

Boletim de Jurisprudência

Turmas

Secretaria de Gestão da Informação Institucional
Coordenadoria de Gestão Normativa e Jurisprudencial
Seção de Divulgação

69/2012

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](#).

AVISO PRÉVIO

Cálculo

Aviso prévio indenizado. Acometimento de doença. Pagamento dos dias. O aviso prévio é o período destinado ao trabalhador para procura de nova colocação profissional. O acometimento de doença, devidamente comprovada, no transcurso do aviso impede que seja atingida a finalidade da norma. Nesse passo, cabível o pagamento dos dias de afastamento, cujo ônus pertence ao empregador, conforme legislação previdenciária. (TRT/SP - 00016447620115020465 - RO - Ac. 4ªT [20120888330](#) - Rel. PAULO SÉRGIO JAKUTIS - DOE 17/08/2012)

Requisitos

AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL. RESCISÃO CONTRATUAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 12.506/2011. INAPLICABILIDADE. O contrato de trabalho mantido entre as partes, terminado em 26/08/2011, anteriormente, pois, ao advento da regulamentação do art. 7º, XXI, da Constituição Federal, assume contornos de ato jurídico perfeito, infenso à legislação posterior, por força do quanto disposto no art. 5º, XXXVI, da mesma Carta Política. Recurso Ordinário a que se nega provimento. (TRT/SP - 00029361320115020040 - RO - Ac. 13ªT [20120899641](#) - Rel. PAULO JOSÉ RIBEIRO MOTA - DOE 16/08/2012)

COMISSIONAMENTO

Conceito e efeitos

I - Reconhecimento do vínculo em Juízo. Anotação de CTPS. Obrigação de fazer. Artigo 461, parágrafo 4º, CPC. Processo do trabalho. Aplicabilidade. A hipótese prevista no artigo 461, parágrafo 4º, CPC, é plenamente aplicável ao processo do trabalho, uma vez que assegura maior efetividade à tutela jurisdicional e não esbarra em nenhuma disposição em sentido contrário na CLT. Trata-se de legítimo exercício de meio de pressão psicológica com o escopo de incentivar o devedor a cumprir voluntariamente a obrigação constante do título judicial. II - Trabalhador Comissionista. Diminuição de Percentual de Comissões. Ilegalidade que fere o artigo 468 da CLT e não se compensa quando o valor nominal da remuneração não diminui, ou quando o trabalhador recebe aumento de percentual (ou de zona de atuação/lista de clientes) em região diversa, posto que o empregado não pode participar do risco do empreendimento. O reclamante recebia (conforme laudo) 1,5% no pagamento das comissões de RJ e ES e teve esse percentual diminuído para 1,1%. Essa é uma diminuição objetiva que não passa pelo crivo do artigo 468 da CLT. É irrelevante, destaque, que o valor do dinheiro recebido pelo reclamante não tenha diminuído, posto que é compreensível que a mudança gere, no trabalhador, maior esforço para a manutenção do nível de vida. Além disso, há variações de mercado e outros aspectos dos negócios que podem ter gerado a equivalência de entradas. O que a ré não percebe, porém, ou não quer perceber, é que esses outros fatores, não houvesse a diminuição de percentual, redundariam em um GANHO DE COMISSÕES e não simplesmente na manutenção do patamar de entradas, anterior à ilegal alteração. Portanto, há prejuízo para o trabalhador

pela simples existência da diminuição de percentual, sendo que a existência, ou não, de variação nos valores recebidos por conta das comissões não são relevantes para a constatação do desrespeito ao artigo 468 da CLT. Ainda: a ré obtempera, também, que houve aumento de percentual de comissões em São Paulo, sendo que o percentual passou de 07% para 1.1%, nessa praça, na mesma época em que houve a diminuição no Rio de Janeiro e Espírito Santo e que isso impediria a condenação nas diferenças pela diminuição de comissões, ou, ao menos, deveria gerar direito à compensação entre os valores. Nem um, nem outro. Explico: diminuir percentual de comissões é proibido pelo artigo 468 da CLT, aumentar não. São duas situações completamente diversas, como se percebe, não havendo o menor amparo legal para que uma compense a outra. Perceba-se que a aceitação da tese da reclamada lançaria todo o contrato de trabalho do reclamante em incerteza inaceitável: se o aumento de percentual de uma região trouxesse lucro para o trabalhador, não haveria ilegalidade na diminuição do percentual; mas se esse lucro não ocorresse, essa ilegalidade estaria presente. Ora, isso equivaleria a fazer o reclamante participar do risco do empreendimento e com o salário dele, o que é ainda pior. Como o artigo 2º da CLT dispõe que o risco do negócio é do empregador, estou em que a alteração que representou diminuição de percentual é ilegal e gera diferenças de comissões em favor do reclamante, não se compensando - e não podendo ser compensada - com os valores que o esforço ampliado do reclamante e as contingências dos negócios tenham redundado em manutenção (ou ampliação) do ganho líquido do obreiro, nem com a existência de ampliação do percentual em relação a outra região de atuação. (TRT/SP - 00782000620055020021 - RO - Ac. 4ªT [20120881289](#) - Rel. PAULO SÉRGIO JAKUTIS - DOE 17/08/2012)

COMPETÊNCIA

Aposentadoria. Complementação

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. COMPETÊNCIA. Tratando-se de relação mantida entre o beneficiário e o fundo de pensão, sem nenhuma relação com o contrato de trabalho ou com a ex-empregadora, é incompetente a Justiça do Trabalho para dirimir conflitos relativos aos reajustes da complementação de aposentadoria. (TRT/SP - 00005712620115020447 - RO - Ac. 13ªT [20120899633](#) - Rel. PAULO JOSÉ RIBEIRO MOTA - DOE 16/08/2012)

DANO MORAL E MATERIAL

Indenização por dano moral em geral

"DANOS MORAIS E INDENIZAÇÃO: A indenização pecuniária deve representar para a vítima uma satisfação, capaz de neutralizar, de alguma forma, o dano sofrido. Além de reparar o dano causado, a indenização tem o objetivo pedagógico, no intuito de que o causador do dano corrija a sua conduta e evite que outros sejam submetidos aos mesmos abusos. O valor arbitrado a tal título não pode significar o enriquecimento sem causa daquele que sofreu a lesão. Deve ser justo, fixado em patamares razoáveis, observando-se a gravidade da conduta do agressor, a capacidade econômica de ambas as partes e o caráter pedagógico da sanção, nos termos do art. 944 do Código Civil. Recurso ordinário da reclamada não provido no particular." (TRT/SP - 00835004720095020331 - RO - Ac. 11ªT [20120930999](#) - Rel. RICARDO VERTA LUDUVICE - DOE 21/08/2012)

DEPÓSITO RECURSAL

Obrigação de fazer

VALORES ARRESTATOS EM AÇÃO CAUTELAR A FIM DE GARANTIR DIREITOS DE COLETIVIDADE. INEXIGÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO ATRAVÉS DE DEPÓSITO RECURSAL EM DISSÍDIO INDIVIDUAL NÃO RECONHECIDA. Valores arrestados em ação cautelar autônoma, sob o escopo de garantir direitos de coletividade de trabalhadores, ainda que em suposto valor superior ao devido à coletividade, antes de seu trânsito em julgado e antes da liquidação das reclamações individuais, não podem ser reconhecidos como suficientes a garantir a somatória dos dissídios individuais e, neste passo, servir como substitutivo de depósito recursal. (TRT/SP - 00010232720125020471 - AIRO - Ac. 5ªT [20120928056](#) - Rel. MAURÍLIO DE PAIVA DIAS - DOE 23/08/2012)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS

Procedimento

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. São incabíveis embargos declaratórios para efeito de prequestionamento de dispositivos constitucionais que a parte entenda violados ou aplicáveis ao caso, eis que tais matérias são passíveis de questionamento apenas em sede de recurso próprio. (TRT/SP - 00010490620105020015 - AIRO - Ac. 3ªT [20120953107](#) - Rel. ROSANA DE ALMEIDA BUONO - DOE 21/08/2012)

EXECUÇÃO

Penhora. Impenhorabilidade

Impenhorabilidade EXECUÇÃO. IMÓVEL. IMPENHORABILIDADE. "CONTRATO DE GAVETA". Escritura definitiva levada à registro somente após a distribuição da ação trabalhista correspondente, por si só não acarreta a ineficácia da transmissão, face a inexistência de indícios de má-fé de modo a caracterizar a fraude à execução prevista no art. art. 593 do Código de Processo Civil. Neste sentido a Súmula nº 84 do C.STJ. Agravo de Petição a que se concede provimento. (TRT/SP - 00027497820115020048 - AP - Ac. 18ªT [20120935699](#) - Rel. REGINA MARIA VASCONCELOS DUBUGRAS- DOE 20/08/2012)

Bem de família (art.1º da Lei 8.009/90). Vaga de garagem no subsolo do Condomínio. Matrícula própria. A impenhorabilidade que emerge do art. 1º da Lei 8.009/90 não se estende à vaga de garagem situada no subsolo do condomínio que tem matrícula independente perante o Cartório de Registro de Imóveis, podendo inclusive ser alienada separadamente nos termos do parágrafo 2º do artigo 1339 do Código Civil. (TRT/SP - 01233008720065020331 - AP - Ac. 12ªT [20120911560](#) - Rel. PAULO KIM BARBOSA - DOE 17/08/2012)

FALÊNCIA

Recuperação Judicial

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUCESSÃO. Inexiste sucessão nas alienações judiciais ocorridas nos processos de recuperação judicial, não se transferindo ao arrematante dívidas e obrigações contraídas pelo devedor, inclusive quanto aos créditos de natureza trabalhista e tributária (artigo 60 da Lei 11.101/05. ADIn 3.934/DF). (TRT/SP - 01933006620075020044 - RO - Ac. 3ªT [20120963536](#) - Rel. ROSANA DE ALMEIDA BUONO - DOE 24/08/2012)

HONORÁRIOS

Perito em geral

HONORÁRIOS PERICIAIS CRITÉRIOS PARA SUA FIXAÇÃO Os honorários periciais devem ser fixados considerando o tempo despendido, o laudo apresentado, a formação universitária do perito e os custos para a elaboração. (TRT/SP - 00007171120115020401 - RO - Ac. 3ªT [20120954308](#) - Rel. ROSANA DE ALMEIDA BUONO - DOE 22/08/2012)

INSALUBRIDADE OU PERICULOSIDADE (EM GERAL)

Eliminação ou redução

EPI. FORNECIMENTO PARCIAL E INEXISTÊNCIA DE PROVA DE FISCALIZAÇÃO DO USO. DIREITO AO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. A prova do fornecimento de equipamentos é documental, cabendo à reclamada encartar em defesa todos os respectivos recibos para que seja possível aferir os dados relativos à entrega, tipo, periodicidade etc. Ademais, é cediço que ao empregador cumprir não só a entrega dos equipamentos de proteção individual, mas também a orientação e fiscalização quanto ao seu uso. Neste sentido, a segunda parte da Súmula 289 do C. TST. Ora, a posição da defesa, de reconhecer a existência de ambiente ruidoso, mas alegar que sempre forneceu protetores auriculares para os funcionários, bem como sempre fiscalizou e obrigou os funcionários a utilizá-los implicou a desconstituição do direito pleiteado na inicial, resultando endereçamento à recorrente, do ônus de demonstrar a alegada fiscalização do uso do EPI (art. 333, II, CPC c/c 818, CLT). Todavia, deste ônus a reclamada não se desincumbiu, não produzindo qualquer prova da efetiva fiscalização. (TRT/SP - 00000785620105020262 - RO - Ac. 4ªT [20120880487](#) - Rel. RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS - DOE 17/08/2012)

JUSTA CAUSA

Desídia

Justa Causa. Desídia. Importa ter presente a percepção de que desidioso é o negligente, relapso, desleixado, sobretudo aquele que se desinteressa pelos deveres derivados do contrato de trabalho. Trata-se, como é fácil perceber, de uma qualificação bastante forte e negativa, que, por isso mesmo, só pode ter lugar quando o empregador depara-se com situação onde está presente empregado que torna impraticável a continuação do vínculo, posto que não quer, em síntese, trabalhar. Ora, um empregado, como o reclamante -- que está distante da taxa MÉDIA de abstenção ao trabalho no importe de 1%, poderia ser considerado desleixado, desinteressado, ou desidioso? Se a média de abstenção é de 3% o reclamante teve 4,1% de ausências (ou 5,1%, dependendo da forma que a conta for elaborada), seria correto considerá-lo, nessas circunstâncias, como um "caso perdido", ou seja, um trabalhador que não nutre respeito pelos compromissos derivados do contrato mantido com o empregador? É claro que o empregador tem todo o direito de querer que o empregado dele tenha taxa de abstenção de 0% e, da mesma forma, que aquele que não se enquadre nesse diapasão não se encontre habilitado para manter contrato de trabalho com a empresa empregadora. Da mesma forma tem, o empregado, direito de querer receber um salário digno de estrela de Hollywood. Os quereres em questão, porém, não autorizam o empregador a qualificar como vagabundo o trabalhador que não se encaixe no padrão de excelência apontado, nem o empregado a denunciar o empregador que

não oferece tal paga como explorador empedernido. Por isso mesmo, não seria possível, nas hipóteses ventiladas, aplicar-se justa causa ao empregado que não tem 0% de abstenção, nem postular-se rescisão indireta em relação ao empregador que não paga salários hollywoodianos. São, como se percebe, coisas diversas e que precisam, por conta disso mesmo, receber tratamento diferenciado. No caso dos autos, a taxa de abstenção do reclamante encontra-se muito próxima de uma possível taxa média para o setor em que se ativou, realidade que impede, efetivamente, o despedimento por justa causa, posto que o obreiro não pode, pelas circunstâncias descritas, ser qualificado como desleixado, ou desidioso. O empregador pode, querendo e pelo estágio atual da legislação obreira, desligar o trabalhador qualquer que seja a taxa de abstenção apresentada por ele, mas NÃO PODE, ao menos no meu sentir, qualificar de desleixado o obreiro que está muito próximo da média do comportamento existente na categoria. Justa causa que não se reconhece. (TRT/SP - 00017080520115020007 - RO - Ac. 4ªT [20120888208](#) - Rel. PAULO SÉRGIO JAKUTIS - DOE 17/08/2012)

MINISTÉRIO PÚBLICO

GERAL

"Ministério Público do Trabalho. Legitimação. Direitos individuais dos empregados. O Ministério Público do Trabalho possui legitimação extraordinária para pleitear os direitos individuais homogêneos dos empregados, por se tratarem de modalidade de direito coletivo. Por outro lado, o 'Parquet' não possui legitimação para postular direitos individuais, que devem ser requeridos por seus titulares. Apelo do MPT a que se dá parcial provimento." (TRT/SP - 02770005520095020080 - RO - Ac. 10ªT [20120922317](#) - Rel. PAULO EDUARDO VIEIRA DE OLIVEIRA - DOE 22/08/2012)

MULTA

Multa do Artigo 477 da CLT

"Da multa do artigo 477 da CLT. O pagamento das verbas rescisórias ocorreu no prazo legal. O simples atraso na homologação da rescisão contratual não dá ensejo à multa acima preconizada. Dou provimento, para expungir da condenação o pagamento da multa do artigo 477 da CLT. Da estabilidade de gestante. a garantia de emprego à gestante, prevista no artigo 10, II, alínea "b" do ADCT veda a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada gestante "desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto". E por "confirmação" deve se entender "existência" e não ciência da gravidez. Trata-se de princípio que assegura proteção à maternidade e, nesse sentido, não cabe o estabelecimento de limites, restrições e exigências, como o prazo para ajuizamento de ação; se a lei não restringe não cabe ao intérprete fazê-lo. Razão não assiste à recorrente. Ressalte-se que mesmo que o empregador não tenha conhecimento do estado gravídico da trabalhadora, isso não o isenta da obrigação de indenizá-la pelo período estável (artigo 10, II, "b" do ADCT), conforme a Súmula n. 244 do C. TST. Mantenho a sentença de origem. Da Justiça Gratuita. A gratuidade da Justiça, benefício que visa propiciar ao demandante necessitado a isenção das custas e despesas processuais, é questão que diz respeito apenas ao reclamante e ao órgão judiciário. Preenchidos os requisitos legais e formada a convicção do juízo a respeito da imprescindibilidade do benefício, o seu eventual indeferimento em nada beneficiaria a recorrente, razão pela qual não vislumbro interesse recursal neste ponto. Da correção monetária. Acolho em parte, para determinar que a atualização monetária, que dá a exata dimensão do quantum debeat

data do efetivo pagamento, seja efetuada nos termos da Súmula nº 381 do Colendo TST, limitada sua aplicação, para efeito da apuração da correção monetária, somente aos salários e aos títulos a ele diretamente jungidos, como horas extras, sendo o índice pertinente aquele do 1º dia do mês subsequente ao da prestação de serviços. Para os demais títulos, como 13º salário e férias, a atualização deverá ocorrer a partir da data do vencimento da respectiva obrigação, de acordo com o art. 39 da Lei nº 8.177/91. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA A QUE SE DÁ PROVIMENTO PARCIAL." (TRT/SP - 00003320220105020465 (00332201046502001) - RO - Ac. 10ªT [20120922619](#) - Rel. MARTA CASADEI MOMEZZO - DOE 22/08/2012)

PETROLEIRO

Normas especiais

"Petrobrás. Complementação de RMNR (Remuneração Mínima por Nível e Regime). Diferenças. O cálculo da complementação da RMNR deve considerar a diferença entre a tabela de valores mínimos e a soma das verbas elencadas na norma coletiva: o Salário Básico (SB), a Vantagem Pessoal - Acordo Coletivo de Trabalho (VP - Acordo Coletivo de Trabalho) e a Vantagem Pessoal - Subsidiária (VP - SUB). Apelo do reclamante a que se dá provimento." (TRT/SP - 00022011020105020203 - RO - Ac. 10ªT [20120921280](#) - Rel. RILMA APARECIDA HEMETÉRIO - DOE 20/08/2012)

PORTUÁRIO

Normas de trabalho

Horas extras. Portuário. Ausência de comprovação de sobrejornada. Não se discute o direito dos trabalhadores portuários ao recebimento de horas extras pelo labor em sobrejornada, tendo em vista o princípio constitucional que garante a "igualdade de direitos entre o trabalhador com vínculo empregatício permanente e o trabalhador avulso", previsto no art. 7º, XXXIV, da Constituição Federal. Entretanto, para que o trabalhador tenha reconhecido o direito ao pagamento de horas extras, não se pode olvidar da necessidade de comprovação do labor em sobrejornada, o qual não pode ser presumido pela mera existência de dispositivo no Regulamento do Exercício das funções de contramestre com a estipulação de comparecimento na escala com 30 minutos de antecedência, vez que esse comparecimento às paredes com antecedência ao turno de trabalho não caracteriza tempo à disposição do tomador de serviços, não sendo exigível o seu pagamento como extraordinárias. Recurso negado. (TRT/SP - 01727008820075020443 - RO - Ac. 4ªT [20120881084](#) - Rel. IVANI CONTINI BRAMANTE - DOE 17/08/2012)

PRESCRIÇÃO

Acidente do trabalho

ACIDENTE DE TRABALHO - NATUREZA DA INDENIZAÇÃO - PRESCRIÇÃO. Embora decorrente da relação de trabalho, a respectiva indenização material, à moral ou estética, oriunda de acidente de trabalho, trata-se de verba de natureza civil, onde tais direitos não se vinculam ao ramo do direito em que ocorreu a ofensa, sendo por isso inaplicável a regra prevista no artigo 206, parágrafo 3º V do CC, por se tratar de direito personalíssimo, de natureza constitucional-humana-fundamental e não meramente patrimonial em sentido estrito, aplicando-se a regra

geral prevista no art.205 do CC, 10 anos. (TRT/SP - 00950001620065020073 - RO - Ac. 5ªT [20120928030](#) - Rel. MAURÍLIO DE PAIVA DIAS - DOE 23/08/2012)

PREVIDÊNCIA SOCIAL

Contribuição. Incidência. Acordo

ACORDO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA - CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS - DISCRIMINAÇÃO DE VERBAS PROPORCIONAL À DECISÃO COGNITIVA - VALIDADE. O acordo após o trânsito em julgado da sentença não prejudica os créditos da União. No entanto, é válida a discriminação das verbas que respeitou os parâmetros definidos pela decisão judicial, pois os valores nominais inicialmente definidos pela sentença de liquidação não vinculam as partes com relação aos recolhimentos previdenciários, de modo que as contribuições sociais devem ter como referência o valor efetivamente recebido. Inteligência da Orientação Jurisprudencial SDI-I nº 376, do C. TST. Agravo de petição da executada provido. (TRT/SP - 01756001120035020079 - AP - Ac. 8ªT [20120979017](#) - Rel. ROVIRSO BOLDO - DOE 24/08/2012)

Recurso do INSS

AGRAVO DE PETIÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS INCIDENTES SOBRE PARCELAS DE ACORDO JUDICIAL. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. FATO GERADOR. Dos termos do art. 195, I, "a", da CF, emerge claramente que o fato gerador da contribuição previdenciária é o pagamento, pelo empregador, de valores à pessoa física que lhe preste ou tenha prestado serviços, ou seja, os rendimentos do trabalho pagos ou creditados e não a efetiva prestação dos serviços. E na Justiça do Trabalho o fato gerador é o mesmo, posto que a este dispositivo constitucional se refere o inciso VIII do art. 114 da Carta Magna. Assim, se o pagamento feito pelo empregador e o recebimento pelo trabalhador decorre de uma sentença proferida em ação trabalhista, que tanto pode ser condenatória, como homologatória de acordo, presente se encontra a ocorrência do fato gerador apto a ensejar a obrigação do recolhimento da contribuição previdenciária. Impõe-se, no caso em testilha, por força do disposto no parágrafo 4º do art. 879 da CLT, a observância do comando contido no art. 276 do Decreto 3048/99. Não há, portanto, como se acolher a pretensão da União (INSS) de aplicação juros e correção monetária a partir do mês de competência, ou seja, da prestação de serviços. (TRT/SP - 00001298320125020331 - AP - Ac. 12ªT [20120911579](#) - Rel. PAULO KIM BARBOSA - DOE 17/08/2012)

RELAÇÃO DE EMPREGO

Subordinação

SUBORDINAÇÃO - EVOLUÇÃO CONCEITUAL. Provado que ao trabalhador era atribuída, objetivamente, atividade inerente à dinâmica, organização, funcionamento e estrutura da empresa, resta patente a moderna figura conceitual de subordinação objetiva, estrutural ou integrativa, o que autoriza o reconhecimento do vínculo empregatício, inclusive diretamente com o tomador dos serviços, pouco importando se o trabalhador recebia ou não ordens diretas, em antítese ao clássico e tradicional conceito de subordinação subjetiva/ordinária. CONTRATO DE DISTRIBUIÇÃO - CONFIGURAÇÃO DE TERCEIRIZAÇÃO NÃO RECONHECIDA - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA331 DO TST. Provado tratar-se de hipótese descrita no art. 710 do CC, evidencia-se ato de comércio e não terceirização, o que afasta a incidência da súmula 331 do TST, posto que a

relação entre o fornecedor e os distribuidores é nitidamente comercial e não contrato de mão-de-obra, o que afasta, do fabricante/fornecedor, a qualidade de tomador direto de serviços. (TRT/SP - 00018391520105020039 - RO - Ac. 5ªT [20120928110](#) - Rel. MAURÍLIO DE PAIVA DIAS - DOE 23/08/2012)

RESCISÃO CONTRATUAL

Efeitos

"Das Horas extras. Os efeitos da pena de confissão aplicados à primeira reclamada restaram suplantados pelas impugnações da peça de defesa das demais demandadas, por aplicação analógica do artigo 320, I, do CPC, conforme explicitou o Juízo de origem. A contestação da segunda e terceira reclamadas foi específica quanto a questão da jornada, inexistindo fundamento para reconhecimento de defesa genérica. Veja que a aplicação da Súmula 338 do C.TST também não coaduna com a hipótese. Embora a segunda testemunha do autor tenha dito que havia mais de 30 empregados na obra, não há prova quanto a quantidade de trabalhadores a serviço da real empregadora do obreiro. Ainda, insta frisar que, embora os prepostos da segunda e terceira rés tenham alegado desconhecimento dos fatos, implicando assim em confissão ficta quanto à matéria fática, as demais provas produzidas pelo obreiro, oitiva de suas próprias testemunhas acabaram por limitar a jornada descrita na prefacial. A Súmula nº 74 do C.TST e a OJ nº 184 da SDI devem ser corretamente interpretadas na hipótese em questão para que não parem dúvidas. De fato, a confissão ficta deve ser elidida por prova anterior, não cabendo à parte confessa, por preclusão lógica, produzir prova posterior no intuito de afastar os efeitos da pena. No entanto, no caso em tela, a hipótese é diversa. O Juízo baseou sua decisão nas provas produzidas nos autos, incluindo a prova posterior produzida pelo obreiro e não pelas rés confessas. Ao Juízo deve conduzir livremente a produção das provas do processo, baseando seu convencimento na verdade que destas se extrai. Assim, não é dado ao juiz ignorar o teor do depoimento das testemunhas do autor. A primeira testemunha do autor contrariou o próprio depoimento do autor, afirmando que não havia intervalo aos domingos, de modo que seu testemunho torna-se inservível. A segunda testemunha forneceu, sem contradição, substratos para a fixação da jornada do autor, mas de modo a limitar a jornada descrita na inicial, ou seja, afirmou "que o reclamante entrava no mesmo horário que o depoente e 2 vezes na semana via o reclamante indo embora às 20h00". Sendo assim, não merece reparo a decisão que elastece a jornada do obreiro apenas em dois dias da semana, isto é, fixa o labor das 7h00 às 17h00, prorrogando às terças e quintas até às 20h00 e de sexta e dois domingos das 7h00 às 16h00. A constatação de recebimento de valor por fora, em nada altera o que acima declinado. Ainda, considerando que a segunda testemunha trazida pelo autor admite expressamente que todos os empregados gozavam de 1 hora de intervalo (fl.132), bem como tendo em vista o tipo de labor exercido pelo obreiro, não é crível, como bem ponderou o Juízo de origem, que somente o autor tivesse parcialmente suprimido seu intervalo intrajornada. Mantenho." (TRT/SP - 00002994420105020034 - RO - Ac. 10ªT [20120922635](#) - Rel. MARTA CASADEI MOMEZZO - DOE 22/08/2012)

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA/SUBSIDIÁRIA

Terceirização. Ente público

"TERCEIRIZAÇÃO DE MÃO DE OBRA. ÓRGÃO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. SÚMULA 331 DO TST. O órgão público que

se beneficia de serviços terceirizados e que deixa de fiscalizar e exigir o cumprimento de todas as obrigações trabalhistas assumidas pela fornecedora de mão de obra, tanto as constituídas no curso do contrato, quanto as decorrentes de sua extinção, como restou comprovado no feito, incide em culpa in eligendo ou in vigilando, razão pela qual deve responder subsidiariamente pelos créditos deferidos ao trabalhador. Os ditames da Lei 8666/93 não se sobrepõem às normas tutelares do Direito do Trabalho, ainda que lícita a contratação, nem isenta o ente público da responsabilidade inerente ao risco administrativo (art. 37, § 6º, CF). Aplicação do disposto nos artigos 455 da CLT e 186 c.c. 927 e 933 do Código Civil, nos quais se embasa a Súmula nº 331, IV, do TST. Apelo a que se nega provimento para manter a reclamada no pólo passivo a fim de responder subsidiariamente pela satisfação dos créditos deferidos ao reclamante." (TRT/SP - 00005228820115020057 - RO - Ac. 10ªT [20120923178](#) - Rel. RILMA APARECIDA HEMETÉRIO - DOE 23/08/2012)

A decisão proferida em sede de controle direto de constitucionalidade pelo Excelso STF (ADC 16) no sentido de que a Lei 8666/1993, embora constitucional, não afasta a responsabilidade da administração pública no caso de culpa na contratação através de empresa interposta, infirma a tese recursal. Nesse sentido, é a atual redação da Súmula 331, do Colendo TST. A responsabilidade da administração pública nessas situações depende de cada caso concreto, a fim de que seja aferida eventual culpa "in vigilando" no tocante à fiscalização do cumprimento das obrigações trabalhistas. Recurso ordinário improvido. (TRT/SP - 00006250520105020066 - RO - Ac. 11ªT [20120875386](#) - Rel. RICARDO VERTA LUDUVICE - DOE 16/08/2012)

"Desnecessária a remessa "ex officio", nos termos do artigo 475, § 2º, do CPC e do item 'I', alínea 'a', da Súmula nº 303 do C. TST. MÉRITO. Responsabilidade subsidiária. Ente público. Lei n. 8.666/93. É entendimento cristalizado no item IV e V da Súmula 331, do Colendo TST, a inaplicabilidade do artigo 71 da Lei 8.666/93, de modo que a Administração Pública também assume subsidiariamente a responsabilidade trabalhista, quando se verifica a culpa in eligendo e/ou in vigilando, no trato com as prestadoras de serviço contratadas pelo Poder Público. Há que se destacar que nosso ordenamento jurídico impede a exploração do trabalho humano, atendendo ao princípio universal e constitucional, da dignidade humana. O respeito aos direitos do trabalhador há que ser observado, ainda mais em se tratando de ente público que tem a competência e obrigação para zelar pela observância da lei. Descabe exigir somente da iniciativa privada seu cumprimento e arguir a aplicação do malfadado art. 71 da Lei n. 8666/93. O Poder Público, na condição de tomador de serviços, também deve responder, ainda que de forma subsidiária, pela inobservância da legislação. Registre-se que a segunda reclamada beneficiou-se da força de trabalho da recorrida, ainda que indiretamente, e, muito embora não se estabeleça com ela o vínculo empregatício, há que responder subsidiariamente, à luz do inciso IV e do recente inciso V da Súmula 331 do Colendo TST, pelos encargos trabalhistas advindos da relação de emprego da autora. Conforme recente decisão da mais alta Corte brasileira, na ADC n. 16, saliente que o art. 71, § 1º, da Lei nº 8.666/1993 tem como objetivo exonerar a administração pública da responsabilidade principal ou primária, atribuída ao contratado, afastando a possibilidade de vinculação de emprego em desacordo com o art. 37, II, da Constituição Federal. Referido dispositivo legal, contudo, não exclui a responsabilidade subsidiária da Administração Pública quando esta contrata empresa prestadora de serviços inidônea ou se descuida na sua fiscalização. Sua responsabilidade é subjetiva, dependente da prova de culpa

por parte do ente público, encargo que não pode ser atribuído ao empregado. Não é só por ato comissivo que responde o Estado, já que quando se omite de um dever legal como o de fiscalização das normas de origem constitucional como aquelas relativas aos direitos sociais do trabalhador, pode ter responsabilidades daí decorrentes. Nego provimento." (TRT/SP - 00018637520105020384 - RO - Ac. 10ªT [20120922627](#) - Rel. MARTA CASADEI MOMEZZO - DOE 22/08/2012)

SALÁRIO (EM GERAL)

Fixação e cálculo

1. ACRÉSCIMO DE ATIVIDADE FUNCIONAL SUPERIOR. CONTRAPRESTAÇÃO DEVIDA. É possível, em determinadas situações e provada a apropriação funcional em patamar funcional superior, obter pela via judicial, com esteio no art. 460 da CLT, a determinação salarial supletiva que compatibilize o salário com o mister superior exercido. Esta é a situação dos autos, ante a prova de que o demandante passou a exercer função de maior expressão que aquela na qual estava registrado e remunerado, sem a devida contraprestação. A par dos tradicionais meios de proteção antidiscriminatória implementados em diversos dispositivos da CLT, e em especial para o caso, nos arts. 460 e 461, há que se levar em conta, ainda que não expressamente invocado, o princípio geral de não-discriminação acolhido na Constituição de 1988, e do qual são expressão os incisos XXX, XXXI, XXXII e XXXIV do art. 7º da CF. Depois, é da álea do negócio e afeto ao poder de direção do empregador escolher qual função ou cargo que no seu empreendimento merece ser melhor remunerado, esfera na qual a intervenção do Poder Judiciário há de ser cautelosa e excepcional, com vistas a corrigir abusos e distorções, como no caso dos autos. Assim, o pedido de equivalência salarial pelo comprovado desvio funcional com exercício de mister superior, é parcialmente procedente, observando-se a perda prescricional alusiva a parcelas (Súmula 275 do C. TST), como decidido na origem. Recurso do autor, provido, no particular. 2. PLR. PRETENSÃO DO RECLAMANTE, DE EXTENSÃO DA VERBA EM RAZÃO DO PAGAMENTO A EMPREGADOS DE OUTRA EMPRESA DO GRUPO. INDEVIDA. A participação nos lucros e resultados (PLR) deve ser objeto de negociação coletiva, entre empregador e empregados (art. 2º, Lei 10.101/00). In casu, não contendo as normas coletivas imposição de pagamento da PLR a todos os empregados das empresas componentes do grupo econômico, sendo pois, limitada aos empregados da 2ª ré, não faz jus o autor à pretensão extensiva, que viola a autonomia privada da negociação coletiva. O fundamento de que a prestação laboral do empregado de uma empresa aproveita a todo o grupo econômico formado com outras empresas, restringe-se à responsabilidade solidária quanto aos débitos de condenação nesta esfera judicial, porquanto se trata de responsabilidade econômica, em que cada qual responde, pelos débitos da outra. Tal não se confunde ou autoriza estender direitos, próprios de uma empresa, para a outra, eis que cada possui personalidade jurídica distinta. (TRT/SP - 00019465220105020203 - RO - Ac. 4ªT [20120880533](#) - Rel. RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS - DOE 17/08/2012)

SERVIDOR PÚBLICO (EM GERAL)

Equiparação salarial

Equiparação salarial. O princípio da isonomia não pode ser aplicado à reclamada sem observância dos preceitos do art. 37 da Constituição Federal, tendo em vista que se cuida de ente da Administração Pública Direta. Portanto, os mandamentos

da Constituição da República se sobrepõem àqueles da Lei Orgânica Municipal. Recurso a que se nega provimento. (TRT/SP - 00011978920115020303 - RO - Ac. 13ªT [20120899854](#) - Rel. ROBERTO VIEIRA DE ALMEIDA REZENDE - DOE 16/08/2012)

SINDICATO OU FEDERAÇÃO

Contribuição legal

RECURSO ORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÕES ASSISTENCIAIS. As contribuições assistenciais somente são devidas pelos empregados filiados à entidade sindical. Tal entendimento se coaduna com o princípio da liberdade sindical consagrado na Constituição Federal de 1988, sendo certo que disposição contida em acordo coletivo, convenção coletiva ou sentença normativa que preveja o desconto de tal contribuição de todos os empregados da categoria (e não apenas dos sindicalizados) fere a aludida liberdade sindical, não podendo ser admitida. No mesmo sentido, o Precedente Normativo 119 do C.TST. No caso em tela, o autor não provou quantos e quais os empregados do réu associados à entidade sindical, o que inviabiliza a condenação ao pagamento das contribuições. (TRT/SP - 00009114220115020035 - RO - Ac. 12ªT [20120911587](#) - Rel. PAULO KIM BARBOSA - DOE 17/08/2012)

TEMPO DE SERVIÇO

Adicional e gratificação

FUNDAÇÃO PRO-SANGUE. FUNDAÇÃO PÚBLICA. QUINQUÊNIO E SEXTA PARTE. SERVIDOR ESTADUAL CELETISTA. DIREITOS RECONHECIDOS. O artigo 129 da Constituição Estadual possui eficácia plena e aplicabilidade direta e imediata, já que delimitou o objeto da norma: - o direito à incorporação da sexta parte dos vencimentos integrais após vinte anos de efetivo exercício, bem como o direito ao adicional por tempo de serviço, concedido no mínimo por quinquênio; e os beneficiários desse direito: - os servidores públicos estaduais; e o destinatário da obrigação: - a Administração Pública Estadual ou entes fundacionais. Ao assegurar os benefícios em tela "ao servidor público estadual", a Constituição Paulista não fez distinção quanto ao regime jurídico do servidor, do que resulta sua aplicabilidade aos admitidos sob o regime da CLT. (TRT/SP - 00000250820115020079 - RO - Ac. 4ªT [20120881564](#) - Rel. RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS - DOE 17/08/2012)

FUNDAÇÃO CASA. QUINQUÊNIOS. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. Ao tratar dos servidores públicos estaduais a Constituição Paulista entre eles incluiu, no mesmo conceito, aqueles contratados pelas autarquias. É o caso. Também no seu art. 115, inciso I, refere aos "cargos, empregos e funções públicas", sinalizando a interpretação que servidor público é vernáculo que abrange a todos os trabalhadores do Estado. Decorre que o autor é servidor público estadual. Desse modo, conclui-se que o art. 129 da Constituição do Estado de São Paulo, ao estabelecer o direito ao adicional por tempo de serviço, não limitou o direito, não competindo ao intérprete fazê-lo. Quando da interpretação gramatical e teleológica conclui-se que o direito foi garantido ao servidor público, na sua interpretação clássica e abrangente. O entendimento é respaldado pela Súmula nº 4 desta Corte Trabalhista. Recurso da reclamada a que se nega provimento. (TRT/SP - 01673004820095020015 - RO - Ac. 13ªT [20120899536](#) - Rel. PAULO JOSÉ RIBEIRO MOTA - DOE 16/08/2012)