proferido pelo Juiz do Trabalho Eduardo Duarte Elyseu, da 1ª Vara do Trabalho de Porto Alegre, nos termos abaixo aduzidos:

“(…) motivo pelo qual desnecessário se mostra qualquer pronunciamento judicial autorizando a abertura do comércio no Shopping demandado no dia do pleito vindouro, tendo em

vista inclusive a expressa autorização concedida atualmente pelo Tribunal Superior Eleitoral”.

05. Na esfera trabalhista a jurisprudência em construção no Tribunal Superior do Trabalho é no sentido de que o dia de eleição não é feriado, senão vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. TRABALHO EM DIAS DE ELEIÇÃO. PAGAMENTO EM DOBRO. O Regional consignou que a Lei nº 10.607/2002 revogou expressamente a Lei nº 1.266/50, a qual reconhecia o dia de eleição como feriado nacional bem como entendeu que não se aplica a primeira parte do art. 380 do Código Eleitoral por tratar "*da hipótese em que a Constituição Federal indicar data certa, definida, ou seja, dia e mês para se realizarem as eleições*", concluindo que a atual Constituição Federal assim não dispõe. Em tal contexto, não se caracteriza violação literal do referido artigo a teor do art. 896, "c", da CLT. (...) (Processo nº TST-AIRR-141900-51.2010.5.17.0121, 8ª Turma do TST, jul. 11/12/2013, Relatora: Min. Dora Maria Costa)

Ainda que tenha apreciado a matéria em sede de agravo de instrumento, o TST tangencia a análise do mérito ao afirmar que na hipótese não vislumbrou violação legal a ensejar a admissão de recurso de revista. Desta forma, ao fim e ao cabo, compartilha indiretamente o entendimento do tribunal regional que havia concluído, ao interpretar o art. 380 do Código Eleitoral, que o dia de eleições não se consubstancia em feriado nacional.

“RECURSO DE REVISTA. 1. ELEIÇÕES. DIAS FERIADOS. PAGAMENTO EM DOBRO. A Lei nº 10.607/2002 suprimiu o dia em que forem realizadas eleições em todo o país como feriado nacional. Da mesma forma, o art. 28 da Constituição Federal, com redação dada pela EC nº 16/1997, ao fixar o domingo como dia de eleição, atraiu a incidência da parte final do art. 380 do Código Eleitoral. Assim, não se evidenciam as violações de dispositivos de lei apontadas. Recurso de revista não conhecido.” (TST - PROCESSO Nº TST-RR-10954-

88.2013.5.12.0035 – Ministro Relator: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira – 3ª Turma – Publicação: 17/04/2015).

06. Entretanto, como acima destacado, a matéria é polêmica e suscita interpretações divergentes na Justiça do Trabalho.

Em 2006 o atual desembargador do TRT da 4ª Região, Alexandre Correa da Cruz, na época na condição de procurador do trabalho, recomendou aos sindicatos patronais do comércio do Rio Grande do Sul que “a utilização de empregados nos domingos destinados às eleições somente poderá ser viabilizada através de acordo com o sindicato dos empregados, proporcionando condições para que seus empregados possam exercer o direito/dever do voto”.

Transcrevemos seu entendimento sobre a Resolução de 2006 adotada pelo TSE:

“Considerando que a Resolução nº 22.422, expedida pelo colendo Tribunal Superior Eleitoral deve ser interpretada restritivamente, no sentido de que é permitido o funcionamento do comércio, com a utilização de empregados, nos dias de eleições tão-somente para os estabelecimentos que possuem autorização legal”.

A matéria já foi apreciada pela Justiça do Trabalho de Porto Alegre em pedido de antecipação de tutela, oportunidade em que a hoje desembargadora Laís Helena Jaeger Nicotti, à época juíza da 1ª Vara do Trabalho de Porto Alegre, assim decidiu:

“A prova trazida aos autos convence do abuso de direito por parte dos reclamados ao exigirem a prestação de trabalho em dia designado para a realização das eleições, sendo incontroverso que, na forma do artigo 1º da Lei nº 1.266, de 08-12-1950, “Será feriado nacional o dia em que se realizarem eleições gerais em todo o País”. Proc. nº 1050.001/02

Destaca-se, todavia, que o referido processo foi julgado à luz da Lei 1.266/50, atualmente revogada pela Lei 10.607/02.

Em derradeiro, nas eleições de 2012, o Sindicato dos Empregados no Comércio de Porto Alegre ingressou com Ação Civil Pública contra o Sindicato dos Lojistas no Comércio de Porto Alegre, com pedido liminar. O Juiz Eduardo Duarte Elyseu da 1ª Vara do Trabalho de Porto Alegre, modificando seu entendimento anterior a respeito da matéria (decisão acima transcrita), deferiu o pedido nos seguintes termos:

“(…) De outra parte, a plausibilidade e a verossimilhança do direito perseguido resta evidenciada pelo fato de que o próximo dia 07/10/2012, primeiro domingo de outubro, é feriado definido como tal pelo art. 380 do Código eleitoral e pelos artigos 29 e 77 da Constituição Federal. Sendo feriado, pois, só poderá haver trabalho com a utilização da mão de obra de empregados pelas empresas filiadas ao sindicato réu caso existisse convenção ou acordo coletivo específicos autorizando o labor, nos termos do art. 6º da Lei 10.101/00, o que efetivamente não há no caso do próximo domingo, 07/10/2012 e, na hipótese de 2º turno, do dia 28/10/2012. Não bastasse isso, entende-se que o dia da eleição é dia de todo o cidadão exercer plenamente a sua cidadania, seja pelo exercício do direito ao voto, seja pelo convívio com eventuais correlegionários no caso daqueles trabalhadores que são vinculados a partidos. (...). Pelos fundamentos expostos, defiro a antecipação dos efeitos da tutela em caráter liminar pleiteada.”

07. Respeitando decisões e opiniões contrárias reiteramos nosso entendimento que os domingos em que serão realizadas as eleições de 2022 não poderão ser considerados feriados nacionais.

Desta forma, por expressa e inequívoca disposição do art. 6º da Lei 10.101/00, está autorizado o trabalho nas atividades do comércio em geral nos dias de eleição em 2022.

08. Finalmente, como a matéria é controversa, quando a negociação coletiva for razoável, a celebração de convenção coletiva de trabalho definindo o tratamento a ser dispensado com os empregados no dia de eleição, é sinônimo de segurança jurídica e deve ser perseguida.

Especificamente quanto à dispensa dos empregados para votar não há nada previsto em lei ou na convenção coletiva de trabalho, devendo ser observada a orientação do TSE de que as empresas proporcionem aos seus empregados as condições para que possam exercer o direito/dever de votar.

É o nosso parecer, SMJ.

Porto Alegre, 13 de setembro de 2022.

Federação do Comércio de Bens e de Serviços do Rio Grande do Sul