



**PODER JUDICIÁRIO**

**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**

**3ª VARA DO TRABALHO DE UBERLÂNDIA**

Processo 0001325-66.2012.503.0103

Recte – PAULA DAIANE SILVA GONÇALVES

Recdos - 1) ALGAR TECNOLOGIA E CONSULTORIA S/A

2) TEMPO SERVIÇOS LTDA

### **AUDIÊNCIA DE JULGAMENTO**

Aos 21 de janeiro de 2013, às 16:59 horas.

Apregoadas as partes, ausentes.

### **RELATÓRIO**

PAULA DAIANE SILVA GONÇALVES, qualificada na inicial, propõe reclamação trabalhista em face de ALGAR TECNOLOGIA E CONSULTORIA S/A e TEMPO SERVIÇOS LTDA. sustentando que foi admitida pela 1ª. Reclamada, na função de Operadora de Telemarketing, na atividade fim da 2ª. Reclamada, a quem estava subordinada; que sua admissão aconteceu em 05/04/2012, mas a assinatura do contrato de experiência e anotação da CTPS somente aconteceu em 10/04/2012, devendo ser declarada a nulidade do contrato; que foi dispensada mesmo sendo do conhecimento da reclamada a sua gravidez, devendo responder pela indenização da estabilidade garantida no art. 10, II, b, do ADCT da CR/88; que tem direito ao enquadramento sindical com a categoria vinculada à segunda reclamada e, sucessivamente, à 1ª. Reclamada, sendo devidos reajustes salariais, adicional de dupla função, auxílio alimentação, multa convencional, horas extras e repercussões e indenização por dispensa arbitrária e discriminatória; que tem direito aos honorários advocatícios sucumbenciais ou reparação de danos pelas despesas com honorários advocatícios.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

Alinha a reclamante os seus pedidos às f. 09/11, dando à causa o valor de R\$30.000,00.

A reclamante desistiu do pedido formulado de adicional de insalubridade, o que foi devidamente homologado. Em consequência, ficará prejudicada a arguição de inépcia da inicial sustentada pela 1ª. reclamada.

Frustrado o esforço conciliatório, a reclamada apresentou defesa escrita, com documentos, sustentando a 2ª. Reclamada preliminarmente sua ilegitimidade passiva e, no mérito, ambas contestando as diversas causas de pedir e pretendendo a improcedência da reclamação proposta.

Manifestou-se o reclamante às f. 162/165.

Colhido o depoimento pessoal da reclamante, do preposto da 1ª. Reclamada e ouvida uma testemunha.

Sem outras provas a serem produzidas, encerrada a instrução com razões finais orais, renovando-se sem êxito a proposta conciliatória.

É o relatório.

#### FUNDAMENTOS

Prejudicada a apreciação da arguição de inépcia, sustentada pela 1ª. Reclamada, porquanto a reclamante desistiu do pedido de adicional de insalubridade.

.....

Rejeita-se, de plano, a arguição de ilegitimidade passiva, porquanto envolvida a 2ª. Reclamada na controvertida relação de direito material, ao fundamento de que a reclamante atuava em sua atividade fim, devendo ser apreciada em sede de mérito a vinculação de emprego à arguente e sua responsabilidade.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

.....

Sustenta a reclamante que sua vinculação deve ser confirmada em relação à 2ª. Reclamada e que padece de nulidade o contrato de experiência sustentado pela 1ª. Reclamada.

Em primeiro lugar deve ser afastada, de plano, a nulidade do contrato de experiência, porquanto prevalece que antes do dia 10/04/2012 havia apenas a expectativa de ser chamada para compor uma turma a ser treinada, chamado que se confirmou em 09/04/2012 para a reclamante, para a testemunha FERNANDA KELER BARROS PINTO e para outros, que também já haviam sido entrevistados.

A fala da testemunha no sentido de que ouviu “comentário da própria reclamante de que teria sido admitida para o treinamento no dia 05/04” é interpretado pelo Juízo como mera confirmação de que seria oportunamente integrada a uma turma a ser treinada para o cargo.

Também restou comprovado através da prova testemunhal que a reclamante não foi aproveitada após o treinamento por não ter alcançado na avaliação o desempenho necessário ao exercício do cargo. Assim, a contratação aconteceu efetivamente a título de experiência em data apropriada para a 1ª. reclamada e para diversos contratados.

Em segundo lugar, considerando-se que a reclamante limitou-se ao período de treinamento, entendo que resta esvaziada a controvérsia relativa à vinculação da mesma à 2ª. Reclamada.

Isto porque a reclamante não chegou a ser aproveitada após o treinamento e, se tivesse sido aprovada, poderia ter sido aproveitada pela 1ª. Reclamada não somente no projeto da 2ª. Reclamada, mas em diversos outros projetos desenvolvidos pela 1ª. Reclamada para outras empresas.

Por esses fundamentos, entendo que por não ter sido aprovada nem sequer houve a possibilidade de ter sido a reclamante inserida na atividade fim da 2ª. Reclamada, da mesma forma que, se tivesse sido, poderia ter sido aproveitada em projetos de outras empresas citadas na contestação.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

Assim, julgo improcedentes os pedidos de declaração da nulidade do contrato de experiência e de afirmação da vinculação empregatícia à 2ª. Reclamada, bem como, ainda, improcedentes os pedidos decorrentes da dispensa sem justa causa em contratos por prazo indeterminado, multas dos artigos 467 e 477, da CLT, e indenização de seguro desemprego.

Prejudicada a postulação de enquadramento sindical vinculado à 2ª. Reclamada, bem como improcedente o mesmo enquadramento com base em precedente jurisprudencial não transcrito e não comprovado nos autos. Em consequência, improcedentes os pedidos de diferenças salariais vinculadas a piso salarial, adicional de dupla função, auxílio alimentação e multa convencional fundados em instrumento normativo do SINTAPPI/MG.

.....

Sustenta a reclamante que foi dispensada mesmo sendo do conhecimento da 1ª. Reclamada a sua gravidez, o que contrariou a garantia do art. 10, II, b, do ADCT - CR/88 à luz da Súmula 244, III, do TST.

Embora comungue o Juízo da disposição de buscar-se a evolução dos direitos e garantias do trabalhador, como a aplicação do entendimento exposto na Súmula 244, III, do TST, com todo o respeito que se deve ao referido entendimento, valho-me do convencimento de que deva ser declarada a improcedência do pedido de declaração da estabilidade provisória, mediante reintegração/indenização do período, por força da peculiaridade do caso concreto.

Mostra-se relevante para o Juízo distinguir o contrato de experiência dos demais contratos por prazo determinado.

A reclamante foi contratada para submeter-se a treinamento, cuja aprovação respaldaria a continuidade do contrato, ou seja, estava a reclamante submetida a uma prova, na qual seu desempenho não foi respaldado pela reclamada. A prova oral produzida informa que a reclamante e outras duas funcionárias não foram aproveitadas após o treinamento.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

Não se trata a hipótese de funcionária que já exercia amplamente a função para a qual foi contratada, restrita tão-somente pelo prazo inicialmente determinado para sua atuação, como acontece com os empregados temporários contratados em razão do aumento extraordinário dos serviços, mas, como já fundamentado, tratava-se de funcionário em treinamento.

Muitas podem ser as hipóteses de inaptidão prática para determinadas funções, muito embora sejam habilitadas para as mesmas. Uma motorista de carga ou de pessoas pode estar habilitada perante os órgãos administrativos reguladores e, sendo submetida a treinamento, não demonstrar as condições necessárias ao exercício da função de forma segura para a sociedade.

Aplicando-se a Súmula 244, III, do TST, de forma ampla, estar-se-á criando uma via única para efetivação de indenizações, visto que os empregadores não permitirão a continuidade na função em que foram desaprovadas.

Se o escopo de estender-se a garantia é restritamente de cunho social, então o custo não deveria ser amplamente atribuído ao empregador.

Importante destacar, ainda, para o presente caso concreto, que a reclamante foi selecionada para o treinamento já grávida, conforme exame de f. 13/14, e neste momento sabia que poderia não ser aprovada para o prolongamento da contratação, o que justificava plenamente a contratação a título de experiência.

Analisando-se a 2ª. ementa citada às f. 162-verso pela reclamante, observa-se que a jurisprudência apresenta evolução, quando cita que inicialmente a garantia foi afirmada em casos especialíssimos, inclusive citando o caso concreto em que reconhecida a estabilidade da gestante no curso do aviso prévio indenizado e, também, da gestante contratada por prazo determinado que sofrera acidente do trabalho.

Embora a evolução seja a marca que não pode faltar ao direito, também é verdade que devem ser ressalvadas as hipóteses concretas em que não se fará verdadeira justiça, posto que a evolução também fere outros conceitos e garantias jurídicas sedimentados em favor da parte contrária, impondo-se um custo a quem não estaria a ele obrigado e muitas vezes nem preparado.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

Com todo respeito ao entendimento exposto na Súmula 244/TST, mas observando-se as peculiaridades do caso concreto, declaro a improcedência do pedido de estabilidade provisória e das respectivas postulações dela decorrentes relacionadas a reintegração/indenização do período de estabilidade provisória prescrito no art. 10, II, b, do ADCT da CR/88.

.....

A reclamante pretende ser indenizada relativamente a danos decorrentes de dispensa arbitrária e discriminatória.

Não prevalece no conjunto probatório a ilicitude sustentada pela reclamante.

Prevalece, sim, a dispensa levada a efeito dentro do contrato por prazo determinado, a título de experiência, em razão do não aproveitamento após o período de treinamento.

Assim, ausentes os requisitos do dever de indenizar, conforme artigos 186 e 927 do Código Civil, o que determina a improcedência do pedido.

.....

A reclamante postula horas extraordinárias e repercussões.

Cuidou a reclamante de comprovar, sem prova oral em sentido contrário, que tinha de chegar com antecedência de vinte minutos para informar-se a respeito do local de treinamento. Ademais, os documentos de controle de catraca e de jornada são de difícil compreensão. Declara-se a procedência do pedido de 20 minutos extras em cada jornada efetivamente laborada, acrescidos do adicional de jornada extraordinária, com reflexos no RSR, que integra a remuneração por força da habitualidade, com repercussão em 13º. Salário, férias + 1/3, FGTS e multa rescisória de 40%.

A reclamante não se desincumbiu de demonstrar que havia determinação para ficarem à disposição após o horário contratual.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

A reclamante também não cuidou de sequer apontar em que feriado teria trabalhado, no pequeno período laboral, o que determina a improcedência, neste particular.

.....

As parcelas reclamadas pelo trabalhador perante esta Justiça Especializada possuem natureza alimentar, porque, via de regra, o trabalhador sobrevive do fruto do seu labor.

O crédito de natureza alimentar possui proteção especial, a começar da existência de uma Justiça Especializada para o julgamento das pretensões decorrentes do contrato de trabalho.

Além disto, os rendimentos do trabalho recebem proteção especial, dentre outras, a de serem **absolutamente** impenhoráveis, na forma do disposto no art. 649, IV, do CPC.

No entender deste Juízo não se justifica que exista diferença de tratamento quanto à possibilidade de contratação de advogado, com custeio das despesas pela parte adversa, trazendo na realidade o tangenciamento de verba de natureza alimentar pelo custeio dos honorários advocatícios contratuais.

Os artigos 389 e 404 do Código Civil dispõem que:

*“Art. 389 – Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado.*

*(...)*

*Art. 404 - As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.”*

Assim, pela natureza alimentar das parcelas decorrentes do contrato de trabalho, tendo em vista o princípio da reparação integral e considerando-se que o gasto



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

decorrente do custeio de honorários advocatícios decorreu de culpa do empregador, este Juízo entende que a parte reclamada deverá responder pela reparação da despesa com advogado.

Neste sentido, traz-se à colação ementa de acórdão do TRT – 3ª Região:

*“RECURSO ORDINÁRIO. INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE AOS HONORÁRIOS CONTRATUAIS. PRINCÍPIO DA REPARAÇÃO INTEGRAL.*

*1. O fundamento jurídico para o deferimento da indenização correspondente aos honorários contratuais é completamente diferente daquele relacionado ao cabimento da condenação em honorários advocatícios sucumbenciais em demandas que envolvam relação de emprego nesta Justiça Especializada, embora este Relator também os considere cabíveis em tais lições.*

*2. A pretensão do autor refere-se à reparação pela despesa a que se obrigou a título de honorários advocatícios contratuais, autêntico dano emergente, componente dos danos materiais.*

*3. Isto posto, corolário da aplicação do princípio da reparação integral, impõe-se a reforma do decisum de modo a garantir ao autor a indenização por danos materiais que contemple a quantia que será por ele desembolsada para a remuneração dos advogados contratados, a qual ora fixo em 20% do valor bruto a ser apurado na liquidação de sentença, à vista do contrato de fl. 57.*

*4. Obviamente, este plus condenatório, não servirá de base de cálculo para os honorários contratuais, sob pena de extermínio da eficácia do citado princípio da restitutio in integrum.”* (Processo 01385-2008-035-03-00-5 RO, Data de Publicação 21/07/2010 DEJT Página: 132, Órgão Julgador Turma Recursal de Juiz de Fora, Desembargador Relator Marcelo Lamego Pertence)

Traz-se à colação o Enunciado n° 53, aprovado na 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho:

*“REPARAÇÃO DE DANOS. HONORÁRIOS CONTRATUAIS DE ADVOGADO. Os artigos 389 e 404 do Código Civil autorizam o Juiz do Trabalho a*





## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

*condenar o vencido em honorários contratuais de advogado, a fim de assegurar ao vencedor a inteira reparação do dano.”*

Por essas razões a reclamada responderá por indenização por danos materiais, consistente no pagamento do valor correspondente aos honorários advocatícios contratuais, ora arbitrados em 20% do montante apurado em liquidação de sentença, à luz do disposto nos art. 389 e 404, ambos do Código Civil.

REGISTRA-SE QUE A PRESENTE CONDENAÇÃO TEM O ÚNICO ESCOPO DE DESONERAR O RECLAMANTE DOS GASTOS COM HONORÁRIOS DECORRENTES DA CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO, O QUE DEVE SER OBSERVADO PELO PROFISSIONAL CONTRATADO, SOB PENA DE RESPONSABILIDADE.

.....

A pretensão de responsabilização afirma-se como garantia ao crédito trabalhista da empregada, porquanto trata-se de terceirização de atividades inerentes à atividade da 2ª. reclamada, através do serviço de telemarketing, ainda que lícita e organizada com autonomia pela 1ª. Reclamada.

.....

Os valores devidos serão acrescidos de correção monetária e juros, observando-se as Súmulas 200 e 381, do TST, bem como os artigos 883, da CLT, e 39, da Lei 8.177/91.

A reclamada deverá comprovar os recolhimentos previdenciários incidentes sobre horas extras, RSR e 13º. Salário.

### CONCLUSÃO

Pelo exposto, resolve a 3a. Vara do Trabalho de Uberlândia julgar IMPROCEDENTE a reclamação proposta por PAULA DAIANE SILVA GONÇALVES em



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

face da reclamada TEMPO SERVIÇOS LTDA. e julgar PROCEDENTE, EM PARTE, a reclamação proposta para condenar a reclamada ALGAR TECNOLOGIA E CONSULTORIA S/A a pagar, em oito dias, observados os termos da fundamentação, que integram o dispositivo para os seus regulares efeitos, o seguinte:

- horas extras decorrentes do tempo à disposição no início da jornada, fixado em 20 minutos, acrescidos do adicional de jornada extraordinária, com reflexos no RSR, que integra a remuneração por força da habitualidade, com repercussão em 13º. Salário, férias + 1/3, FGTS e multa rescisória de 40%;
- indenização por danos materiais, consistente no pagamento do valor correspondente aos honorários advocatícios contratuais, ora arbitrados em 20% do montante apurado em liquidação de sentença, à luz do disposto nos art. 389 e 404, ambos do Código Civil. REGISTRA-SE QUE A PRESENTE INDENIZAÇÃO TEM O ÚNICO ESCOPO DE DESONERAR O RECLAMANTE DOS GASTOS COM HONORÁRIOS DECORRENTES DA CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO, O QUE DEVE SER OBSERVADO PELO PROFISSIONAL CONTRATADO, SOB PENA DE RESPONSABILIDADE.

Custas, pela reclamante, no importe de R\$10,64, calculadas sobre R\$532,00, valor mínimo fixado no artigo 789, da CLT.

Cientes as partes, nos termos da Súmula 197, do TST.

Em seguida, encerrou-se.

**ERDMAN FERREIRA DA CUNHA**

Juiz Titular da 3a. VT de Uberlândia

P/ Diretora de Secretaria