Boletim de Jurisprudência - 2020



TRIBUNAL REGIONAL DO
TRABALHO DA 2ª REGIÃO

Boletim de Jurisprudência do TRT2 – 11/2020

Presidente: Desembargadora RILMA APARECIDA HEMETÉRIO
Vice-Presidente Administrativa: Desembargadora JUCIREMA MARIA GODINHO GONÇALVES
Vice-Presidente Judicial: Desembargador RAFAEL EDSON PUGLIESE RIBEIRO
Corregedor Regional: Desembargador LUIZ ANTONIO MOREIRA VIDIGAL

Organização e Supervisão:
Secretaria de Gestão Jurisprudencial, Normativa e Documental
Coordenadoria de Normas, Jurisprudência e Divulgação - CNJD

Projeto gráfico e diagramação:
Seção de Divulgação de Informações Técnicas - SDIT

Foto:
Mariele Souza de Araújo

SECRETARIA DE GESTÃO JURISPRUDENCIAL, NORMATIVA E DOCUMENTAL
Coordenadoria de Normas, Jurisprudência e Divulgação
Av. Marquês, de São Vicente, 121 - 16º andar - Barra Funda -
São Paulo - SP - CEP: 01139-001
E-mail: cnjud@trtsp.jus.br | Site: ww2.trtsp.jus.br

Este Boletim contém ementas de decisões proferidas pelo Tribunal Regional do Trabalho da 2 Região. O inteiro teor das decisões poderá ser obtido ao se clicar no número do processo, ou, ainda, por meio de consulta processual ou pesquisa no acervo eletrônico de acórdãos.

CARGO DE CONFIANÇA

Gerente e funções de direção

Cargo de confiança bancária -- escalão intermediário - enquadramento na forma do art. 224, § 2.º, da CLT - A empregada exercente das atribuições de sub gerente executivo A realiza tarefas diferenciadas que envolvem maior responsabilidade, impondo concluir que sua função não é a de um escriturário ou caixa, mas reveste-se de fidúcia bancária especial e sensivelmente maior que a do bancário comum. Enquadra-se, pois, no escalão intermediário da hierarquia comum a todas as agências bancárias, inserto na exceção prevista no art. 224, § 2.º, da Consolidação das Leis do Trabalho. Recurso ordinário do reclamado a que se dá provimento no particular. (PJe TRT/SP 1001511-64.2018.5.02.0079 - 1ª Turma - ROT - Rel. Ricardo Apostólico Silva - DeJT 18/02/2020)

DANO MORAL E MATERIAL

Indenização por dano moral em geral

Dano moral. Banho coletivo. Indenização devida. As partes concordaram em audiência que houve em meados de 2015 uma reforma no vestiário da empresa. Antes disso, não havia divisórias no local, o que evidentemente sujeitava os empregados que utilizavam aquelas dependências ao constrangimento de serem flagrados em sua intimidade pelos olhares dos circunstantes. Não há dúvida, em tais condições, de que o reclamante sofreu lesão na esfera de sua dignidade pessoal, autoestima e intimidade, por culpa da reclamada, que não providenciou desde o início a manutenção de banheiros dotados de portas de acesso impeditivas do devassamento, ou construídos de modo a manter o resguardo conveniente, como ditado pela Norma Regulamentadora 24 (item 24.1.11, "d"). Precedente do C. TST e, com pertinência direta ao caso, desta E. Turma. Devido, portanto, o pagamento de indenização por danos morais. Recurso ordinário da reclamada provido apenas para o fim de reduzir o valor da indenização fixado na origem. (PJe TRT/SP 1002315-08.2016.5.02.0433 - 6ª Turma - ROT - Rel. Jane Granzoto Torres da Silva - DeJT 3/02/2020)

DESPEDIMENTO INDIRETO

Configuração

Recurso ordinário em rito sumaríssimo interposto pela reclamante. Rescisão indireta. Gravidade da conduta patronal ilícita não comprovada. Abandono de emprego configurado. A rescisão indireta do contrato de trabalho, correspondente à justa causa cometida pelo empregador, exige a ocorrência de situação dotada de gravidade tal que impeça, em condições razoáveis e dignas, a continuidade da prestação laboral. Cabe ao empregado o ônus de prova da conduta ilícita do empregador conducente à inviabilidade prática da manutenção do pacto laboral, a teor dos artigos 818, I da CLT c/c 373, I do CPC,

sendo certo que o assédio moral denunciado na prefacial não restou demonstrado nos autos. Em verdade, restou patenteado o abandono de emprego suscitado pela ré, cumprindo ressaltar que a principal obrigação do empregado é comparecer ao trabalho para prestar seus serviços e, na impossibilidade, comunicar imediatamente o empregador, ao passo que a autora não teve nem uma conduta e nem outra, optando por ausentar-se injustificadamente, ajuizando a reclamatória postulando o decreto de rescisão indireta quando já transcorridos quase 04 (quatro) meses da paralisação dos serviços e mais de 02 (dois) meses da aplicação da penalidade máxima. Recurso ordinário a que se nega provimento. (PJe TRT/SP 1001560-84.2019.5.02.0204 - 6ª Turma - RORSum - Rel. Jane Granzoto Torres da Silva - DeJT 6/02/2020)

DOMÉSTICO

Configuração

Vínculo Doméstico. Enquadramento errôneo. Atividade desenvolvida pelo empregador de cunho econômico. Diferenças de FGTS devidas. O art. 1º, da Lei Complementar nº 150/2015, que disciplina o labor doméstico, considera empregado doméstico *"aquele que presta serviços de forma contínua, subordinada, onerosa e pessoal e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas, por mais de 2 (dois) dias por semana*". Já o art. 7º, alínea 'a", da CLT, ao excluir do âmbito de sua incidência os empregados domésticos, os conceitua como "*os que prestam serviços de natureza não econômica à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas*". No caso presente, como visto, restou demonstrado que o reclamado desenvolvia atividade lucrativa com o aluguel dos apartamentos de sua propriedade, utilizando a mão de obra do reclamante para auxiliá-lo na zeladoria do prédio, não se podendo, dessa forma, enquadrar o autor como empregado doméstico. Logo, são mesmo devidas as diferenças de depósitos do FGTS alusivas ao período imprescrito do contrato até setembro de 2015. (PJe TRT/SP 1002360-81.2016.5.02.0022 - 6ª Turma - RO - Rel. Valdir Florindo - DeJT 3/03/2020)

EMPREGADOR

Poder de comando

Trabalho em dias de ponto facultativo. A decretação de ponto facultativo consiste na dispensa da obrigatoriedade de funcionamento de órgão públicos em datas comemorativas, podendo ser adotado o decreto por empresas privadas a cargo do empregador. O dia de ponto facultativo é um dia normal de trabalho, sujeito à discricionariedade do empregador. (PJe TRT/SP 1000610-12.2019.5.02.0031 - 10ª Turma - ROT - Rel. Maurício Marchetti - DeJT 28/05/2020)

EXECUÇÃO

Bens do sócio

Massa Falida. Desconsideração da Personalidade Jurídica. A desconsideração da personalidade jurídica representa um avanço doutrinário e jurisprudencial de grande valia, notadamente como forma de se aceitar a responsabilidade patrimonial e particular dos

sócios, em função dos débitos sociais das empresas em que são membros. Não se pode aceitar, por ser uma questão de justiça, o fato dos sócios recorrerem à ficção da pessoa jurídica para enganar credores, para fugir à incidência da lei ou para proteger um ato desonesto. Pode e deve o Judiciário como um todo, desconsiderar o véu da personalidade jurídica, para que se possa imputar o patrimônio pessoal dos sócios, como forma de se auferir elementos para a satisfação dos créditos, notadamente, dos empregados da sociedade. No caso de decretação de falência, hipótese dos autos, independentemente do encerramento da falência no Juízo Falimentar, a Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar o pedido de desconsideração da personalidade jurídica, com o redirecionamento da execução para os bens dos sócios da empresa, na medida em que tais bens não se confundem com os bens da massa falida. Não se pode esquecer que o crédito trabalhista é de natureza alimentar e não pode aguardar, sem qualquer critério de tempo, o término da falência para saber a respeito do recebimento dos seus direitos. É cabível, pois, o prosseguimento da execução em face dos sócios da Executada. (PJe TRT/SP 0002459-60.2015.5.02.0036 - 14ª Turma - AP - Francisco Ferreira Jorge Neto - DeJT 13/03/2020)

Fraude

Penhora de imóvel. Doação em decisão judicial de divórcio anterior ao ajuizamento da reclamação trabalhista. Impossibilidade. Determinada a partilha dos bens com a doação do imóvel do executado aos filhos em data anterior ao ajuizamento da reclamação trabalhista, não há se falar em fraude à execução, independentemente da formalização tardia do registro da transferência. (PJe TRT/SP 1001251-51.2016.5.02.0048 - 1ª Turma - AP - Rel. Ricardo Apostólico Silva - DeJT 18/02/2020)

Penhora. Em geral

Bem imóvel indivisível. Co-proprietários. Penhora. Possibilidade. Não obstante o entendimento adotado na origem, no sentido de que o imóvel, face à pluralidade de proprietários, perde o interesse em eventual hasta pública, não pode servir de óbice à penhora, eis que a execução se processa no interesse do credor, não existindo óbice legal no procedimento. Cumpre assinalar que a indivisibilidade do imóvel não configura obstáculo à constrição judicial do bem, pois a parte ideal pertencente aos co-proprietários não devedores será resguardada, por aplicação analógica do art. 843 do CPC, autorizando a alienação integral da propriedade compartilhada, com a devida e proporcional reserva aos co-proprietários do valor correspondente ao resultado final da expropriação, solução que representa uma tomada de posição em favor da efetividade da execução. Não há qualquer prejuízo no procedimento, pois o art. 1.322 do Código Civil autoriza os co-proprietários a exercer o direito de adjudicação ou exercer preferência ao estranho, na arrematação do imóvel, evitando-se a venda forçada. Agravo de Petição provido. (PJe TRT/SP 0139000-73.2006.5.02.0050 - 14ª Turma - AP - Rel. Davi Furtado Meirelles - DeJT 23/03/2020)

Penhora. Impenhorabilidade

Bem de família. Residência. Filho do executado. O imóvel penhorado serve de residência para o filho menor do sócio executado e, por consequência, referido bem encontra-se

protegido pela impenhorabilidade, conforme Lei nº 8.009/90. De se registrar que o fato do executado não residir no imóvel em questão não constitui óbice ao reconhecimento da impenhorabilidade deste, considerando se tratar de residência de seu filho. Agravo de petição a que se dá provimento neste particular. (PJe TRT/SP 1000947-76.2018.5.02.0373 - 17ª Turma - AP - Rel. Ivete Bernardes Vieira de Souza - DeJT 3/02/2020)

FÉRIAS (EM GERAL)

Em dobro

Férias. Atraso no pagamento. Quitação no primeiro dia de gozo das férias. Devido o pagamento da dobra + 1/3. Nos termos do art. 145 da CLT, o pagamento da remuneração das férias, acrescido do terço constitucional, deve ser realizado até dois dias antes do início do período de fruição. A norma, desse modo, busca propiciar ao trabalhador recursos financeiros adequados à efetiva fruição de um período de descanso, convívio social e lazer. Em outras palavras, as férias constituem obrigação patronal complexa, que só é adimplida com a satisfação integral de dois requisitos: o pagamento antecipado do salário acrescido do adicional e o afastamento do empregado das atividades laborais. Nesses termos, o adimplemento das férias fora do prazo a que se refere o art. 145 da CLT, ainda que com poucos dias de atraso, enseja a condenação ao pagamento em dobro (no presente caso, da dobra), em razão do disposto no art. 137 consolidado. Recurso ordinário interposto pela reclamada ao qual se nega provimento. (PJe TRT/SP 1000912-23.2019.5.02.0231 - 13ª Turma - RO - Rel. Cíntia Táffari - DeJT 28/05/2020)

HONORÁRIOS

Advogado

Honorários advocatícios em fase de execução. Com a vigência da Lei 13.467/17, a qual altera alguns dispositivos da CLT, tornou-se possível o arbitramento de honorários sucumbenciais à parte vencida, inclusive quando ela for beneficiária da justiça gratuita. A nova legislação trabalhista, embora tenha estabelecido os honorários sucumbenciais inclusive em sede de reconvenção, foi omissa no tocante aos honorários advocatícios na fase de execução e, nestes casos, o art. 769 da CLT dispõe que o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas do processo judiciário do trabalho. Sabe-se que no processo civil são devidos honorários advocatícios na execução, conforme previsão do art. 85, § 1º, do CPC: "são devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na execução, resistida ou *não, e nos recursos interpostos, cumulativamente".* A omissão do legislador trabalhista neste ponto possibilita a aplicação supletiva do processo comum, ou seja, aplicam-se ao processo do trabalho os dispositivos do CPC quanto aos honorários advocatícios de sucumbência na fase de execução. Os embargos à execução constituem ação autônoma de caráter incidental e, por isso, devido a sua natureza, cabe a fixação de honorários advocatícios, pela aplicação supletiva do art. 85, § 1º, do CPC. (PJe TRT/SP 0208600-67.2009.5.02.0442 - 14ª Turma - AP - Rel. Francisco Ferreira Jorge Neto - DeJT 13/03/2020)

JORNADA

Intervalo violado

Intervalo intrajornada. Prevalecia, antes da Reforma Trabalhista (Lei 13.467/17), que apenas entrou em vigor após o encerramento do contrato de trabalho do reclamante, que intervalos inferiores a 1 hora não cumpriam a finalidade legal de proporcionar o tempo mínimo necessário à alimentação e repouso do trabalhador e deveriam ser desconsiderados, sendo computados como tempo à disposição do empregador. Assim, não havia que se falar na limitação da condenação aos minutos de intervalo não usufruídos. Este é o entendimento consubstanciado na Súmula 437 do C. TST. (PJe TRT/SP 1000121-87.2019.5.02.0705 - 11ª Turma - ROT - Rel. Adriana Prado Lima - DeJT 28/01/2020)

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Geral

Multa por litigância de má-fé. Penalidade. Interpretação restritiva. De acordo com a previsão legal (CLT, art. 793-B), a configuração da litigância de má-fé pressupõe a prática de atos com objetivo de burla, mediante franca alteração da verdade dos fatos, ocorrências que não restaram plenamente configuradas nos autos. Considerada a interpretação restritiva aplicável às penalidades, dá-se provimento o recurso para desonerar o reclamante do pagamento da multa imputada. (PJe TRT/SP 1000827-08.2018.5.02.0252 - 10ª Turma - AIRO - Rel. Rosa Maria Zuccaro - DeJT 3/03/2020)

NULIDADE PROCESSUAL

Cerceamento de defesa

Cerceamento de defesa. Prova testemunhal. Férias pagas fora do prazo previsto no art. 145 da CLT. Sendo a alegação do autor de existência de fraude quanto ao pagamento das férias, ou seja, que a ré lhe entregava o cheque correspondente, mas impedia seu desconto em época própria, a prova documental se mostra insuficiente, vez que o objetivo alegado era de justamente aparentar a regularidade do pagamento. Deste modo, com razão o autor, tendo havido cerceamento de defesa ao ser indeferida a oitiva de sua testemunha quanto ao tema. Preliminar em Recurso Ordinário do autor acolhida. (PJe TRT/SP 1000805-30.2019.5.02.0311 - 14ª Turma - RO - Rel. Davi Furtado Meirelles - DeJT 24/03/2020)

PROCESSO

Extinção (em geral)

Abandono de causa. Extinção sem resolução do mérito. Pluralidade de réus. Ausência de citação da 1ª demandada. Demais rés compareceram na audiência, juntaram documentos. Nulidade da sentença. A ação foi ajuizada em face de 4 reclamadas, para fins de comprimento, cada uma, de sua obrigação de fazer, consistente na entrega do PPP à demandante. Assim, uma vez que três demandadas compareceram na audiência de fls. 242/243, juntando documentos, não poderia o MM. Juízo extinguir o feito, sem resolução

do mérito, nos termos do artigo 485, III, do CPC. Não houve qualquer requerimento das rés nesse sentido. Inobservou, portanto, a r. decisão primária, o quanto disposto no parágrafo 6º, do artigo 485, do CPC e na Súmula 240, do C, STJ. Se não bastasse, nos termos do artigo 485, parágrafo 1º, do CPC, verifica- se que não houve intimação da autora para dar regular andamento da ação em face da 1ª demandada, sob pena de extinção. Assim, não se pode atribuir à reclamante tal penalidade, quando não lhe é dada a oportunidade de se manifestar acerca desse ato, ante à inexistência de intimação para tanto. (PJe TRT/SP 1001457-35.2016.5.02.0446 - 17ª Turma - ROT - Rel. Ivete Bernardes Vieira de Souza - DeJT 18/02/2020)

PROVA

Justa causa

Justa Causa. Faltas Injustificadas. Ônus da Prova. A assiduidade é um dos deveres do trabalhador, cujo descumprimento importa falta grave apta a permitir a dispensa por justa causa. Apresentados documentos dessas faltas, cabe ao reclamante produzir prova sobre eventual insubsistência dos registros e das punições. O descumprimento desse encargo, importa confirmação da punição. (PJe TRT/SP 1000521-16.2016.5.02.0444 - 1ª Turma - ROT - Rel. Fábio Augusto Branda - DeJT 12/03/2020)

Ônus da Prova

Dispensa discriminatória. Ônus da prova. No caso de dispensa de empregado portador de doença grave ou que suscite estigma ou preconceito, a jurisprudência é pacífica quanto à presunção discriminatória (Súmula 443 do C. TST), invertendo-se o ônus da prova ao empregador, ficando com ele o encargo de demonstrar que não incorreu em conduta segregatícia. A *contrario sensu*, nos casos de dispensa de empregado, cuja patologia não se enquadra nessa categoria, permanece com o obreiro o ônus de comprovar o fato constitutivo de seu direito, isto é, de que fora dispensado por motivo discriminatório. Como o reclamante não se desvencilhou do ônus de prova que lhe incumbia, tem-se que o empregador agiu de acordo com os parâmetros legais e inerentes a seu poder potestativo. Recurso ordinário do reclamante a que se nega provimento. (PJe TRT/SP 1000783-39.2019.5.02.0709 - 13ª Turma - RO - Rel. Cíntia Táffari - DeJT 28/05/2020)

RESCISÃO CONTRATUAL

Efeitos

Contrato extinto por adesão ao PDV - quitação ampla e irrestrita. Eficácia de coisa julgada. Inocorrência. Não há, tanto no Acordo Coletivo de Trabalho sobre Programa de Demissão Voluntária 2016 - Mensalistas SBC, quanto no Termo de Adesão - Regras do Programa de Demissão Voluntária (PDV/2016) firmado pelo reclamante, outorga de quitação ampla, geral e irrestrita a todo e qualquer direito oriundo do contrato de trabalho, mas apenas e tão somente às garantias objeto das cláusulas especificadas no Acordo Coletivo. Nesses termos, o caso dos autos não guarda relação e, portanto, não enseja contrariedade à decisão do E. STF no Recurso Extraordinário 590.415 Santa Catarina. Recurso provido para afastar a extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do art. 487, III, alínea

"b" do CPC, em decorrência do acolhimento da transação extrajudicial, e determinar o retorno dos autos à MM. Vara do Trabalho, para que prossiga no exame dos pedidos, como entender de direito. (PJe TRT/SP 1001033-74.2018.5.02.0461 - 10ª Turma - AIRO - Rel. Rosa Maria Zuccaro - DeJT 3/03/2020)

Vício

Nulidade de pedido de demissão não configurada. Ausência de vício de consentimento. Para se invalidar o pedido de demissão, é necessário vício de consentimento, dentre eles o erro ou a coação, o que não foi alegado ou comprovado pela obreira. Na verdade, as alegações da reclamante poderiam, em tese, configurar falta grave da empregadora. Todavia, na hipótese, a autora não requereu o reconhecimento da rescisão indireta do contrato de trabalho e não se valeu da faculdade que lhe assegura o §3º do art. 483, CLT. Portanto, por evidenciada a manifestação livre de vontade da obreira, não há que se falar em nulidade do pedido de demissão, sendo forçosa a manutenção da sentença, no particular. (PJe TRT/SP 1002060-72.2017.5.02.0382 - 11ª Turma - ROT - Rel. Adriana Prado Lima - DeJT 28/01/2020)

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA/SUBSIDIÁRIA

Terceirização. Ente público

Contrato de Gestão de Unidade de Saúde. OSCIP. Inexistência de Licitação. Responsabilidade Subsidiária da Administração Pública. A contratação de obras e serviços pela Administração Pública exige, preponderantemente, a realização da licitação, fato que não exclui eventual responsabilidade pelo inadimplemento se comprovada a culpa ou dolo por omissão na fiscalização do contrato (S. 331, V, do TST). A inexistência de licitação recai na regra inerente à contratação por empresa privada, cujo inadimplemento do prestador importa responsabilidade automática do tomador (S. 331, IV, do TST). O contrato de gestão de unidade de saúde, sem prévia licitação, importa responsabilidade subsidiária do contratante nos temos da S. 331, IV, do TST. (PJe TRT/SP 1001958-41.2017.5.02.0385 - 1ª Turma - RO - Rel. Fábio Augusto Branda - DeJT 12/03/2020)



SECRETARIA DE GESTÃO JURISPRUDENCIAL, NORMATIVA E DOCUMENTAL
Coordenadoria de Normas, Jurisprudência e Divulgação
Av. Marquês, de São Vicente, 121 - 16º andar - Barra Funda -
São Paulo - SP - CEP: 01139-001
E-mail: cnjud@trtsp.jus.br | Site: ww2.trtsp.jus.br