

Boletim de Jurisprudência

Turmas

Secretaria de Gestão da Informação Institucional
Serviço de Gestão Normativa e Jurisprudencial
Setor de Divulgação

95/2010

As ementas contidas neste boletim se constituem em publicação oficial deste Tribunal. O inteiro teor dos acórdãos, oferecido através de "links" de acesso rápido, julgados nas Turmas a partir de 22 de fevereiro e publicados a partir de 1º de março estão disponíveis na página do Tribunal, na internet, com validade legal para todos os efeitos. Consulte o [Provimento GP nº 03/2010](#).

CARTÃO PONTO OU LIVRO

Obrigatoriedade e efeitos

RECURSO DA RECLAMADA. HORAS EXTRAS. É ônus da empregadora a comprovação da jornada cumprida pelo empregado quando juntados cartões de ponto com horários invariáveis. Aplicabilidade do item III, da Súmula nº 338, do C. TST. DANOS MORAIS. Estando demonstrado através do conjunto fático-probatório a violência psicológica, o constrangimento e a humilhação decorrentes de atos provenientes do empregador tem jus o empregado à indenização por assédio moral. RECURSO DO RECLAMANTE. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. Admitido pelo Reclamante a ocorrência de promoção funcional do paradigma, cabe a ele demonstrar a natureza fraudulenta desta ascensão profissional. HORAS 'IN ITINERE'. Não são caracterizadas como horas 'in itinere' aquelas despendidas em condução fornecida pela empregadora até o local de trabalho, quando este não é de difícil acesso, ou é servido por transporte público regular. DANOS MORAIS. ARBITRAMENTO. Em obediência ao art. 944 do Código Civil, dois são os elementos a serem considerados para a fixação do quantum da indenização: a extensão do dano e a proporção entre ele e a culpa, este último uma evidente homenagem à teoria do desestímulo. Diante disso, afigura-se razoável a fixação de R\$10.000,00 de indenização moral. (TRT/SP - 01136002120085020201 (01136200820102004) - RO - Ac. 2ªT [20101262323](#) - Rel. LUIZ CARLOS GOMES GODOI - DOE 10/12/2010)

CONCILIAÇÃO

Comissões de conciliação prévia

O comparecimento perante a Comissão de Conciliação Prévia é uma faculdade assegurada ao empregado, não constituindo condição da ação, nem pressuposto processual. Inteligência da Súmula 2 do E. TRT da 2ª Região. (TRT/SP - 02467002620075020066 (02467200706602000) - RO - Ac. 17ªT [20101260088](#) - Rel. THAIS VERRASTRO DE ALMEIDA - DOE 07/12/2010)

DEPÓSITO RECURSAL

Requisitos

Depósito recursal. Requisitos. Simples guias de recolhimento de depósito judicial não se prestam à efetivação do depósito recursal que deve ser feito em conta vinculada do trabalhador, nos moldes do art. 899, parágrafo 4º e 5º da CLT, das Instruções Normativas, 15, 18 e 26 do TST e do art. 381 da Consolidação das Normas da Corregedoria Regional. Recurso ordinário patronal não conhecido. (TRT/SP - 02102006920005020271 (02102200027102000) - RO - Ac. 13ªT [20101229768](#) - Rel. ROBERTO VIEIRA DE ALMEIDA REZENDE - DOE 09/12/2010)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS

Multa

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTENÇÃO PROTELATÓRIA. A reprovável conduta da parte embargante que pretende postergar a entrega da prestação jurisdicional definitiva opondo embargos de declaração protelatórios enseja a aplicação da pedagógica sanção prevista no parágrafo único do artigo 538 do CPC. A medida adotada faz-se necessária também em razão do princípio da celeridade alçado à condição de garantia constitucional (inciso LXXVIII do art. 5º da CF), o qual se dirige não só ao Poder Judiciário mas também às próprias partes e seus advogados. (TRT/SP - 01734009320055020262 (01734200526202000) - RO - Ac. 12ªT [20101185922](#) - Rel. MARCELO FREIRE GONÇALVES - DOE 10/12/2010)

ESTABILIDADE OU GARANTIA DE EMPREGO

Provisória. Gestante

RECURSO ORDINÁRIO. GRÁVIDA. GARANTIA EMPREGATÍCIA DESDE A CONCEPÇÃO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. A Súmula nº 244, do C. TST destaca em seu inciso I, que o desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito à indenização decorrente da estabilidade, razão pela qual adotou a teoria da responsabilidade objetiva. Assim, à gestante cabe reintegração ou, quando esta resultar impossível, indenização, cuja lesão a ser reparada neste particular ocorre desde a concepção, porquanto a tutela constitucional tem por finalidade a proteção do feto, em observância ao princípio da dignidade da pessoa humana, fazendo-se necessária a garantia à própria maternidade e a proteção da mulher que engravida no curso do contrato de trabalho, de modo a impedir a sua dispensa sem justa causa ou arbitrária. Inteligência dos arts. 1º, inciso III, 6º e 10, II, "b", do ADCT, todos da Constituição Federal. Recurso Ordinário ao qual se dá provimento. (TRT/SP - 00374003320055020312 (00374200531202001) - RO - Ac. 14ªT [20101267228](#) - Rel. SIDNEI ALVES TEIXEIRA - DOE 10/12/2010)

ESTABILIDADE GESTANTE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. O ordenamento jurídico disciplinador da matéria concernente à estabilidade provisória da gestante contempla a teoria da responsabilidade objetiva do empregador, por meio da qual basta a confirmação da gravidez no período de vigência do contrato de trabalho para assegurar o direito à estabilidade prevista no art. 10, II, "b", do ADCT da CF/88. Pretendeu o legislador constitucional a proteção aos direitos do nascituro. Inteligência do item I, da Súmula n.º 244, do C. Tribunal Superior do Trabalho. (TRT/SP - 02675008320085020052 (02675200805202007) - RO - Ac. 14ªT [20101241261](#) - Rel. IVETE RIBEIRO - DOE 10/12/2010)

EXECUÇÃO

Penhora. Em geral

1. Execução fiscal. Localização frustrada de bens. Recusa judicial à penhora. Possibilidade de suspensão do feito, nos termos do artigo 40 da lei 6830/80. Indeferida a penhora de parte ideal de imóvel de propriedade do executado, a situação fática equivale a de não localização de bens para expropriação, ensejando suspensão do feito por um ano, nos moldes da lei 6830/80. 2. Indisponibilidade. Artigo 185-A do Código Tributário Nacional. Instrumento alternativo da execução fiscal. Não colhe imperatividade o comando do Código

Tributário Nacional em face do juízo condutor da execução, se o conjunto dos autos revela imprestável a decretação de genérica indisponibilidade dos bens. (TRT/SP - 03691007320055020434 (03691200543402005) - AP - Ac. 14ªT [20101175587](#) - Rel. MARCOS NEVES FAVA - DOE 09/12/2010)

HORAS EXTRAS

Cartão de ponto

Correta a jornada registrada nos controles magnéticos de ponto, no que tange aos horários de entrada, de saída, duração de intervalo e frequência, ante os limites da causa de pedir e, de acordo com o conjunto da prova. Intervalo intrajornada. O contrato de trabalho é marcado pela primazia da realidade; assim sendo, o parâmetro para se deferir hora extra pela irregularidade na concessão do intervalo é a jornada efetivamente cumprida pelo empregado e não a jornada contratual pactuada. (TRT/SP - 01402002320075020231 (01402200723102000) - RO - Ac. 11ªT [20101226858](#) - Rel. WILMA GOMES DA SILVA HERNANDES - DOE 07/12/2010)

IDOSO

Geral

Dispensa discriminatória em função da idade. Art. 7º, XXX, da CF e Lei no 9.029/95. Não comprovação do preconceito. Verificou-se, no caso sub judice, que a empregada contratada para "substituir" a reclamante (caixa de banco) desempenhava funções relacionadas somente ao autoatendimento e balcão de serviços, não estando habilitada para a atividade de caixa. Além disso, a testemunha apresentada asseverou que a dispensa foi motivada pela contenção de despesas. Assim, não foram constatadas as circunstâncias discriminatórias alegadas na petição inicial, revelando-se indevida a indenização em dobro da remuneração do período de afastamento ou reintegração com ressarcimento integral do período de afastamento, na forma do art. 4º da Lei no 9.029/95. Recurso não provido neste tópico. (TRT/SP - 00274001720065020060 (00274200606002005) - RO - Ac. 14ªT [20101115800](#) - Rel. ADALBERTO MARTINS - DOE 10/11/2010)

JORNADA

Intervalo violado

A fruição do intervalo para repouso e alimentação possui natureza higiênica, tendo em vista se afigurar preceito de ordem pública. Se o empregado não desfruta do período de intervalo intrajornada, mesmo que de forma parcial, o objetivo pretendido pela norma jurídica (imperativo autorizante), não foi alcançado. Isso porque, a quantificação legal do intervalo representa o lapso mínimo de tempo necessário para que o trabalhador possa repor as suas energias, e assim evitar o risco de doenças no futuro e em caráter iminente, de possíveis acidentes de trabalho. Logo, a concessão parcial do intervalo intrajornada implica o pagamento total do período correspondente. Apelo a que se dá provimento. (TRT/SP - 04820003620065020087 (04820200608702006) - RO - Ac. 17ªT [20101259349](#) - Rel. RICARDO VERTA LUDUVICE - DOE 07/12/2010)

JUIZ OU TRIBUNAL

Poderes e deveres

NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. O artigo 130, do CPC assegura ao juiz determinar as provas necessárias à instrução processual, bem assim a possibilidade de indeferimento de diligências inúteis, ou seja, aquelas que não se revelem necessárias ao desfecho da controvérsia. Não se constatando que a decisão tenha ocorrido ao arbítrio do Magistrado, vez que tomados em consideração os elementos e fatos constituídos nos autos, não se vislumbra o vício de nulidade. **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E PENSÃO MENSAL VITALÍCIA. DELINEAÇÃO DE CULPA DA EMPREGADORA E DE INCAPACIDADE LABORATIVA DO EMPREGADO. VALORES ARBITRADOS.** Danos morais são lesões sofridas pelas pessoas, em elementos constitutivos de sua personalidade, como consequência de conduta - comissiva ou omissiva - injusta de outrem. Porque atingem a sua moralidade ou afetividade, causa-lhes constrangimentos, vexames, dores, ensejando reparação, com base na teoria da responsabilidade civil. Na hipótese, demonstrou o reclamante a existência do dano. Outrossim, dois são os elementos a serem considerados para a fixação do quantum da indenização: a extensão do dano e a proporção entre ele e a culpa, este último uma evidente homenagem à teoria do desestímulo. No caso, a lesão comporta a manutenção da indenização deferida. (TRT/SP - 00865001020075020401 (00865200740102009) - RO - Ac. 2ªT [20101274704](#) - Rel. LUIZ CARLOS GOMES GODOI - DOE 10/12/2010)

JUSTA CAUSA

Improbidade

Justa causa obreira. Comprovado por perícia grafotécnica, realizada pelo instituto de criminalística da Polícia Civil, que a reclamante procedeu à falsificação de assinatura de cliente da empregadora para obter vantagem econômica de forma ilícita, o reconhecimento do ato de improbidade previsto no art. 482, a, CLT, é medida que se impõe, restando válida a dispensa por justa causa obreira, não fazendo jus a reclamante às verbas indenizatórias da dispensa imotivada nem à indenização por dano moral pleiteada com fulcro na irregularidade da justa causa imposta. Recurso da autora não provido. (TRT/SP - 01607002720055020443 (01607200544302000) - RO - Ac. 14ªT [20101174173](#) - Rel. ADALBERTO MARTINS - DOE 22/11/2010)

Indisciplina ou insubordinação

Ficou assente nos autos que a recorrente empreendeu discussão acalorada com outra empregada da ré em frente aos clientes, conduta por si só reprovável e passível de apenamento. Como se não bastasse, a autora bastante exaltada, se negou a cumprir determinação de sua supervisora hierárquica para acompanhá-la à sua sala e assinar a advertência. O viés insubordinativo deu azo à ruptura justa do contrato. Ao revés dos argumentos recursais, não há que se falar em pena de suspensão para o caso. Nos termos do art. 482, letra "h" da CLT, os atos de insubordinação são tipificados como ilícito contratual ensejadores da justa causa. (TRT/SP - 02996003220045020020 (02996200402002003) - RO - Ac. 17ªT [20101259454](#) - Rel. RICARDO VERTA LUDUVICE - DOE 07/12/2010)

MÃO-DE-OBRA

Locação (de) e Subempreitada

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA TOMADORA DE SERVIÇOS NA TERCEIRIZAÇÃO. A tomadora deve fiscalizar o cumprimento das obrigações trabalhistas da empresa escolhida. É o desdobramento da responsabilidade civil quanto às relações do trabalho, através da culpa in eligendo e in vigilando. Deve solicitar, mensalmente, a comprovação quanto aos recolhimentos previdenciários, fiscais e trabalhistas. Pondere-se, ainda, que o crédito trabalhista é superprivilegiado (art. 186 do CTN e art. 449 da CLT). A responsabilidade subsidiária é aplicável, quando ficar evidente que a empresa prestadora é inadimplente quanto aos títulos trabalhistas de seus empregados. É comum, pela experiência forense, quando se tem à rescisão do contrato de prestação de serviços entre a tomadora e a prestadora, não haver o pagamento dos títulos rescisórios dos empregados da segunda. Diante desta situação de inadimplemento, pela aplicação decorrente da responsabilidade civil - culpa in eligendo e in vigilando, a tomadora deverá ser responsabilizada. O recorrente insiste que não é o empregador, portanto, não é o responsável. Há situações nas quais, mesmo não havendo a participação direta na relação jurídica controvertida, tem-se a responsabilidade. Pode haver a responsabilidade, enfatize-se, mesmo sem a titularidade - débito/crédito, como é o caso da responsabilidade civil objetiva indireta em face da terceirização, portanto, o recorrente é parte legítima. A responsabilidade subsidiária abrange todas as verbas postas na condenação, na medida em que todas são decorrentes do contrato de trabalho. Se a recorrente é a tomadora, como não observou os seus deveres de fiscalização e de escolha, poderá vir a ser responsável em execução, devendo, a sua responsabilidade abranger todos os direitos. (TRT/SP - 00677007020075020291 (00677200729102000) - RO - Ac. 12ªT [20101201421](#) - Rel. EDILSON SOARES DE LIMA - DOE 07/12/2010)

TERCEIRIZAÇÃO. FRAUDE. Postula a recorrente a inexistência de vínculo empregatício, uma vez que o recorrida era terceirizado. A r. sentença houve por bem reconhecer o vínculo, uma vez que se tratava de terceirização de atividade fim, bem como havia a subordinação do obreiro à recorrente. Correta a r. sentença. Evidente que há o vínculo. De terceirizado só se tem a nomenclatura nos autos. Primeiro lugar, a reclamada terceiriza a sua atividade fim, o que é impossível, face à essência da jurisprudência consolidada na Súmula 331, item 3º. Isto está claro no estatuto social às fls. 148 e seguintes, bem como pela prova testemunhal da reclamante, em que afirma que o que "(...) além de cartão de crédito vendia outros produtos bancários, como capitalização e seguros (...)". Segundo lugar, pelos testemunhos, que mostram que o recorrida tinha suas tarefas totalmente postas em prol da primeira e que tinha uma jornada de trabalho diária a ser cumprida, assim como metas a serem cumpridas. Por sua vez, o depoimento da testemunha da reclamada deve ser valorado com grande cautela, eis que (...) não tinha acesso visual ao local onde trabalhava a reclamante (...), logo, não presenciava a rotina do reclamante. Embora a recorrida tenha firmado contrato de terceirização em que consta a inexistência de vínculo empregatício, o contrato de trabalho é pautado pelo princípio da realidade. Por sua vez, a subordinação está presente, sendo provada pela testemunha do autor, que esclarece: "(...) que reclamante e depoente recebiam ordens do gerente José que era empregado da 2ª reclamada, sendo que a reclamante resolvia todos os problemas do dia a dia com o gerente José, inclusive questões ligadas a horários e

dúvidas de trabalho; que a reclamante possuía uma mesa que ficava ao lado da mesma da depoente, comparecendo todos os dias e lá trabalhando em todos os dias; que a reclamante além de cartão de crédito vendia outros produtos bancários, como capitalização e seguros; que o horário de ambas, reclamante e depoente, era praticamente o mesmo, ou seja, das 09 às 18h30, com 01 hora para refeição, com trabalho de 2a a 6a feira; que havia metas para a agência toda e o serviço da reclamante era considerado na apuração dessas metas (...)" . Por esses relatos, pode-se notar que a direção e a fiscalização do trabalho da reclamante estava vinculado à segunda ré. O fato de não se ter uma vinculação estreita, com ordens minuciosas, não elide a subordinação direta, na medida em que a autora permaneceu no mesmo local e função, com o trabalho conferido e fiscalizado pela instituição bancária. A subordinação está evidente. Evidente, pois, diante do universo probatório, que as atividades da reclamante confundiam-se com a atividade-fim da segunda ré. O trabalho era habitual, pessoal e oneroso, ficando preenchidos os requisitos para a caracterização do vínculo de emprego. Patente é a fraude na intermediação. A efetiva empregadora é a empresa que era beneficiária dos serviços executados pela reclamante, ou seja, a segunda ré. A seu turno, a alegação de que o empregado da empresa prestadora não prestou serviços na empresa tomadora não merece prosperar. É inadmissível qualquer entendimento no sentido de que cabe ao empregado da empresa prestadora comprovar que tenha prestado serviços para a empresa tomadora. Cabe a empresa tomadora comprovar que o empregado da prestadora não lhe tenha prestado serviços. É o tomador quem tem o controle dos seus empregados e de seus colaboradores, logo, é quem tem a maior potencialidade em provar que o trabalhador não lhe prestou serviços. Este controle é feito por acesso às suas dependências ou até pelo controle dos recolhimentos fiscais e trabalhistas dos empregados da prestadora. Este último controle é usual para fins de pagamento da fatura da tomadora em relação à prestadora. Portanto, quem a tem a melhor condição de efetuar a prova da não prestação dos serviços é o tomador. Mantém-se a r. sentença. (TRT/SP - 01238008820075020018 (01238200701802004) - RO - Ac. 12ªT [20101246816](#) - Rel. EDILSON SOARES DE LIMA - DOE 10/12/2010)

PRESCRIÇÃO

Dano moral e material

DANO MORAL. NATUREZA JURÍDICA. PREJUDICIAL DE MÉRITO. A mudança de competência das ações de indenização por dano que tiveram sua gênese no contrato de emprego é de cunho processual. Logo, não houve alteração da natureza deste tipo de ação, que é eminentemente civil. Portanto, a análise da prescrição deve observar as regras contidas no Código Civil. (TRT/SP - 01290004620065020201 (01290200620102004) - RO - Ac. 18ªT [20101262951](#) - Rel. ROSANA DE ALMEIDA BUONO - DOE 09/12/2010)

INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. PRESCRIÇÃO. Se a indenização é pleiteada perante a Justiça do Trabalho, porquanto a lesão decorreu da relação de emprego, não há como pretender a aplicação do prazo prescricional de vinte ou três anos previsto no Direito Civil, pela vigência imediata sem ressalvas do CCB, ou a incidência do parágrafo 2º do art. 2º da LICC. O ordenamento trabalhista possui previsão específica, ou seja, prazo prescricional próprio, unificado, de dois anos, não havendo falar em lacuna ou omissão da lei(CF, 7º, XXIX; CLT, 11). Único no sentido de que o legislador estabeleceu um só prazo prescricional para todos os títulos decorrentes da relação de trabalho, mesmo que o pedido esteja fundamentado na lei civil. Recurso do reclamante ao qual negado

provimento. (TRT/SP - 00037008920075020314 (00037200731402009) - RO - Ac. 13ªT [20101228621](#) - Rel. CÍNTIA TÁFFARI - DOE 09/12/2010)

PRESCRIÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO. APLICAÇÃO DA NORMA MAIS FÁVORÁVEL AO TRABALHADOR. O instituto da prescrição é um instrumento de direito material e, portanto, em razão da sua natureza jurídica, não há como se dissociar a sede normativa da pretensão que repousa no direito material e as normas que regem o respectivo prazo prescricional da lesão ocorrida. Desse modo, a prescrição deve ser aplicada com base nos princípios e peculiaridades que permeiam o Direito do Trabalho. Assim, em prestígio ao princípio da norma mais favorável que informa esse ramo do Direito, é de ser observada, em regra, a prescrição que for mais benéfica ao trabalhador. Recurso provido. (TRT/SP - 01139003720055020314 (01139200531402000) - RO - Ac. 14ªT [20101267155](#) - Rel. SIDNEI ALVES TEIXEIRA - DOE 10/12/2010)

PROVA

Justa causa

A justa causa, como penalidade máxima aplicada ao empregado, deve ser cabal e robustamente provada pelo empregador (artigo 818 da CLT e artigo 333, II, do CPC). O aviso de dispensa por justa causa é uma comunicação unilateral, cujo documento não serve como meio de prova dos fatos. Inteligência do artigo 368 parágrafo único do CPC. (TRT/SP - 00969004420095020262 (00969200926202009) - RO - Ac. 17ªT [20101260037](#) - Rel. THAIS VERRASTRO DE ALMEIDA - DOE 07/12/2010)

RECURSO

"Ex officio"

"Carência de ação. Conhecimento ex officio. O não preenchimento das condições da ação é defeito insanável, que deve ser conhecido a qualquer tempo ou grau de jurisdição, inclusive de ofício, consoante dispõe o artigo 267, § 3º, do CPC. Assim, convencendo-se o julgador, no exame do recurso ordinário, que a parte carece de legitimidade ou de interesse processual, ou ainda que o pedido é juridicamente impossível, deve necessariamente extinguir o processo, eis que se trata de matéria de ordem pública. Assim, diante da impropriedade da via eleita pelo Sindicato reclamante e com fulcro no artigo 267, VI, do CPC, declara-se, de ofício, extinta a ação, sem resolução de mérito, ficando prejudicado o exame de seu apelo." (TRT/SP - 02676007320085020008 (02676200800802003) - RO - Ac. 10ªT [20101272035](#) - Rel. RILMA APARECIDA HEMETÉRIO - DOE 10/12/2010)

RESCISÃO CONTRATUAL

Pedido de demissão

Perfazendo-se a leitura da inicial infere-se que em momento algum o recorrente fez alusão à nulidade do pedido de demissão. Ao revés, o autor afirma que a rescisão contratual operou-se por iniciativa do empregador. Nesse sentido, os argumentos recursais, em específico, representam inequívoca inovação processual, insuscetível de acolhimento. Passo à análise do mérito. (TRT/SP - 00543002120055020303 (00543200530302002) - RO - Ac. 17ªT [20101259276](#) - Rel. RICARDO VERTA LUDUVICE - DOE 07/12/2010)

Reintegração

RESPONSABILIDADE CIVIL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 927 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. TEORIA DO RISCO CRIADO. Além de disciplinar a responsabilidade civil subjetiva (artigos 186 e 927, caput), o Código Civil de 2002 contempla uma nova dinâmica para a responsabilidade objetiva. Pelo art. 927, parágrafo único, de acordo com a atividade normalmente por ele exercida e os riscos dela decorrentes, o agente será responsável pelos danos causados. O vocábulo "risco" previsto no art. 927, parágrafo único, do Código Civil refere-se à teoria do risco criado. Em outras palavras: a responsabilidade do agente não se interage com o proveito obtido pela atividade econômica normalmente por ele executada e os riscos dela decorrentes, e sim, em função dos riscos criados pela atividade que normalmente executa. Há a lesão, o nexo e a incapacidade. Verifica-se que a atividade executada pela empresa gerou a lesão e a incapacidade, logo, a empresa é a responsável. Mesmo, por argumentação, que não se agasalhe a tese da responsabilidade objetiva, tem-se a culpa da empresa, notadamente pelas seguintes ponderações: a) ineficácia dos protetores auriculares fornecidos (a testemunha da ré confirmou que apenas a partir de 2000 a empresa começou a controlar a entrega dos equipamentos, sendo que a testemunha do autor confirmou que mesmo após 1997 várias vezes foi procurar o protetor auricular e não havia o seu fornecimento, tendo que trabalhar sem seu uso); b) falha na fiscalização do uso dos equipamentos (a própria testemunha da ré confirma que a fiscalização do uso dos EPIs foi a partir de 2000, enquanto a testemunha do autor afirma dificilmente havia fiscalização quanto ao uso dos EPIs. Some-se a isto, ainda, o fato de que mesmo tendo o autor o diagnóstico de perda auditiva, constatada em exame periódico, continuou trabalhando no mesmo setor e exposto ao ruído, o que indubitavelmente, colaborou para o agravamento da lesão. Reintegração, danos morais e materiais mantidos. Recurso da reclamada não provido nestas matérias. DESCONTOS FISCAIS. O desconto do IRPF deve incidir quanto aos juros de mora. O art. 46, parágrafo 1º, I, da Lei 8.541, de 23/12/1992, quando faz alusão aos juros, de forma concreta, entrelaça a temática com os juros decorrentes de indenizações por lucros cessantes, o que não é a hipótese dos autos. Recurso da reclamada provido para determinar que os descontos fiscais deverão observar os termos da Súmula 368 e da OJ 363 da SDI-I. (TRT/SP - 00814005620055020462 (00814200546202005) - RO - Ac. 12ªT [20101244481](#) - Rel. FRANCISCO FERREIRA JORGE NETO - DOE 10/12/2010)

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA/SUBSIDIÁRIA

Terceirização. Ente público

VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INDENIZAÇÃO. Incumbe à Administração arcar com o ônus decorrente dos atos ilícitos por ela praticados, não sendo justo tirar proveito de seu ilícito para se eximir do pagamento das verbas trabalhistas devidas. Por outro lado, a determinação contida no inciso II, do artigo 37 do atual texto constitucional não impede tal conclusão, até porque diz respeito ao administrador que deve ser pessoalmente responsabilizado quando não o observa, não podendo e nem sendo jurídico que as consequências dessa não observância venham a recair sobre o trabalhador, vítima da ilegalidade. Ademais, há que se levar em conta a norma contida no artigo 182 do Código Civil Brasileiro de 2002 e no sentido de que: "anulado o negócio jurídico, restituir-se-ão as partes ao estado em que antes dele se achavam, e, não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente." Nessa esteira de raciocínio, a observância do aludido texto legal só é possível com o pagamento

da indenização equivalente, pois o esforço despendido pelo empregado na realização de seu trabalho em favor do empregador não pode ser devolvido. A prevalecer entendimento em sentido contrário estaríamos a prestigiar ou incentivar o enriquecimento ilícito da administração pública, que primeiro se utiliza da mão-de-obra, para, após, invocar a nulidade da contratação, como meio de se isentar da responsabilidade pelo pagamento das obrigações trabalhistas. Todavia, de fato não há que se falar em reconhecimento do vínculo empregatício com a Administração Pública, tendo em vista a não observância das formalidades constitucionais relativas à contratação de servidores públicos. Sendo assim, tem-se por devida a indenização postulada, restando mantida a r. sentença de origem. (TRT/SP - 00207002420085020361 (00207200836102003) - RO - Ac. 2ªT [20101274712](#) - Rel. ODETTE SILVEIRA MORAES - DOE 10/12/2010)

SALÁRIO (EM GERAL)

Prêmio

"PRÊMIO DE INCENTIVO". LEI ESTADUAL N.º 8.975/1994. ART. 4º. PROIBIÇÃO DE INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS E SALÁRIOS DOS SERVIDORES. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. NÃO VIOLAÇÃO DO ARTIGO 457, parágrafo 1º, DA CLT. Tendo em vista o fato de a lei instituidora do "Prêmio de Incentivo" (Lei Estadual n.º 8.985/1994) expressamente proibir a sua incorporação aos vencimentos e salários (em seu artigo 4º), tem-se que o caráter não salarial do benefício decorre de lei, não se havendo de falar que tal prêmio se insere entre as integrações salariais previstas no artigo 457, parágrafo 1º, da CLT. Releva notar, ainda, que a natureza benéfica da parcela requer a interpretação restritiva prevista no artigo 114 do Código Civil, de sorte que vedada a sua integração no patrimônio jurídico dos servidores. (TRT/SP - 02707002220085020045 (02707200804502006) - RO - Ac. 3ªT [20101255564](#) - Rel. MERCIA TOMAZINHO - DOE 07/12/2010)

SENTENÇA OU ACÓRDÃO

Erro material. Correção

"Da preclusão. O erro na aplicação de juros é considerado como erro material. Tal erro pode ser objeto de correção em qualquer fase do processo e até mesmo de ofício pelo julgador. É o que preceitua o Código de Processo Civil em seu artigo 463, inciso I. Ademais, a pena de preclusão é dirigida à parte, e não ao juiz. Este pode rever a conta mesmo diante da inércia da parte. Dos juros de mora. Trata-se de juros de mora de complementação de aposentadoria recebida após o ajuizamento da ação, portanto, os juros devem ser decrescentes. Improcede também o inconformismo no que tange a atualização do crédito até o efetivo pagamento, pois como se observa nos cálculos de fls. 755/768, tal procedimento foi realizado. Logo, corretos os cálculos de liquidação apresentados pela reclamada às fls. 751/768. Mantenho. Do cálculo do IR. Os cálculos do IR apresentados pelo reclamante não se encontravam de acordo com a sentença e legislação vigente. As deduções de recolhimentos previdenciários e fiscais dar-se-ão nos moldes da Súmula n. 368 do Colendo TST. Nego provimento." (TRT/SP - 00534002519975020010 (00534199701002004) - AP - Ac. 10ªT [20101269239](#) - Rel. MARTA CASADEI MOMEZZO - DOE 10/12/2010)

SERVIDOR PÚBLICO (EM GERAL)

Ato ilegal da administração

O contrato de trabalho mantido entre as partes não é nulo. O TAC não tem o alcance objetivado pela recorrida, vez que não há que se cogitar em nulidade contratual. Inaplicável ao caso dos autos a Súmula n.º 363 do TST. O reclamante não é portador da estabilidade no emprego prevista no artigo 41 da Constituição Federal; a reclamada não integra a administração indireta e o autor é empregado da reclamada; aplicável a Consolidação das Leis do Trabalho à extinção do contrato. (TRT/SP - 00261009120075020025 (00261200702502000) - RO - Ac. 11ªT [20101226807](#) - Rel. WILMA GOMES DA SILVA HERNANDES - DOE 07/12/2010)

SINDICATO OU FEDERAÇÃO

Representação da categoria e individual. Substituição processual

REPRESENTAÇÃO SINDICAL - SUPERPOSIÇÃO DE SINDICATOS NA MESMA BASE TERRITORIAL - EXISTÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL ACERCA DO ASSUNTO. Já houve a prolação de sentença reconhecendo expressamente a legitimidade e a representatividade de Sindicato antigo (SINDEEPRES), em sua base territorial, sobre grupo de trabalhadores supostamente abrangidos pela nova Entidade Sindical criada na mesma base (SINTREPREST), a qual teve, por força da mesma decisão judicial referida, os seus atos constitutivos invalidados. Não houve a interposição de recurso pela parte considerada sucumbente na referida sentença (SINTREPREST). Posteriormente, o mesmo Presidente daquela segunda Entidade Sindical aludida (SINTRESPREST), visando driblar ou tornar inócuo aquele r. comando judicial, criou novo Sindicato (SIND-ACESSO) para representar o mesmo grupo de trabalhadores já regularmente representado pelo primeiro Ente Sindical. Neste contexto, impõe-se declarar judicialmente a nulidade dos atos constitutivos da terceira Entidade Sindical (SIND-ACESSO), criada ilegalmente em superposição, determinando-se-lhe a abstenção da prática de quaisquer atos de representação do multicitado grupo de trabalhadores já representado pelo Sindicato profissional prístino (SINDEEPRES). Recurso Ordinário autoral conhecido e parcialmente provido. (TRT/SP - 01886009520065020007 (01886200600702006) - RO - Ac. 5ªT [20101233471](#) - Rel. ANELIA LI CHUM - DOE 10/12/2010)

TEMPO DE SERVIÇO

Adicional e gratificação

QUINQUÊNIO. BASE DE CÁLCULO. O TST, pela OJ Transitória 60, entende que o quinquênio, previsto no art. 129 da Constituição do Estado de São Paulo, tem como base de cálculo o vencimento básico do servidor público estadual, ante o disposto no art. 11 da Lei Complementar Estadual 713, de 12.4.1993. A base de cálculo do quinquênio previsto no artigo 129 da Constituição do Estado de São Paulo é o salário-base, tal como vem sendo corretamente pago pela recorrente. (TRT/SP - 01125003920085020069 (01125200806902002) - RO - Ac. 12ªT [20101201430](#) - Rel. EDILSON SOARES DE LIMA - DOE 07/12/2010)

Quinquênios. Empregado Público. Ao empregado público, contratado por fundação pública pelo regime da CLT, se estende o quinquênio previsto no art. 129 da Constituição do Estado de São Paulo, pois esta, quando se refere a servidores (art.124), não diferencia entre estatutários e celetistas. Gratificação de função.

Incorporação. Lei Complementar nº 924/2002. É inaplicável ao empregado público a incorporação dos décimos da gratificação de função da Lei Complementar nº 924/2002, pois seu art. 1º indica como beneficiários os servidores que receberam ou viessem a receber "remuneração superior à do cargo de que seja titular, ou função para a qual foi admitido", silenciando quanto aos que ocupam empregos públicos, havendo aí clara distinção legislativa quanto aos destinatários da norma legal. (TRT/SP - 01281006120075020061 (01281200706102001) - RO - Ac. 14ªT [20101116130](#) - Rel. ADALBERTO MARTINS - DOE 09/12/2010)