

Boletim de Jurisprudência

Turmas

Secretaria de Documentação
Serviço de Jurisprudência e Divulgação
Setor de Divulgação

56/2009

As ementas contidas neste boletim se constituem em publicação oficial deste Tribunal. O inteiro teor dos acórdãos, oferecido através de "links" de acesso rápido, é meramente informativo e ferramenta auxiliar, cuja validação para os fins legais poderá ser obtida junto ao Setor de Referência do Serviço de Jurisprudência e Divulgação deste Tribunal.

AVISO PRÉVIO

Tempo de serviço. Integração em geral

IMPOSTO DE RENDA - FÉRIAS INDENIZADAS - NÃO INCIDÊNCIA - Nos termos do art. 6º da Lei nº 7.713/88, não incide imposto de renda sobre as verbas com natureza indenizatória. AVISO PRÉVIO INDENIZADO - ANOTAÇÃO EM CTPS - Em se tratando de aviso prévio indenizado, entendo que a anotação em CTPS deve corresponder ao último dia trabalhado, sem a sua projeção, eis que a disposição contida no art. 487, parágrafo 1º da CLT somente tem efeitos pecuniários. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - ESTABILIDADE - A reclamada, sociedade de economia mista, trata-se de ente da administração pública indireta, encontrando-se sujeita ao regime jurídico da empresa privada para fins de aplicação dos direitos laborais, nos termos do art. 173, parágrafo 1º, inciso II da Carta Magna. EQUIPARAÇÃO SALARIAL - ÔNUS DA PROVA - A reclamante não logrou demonstrar o fato constitutivo do direito alegado na inicial, ônus que lhe cabia, nos termos do art. 818 da CLT c/c art. 333, I do CPC, porquanto a identidade de funções foi negada pela reclamada em defesa. MULTA DO ART. 477 DA CLT - DIFERENÇAS DE VERBAS RESCISÓRIAS - Diante da razoável controvérsia instaurada nos autos a respeito das diferenças de verbas rescisórias perseguidas, resta indevida a aplicação da multa prevista no art. 477, parágrafo 8º da CLT. (TRT/SP - 02820200405602001 - RO - Ac. 2ªT [20090611262](#) - Rel. Odette Silveira Moraes - DOE 01/09/2009)

CARTÃO PONTO OU LIVRO

Obrigatoriedade e efeitos

Horas extras. Registro da jornada de trabalho. Obrigação do empregador. Ausência. Presunção de veracidade da jornada apontada pelo empregado. Inteligência da Súmula nº 338, I, do TST. O registro da jornada de trabalho é obrigação legal imposta ao empregador que conta com mais de 10 (dez) empregados, consoante o previsto no art. 74, parágrafo 2º, da CLT, de forma que a ausência de tal prova nos autos gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho alegada pelo empregado. Recurso Ordinário provido, no aspecto. (TRT/SP - 01052200602402006 - RO - Ac. 12ªT [20090663700](#) - Rel. Davi Furtado Meirelles - DOE 04/09/2009)

CONTRATO DE TRABALHO (EM GERAL)

Vício (dolo, simulação, fraude)

"CONTRATO DE FRANQUIA. Responsabilidade. O franqueador tem interesse direto em manter a imagem, a qualidade e a aceitação da marca no mercado, de sorte que a concessão de assessoria técnica, infra-estrutura, tecnologia, administração, know-how, treinamento contínuo ao franqueado são inerentes a esta modalidade contratual, sem, no entanto, desnaturar o contrato de franquia originário. Fraude não comprovada. Apelo que se dá provimento." (TRT/SP -

01724200606902004 - RO - Ac. 10ªT [20090633339](#) - Rel. Lilian Gonçalves - DOE 01/09/2009)

DANO MORAL E MATERIAL

Geral

"DANOS MORAIS E MATERIAIS. Geral. A prevalência do laudo pericial e esclarecimentos afigura-se inafastável, posto que, não obstante a impugnação pelo recorrente, nenhum elemento técnico trouxe aos autos capaz de infirmar a conclusão do Perito. Os documentos acostados à inicial, embora demonstrem ser o autor portador de moléstia, não comprovam a etiologia da doença, muito menos seu agravamento ou nexo de causalidade com as funções exercidas, beirando ao campo da ilação, sem correspondência fático probatória. Apelo não provido." (TRT/SP - 00467200546202000 - RO - Ac. 10ªT [20090633312](#) - Rel. Lilian Gonçalves - DOE 01/09/2009)

EMBARGOS DE TERCEIRO

Cabimento e legitimidade

Embargos de terceiro. A ex-cônjuge do sócio da executada, que adquiriu imóvel com base em sentença transitada em julgado proferida em ação de separação consensual, é parte ilegítima para responder à execução trabalhista, mormente quando se considera que o trânsito em julgado ocorreu em data anterior ao ajuizamento da reclamação. Irrelevante a discussão acerca da inexistência de registro do imóvel penhorado em nome da ex-cônjuge, sob pena de o Poder Judiciário atentar contra a autoridade dos julgados de suas próprias decisões. (TRT/SP - 00428200905502006 - AP - Ac. 12ªT [20090663173](#) - Rel. Adalberto Martins - DOE 04/09/2009)

EMPRESA (SUCESSÃO)

Configuração

Agravo de Petição. Sucessão de empresas. A alienação do imóvel em que antes se localizava a reclamada, e onde hoje se encontra a agravante, não implica, por si só, sucessão empresarial. Isto porque se faz necessária a demonstração de que a agravante se aproveitou de algum dos elementos componentes da atividade empresarial da reclamada, como, por exemplo, de bens de produção ou de equipamentos destinados às atividades do empreendimento econômico. Inexistindo tal prova, não se cogita de sucessão. Agravo provido. (TRT/SP - 01939200144502003 - AP - Ac. 12ªT [20090662959](#) - Rel. Adalberto Martins - DOE 04/09/2009)

ESTABILIDADE OU GARANTIA DE EMPREGO

Provisória. Gestante

ESTABILIDADE À GESTANTE. CONFIRMAÇÃO APÓS A DISPENSA. O Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, em seu artigo 10, inciso II, b, consagra a teoria da responsabilidade objetiva do empregador, garantindo a estabilidade da empregada gestante desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Se na data da dispensa da empregada não estava ainda confirmada a gravidez, o que ocorreu após um lapso de dois meses aproximadamente, não havia óbice para o ato praticado pelo recorrido, pois sequer a empregada sabia do seu estado gravídico. Recurso a que se nega provimento. (TRT/SP -

02894200742102000 - RS - Ac. 8ªT [20090706700](#) - Rel. Silvia Almeida Prado - DOE 04/09/2009)

JORNADA

Motorista

Motorista de caminhão. Art. 62, I, CLT. A ausência de horários prefixados para realização das entregas indica que a jornada do reclamante não sofria controle por parte da empregadora, sendo que a realização de controle de trajeto, via rastreador, inclusive com a necessidade de informar cada parada que iria fazer, se destinava à segurança do veículo e da carga transportada, e não ao controle de jornada. Recurso não provido. (TRT/SP - 01142200738302000 - RO - Ac. 12ªT [20090663114](#) - Rel. Adalberto Martins - DOE 04/09/2009)

JUIZ OU TRIBUNAL

Poderes e deveres

RECURSO DAS RECLAMADAS. VÍNCULO DE EMPREGO A PARTIR DE 10.07.2003. Estando evidenciada no conjunto fático-probatório a inexistência de vínculo empregatício no período postulado pela obreira, impõe-se a reforma do r. julgado originário. RECURSO DA RECLAMANTE. SALÁRIO "EXTRA FOLHA". Se os elementos dos autos não convencem de que havia importâncias pagas à margem dos recibos no período do contrato de trabalho assinalado em CTPS, deve ser mantida a r. decisão que indeferiu ao trabalhador a integração do salário "extra folha" nas demais verbas trabalhistas e rescisórias. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS PARA APURAÇÃO DE CRIME DE FALSO TESTEMUNHO. Incabível a expedição de ofícios para apuração de crime de falso testemunho, pois, in casu, a questão não foi analisada na r. sentença impugnada, nem manifestou a reclamante medida aclaratória para dirimir a omissão. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. Indemonstrada cabalmente pela autora a violação a direitos da personalidade, descabe a indenização postulada. MULTA DO ARTIGO 477 DA CLT. Com a reforma do r. julgado originário para a exclusão do reconhecimento do vínculo empregatício e das diferenças dos títulos resilitórios fica o pleito da incidência da multa do art. 477, da CLT prejudicado. RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS. Prejudicado esse tópico do apelo, posto que em razão da alteração da r. sentença primária com a exclusão do reconhecimento do vínculo empregatício e das diferenças dos títulos resilitórios, sem que a reclamante obtivesse alteração quanto aos pleitos no apelo apresentado, a reclamação é improcedente. (TRT/SP - 01634200500802002 - RO - Ac. 2ªT [20090611637](#) - Rel. Luiz Carlos Gomes Godoi - DOE 01/09/2009)

MÃO-DE-OBRA

Locação (de) e Subempreitada

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TOMADOR DE SERVIÇOS. O tomador de serviços responde subsidiariamente ao objeto da condenação, pois se beneficia do trabalho do empregado. Princípios da culpa in vigilando e in eligendo. Aplicação da Súmula 331 do C. TST. (TRT/SP - 01895200803602004 - RS - Ac. 8ªT [20090706719](#) - Rel. Silvia Almeida Prado - DOE 04/09/2009)

MINISTÉRIO PÚBLICO

GERAL

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. A falta de impugnação aos fundamentos da r. sentença recorrida representa recurso carente de fundamentação que, por isso, não merece ser conhecido. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. O princípio da identidade física do juiz, inserto no artigo 132 do CPC, consiste no dever que tem o magistrado que concluiu a audiência de instrução e julgamento de proferir a sentença de mérito no processo civil, em razão do fato de ter colhido a prova oral em audiência. Todavia, está sedimentado nas Cortes Superiores, entendimento de que referido princípio não se aplica à Justiça do Trabalho. (Inteligência das Súmulas 222 do Excelso STF e 136 do Colendo TST). INTERVENÇÃO OBRIGATÓRIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. A atuação do Parquet como órgão interveniente ou fiscal da lei está prevista nos artigos 83 e 112 da Lei Complementar n.º 75/1993 e no artigo 82 do Código de Processo Civil, inexistindo preceito legal que exija a sua atuação desde o primeiro grau de jurisdição quando o reclamante analfabeto está devidamente assistido por advogado. DATA CORRETA DA RESCISÃO CONTRATUAL. MOTIVO DA DISPENSA. Tenho defendido a tese segundo a qual o processo do trabalho contém norma precisa sobre o ônus da prova, qual seja, o art. 818, da CLT, que o distribui de modo uniforme e equilibrado entre as partes. FGTS. DEPÓSITOS. OBRIGAÇÃO DE FAZER. Havendo a possibilidade de se decidir o mérito do recurso sem prejuízo ao Recorrente, relega-se a análise da nulidade, com fundamento nos artigos 794 da CLT e 249, parágrafo 2º, do CPC, uma vez que não se declara a nulidade de ato judicial, se a decisão puder ser favorável à parte a quem aproveita. Preliminar prejudicada. Ausente o oferecimento de prova documental eficaz comprovando a correção dos recolhimentos de FGTS pela parte a quem cabia a incumbência respectiva, correta a autorização do pagamento dos valores correspondentes. (TRT/SP - 01673200606402009 - RO - Ac. 2ªT [20090611548](#) - Rel. Luiz Carlos Gomes Godoi - DOE 01/09/2009)

NORMA COLETIVA (EM GERAL)

Objeto

REMUNERAÇÃO - VERBAS COM NATUREZA INDENIZATÓRIA - NÃO INTEGRAÇÃO - Consoante se infere das normas coletivas coligidas aos autos, a reposição de despesas com refeição, abastecimento, aluguel, desgaste e demais despesas com a moto têm natureza eminentemente indenizatória, docs. 104 e seguintes da defesa - cláusula primeira, parágrafo 1º - por se tratar de ferramenta de trabalho, motivo pelo qual tais valores não integram a remuneração do empregado. (TRT/SP - 01650200646602000 - RO - Ac. 2ªT [20090611203](#) - Rel. Odette Silveira Moraes - DOE 01/09/2009)

PREVIDÊNCIA SOCIAL

Autônomo. Contribuição

Contribuição previdenciária. Pagamento a autônomo. Faz referência expressamente o inciso VIII do artigo 114 da Constituição ao artigo 195, I, "a", e II, da Constituição, sobre a contribuição do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, a "pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício" e "trabalhador e dos demais segurados

da previdência social". Isso significa a exigência da contribuição do empregador sobre os pagamentos feitos a empregados, domésticos, trabalhadores avulsos e até a autônomos. É o que acontece quando a Justiça do Trabalho não reconhece o vínculo de emprego, considerando o trabalhador autônomo, ocasião em que serão devidas as contribuições da empresa incidentes sobre a remuneração do autônomo ou do segurado individual (20%, conforme inciso III do artigo 22 da Lei n.º 8.212). A contribuição do próprio contribuinte individual, como por exemplo, o autônomo será por ele recolhida e não é será executada no próprio processo trabalhista. (TRT/SP - 00432200838402003 - RO - Ac. 8ªT [20090676143](#) - Rel. Sergio Pinto Martins - DOE 04/09/2009)

Contribuição previdenciária. Pagamento a autônomo. Faz referência expressamente o inciso VIII do artigo 114 da Constituição ao artigo 195, I, "a", e II, da Constituição, sobre a contribuição do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, a "pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício" e "trabalhador e dos demais segurados da previdência social". Isso significa a exigência da contribuição do empregador sobre os pagamentos feitos a empregados, domésticos, trabalhadores avulsos e até a autônomos. É o que acontece quando a Justiça do Trabalho não reconhece o vínculo de emprego, considerando o trabalhador autônomo, ocasião em que serão devidas as contribuições da empresa incidentes sobre a remuneração do autônomo ou do segurado individual (20%, conforme inciso III do artigo 22 da Lei n.º 8.212). A contribuição do próprio contribuinte individual como por exemplo, o autônomo será por ele recolhida e não é será executada no próprio processo trabalhista. (TRT/SP - 02647200820302006 - RO - Ac. 8ªT [20090676232](#) - Rel. Sergio Pinto Martins - DOE 04/09/2009)

Contribuição. Inexistência relação de emprego

ACORDO HOMOLOGADO SEM O RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. VERBAS DE NATUREZA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DE 20% SOBRE O VALOR TOTAL DO AJUSTE. O pagamento do valor ajustado sem o reconhecimento do vínculo empregatício conduz à conclusão de que se trata de retribuição por prestação de serviços diversa daquela regida pela Consolidação das Leis Trabalhistas. Esse pagamento corresponde a rendimento do trabalho pago à pessoa física e, por isso, está sujeito à incidência da contribuição previdenciária na forma do inciso III do art. 22, da Lei nº 8.212/91, c/c alínea "a" do inciso I do art. 195, da CF. O §9º do art. 276 do Decreto nº 3.048/99 c/c o parágrafo único do art. 43, da Lei nº 8.212/91, que exigem o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a totalidade do valor do acordo homologado, independentemente da forma de pagamento e da natureza das verbas. Nesse sentido, a Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho SBDI-1 368. (TRT/SP - 00432200648202007 - RO - Ac. 12ªT [20090672180](#) - Rel. Marcelo Freire Gonçalves - DOE 04/09/2009)

Contribuição. Utilidades

Vale-refeição. Incidência da contribuição previdenciária. O vale refeição tem natureza de salário utilidade, integrando a remuneração do empregado para todos os efeitos legais. Não representa indenização. No mesmo sentido, o entendimento do TST manifestado por meio da Súmula 241 do TST. (TRT/SP - 00066200833202003 - RO - Ac. 8ªT [20090676259](#) - Rel. Sergio Pinto Martins - DOE 04/09/2009)

PROCESSO

Pressupostos

Qualificação das partes. Requisito indispensável à propositura de reclamação trabalhista. A qualificação das partes é requisito indispensável à propositura da ação, inclusive perante esta Justiça Especializada, que prima pela informalidade. Na CLT, há menção expressa a essa exigência no artigo 840; no CPC, o requisito faz parte do rol do artigo 282. E não poderia ser diferente, pois a indicação do nome e prenome é indispensável para a identificação de uma determinada pessoa física. O fato da notificação não ter sido devolvida não supre a deficiência do referido pressuposto de constituição e desenvolvimento regular do processo. Não havendo como o empregado individualizar o empregador, a fim de possibilitar sua citação válida para responder aos termos da demanda, a extinção do processo sem exame do mérito é medida que se impõe. Recurso Ordinário a que se nega provimento. (TRT/SP - 00202200944302008 - RO - Ac. 5ªT [20090646066](#) - Rel. Cíntia Táffari - DOE 04/09/2009)

PROVA

Horas extras

Horas extras. Prova documental infirmada. Os controles de jornada colacionados aos autos pela defesa restaram infirmados nos autos, quer quanto à forma, quer quanto ao conteúdo. Além de consignarem horários rígidos, não terem sido subscritos pelo autor, pesa contra o valor probante dos documentos a confissão ficta imposta à reclamada. A pena aplicada à reclamada importa no reconhecimento de toda a matéria fática deduzida na exordial, inclusive no tocante ao labor suplementar noticiado. Presume-se, pois, verdadeira a jornada extraordinária declinada na exordial. Recurso a que se dá provimento. (TRT/SP - 01031200605202000 - RO - Ac. 5ªT [20090645892](#) - Rel. Cíntia Táffari - DOE 04/09/2009)

Meios (de)

"PROVA ILÍCITA. Valoração. Prova obtida a partir da gravação clandestina de conversa telefônica. É certo que o ordenamento constitucional brasileiro, em princípio, repudia a aceitação das provas obtidas ilicitamente (art. 5º, LVI da Constituição Federal). Não menos certo é que doutrina e jurisprudência não se mostram convergentes quanto à invalidade e imprestabilidade da prova ilícita e procuram mitigar o rigor dessa inadmissibilidade absoluta, encampando uma tese intermediária fundada nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Assim, hodiernamente, propugna-se a idéia de que, em caso extremamente graves e excepcionais, quando estiverem em risco valores fundamentais, também assegurados constitucionalmente, cabe ao julgador admitir e valorar a prova tida por ilícita. Significa dizer que, no caso concreto, deve haver uma análise de proporcionalidade dos bens jurídicos protegidos e quando ocorrer uma lesão a um direito fundamental de maior relevância, a prova deve ser validamente admitida. In casu, cotejando os princípios das garantias constitucionais à inviolabilidade da intimidade e da privacidade (art. 5º, X da Constituição Federal), com os princípios da dignidade da pessoa humana, do valor social do trabalho, do acesso à informação inerente ao exercício profissional e da ampla defesa (art. 1º, incisos III e IV e art. 5º, incisos XIV e LV da Constituição Federal), resta irrefutável a prevalência da prova obtida a partir da gravação clandestina de conversa telefônica efetivada sem o conhecimento de um dos interlocutores do diálogo,

reproduzida em laudo de degravação por perito judicial, mormente se considerada a primazia da realidade dos fatos. Reputo, portanto, válida a prova produzida." (TRT/SP - 01559200506102009 - RO - Ac. 10ªT [20090633282](#) - Rel. Lilian Gonçalves - DOE 01/09/2009)

RECURSO

Conversibilidade (fungibilidade)

REMÉDIO JURÍDICO INADEQUADO. FUNGIBILIDADE INAPLICÁVEL. NÃO CONHECIMENTO. Dentre os pressupostos objetivos dos recursos temos a adequação que deve ser observada pela parte recorrente sob pena de preclusão. No caso dos autos foi dada à União ciência da sentença que julgou indeferiu a petição inicial e extinguiu a execução ante o reconhecimento da pretensão executória. A recorrente interpôs recurso ordinário, inadequado à hipótese, já que este diz respeito às decisões definitivas do Juízo na fase de conhecimento (art. 895, "a" da CLT), o que, definitivamente, não é o caso dos autos. Nem se alegue ser aplicável ao caso o princípio da fungibilidade dos recursos, porque os pressupostos de admissibilidade do recurso ordinário e do agravo de petição são diversos, assim como o próprio objeto de ambos é distinto, configurando erro grosseiro a interposição de recurso inadequado. (TRT/SP - 00667200807802009 - RO - Ac. 12ªT [20090672130](#) - Rel. Marcelo Freire Gonçalves - DOE 04/09/2009)

Pressupostos ou requisitos

APELO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO IMPUGNADA - NÃO CONHECIMENTO. O recorrente não observou a regra inscrita no inciso II, do artigo 514 do CPC, pois não atacou objetivamente o teor da r. decisão. Sendo esta uma instância revisora das decisões proferidas em primeiro grau, é pressuposto de admissibilidade do recurso que a parte fundamente as razões de seu inconformismo em relação à decisão atacada. Não o fazendo, o apelo não merece ser conhecido, por ausente o pressuposto de admissibilidade previsto no inciso II, do artigo 514 do CPC. Aplicação por analogia da Súmula nº 422 do C. TST. Recurso adesivo não conhecido. (TRT/SP - 01232200644602008 - RO - Ac. 2ªT [20090611190](#) - Rel. Odette Silveira Moraes - DOE 01/09/2009)

RELAÇÃO DE EMPREGO

Configuração

"Vínculo de emprego. Serviço autônomo. Montador de móveis. Presentes os requisitos do art. 3º da CLT, é devido o reconhecimento do vínculo de emprego. Montador de móveis de loja cujo objeto social é exatamente a comercialização desse tipo de bem. Atividade inserida na dinâmica normal da empresa. Nego provimento. Da remuneração e diferenças salariais. Sem razão. Após o registro do contrato de trabalho na CTPS, decorrente da ação civil pública, restou evidente a redução salarial, conforme depoimento da testemunha do autor. Mantenho. Da ajuda de custo - transporte. O recurso se sustenta apenas na ausência de vínculo, questão já superada. Assim, confirmada a existência da relação de emprego entre o recorrido e a recorrente, mantenho a condenação. Recurso ordinário a que se nega provimento." (TRT/SP - 00403200746402004 - RO - Ac. 10ªT [20090634076](#) - Rel. Marta Casadei Momezzo - DOE 01/09/2009)

Médico

Relação de emprego. Convênio e clínica médica que trabalham com médicos autônomos. A atividade médica é uma das que exigem mais responsabilidade daqueles que a praticam, bem como daqueles que a exploram com objetivo de lucro, justamente porque lida com a integridade do ser humano, tratando de questões que podem situar-se na linha que separa a vida da morte. A medicina é a atividade-fim de qualquer clínica médica, afirmação tão óbvia que parece ser desnecessária, mas não é. Estabelecer clínica que trabalha apenas com médicos autônomos, é, mal comparando, como abrir uma banca de camelô onde deveria estar instalada uma empresa legalizada, que paga impostos e respeita a legislação em todos os seus aspectos, inclusive o trabalhista. Representa, antes que tudo, perigo à saúde pública, pois quem economiza dessa maneira com empregados há de fazê-lo com produtos de higiene e outras necessidades. Representa, também, concorrência desleal para com as clínicas que trabalham dentro da Lei. Representa, finalmente, atentado à integridade física dos clientes, que submetem-se a tratamentos em estabelecimentos organizados de maneira tal que se torna difícil acreditar seguirem normas básicas de higiene, saúde e atendimento. Recurso Ordinário provido. (TRT/SP - 01231200607102000 - RO - Ac. 12ªT [20090663734](#) - Rel. Davi Furtado Meirelles - DOE 04/09/2009)

Prestação de serviços de médico especialista. Sociedade de fato configurada. A prestação de serviços por médico especializado na realização de determinado exame não preenche o requisito legal que caracteriza, por excelência, o vínculo empregatício: a subordinação jurídica, quando os ganhos pela tarefa perfazem percentual substancialmente maior do que aquele obtido pelo proprietário do local onde os exames são efetuados. Nesse caso, estar-se-á diante de uma sociedade de fato entre as partes, na qual cada participante assume parcela do risco do negócio, pois o lucro é proveniente da participação direta de cada um dos partícipes da relação. As normas protetivas contempladas na legislação trabalhista não acobertam a modalidade contratual constatada na hipótese. Recurso a que se nega provimento. (TRT/SP - 01201200843402009 - RO - Ac. 5ªT [20090646007](#) - Rel. Cíntia Táffari - DOE 04/09/2009)

Representante comercial

Relação de emprego x representação comercial. Unicidade contratual. Admitida a prestação de serviços, é do tomador dos serviços o ônus de comprovar que a relação possuía outra natureza que não a de contrato de trabalho. Ausente contrato de representação comercial, prevalece a presunção. Se as tarefas eram as mesmas, embora diferente a propalada natureza jurídica do contrato e mesmo as empresas contratantes, evidente a continuidade, levando a conclusão pela unicidade contratual. Recurso Ordinário provido. (TRT/SP - 00158200703702000 - RO - Ac. 12ªT [20090663688](#) - Rel. Davi Furtado Meirelles - DOE 04/09/2009)

SEGURO DESEMPREGO

Geral

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DA AUTORIDADE QUE NEGOU A LIBERAÇÃO DO SEGURO-DESEMPREGO AO TRABALHADOR QUE ADERIU A PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO. O art. 3º da Lei 7.998/1990 estipula as condições para que o trabalhador obtenha o benefício do seguro-desemprego. Dentre as suas disposições não há qualquer vedação ao trabalhador que tenha aderido a

Programa de Dispensa Incentivada. CODEFAT ao estipular por meio do art. 6º da Resolução nº 467/2005 a proibição da concessão do benefício ao trabalhador que aderisse ao PDV excedeu os limites da sua competência, a qual está rigidamente prevista no art. 19 da Lei nº 7.998/1990, uma vez que criou impedimento à percepção do benefício onde a lei assim não dispôs. A referida disposição ofendeu o princípio da hierarquia das normas ao vedar ao trabalhador a percepção de benefício que a lei assegura com liquidez e certeza. (TRT/SP - 01741200801302009 - RO - Ac. 12ªT [20090672164](#) - Rel. Marcelo Freire Gonçalves - DOE 04/09/2009)

SERVIDOR PÚBLICO (EM GERAL)

Despedimento

"Do pedido de declaração de nulidade do Processo Administrativo Disciplinar. A autora, na audiência perante a Comissão Processante Disciplinar, disse que "se necessário", ouviria a testemunha. Dessa forma, não se pode inquinar como indeferimento, o ato da Comissão; ademais, nos termos do Decreto n. 2.260/2006, não há necessidade de oitiva de testemunhas. Exige-se, sim, apresentação de defesa escrita, por advogado constituído pela servidora, o que foi feito. Rejeito. Da justa causa - da gradação da penalidade. A prova da falta grave cometida pelo empregado deve ser sólida, extirpe de dúvidas, para evitar-se, ou reduzir-se ao mínimo, a possibilidade de se praticar injustiça, imputando ao trabalhador a pena capital trabalhista sem lastro factual. A dúvida razoável, é suficiente para descaracterizar a ocorrência da conduta típica do art. 482 da CLT. Deve o empregador agir conforme a proporcionalidade da falta, evitando-se chegar ao extremo do rompimento do contrato trabalhista. A Municipalidade não se desincumbiu do ônus da prova. Não ocorreu justo motivo para o despedimento. A servidora era estável, impõe-se sua reintegração, com pagamento dos salários do período, recolhimento dos depósitos fundiários e idêntica atribuição de aulas, da época do desligamento. Dano moral. A servidora foi exposta a situação vexatória, respondendo a Processo Administrativo Disciplinar por irregularidade de somenos importância, que ainda procurou corrigir, como provou. A reclamada é Órgão público, cuja arrecadação não produz lucro e é voltada ao cidadão; condeno a Municipalidade a pagar indenização em montante que não propicie a penalização do contribuinte. RECURSO ORDINÁRIO A QUE SE DÁ PROVIMENTO PARCIAL." (TRT/SP - 00932200737202004 - RO - Ac. 10ªT [20090633894](#) - Rel. Marta Casadei Momezzo - DOE 01/09/2009)

SINDICATO OU FEDERAÇÃO

Contribuição legal

AÇÃO DE CUMPRIMENTO. CONTRIBUIÇÃO ASSISTENCIAL. EMPREGADOS NÃO FILIADOS AO RESPECTIVO SINDICATO. A cobrança da contribuição assistencial dos não-sindicalizados, ainda que estipulada em Convenção Coletiva de Trabalho, viola o direito de ampla liberdade e filiação previsto nos artigos 5º, XX, e 8º, V, ambos da Constituição da República, bem como o disposto no artigo 545 da Consolidação das Leis do Trabalho, que condiciona o desconto em folha de pagamento à autorização dos empregados. Recurso a que se nega provimento. (TRT/SP - 01485200807502006 - RS - Ac. 8ªT [20090706778](#) - Rel. Sílvia Almeida Prado - DOE 04/09/2009)

Enquadramento. Em geral

"Da preliminar arguida pela reclamante em contrarrazões. Argumenta a reclamante que, sendo apócrifo o apelo da reclamada, não merece ser conhecido. Não tem razão, pois a petição de interposição foi assinada, validando a interposição do recurso, conforme OJ n. 120 da SDI-1 do Colendo TST. Afasto. DO RECURSO DA RECLAMADA. Do enquadramento profissional da reclamante. De acordo com o Ministério do Trabalho, os monitores e instrutores foram enquadrados na categoria representada pelo SENALBA e não no Sindicato dos Professores. Restou comprovado que o SENAC nunca exigiu de seus monitores formação específica, nem mesmo diploma de professor registrado no Ministério do Trabalho. Dou provimento, para que o registro funcional da recorrida dê-se como "monitora". Da remuneração variável. Não há que se falar em remuneração variável. A obreira teve majoração salarial, passando a receber R\$ 18,00 (dezoito reais) por hora, conforme o último contrato, firmado às fls. 72. Mantenho. Da indenização adicional. Enquadrada a reclamante como monitora, faz jus ao pagamento da indenização adicional prevista na cláusula 8ª do acordo coletivo de trabalho. Nego provimento. DO RECURSO ADESIVO DA RECLAMANTE. Das diferenças salariais (aulas de 50 minutos) e da alegada violação ao art. 318 da CLT. A prova oral produzida pela reclamante abrangeu somente quatro meses trabalhados, nos demais meses a obreira não se desincumbiu do ônus da prova. Não há norma coletiva acerca do direito aventado, a cláusula convencional apontada não estipula redução horária, tampouco jornada normal diária. A aludida confissão do preposto, sobre a redução da aula para 50 minutos, não lhe socorre, já que não há o direito. Não há que se falar em violação ao artigo 318 da CLT, pois tal dispositivo não lhe é aplicado, pois é dirigido somente aos professores. Impõe-se dizer que a reclamante se obrigava ao cumprimento da carga horária constante dos contratos de prestação de serviços, como por exemplo, o de fls. 11, no período compreendido entre 05 de 2003 e 31 de setembro de 2003, deveria cumprir 197 horas; e no período de outubro a dezembro de 2003, 210 horas. Não há previsão legal de pagamento de acréscimo de horas excedentes a 06 (seis), mais uma, como pleiteia. Indefiro. E por último, o recurso adesivo não ataca os fundamentos da sentença, não devendo ser conhecido, nos termos do artigo 515 do CPC. Da multa do artigo 477 da CLT. Indevida, diante da controvérsia instalada na presente lide. RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO A QUE SE DÁ PROVIMENTO PARCIAL E RECURSO ADESIVO DA RECLAMANTE A QUE SE NEGA PROVIMENTO." (TRT/SP - 00003200704702000 - RO - Ac. 10ªT [20090633967](#) - Rel. Marta Casadei Momezzo - DOE 01/09/2009)

TRABALHO NOTURNO

Adicional. Cálculo

COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. Tendo em vista que o STF publicou no DJE e no DOU, em 22.05.2009, decisão que deferiu parcialmente a liminar nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 2.139 e 2.160, para dar interpretação conforme a Constituição Federal, relativamente ao art. 625-D da CLT, não cabe a arguição de que há pressuposto processual não atendido que impeça a apreciação do mérito. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. BASE DE CÁLCULO. Até que o artigo 7º, inciso XXIII, da CF, venha a ser regulamentado pelo legislador, continua o salário mínimo a ser aplicado como base de cálculo do adicional de insalubridade, mas não como seu indexador, pois o Poder Judiciário não pode substituir o legislador na definição de critério para regularizar a sua base de cálculo (inteligência da Súmula Vinculante n.º 04 do Excelso STF). Assim, calculado o

adicional na forma do artigo 192 da CLT, o valor encontrado não sofrerá qualquer alteração em razão de superveniente aumento ou reajuste do salário mínimo. HORAS EXTRAS E NOTURNAS. Quando a prova oral confirma a sonegação de horas extraordinárias e adicional noturno, impõe-se acolher a jornada descrita na inicial, deferindo horas suplementares e noturnas e seus reflexos. Ainda, aplicam-se índices superiores aos legais, se estabelecidos em instrumento normativo. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. Se a prova produzida confirma a fraude aos direitos trabalhistas, a multa por litigância de má-fé afasta a premiação ao litigante que, sob o pretexto de apenas defender-se, não age com a lisura esperada perante o Poder Judiciário. (TRT/SP - 01947200831802005 - RS - Ac. 2ªT [20090611300](#) - Rel. Luiz Carlos Gomes Godoi - DOE 01/09/2009