



**Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região**

Ação Trabalhista - Rito Ordinário 1000827-62.2020.5.02.0082

[**PARA ACESSAR O SUMÁRIO, CLIQUE AQUI**](#)

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 06/08/2020

Valor da causa: R\$ 543.142,33

Partes:

RECLAMANTE: _ ADVOGADO: CIBELE DOS SANTOS TADIM NEVES SPINDOLA
RECLAMADO: RECLAMADO

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO

82ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO

ATOrd 1000827-62.2020.5.02.0082

RECLAMANTE: _



RECLAMADO_

RELATÓRIO

_, devidamente qualificada, propôs ação

trabalhista na data de 06/08/2020 e em face de _- 82ª Vara do Trabalho de São Paulo/SP), postulando a condenação das rés nos direitos indicados na petição inicial. Apresentou prova documental. Atribuiu à causa o valor de R\$543.142,33.

Devidamente notificada, a primeira ré (____)

compareceu à audiência e apresentou defesa escrita, na qual impugnou documentos e valores contidos na exordial, suscitou a preliminar de inépcia da petição inicial e a prejudicial de prescrição bienal e quinquenal. No mérito, refutou as alegações da exordial e apresentou prova documental, sobre a qual a parte autora teve oportunidade de se manifestar.

Devidamente notificada, a segunda ré (____)

compareceu à audiência e apresentou defesa escrita, na qual impugnou documentos e valores contidos na exordial e suscitou a preliminar de inépcia da petição inicial. No mérito, refutou as alegações da exordial e apresentou prova documental, sobre a qual a parte autora teve oportunidade de se manifestar.

Devidamente notificada, a terceira ré (____) compareceu à audiência e apresentou defesa escrita, na qual impugnou documentos e valores contidos na exordial, suscitou a preliminar de inépcia da petição inicial e ilegitimidade passiva. No mérito, refutou as alegações da exordial e apresentou prova documental, sobre a qual a parte autora teve oportunidade de se manifestar.

Em audiência, foram colhidos os depoimentos da parte autora e de sua testemunha, bem como da representante das rés e de sua testemunha.

Sem outras provas a produzir. Razões finais oportunizadas. Propostas conciliatórias inexatas (art. 846 e 850, CLT).

Julgamento adiado. É o relatório. Passo a decidir.

FUNDAMENTAÇÃO

DIREITO INTERTEMPORAL - Lei 13.467/2017

A vigência da Lei 13.467/2017, que alterou a Consolidação das Leis Trabalhistas, iniciara em 11/11/2017, após o período de vacatio legis de 120 dias (aplicação das regras previstas no art. 8º, § 1º, da Lei Complementar nº 95/98).

No ordenamento pátrio, há regramento específico para aplicação das leis no tempo e o seu efeito dependerá da natureza do direito analisado, se material ou processual.

Para as normas de direito material, há revogação da lei anterior, devendo-se observar apenas a vedação de aplicação da nova lei de forma retroativa, para fins de se garantir o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada, assegurando-se a segurança jurídica das relações materiais (art. 5º, caput e inciso XXXVI, CF c/c art. 2º, Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, Decreto-Lei nº 4.657/1942).

Para as normas de direito processual, a nova legislação produz

efeito imediato, em respeito à regra tempus regit actum e à teoria do isolamento dos autos (art. 14, 1.046 e 1.047, do CPC c/c art. 769, da CLT).

A norma processual não retroagirá, sendo aplicada não apenas aos processos ajuizados após o início da sua vigência, mas também aos que estão em curso, respeitando-se os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas ao tempo da vigência da lei revogada.

In casu, considerando o período de vigência do contrato havido, quanto às normas de direito material, para fatos geradores dos direitos postulados anteriores à 10/11/2017, serão aplicadas as disposições normativas vigentes à época. E, quanto aos fatos geradores dos direitos postulados a partir de 11/11/2017, serão analisados sob a égide da Lei 13.467/2017, respeitadas as regras e teorias acima assinaladas.

Diferentemente, quanto às normas processuais, considerando a data do ajuizamento do feito, serão aplicadas as disposições alteradas pela referida Lei.

GRATUIDADE DE JUSTIÇA

Os requisitos do instituto da gratuidade de justiça são analisados a partir da condição econômica do requerente à época da apreciação judicial, por ocasião da presente sentença e, portanto, serão aqueles previstos no art. 790, da CLT, com as alterações trazidas pela Lei 13.467/2017.

O benefício é garantido aos que recebem salário igual ou inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social (art. 790, §3º, CLT), atualmente fixado em R\$7.087,22 (art. 2º, Portaria Interministerial MTP/ME nº 12/2022). Ou seja, a gratuidade de justiça será concedida àqueles que percebem salário de no máximo R\$2.834,89, sendo esse limite um critério objetivo de presunção de insuficiência econômica, que depende somente da simples declaração da parte.

Garante-se, ainda, aos que comprovarem a insuficiência de recursos para o pagamento das respectivas custas, ainda que recebam salário superior ao referido limite (art. 790, §4º, CLT), mas desde que haja prova necessária e efetiva quanto à real impossibilidade de litigar em juízo sem prejuízo de seu sustento e sua família, cujo ônus processual é da parte requerente.

In casu, a parte autora alega que ao término da relação jurídica receberá o valor médio e mensal de R\$5.000,00, montante acima do limite de presunção estabelecido no art. 790, §3º, da CLT.

Em que pese a declaração vinculada (id.1c3912f - Pág. 2), a parte demandante não se desincumbiu de seu ônus probatório, uma vez que inexiste nos autos sequer indício de prova quanto a sua atual condição econômica e consequente impedimento de arcar com as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Ausentes os requisitos legais, rejeito a concessão da gratuidade de justiça, restando prejudicada a impugnação apresenta pelas rés.

INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO –
Execução e Cobrança de Contribuições de Terceiros e Previdenciárias

O ordenamento pátrio determina a competência da Justiça do Trabalho para executar de ofício as contribuições sociais mencionadas no texto constitucional (art. 195, I, "a" e II e art. 240, CF), excluindo expressamente as contribuições devidas a terceiros, bem como as contribuições previdenciárias incidentes sobre verbas adimplidas ao longo do contrato de trabalho (art. 114, VIII e 195, CF e Súmula Vinculante 53).

A competência desta Justiça Especializada é limitada à execução das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas reconhecidas nas sentenças condenatórias em pecúnia que proferir e aos valores objeto de acordo homologado, desde que integrem o salário de contribuição.

Pelo exposto, declaro a incompetência desta Justiça Especializada para efetuar a retenção de contribuições devidas a terceiros, bem como às previdenciárias incidentes sobre os valores pagos durante a contratualidade (art. 114, VIII, 195, I, a e II e 240, CF e Súmula Vinculante 53).

APTIDÃO DA PETIÇÃO INICIAL

Os requisitos da petição inicial no processo do trabalho estão expressos no art. 840, §1º, da CLT, exigindo-se a breve exposição dos fatos, não se sujeitando aos rigores do art. 319, do CPC, sobretudo em respeito ao princípio da simplicidade.

Os pleitos deduzidos na exordial decorrem naturalmente dos fatos relatados pela parte autora, inexistindo qualquer irregularidade ou hipótese legal que permita o acolhimento da preliminar. A análise dos requisitos suscitados pela demandada é meritória e será oportunamente enfrentada.

Presentes os requisitos legais de aptidão da petição inicial, rejeito a preliminar de inépcia.

CONDIÇÕES DA AÇÃO - Legitimidade de partes

O atual ordenamento pátrio prevê como condições da ação a legitimidade das partes e o interesse processual, restando ultrapassada a teoria anterior (Lieberman) que incluía nesse rol a possibilidade jurídica do pedido, razão pela qual deixo de analisá-la (art. 17 e 485, VI, CPC c/c art. 769, CLT).

A legitimidade passiva é verificada com base na teoria da

asserção, em abstrato (in statu assertionis), e a partir das alegações contidas na petição inicial, sob pena de se confundir com o mérito processual. O interesse de agir é extraído a partir do trinômio utilidade-necessidade-adequação.

In casu, a parte autora indica como demandadas as pessoas apontadas na petição inicial, na qual consta a correlação entre as partes e os pedidos, sendo que somente a elas cabe, em abstrato, a legitimidade para figurar no polo passivo.

A análise da relação jurídica entre as partes e a real responsabilidade decorrente é matéria de mérito, a ser oportunamente analisada.

Presentes os requisitos legais de aptidão da petição inicial, rejeito a preliminar.

PREJUDICIAL DE MÉRITO – Prescrição Bienal e Quinquenal

A análise das prejudiciais de mérito arguidas será realizada em momento oportuno, considerando a natureza das relações jurídicas trazidas à Juízo, bem como as respectivas teses apresentadas pelas partes.

MÉRITO

NATUREZA JURÍDICA DA RELAÇÃO ENTRE AS PARTES – ILEGALIDADE DOS CONTRATOS CIVIS DE ARRENDAMENTO/PARCERIA, VÍNCULO DE EMPREGO E DIREITOS E VERBAS DECORRENTES

I) Fundamentos Fático-Jurídicos da Relação de Emprego

A análise da controvérsia trazida aos autos exige a presença dos elementos fático jurídicos que compõem a relação de emprego, ou seja, a prestação de trabalho por pessoa física a um tomador de serviços, desde que com pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação (art. 2º e 3º, da CLT).

A pessoalidade diz respeito ao caráter intuito personae da relação de emprego, uma vez que o trabalhador não pode se fazer substituir intermitentemente por outra pessoa, ressalvadas os casos de substituições legalmente permitidas.

A não eventualidade denota a necessidade de prestação de trabalho de forma permanente, mesmo que haja descontinuidade. Ou seja, o trabalho não pode ser esporádico.

A onerosidade é interligada ao fundo econômico da relação de emprego e é analisada sob a ótica do prestador dos serviços, sendo que sob o enfoque objetivo significa o real pagamento da contraprestação pelos serviços prestados, por meio do complexo salarial e, sob o enfoque subjetivo, diz respeito à intenção econômica ou verdadeiro intuito de auferir lucro em razão do trabalho ofertado, o que se denomina *animus contrahendi*.

Por fim, a subordinação, que ganha maior proeminência na conformação do tipo legal da relação de emprego, caracteriza-se pelo comprometimento do empregado em acolher o poder de direção do empregador quanto ao modo de realização da prestação dos serviços (subordinação objetiva), diminuindo-se a autonomia obreira, mas não se alcançando a pessoa do trabalhador (subordinação subjetiva).

A subordinação, em uma visão moderna, é aferida pela existência de efetivo poder diretivo, com o acolhimento de ordens pelo empregado de forma direta (visão clássica), pela integração do obreiro nos fins e objetivos do empreendimento (objetiva) e, ainda, pela inserção do trabalhador na dinâmica de organização e funcionamento da empresa, não sendo necessária a existência de ordens diretas (estrutural), sendo que a análise dessas modalidades, feita à luz das especificidades do caso concreto, é fundamental para o reconhecimento da relação empregatícia.

Presentes os requisitos acima verificados, caracterizado estará o vínculo de emprego, mesmo que a pactuação esteja mascarada de qualquer outra forma de relação de trabalho, pois eivada de nulidade, já que busca impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na CLT (art. 9º, CLT).

Por consequência, a caracterização do contrato de trabalho independe da vontade das partes para se aperfeiçoar, uma vez que a intenção delas não se configura força vinculativa hábil à determinação da natureza jurídica da relação, desde que preenchidos os requisitos mencionados, sobretudo por se destinarem à matéria de ordem pública e envolver direitos de terceiros.

II) Ilegalidade dos Contratos Civis – Análise Documental

A primeira e segunda ré, ao reconhecerem a prestação de trabalho pela autora durante os períodos de vigência dos contratos de arrendamento, em suas dependências e na atuação como protética e dentista – respectivamente –, atraíram para si o ônus de provar a validade de tal pactuação, bem como que a relação jurídica se manteve em moldes diversos da relação de emprego (art. 818, CLT).

Em resumo e como negócio jurídico atípico no ordenamento pátrio – o contrato de arrendamento se reveste em instrumento pelo qual o arrendador (proprietário) cede ao arrendatário (usuário) os direitos de uso do bem objeto do arrendamento, mediante pagamento ou contraprestação (geralmente periódica – mensal, semestral ou anual).

Durante a sua vigência, o arrendatário é o responsável pela manutenção e despesas referentes ao bem, mantendo-se com o proprietário unicamente àquelas destinadas à manutenção e avarias.

Diferentemente da locação, o arrendamento garante ao

arrendatário, ao final do contrato, o direito de preferência para a efetiva compra do bem arrendado – momento em que poderá utilizar parte do valor pago durante o contrato para abater do valor final da compra.

Transcrevo abaixo as principais previsões contidas no contrato de arrendamento vinculado pela primeira ré (_ - id.a7e39a9):

- i) indica seus sócios - pessoas físicas-: _ e proprietários dos móveis e equipamentos que compõem o estabelecimento;
- ii) o objeto se restringe a uma sala no referido imóvel, composta por um laboratório de prótese, destinada ao exercício da profissão de protética pela parte autora, bem como a respectiva administração;
- iii) a parte autora – arrendatária concede aos arrendadores – sócios o direito de que esses arrendem as outras salas com consultórios para outros arrendatários, que usufruirão dos mesmos “préstimos” previstos para atendimento dos clientes;
- iv) existe cláusula extensiva e permissiva do atendimento em outros laboratórios de propriedade dos arrendadores-sócios, independentemente de contrato específico;
- v) a prorrogação da vigência do instrumento é automática e inicialmente fora previsto para o período de 17/05/2011 a 17/05/2012;
- vi) a cláusula destinada a “forma tratada para cobrir os custos do arrendamento” prevê “divisão em partes percentuais devidamente proporcionais ao investimento de cada um, dos pagamentos efetuados pelos clientes, podendo estas porcentagens variar conforme a circunstância”;
- vii) contudo, indica percentuais médios, conforme termos e especificidades da cláusula quarta, os quais incidem sobre: a) “faturamento bruto”, independentemente da efetiva execução dos serviços executados nos clientes, mas limitado aos dias em que a autora-arrendatária efetivamente comparecer e incidirá somente sobre o período em que prestar atendimento (informações que devem ser mantidas nos chamados “mapas”; b) percentual que se destina às despesas com o funcionamento do local e; c) ainda, percentual correspondente ao efetivo

pagamento do arrendamento – propriamente dito -, pelo trabalho administrativo e investimento dos arrendadores-sócios.

viii) quanto aos pagamentos à parte autora – arrendatária, há

previsão para serem retirados pessoalmente, “sob assinatura de recibo”, devendo arcar pessoalmente com as despesas referentes a material de paramentação, EPI, ou outros que não sejam fornecidos pelos arrendadores – sócios; ix) a parte autora – arrendatária deve, ainda, manter os

encargos necessários para o exercício da profissão “(ISS), INSS autônomo, imposto de renda, contribuições e seguros”;

x) há exigência de que a parte autora – arrendatária tenha

inscrição nos órgãos profissionais apenas como pessoa física;

xi) e, por fim, que a prestação de contas, pagamentos e

anexação dos chamados “mapas” de forma diária.

A maioria dessas disposições se repetem no contrato de arrendamento vinculado pela segunda ré (– id.c16109e), com poucos pontos distintos, quais sejam:

xii) indica seus sócios (id.fbf230e) - pessoas

físicas-: _sendo que o objeto do arrendamento se restringe a um dos consultórios da referida Clínica, com “equipamentos, instrumentais, materiais e

medicamentos disponíveis para o exercício” da profissão de Cirurgiã-Dentista pela parte autora, além da “participação administrativa no âmbito geral da Clínica, inclusive a faculdade de contratação de mão de obra auxiliar quando necessária, enquanto perdurar o contrato”;

xiii) a parte autora – arrendatária também

poderá utilizar as

demais dependências do local e dos “serviços executados por uma equipe de funcionários de apoio”, prevendo ainda liberdade para, juntamente com os arrendadores – sócios, “constituir ou destituir qualquer um de seus membros sempre que julgarem necessário”.

xiv) também prevê arrendamento de outros

consultórios ou do

laboratório de prótese com outros arrendatários, bem como o uso compartilhado das dependências

da Clínica e dos serviços prestados pela equipe de funcionários;

xv) ante a especificidade da atividade, quanto à “prestação de

serviços especializados” há exclusão do montante bruto da Clínica, “onde é combinado entre arrendadores (proprietários) e arrendatários (especialistas) forma de pagamento separadamente dos arrendatários (Clínicos Geral e protéticos), sendo preservada a integridade da Clínica, dos profissionais e dos pacientes”;

xvi) existe cláusula extensiva na qual se permite o atendimento

em outros locais de propriedade dos arrendadores-sócios, independentemente de contrato específico; xvii) a prorrogação da vigência do instrumento é automática e

inicialmente fora previsto para o período de 01/02/2018 a 01/02/2019;

xviii) a cláusula destinada a “forma combinado ou tratada para

cobrir os custos do arrendamento” prevê “divisão em partes percentuais devidamente proporcionais ao investimento dos pagamentos efetuados pelos clientes, podendo esse percentual ser modificado de comum acordo”, sendo que o valor devido à parte autora-arrendatária será retirado diariamente, em forma variada, inexistindo pagamento fixo mensal, ou garantias de valores mínimos de cada um, dos pagamentos efetuados pelos clientes, podendo estas porcentagens variar conforme a circunstância”;

Diferentemente do contrato anterior, há previsões específicas de percentuais e custos com a Clínica, bem como afirmações mais expressas quanto à ausência de cumprimento de hora, subordinação e liberdade quanto à cobrança de honorários, consultas e/ou exames, sob a justificativa de se tratarem de profissionais com grau de instrução superior.

Quanto à terceira ré nega a existência de qualquer relação jurídica com a parte autora, defendendo que essa nunca lhe prestou serviços e, ainda, que está situada ____.

Por tais razões, requer tão somente sua exclusão da lide, impugnando genericamente os pedidos suscitados na exordial.

Como forma de provar suas alegações, vincula os intitulados “recibos” que se referem, na verdade, aos mapas diários citados nos contratos de arrendamento, nos quais não consta o nome da parte autora. Contudo, constato a vinculação parcial dos dias referentes aos anos de 2019 e 2020

Quanto aos demais documentos vinculados, contato que:

xix) os recibos vinculados pela autora, em que pese não estejam

assinados, informam valores mensais quitados nos meses de janeiro a setembro de 2019 (id.356f5f2) e fevereiro a junho de 2020 (id.71c2dfc) e referem como local de prestação de serviços a _ – nenhum daqueles constantes nos contratos de arrendamento vinculados;

xx) destaco que, embora sejam de períodos diversos, o campo de assinatura contém a mesma data em todos eles (03/07/2020); xxi) os prints de redes sociais em nada elucidam as controvérsias trazidas pelas partes;

xxii) os extratos bancários vinculados pela autora (id.25956cc e 05c674a) se referem aos meses de outubro de 2019 a junho de 2020

xxiii) os mapas diários vinculados pela autora (id.ad16bc3), informam

os “recibos” vinculados pela primeira e segunda rés se referem, na verdade, aos mapas diários citados nos contratos de arrendamento, os quais estão desacompanhados dos respectivos e verdadeiros recibos individuais e diários de pagamento destinado especificamente à parte autora;

xxiv) os documentos de id. dfae6ae – Pág. 1 a 6 são ilegíveis e, por consequência e juntamente com o de id. dfae6ae- Pág. 7, imprestáveis como meio de prova;

xxv) o contrato social da primeira ré (_) demonstra o endereço de atuação à _. O endereço e os sócios são os mesmos constantes no contrato de arrendamento – id.a7e39a9)

xxvi) o contrato social da segunda _. O endereço e os sócios são os mesmos constantes no contrato de arrendamento – id. c16109e);

xxvii) o contrato social da terceira ré (_) demonstra o endereço de atuação à _ – Santana/SP e, como objeto social, “prestação de serviços odontológicos”, tendo como sócias _ Os sócios compõe o contrato de arrendamento – id.a7e39a9 e o endereço à _. Antes de adentrar à análise da prova oral, destaco desde logo

que os contratos de arrendamento defendidos pelas rés são destituídos da legalidade necessária para provarem a existência de relação jurídica diversa da relação de emprego.

Isso porque, apenas cotejando suas cláusulas e os fatos que dela se tornam controversos, é evidente que a intenção é totalmente dissociada do instituto do arrendamento, ainda que se considere a possibilidade de cláusulas mais abertas ou amplas, ante a especificidade da atividade.

Primeiramente, as rés sequer constam como “arrendadores”,

mas sim seus sócios, inclusive quanto à terceira ré. Ainda que ultrapassada tal situação, evidente que a contraprestação pelo uso do bem limita-se à prestação de serviços, o que desvirtua integralmente o contrato de arrendamento.

Ou seja, a parte autora – arrendatária, na prática, utiliza o espaço tão somente para prestar serviços (conforme sua formação profissional), sendo que sequer a integralidade dos valores que são pagos pelos clientes lhe são garantidos, de forma que a “contraprestação” (ou “pagamento” ou “remuneração”) a que se destinaria o contrato civil compõe a própria força de trabalho da autora, além de percentuais dos valores dos procedimentos realizados.

Vale dizer: as empresas, por seus sócios, utilizam a mão de obra de supostos “arrendatários”, que prestam serviços destinados à atividade fim empresarial, ou seja, na “prestação de serviços odontológicos” e “prestação de serviços de Clínica Odontológica” – conforme acima constatado e, em complemento, participam da administração, organização e utilização dos espaços – visando, em última análise, o lucro empresarial.

Ante o exposto, desde logo declaro a nulidade dos contratos de arrendamento vinculados, uma vez que utilizados como instituto jurídico aparentemente lícito hábil a mascarar a verdadeira relação jurídica entre as partes e retirar das empresas e seus sócios o efetivo e integral risco da atividade empresarial, em evidente afronta ao art. 2º, 3º e 9º, da CLT.

Apenas como reforço argumentativo, caso de fato os envolvidos visassem o contrato de arrendamento mercantil, nada impediria que as pessoas jurídicas atuassem como arrendadores; inexistiria qualquer necessidade de exigir que o prestador de serviços fosse pessoa física; não haveria qualquer ingerência administrativa pelos sócios e/ou empresas e; ainda, os recibos e comprovantes de pagamento à autora poderiam facilmente ser apresentados, não apenas os “mapas”.

Em assim não agindo, evidente a ilegalidade perpetrada, razão pela qual devem as réis suportarem a procedência do pleito declaratório, na medida em que a prova documental trazida em Juízo evidencia não apenas o desvirtuamento do contrato civil defendido, mas também é destituída de qualquer força probatória quanto à ocorrência de relação jurídica diversa do vínculo de emprego vindicado.

A presente conclusão independe da análise da prova oral, razão pela qual não há falar em nulidade por cerceamento de defesa ante a rejeição do pedido de oitiva de testemunhas em audiência, sobretudo porque sequer apresentados os protestos antipreclusivos.

III) Análise e Limitações Decorrentes do Cotejo da Prova Oral e Cotejo com a Prova Documental que Interferem nos Pleitos Declaratórios

Considerando a declaração da nulidade dos referidos contratos

de arrendamento, passo à análise pormenorizada da prova oral colhida, cuja conclusão servirá tão somente para delimitar os demais pleitos decorrentes do reconhecimento do vínculo de emprego e verbas decorrentes, além da existência do grupo econômico suscitado.

Em depoimento pessoal a parte autora ratificou parcialmente os termos da exordial, apresentando maiores e importantes detalhes quanto à relação jurídica havida. Destaco os pontos mais importantes e potencialmente dissonantes da exordial:

xxviii) os locais em que prestou serviços funcionavam para

atendimento externo de segunda a sexta, das 9h às 20h e, aos sábados, das 9h às 17h;

xxix) no período em que prestação de serviços na Unidade da Vila Sabrina (01/06/2011 a 30/12/2017) frequentara faculdade de 2013 a dezembro de 2017, no horário das 8h às 11h/11h30, período em que laborou de segunda a sexta, das 12h às 20h;

xxx) na Unidade da Taipas (janeiro a dezembro de 2018), atuou

como “dentista - clínico geral”;

xxxi) na Unidade da Santana (janeiro de 2019 a junho de 2020)

também prestou serviços como dentista-clínico geral, com remuneração variável, que tinha como base de cálculo era o valor pago pelo cliente, lhe sendo descontado o percentual referente à forma de pagamento (20% se cartão de crédito e 15% se cartão de débito) - e, do remanescente, recebia 12%, montante que recebia ainda que não tivesse atendido o paciente, efetivamente.

xxxii) aduz não ter declarado o valor recebido para fins de Imposto de Renda, uma vez que não lhe davam cópia do respectivo recibo mensal;

xxxiii) a precificação e descontos eram autorizados apenas pela Clínica ou já negociado antes; como dentista, afirma a existência de tabela de preços dos procedimentos, que ficava na sala de prótese xxxiv) sempre recebeu em dinheiro os valores em dinheiros, à

exceção do chamado “Split” (porcentagens), os quais eram depositados em conta (período de Santana);

xxxv) o término da relação ocorreria por iniciativa

da Dra. __, uma vez que a depoente não estava “dando o bruto”, explicando se tratar da meta de faturamento mensal da clínica - comparado com o mesmo mês do ano anterior; que no mesmo período não houve outro afastamento por esse motivo, citando apenas a saída da Dra. Fabiana, que estava grávida.

Em depoimento, a representante das rés ratificou parcialmente os termos da exordial, apresentando maiores e importantes detalhes quanto à relação jurídica havida. Destaco os pontos mais importantes e potencialmente dissonantes das contestações:

xxxvi) reconhecimento do horário de fechamento dos estabelecimentos aos sábados (17h);

xxxvii) desconhecimento dos fatos que lhe foram perguntados relacionados às datas e motivos do término da prestação dos serviços pela autora;

Quantos às informações prestadas pela testemunha trazida pela autora, constato as mais importantes:

xxxviii) laborou tão somente na Unidade Taipas (clínica e não escritório), no período de março de 2018 a agosto de 2019, como recepcionista (vínculo formal com a segunda ré – __), cumprindo o horário das 9h às 17h, de segunda à sábado, com intervalo de vinte minutos, assim como a autora – embora não fizessem sempre o período juntas;

xxxix) nunca presenciou a autora recebendo ordens diretas ou cobrança de metas da Dra. Giovana e tampouco advertência verbal;

xli) informa que a autora era chamada para “cobrir” outros dentistas nos outros endereços/Unidades das rés;

Quantos às informações prestadas pela testemunha trazida pelas rés, constato as mais importantes:

xli) presta serviços para a terceira ré desde 2015, como auxiliar administrativa, em local situado à __), aonde trabalhou com a autora;

xlii) reconhece a autora poderia ser chamada para “cobrir” outros dentistas nos outros endereços/Unidades das rés;

xliii) reconhece que, em duas a três oportunidade, tanto a depoente quanto a autora prestaram serviços para a terceira ré; xliv) ao tempo do período suscitado na exordial, laborava de segunda à sexta, das 11h às 19h;

xlv) as demais informações encontram-se contraditórias quando

comparadas com as demais provas produzidas e em seu contexto, a exemplo do pagamento diário, em espécie e mediante recibo (em contrariedade com os documentos vinculados e as informações testemunha anteriormente ouvida); real circunstância relativa à ausência da autora e substituição de seus serviços; percentuais dependentes da quantidade de dentistas (em dissonância com os documentos). Ante tais exemplos, constato que o depoimento, quanto a tais fatos, não é hábil em demonstrar a realidade fática.

As informações trazidas nos depoimentos colhidos e acima transcritas, cotejadas com a prova documental já analisada, provam que a autora prestou serviços para a terceira ré, sendo que a alegação contestatória quanto à indicação de endereços divergentes não é hábil a afastar tal conclusão, sobretudo em razão das informações contidas nos documentos de id.71c2dfc, 9357b66.

IV) Análise Pormenorizada do Vínculo de Emprego, Unicidade Contratual e Grupo Econômico: período, função, remuneração, ruptura contratual e normas coletivas aplicáveis

Os esclarecimentos de ambas as testemunhas, bem como as informações contidas nos ids. c52aae6, fbf230e, 15e847d e 71c2dfc evidenciam que a existência de grupo econômico, nos termos do art. 2º, §2º, da CLT, uma vez que as rés, com sócios comuns, mantêm relação de coordenação hábil a atingir interesses comuns, relacionados ao objeto social igualmente comum.

Ademais, apenas por esforço argumentativo, ressalto que no presente feito há, também, a caracterização de grupo econômico familiar, sendo incontrovertida a relação de parentesco entre os sócios constantes dos instrumentos analisados.

Não por outro motivo, o patrocínio e a representação processual são comuns, restando provado que as atividades eram realizadas conjuntamente, com unicidade de administração, bem como transferência ou aproveitamento de prestadores de serviços.

Face essas mesmas conclusões, possível se concluir pela unicidade contratual decorrente não apenas da nulidade dos contratos de arrendamento, mas também da integração, comunicação e coordenação das atividades empresariais de todas as rés.

Apenas para fins de se evitar eventual alegação de omissão, destaco que os demais documentos vinculados - relativos às declarações de outros prestadores de serviços (id. 64ccd76, 8fab9ed), conversas pelo aplicativo whatsapp (id. 83c23bb, 1276c9c, 60b7446), relatórios (id. 0126db0), planilha com recibo (id.1920307)-, em nada alteram a presente conclusão, uma vez que o fundamento fático-jurídico encontra-se na ilegalidade dos contratos de arrendamento firmados e na cooperação da atividade empresarial das rés.

Ante o exposto, em respeito aos princípios primazia da realidade sobre a forma e da continuidade do contrato de trabalho, declaro a existência de:

- a) grupo econômico entre as rés (art. 2º, §2º. CLT);
- b) vínculo de emprego único entre a autora e as rés (empregador único – Súmula 129, TST), no período de 01/06/2011 a 21/07/2020 – considerada a projeção do aviso prévio (princípio da ultrapetição), sendo o último dia de efetiva prestação dos serviços ocorreria em 25/05/2020.

Quanto às funções desempenhadas, incontroverso que, inicialmente, a autora atuou como auxiliar de protético e, a partir de janeiro de 2018, passou a exercer as funções de dentista – cirurgiã dentista.

Quanto à remuneração, reconhecido o vínculo de emprego, era ônus da empregadora/grupo manter a documentação pertinente aos valores quitados à autora, sobretudo ante a tese apresentada em contestações. Contudo, os respectivos recibos não foram vinculados, sendo que os referidos “mapas diários”, sem os recibos pertinentes, em nada esclarecem sobre assunto, já que incontroverso o pagamento em espécie.

Por tais razões, reputo verdadeira as alegações da exordial quanto aos valores mensais recebidos.

Quanto à modalidade do término contratual, em respeito ao princípio da continuidade do contrato e ante o desconhecimento dos fatos referentes a data e motivos do término da prestação de serviços, reputo verdadeira as alegações da exordial e declaro que o contrato de trabalho ocorreria por iniciativa imotivada da empregadora, em 21/07/2020 – considerando a projeção de cinquenta e sete dias de aviso prévio (art. 487, §1º, CLT, OJ 82 SDI-I/TST, e Portaria MTP 671/2021) -, sendo que o último dia de efetivo labor ocorreria em 25/05/2020.

Por fim, inexistindo sequer impugnação específica pelas rés, reputo aplicáveis ao contrato de trabalho as normas coletivas vinculadas com a exordial.

V) Prejudiciais de Mérito - Prescrição Bienal e Quinquenal

A relação jurídica em análise perdurou de 01/06/2011 a 21/07 /2020, sendo que a ação fora ajuizada em 06/08/2020, inexistindo prescrição bienal a ser declarada. Rejeito a prejudicial.

Tempestivamente arguida, considerando que a ação fora ajuizada em 06/08/2020, pronuncio a prescrição quinquenal das pretensões exigíveis anteriormente a 06/08/2015, extinguindo-as com resolução do mérito (art. 7º, XXIX, CF; art. 487, II, CPC c/c art. 769, CLT e Súmula 308, I, C. TST).

A prescrição atinge as parcelas principais e acessórias, inclusive o FGTS enquanto verba reflexa, salvo os pedidos de natureza declaratória, pois imprescritíveis (Súmula nº 206, TST).

Observe-se quanto a eventual pleito de férias, incidência da prescrição quinquenal a partir do término do período concessivo (art. 149, CLT) e, quanto à eventual gratificação natalina proporcional, o respectivo ano/limite da prescrição quinquenal ora reconhecida, uma vez que a exigibilidade integral ocorre no dia 20 de dezembro de cada ano (art. 1º, Lei 4.749/65).

VI) Direitos e Verbas Decorrentes

Em decorrência do vínculo de emprego ora declarado e ausência de qualquer prova quanto à quitação dos direitos e valores postulados, devidos os pedidos declaratórios (anotação em CTPS) e condenatórios quanto às verbas decorrentes do contrato, rescisórias e multas.

Quanto aos valores à título de cesta básica, considerando as normas coletivas ora reconhecidas como aplicáveis ao contrato, o teor e o valor contidos nas cláusulas indicadas na exordial, devido o pleito.

Quanto aos valores à vale transporte, ante o vínculo de emprego reconhecido e a ausência de documentos pertinentes à opção pelo benefício, reputo verdadeiras as alegações da exordial, sendo devido o pleito.

Quanto ao adicional de insalubridade, ante a ausência de prova pericial legalmente exigida para caracterização dos agentes suscitados (art. 189, 190 e 196, CLT), indevido o pleito.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, julgo parcialmente procedentes os pedidos para:

1) declarar a nulidade dos contratos de arrendamento; a existência grupo econômico entre as réis (art. 2º, §2º. CLT) e de vínculo de emprego único entre a autora e as réis (empregador único – Súmula 129, TST), nos seguintes moldes (princípio da ultrapetição):

1.1) período único com data de admissão em 01/06/2011, inicialmente não função de auxiliar de protético e remuneração mensal de R\$1.800,00;

1.2) alteração funcional em 01/01/2018, passando a atuar como cirurgiã dentista –, com remuneração de R\$3.800,00;

1.3) alteração remuneratória em 01/01/2019, passando a receber o valor mensal de R\$5.000,00, até o final do contrato;

1.4) término do contrato de trabalho, por iniciativa imotivada do empregador, na data de saída em 21/07/2020 – considerando a projeção de cinquenta e sete dias de aviso prévio (art. 487, §1º, CLT, OJ 82 SDI-I/TST, e Portaria MTP 671/2021), tendo o último dia de efetivo labor ocorrido em 25/05/2020;

2) condenar a parte ré na obrigação de fazer referente à anotação, em CTPS (física ou eletrônica), das seguintes informações referentes ao vínculo ora reconhecido:

- contrato de trabalho: Empregador_ e endereço atualizado); Cargo: auxiliar de prótese dentária; CBO 3224-20; Data de admissão: 01/06 /2011; Remuneração: R\$1.800,00, mensal; Data de saída: 21/07/2020;

- alterações de salário: em 01/01/2018, para R\$3.800,00, por motivo de alteração de função para cirurgiã dentista – clínico geral (CBO 2232-08);

- alterações de salário: em 01/01/2019, para R\$5.000,00, por motivo de promoção e reajuste;

- anotações gerais: “As empresas ___, compõem grupo econômico e atuam como empregadoras”;

- anotações gerais: “Conforme previsão contida no art. 487, §1º, CLT, OJ 82 SDI-I/TST e Portaria MTP 671/2021), a data projetada do aviso prévio é 21/07 /2020 e a data do último dia efetivamente trabalhado é 25/05/2020”.

A partir do trânsito em julgado, deverá a parte autora ser intimada para apresentar a sua CTPS em Secretaria, no prazo de cinco dias. Após, deverá a parte ré ser intimada para efetuar as anotações determinadas, também no prazo de cinco dias, sob pena de astreinte de R\$ 100,00, limitada a 30 dias (arts. 536 e 537, CPC c/c art. 769, CLT), a ser revertida em favor da parte autora.

Em caso de inércia, deverá a Secretaria da Vara realizar as referidas anotações (art. 39, §2º, CLT). Em nenhuma hipótese deverá ocorrer identificação no documento quanto à origem da retificação ou menção à presente ação judicial.

3) condenar a parte ré na obrigação de pagar as seguintes verbas:

3.1) saldo de salário (vinte e cinco dias);

3.2) aviso prévio indenizado e proporcional (cinquenta e sete dias - art. 487, §1º, CLT, OJ 82 SDI-I/TST, e Portaria MTP 671/2021);

3.3) gratificação natalina integral dos anos de 2015 a 2019;

3.4) gratificação natalina proporcional (7/12) do ano de 2020 -

considerada a projeção do aviso prévio (art. 487, §1º, CLT, OJ 82 SDI-I/TST, e Portaria MTP 671/2021) - ;

3.5) férias integrais e em dobro, referentes aos períodos

aquisitivos de 2015/2016, 2016/2017, 2017/2018, acrescidas do terço constitucional;

3.6) férias integrais, referentes ao período aquisitivo de 2018/2019, acrescidas do terço constitucional;

3.7) férias proporcionais (7/12), referentes ao período aquisitivo

de 201/2020, acrescidas do terço constitucional - considerada a projeção do aviso prévio (art. 487, §1º, CLT, OJ 82 SDI-I/TST, e Portaria MTP 671/2021) -;

3.8) multas do art.

467 e 477, da CLT;

3.9) valor mensal equivalente às cestas básicas
não recebidas

durante o período imprescrito, conforme valores constantes na cláusula 04^a, da CCT 2015/2016, 2016/2017, 2017/2018, 2018/2019 e na cláusula 05^a, da CCT de 2019/2020;

3.10) valor equivalente ao vale transporte devido mensalmente

e a partir de 01/01/2018 até o final do contrato, no montante de R\$8,80, por dia de efetiva prestação de serviços.

DURAÇÃO DO TRABALHO – Horas Extras, Intervalo Intrajornada, Fériados

O ordenamento pátrio impõe que a duração da jornada de trabalho não seja superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, sendo para eventual labor além desse limite, será acrescido, no mínimo, cinquenta por cento do montante da hora normal de trabalho. Eventual compensação, prorrogação ou regimes diferenciados serão lícitos, desde que atendam aos requisitos constitucionais, legais e jurisprudenciais e estejam previstos em legítima norma convencional (art. 7º, XIV e XVI, CF; art. 58 a 65, CLT; Súmulas 60, 85, 90, 264, 338, 340, 366, 437, 444, C. TST; OJ-SDI-I/TST 233, 323, 355, 394, 415 e OJ-SDI-IT 36, C. TST).

Ao trabalhador que preste serviços de forma contínua é garantido um intervalo mínimo para repouso e alimentação - não computado na duração do trabalho-, sendo de uma hora, quando do cumprimento de jornada diária que excede de seis horas e, para o labor contínuo que ultrapasse quatro horas, o intervalo mínimo será de quinze minutos, desde que respeitado o limite diário de seis horas (art. 71, caput, 1º e 2º, da CLT).

Somente será possível a concessão superior a duas horas diárias de intervalo por meio de norma convencional. Para a redução dos períodos é necessário ato complexo do Poder Executivo (órgãos competentes), observadas as exigências concernentes à organização dos refeitórios e desde que os trabalhadores não estejam sob o regime de trabalho prorrogado a horas suplementares (art. 71, § 3º, CLT) ou, ainda, nas hipóteses legais destinadas aos motoristas, cobradores, fiscalização de campo e afins – dentre outros (art. 71, §3º e 5º, CLT).

Modificado o suporte legal que garantia a exigibilidade de determinado direito, não há falar em direito adquirido, sobretudo porque no contrato de trabalho - por se tratar de relação jurídica continuada - , eventuais parcelas futuras configuram apenas expectativa de direito devendo-se, ainda, respeitar o caráter imperativo da norma, aplicando-a de forma imediata às relações iniciadas e não consumadas antes da sua vigência (art. 912, CLT).

A exigência quanto ao reconhecimento da natureza salarial da parcela em exame e respectivo pagamento do período integral é apenas quanto ao período contratual anterior à vigência da Lei nº 13.467/2017, ou seja, até 10/11/2017. Após essa data, incide a natureza indenizatória da verba e o pagamento do período efetivamente violado.

Delimitadas as balizas legais e teóricas sobre o tema, passo a análise do conjunto probatório.

Ante o reconhecimento do vínculo de emprego nos moldes acima delimitados e não tendo a parte ré se desincumbido de seu ônus legal à jornada de trabalho, reputo verdadeiras as alegações da exordial e, considerando os limites impostos pela prova oral colhida e o respeito ao princípio da razoabilidade, fixo a jornada de trabalho da parte autora da seguinte forma:

a) 01/06/2011 a 31/12/2017: segunda à sexta, das 12h às 20h e, aos sábados, das 9h às 17h, com vinte minutos de intervalo para descanso e alimentação;

b) 01/01/2018 a 25/06/2020: segunda a sexta, das 9h às 20h e, aos sábados, das 9h às 17h, com vinte minutos de intervalo para descanso e alimentação;

c) labor nos seguintes dias de feriados: c.1) 2015:07/09, 20/11 e 20/11; c.2) 2016 : 25/03, 26/05, 12/10 e 15/11; c.3) 2017: 14/04, 01/05, 07/09, 02/11 e 20 /11; c.4) 2018: 25/01, 21/04, 31/05, 12/10 e 15/11; c.5) 2019: 25/01, 19/04, 01/05, 07/09, 02/11 e 20/11 e; c.6) 2020: 21/04, 20/05.

Ante a jornada fixada, são devidos os pleitos referentes às horas extras, intervalares e feriados.

Pelo exposto, julgo procedentes os pedidos e condeno a parte ré na obrigação de pagar as seguintes verbas:

3.11) horas excedentes à oitava diária e quadragésima quarta
semanal, como extras e de forma não cumulativa;

3.12) feriados laborados, em dobro (Lei 605/49 e Súmula 146,TST);

3.13) uma hora diária, como extra (com adicional), em razão da
violação do intervalo para refeição e repouso, a ser apurado até 10/11/2017;

3.14) quarenta minutos diários, a título de indenização (sem adicional), em razão da violação do intervalo para refeição e repouso, a ser apurado após 11/11/2017;

3.15) ante a natureza salarial das verbas deferidas nos itens “3.11” a “3.13” supra (horas extras, feriados dobrados e intervalo intrajornada, como extra), devidos os reflexos em RSR (nestes incluídos os feriados - Lei 605/49, art. 1º e art. 7º, “a” e em aplicação da OJ 394, SDI-I/TST estritamente em razão de disciplina judiciária), saldo de salário, aviso prévio proporcional, gratificação natalina (Súmula 45, TST), férias com o terço constitucional (art. 142, §5º, CLT).

Para fins de liquidação, utilizem-se os seguintes parâmetros:

- i) existindo norma coletiva, utilizar o adicional convencional nos respectivos períodos de vigência, levando-se em conta os instrumentos vinculados na fase de conhecimento e, na ausência, o adicional legal;
- ii) valor do salário-hora praticado na época em que foram prestadas as horas extras (Súmula 347/TST), recomposto pela evolução salarial obtida com a presente demanda (Súmula 264/TST), sendo que a média física é obtida pela divisão do número de horas extras efetivamente trabalhadas pelo número de meses de vigência do contrato de trabalho, o que inclui o período de férias.

FGTS E INDENIZAÇÃO DE 40%

O ônus da prova quanto à regularidade dos depósitos do FGTS da parte trabalhadora é do respectivo empregador, detentor do dever legal de depósito mensal em conta vinculada e possuidor da aptidão para provar o respectivo cumprimento (Súmula 461, do C. TST e art. 15, Lei 8.036/90), ainda que a parte autora indique o período, valores ou mesmo defenda a inexistência da integralidade de depósitos, bem como tenha acesso a própria conta vinculada.

O comprovante dos depósitos mensais é documento atinente à regularidade de contrato de trabalho e a respectiva guarda e manutenção é também dever legal do empregador, sobretudo ante a possibilidade de fiscalização pelos órgãos competentes (aplicação analógica do art. 464, CLT).

In casu, ante ao reconhecimento do vínculo de emprego, devidos os pleitos.

Pelo exposto, julgo procedente o pedido e condeno a parte ré na obrigação de fazer referente ao:

- 4) recolhimento - em conta vinculada - das seguintes verbas:

4.1) FGTS incidente sobre remuneração paga à parte autora durante todo o contrato de trabalho;

4.2) FGTS incidente sobre as verbas deferidas nos itens “3.1” a “3.7” e “3.11”, “3.12”, “3.13” e “3.15” supra, exceto férias indenizadas (OJ 195, SDI-I/TST);

4.3) indenização de 40% incidente sobre a verbas deferidas nos itens “4.1” e “4.2” supra, bem como sobre eventuais depositados realizados durante a contratualidade, exceto férias indenizadas (OJ 195, SDI-I/TST) e aviso prévio indenizado (Súmula 305/TST e OJ 42 SDI-I/TST).

A obrigação de fazer ora determinada deverá ser cumprida pela parte ré no prazo de dez dias, contados do trânsito em julgado e sob pena de execução direta do valor correspondente.

Decorrido o prazo ora deferido, deverá a parte ré ser intimada para entregar em Secretaria a chave de conectividade e competentes guias que possibilitem o levantamento do saldo de FGTS e a habilitação no seguro desemprego, sob pena de astreinte diário no valor de R\$50,00, limitada a 30 dias (art. 536 e 537, CPC c/c art. 769, CLT), a ser revertida em favor da parte autora. Em caso de inércia quanto à entrega dos referidos documentos, execute-se a astreinte e expeça-se o competente alvará judicial.

RESPONSABILIDADE CIVIL – Compensação por Danos Morais

A responsabilidade civil decorre do princípio geral de direito de que a ninguém é permitido prejudicar outrem (máxima romana alterum non laedere) e está atrelada à cláusula geral da restitutio in integrum (art. 944, CC).

Tais institutos visam garantir a reparação do dano patrimonial (danos emergentes e lucro cessante) ou compensação o dano extrapatrimonial (art. 5º, V e X, CF), causados em virtude de conduta ilícita e culposa do agente ou da assunção dos riscos da atividade causadora da lesão (art. 186, 187 e 927, CC).

Para a configuração do dever de indenizar, necessários os seguintes pressupostos: a) conduta ilícita e culposa (responsabilidade subjetiva) ou exercício de atividade que gere risco (responsabilidade objetiva); b) dano material ou extrapatrimonial e c) nexo de causalidade entre os primeiros.

Quanto ao nexo de causalidade, a ser constatado entre a conduta ilícita e culposa ou a atividade de risco e o dano, utiliza-se a teoria da causalidade adequada e imediata, a qual considera como causa não apenas o precedente necessário que efetivou o dano,

mas também aquele adequado e imediato à ultimação do resultado (art. 403, CC). Nesse contexto, eventuais concausas preexistentes, concorrentes ou supervenientes não são hábeis a afastar o nexo causal, mas apenas concorrem para a tipificação ou agravamento do prejuízo (art. 21, I, da Lei 8.1213/91).

Necessário destacar que inexistirá o dever de indenizar se estiverem presentes quaisquer das excludentes de responsabilidade, sendo elas: culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro, caso fortuito e força maior – dentre outras específicas. Ressalva-se, contudo, a teoria do fortuito interno, na qual fatos imprevisíveis e inevitáveis não excluirão o nexo de causalidade, mormente quando se tratar de responsabilidade objetiva decorrente do exercício de atividade de risco, a depender das especificidades do caso concreto.

Quanto ao dano moral, sua configuração depende de prova da ocorrência de atos ilícitos hábeis a violar os direitos da personalidade da vítima, os quais integram o próprio indivíduo, tais como o direito à vida, saúde, integridade física, subsistência, liberdade de trabalho, honra, imagem, intimidade, vida privada, liberdades de locomoção e circulação, liberdades intelectuais e ao tratamento humano e respeitoso das condições pessoais e profissionais do indivíduo (art. 5, V e X, CF e art. 186 e 927, CC c/c art. 8º, CLT).

In casu, repto que as ilegalidades perpetradas pelas rés referentes à natureza da relação jurídica e uso indevido de contrato de arrendamento, ensejaram intrínsecos prejuízos extrapatrimoniais à autora.

Isso porque, durante anos, não fora respeitada a legislação pertinentes, ocorrendo verdadeira sonegação de direitos que lhe eram inerentes e, inclusive, poderiam gerar maior segurança econômica, financeira, profissional e emocional à obreira.

Contudo, as rés optaram em se desvincilar dos riscos da atividade empresarial, deixando a autora à margem da legislação, circunstância que, em ampla análise, gerou evidente enriquecimento ilícito às custas da mão de obra e prestação dos serviços da trabalhadora, o que é vedado pelo ordenamento e deve ser rechaçado (art. 844, CC c/c art. 8º, CLT).

As consequências patrimoniais de tais ilegalidades restam sanadas com os provimentos declaratórios e condenatórios impostos nessa decisão.

Contudo, necessário constatar que tais condições geram o dano moral presumido, ante a situação de apreensão e abalo emocional intrínsecas à condição de trabalho informal e suas consequências ao longo dos anos de prestação de serviços, restando evidente a violação de direitos extrapatrimoniais (honra, imagem, integridade moral, dignidade, dentre outros).

Presentes os requisitos da responsabilidade civil, devida a compensação pretendida.

O quantum compensatório, ante o valor inestimável dos bens jurídicos atingidos e o caráter compensatório da reparação, deve ser quantificado pelo juízo, levandose em consideração sua extensão e repercussão das circunstâncias do caso concreto (art. 944 e 945, CC c/c art. 8º, CLT), de modo que não seja tão ínfimo a ponto se sequer ser sentido pelo autor da ofensa - considerada a sua pujança econômica-, nem tão grande a ponto de gerar enriquecimento sem causa à vítima (art. 844, CC c/c art. 8º, CLT).

Igualmente, deve ser dotado de caráter pedagógico, a fim de coibir práticas discriminatórias e abusivas no âmbito da relação de trabalho, correspondendo a valores suficientes e proporcionais à extensão do dano causado.

In casu, para fixação do valor compensatório, utilizo os seguintes parâmetros: i) natureza e gravidade das ilegalidades perpetradas pela ré, não apenas nessa Seara Laboral; ii) o período em que tais ilegalidades perduraram; iii) a capacidade econômica das empresas envolvidas e; iv) a natureza pedagógica e compensatória, hábil a coibir a reiteração das práticas danosas constatadas.

Ante o exposto, arbitro o valor de R\$30.000,00 (trinta mil reais) a título de compensação do dano moral.

Pelo exposto, julgo procedente o pedido e condeno a parte ré na obrigação de pagar a seguinte verba:

3.16) R\$30.000,00 (trinta mil reais), a título de compensação do dano moral.

RESPONSABILIDADE DAS RÉS

Ante o reconhecimento da existência do grupo econômico, nos moldes do art. 2º, § 2º, da CLT e itens “III” e “IV” supra, julgo procedente o pedido para declarar a responsabilidade das réis e condená-las, solidariamente, nas obrigações constantes na presente decisão.

Quanto às obrigações de fazer, ante à adoção da tese referente ao empregador único, decorrente do grupo econômico ora reconhecido, deverão ser cumpridas por quaisquer das réis.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Após análise dos pleitos deferidos na fundamentação supra, constato a sucumbência recíproca, uma vez que ambas as partes foram parcialmente vencidas em suas pretensões.

Pelo exposto e considerando o disposto no art. 791-A, caput e § 2º, da CLT:

- a) condeno a parte autora na obrigação de pagar os honorários de sucumbência em favor dos procuradores das rés, ora arbitrados em 8% (oito por cento) e;
- b) condeno as rés na obrigação de pagar os honorários de sucumbência em favor do procurador da parte autora, ora arbitrados em 8% (oito por cento).

Para fins de liquidação, utilizem-se os seguintes parâmetros:

i) a delimitação e apuração da sucumbência de cada parte

considerará: o “valor que resultar da liquidação da sentença”; inexistindo tal montante, o “proveito econômico da obtido” e; “não sendo possível mensurá-lo”, o parâmetro será o valor da causa;

ii) existindo condenação, o percentual fixado de honorários

incidirá sobre o valor deferido à verba postulada e apurado na liquidação da sentença, e não sobre àquele indicado no pedido formulado na exordial;

iii) nos casos de sucumbência recíproca e parcial, além de restar

vedada a compensação entre os honorários (art. 791-A, §3º, CLT), cada parte arcará com os honorários incidentes sobre o montante que sucumbir, sendo ele determinado pela diferença entre o valor atualizado atribuído ao pedido na exordial e àquele atualizado e apurado na liquidação de sentença ou, inexistindo, o valor do proveito econômico obtido;

iv) a base de cálculo dos honorários será o valor líquido que

resultar da liquidação da sentença, após realizada a dedução de verbas comprovadamente quitadas sob as mesmas rubricas e sem a dedução dos descontos fiscais e previdenciários (OJ 348, SDI-I/TST);

v) em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 791A, § 4º, da CLT - exarada pelo E. STF (ADI 5766) - os honorários de sucumbência aos quais fora condenada a parte autora beneficiária da gratuidade de justiça, ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade. Eventual execução somente ocorrerá se, nos dois

anos subsequentes ao trânsito em julgado, “o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, as obrigações do beneficiário”. Para tanto, é vedado qualquer desconto nos créditos apurados na presente demanda para fins de quitação de honorários.

PARÂMETROS DE LIQUIDAÇÃO

Juros, Correção Monetária e Contribuições Fiscais e Previdenciárias

Para apuração de juros e correção monetária incidentes sobre as verbas deferidas na presente decisão, bem como das contribuições previdenciárias e fiscais, adoto as diretrizes e modulação dos efeitos da decisão proferida pelo E. STF nas ADC's 58 e 59 e ADI's 5867 e 6021 (com trânsito em julgado e em conjunto no 02/02 /2022), além as disposições específicas da Lei 8.212/1991, do Decreto 3048/1999 e da Súmula 368/TST, e estipulo os seguintes parâmetros:

i) para a fase pré-judicial, ou seja, até a véspera da data de

ajuizamento da ação, a atualização deverá ser pelo Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e a partir da data de exigibilidade da verba, acrescidos de juros equivalentes à TR;

ii) para a fase judicial, ou seja, a partir da data do ajuizamento,

incide-se a taxa SELIC, que já contempla juros e correção monetária;

iii) a parte ré deverá recolher as contribuições previdenciárias

mês a mês (art. 43, §3º, Lei 8.212/1991 e art. 276, §4º, Decreto 3048/1999), respeitando as épocas próprias de exigibilidade e as respectivas alíquotas (art. 459, §1º, CLT, art. 39, Lei 8177/1999, art. 43, §3º, Lei 8.212/1991, art. 198 e 276, §4º, Decreto 3048/1999 e Súmula 381/TST), além do limite máximo do salário de contribuição (art. 28, §5º, Lei 8.212/1991) e a natureza jurídica das verbas deferidas (art. 832, §3º, CLT, art. 28, §9º, Lei 8.212/91 e art. 214, §9º, Decreto 3048/99);

iv) a parte ré fica autorizada a reter a cota previdenciária da

parte trabalhadora e, na fonte, o respectivo Imposto de Renda - apurado mês a mês (art. 12-A, Lei 7.713/1988), comprovando nos autos os respectivos recolhimentos (Súmula 368, II e III/TST);

v) observem-se as épocas próprias de exigibilidade das parcelas

integrantes do crédito, em especial o art. 145 (férias), art. 459, §1º e art. 477, §6º (verbas rescisórias), todos da CLT, além das Leis nº 4.090/62 e 4.749/65 (gratificação natalina) e da Súmula 381/TST; vi)

às verbas relacionadas à reparação de

danos decorrentes de

responsabilidade civil são isentas de contribuições fiscais e previdenciárias (art. 214, §9º, Decreto 3048/1999 e art. 6º, IV, Lei 7.713/88);

vii) os juros não integram a base de cálculo do imposto de renda , independentemente da natureza jurídica da obrigação inadimplida (art. 404, CC c/c art. 8º, CLT e OJ 400, SBDI-I/TST). PARÂMETROS

DE LIQUIDAÇÃO - Quantificação e Apuração

A quantificação para cumprimento da exigência legal quanto a pedido certo, determinado e com indicação dos respectivos valores é por estimativa e cálculo simplificado de cada pedido na petição inicial - interpretação sistemática e gramatical dos art. 840, §1º, CLT e art. 12, § 2º, IN 41/TST.

Indubitável que a indicação precisa dos valores inicialmente postulados dependeria da apreciação de documentos - cuja produção e guarda legal é do tomador dos serviços (a exemplo de recibos de pagamento de salários, registros de horário, etc.) -, que somente passam a ser de conhecimento detalhado do trabalhador durante o trâmite demanda.

Não por outro motivo, a fixação do valor da causa e da condenação no processo do trabalho só se mostram relevantes na fase de conhecimento para fins de fixação de rito e admissibilidade recursal.

Uma vez apreciados pelo Juízo, a exata quantificação dos pleitos dependerá de parâmetros fixados no próprio título executivo, acrescidos de juros, correção monetária, multas e outras circunstâncias hábeis a elevar o quantum debeatur e que não podem ser ignoradas na fase de cumprimento (execução), sob pena de significativo prejuízo ou decréscimo patrimonial da parte exequente.

Sob todos os ângulos de análise, concluo pela inexistência de qualquer adstrição entre o montante a ser apurado em liquidação e condenação àqueles indicados na petição inicial e rejeito desde logo qualquer requerimento que vise a delimitação de tal apuração.

COMPENSAÇÃO/DEDUÇÃO

A parte ré não prova ser credora da parte autora em verbas trabalhistas, inexistindo qualquer compensação a ser reconhecida (art. 368 e seguintes, CC c/c art. 8º, CLT e Súmula 18/TST) e, ainda, tratando-se de parcelas jamais pagas durante a relação jurídica, não há falar em dedução.

Rejeito os requerimentos. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Não estão caracterizadas as hipóteses previstas no art. 793 – A a D, da CLT, com redação dada pela Lei 13.467/2017, sendo que as partes apenas exerceram, de forma legítima, os respectivos direitos de ação e defesa, razão pela qual rejeito os requerimentos.

EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS

Ante as irregularidades e ilegalidades perpetradas pelas rés - inclusive quanto ao exercício de profissão devidamente regulamentada (inobservância de determinações específicas - ids. 26f5eed - Pág. 5 a 13) e a eventual subsunção a tipos penais (art. 203 e 297, §4º, CP, dentre outros), bem como as especificidades do

vínculo de emprego ora reconhecido, determino a expedição de ofícios aos seguintes órgãos - com cópia da presente decisão-, para que tomem as medidas que entenderem cabíveis, dentro de suas competências (art. 40, CPP e art. 7º, Lei 7347/85 c/c art. 8º, CLT): Ministério Público do Trabalho (MPT), Superintendência Regional do Trabalho e Emprego (SRTE), Autarquia Previdenciária (INSS), Ministério Público Federal (MPF), Superintendência Regional da Receita Federal (SRRF) e Conselho Federal de Odontologia (CFO).

III - DISPOSITIVO

Diante do exposto, decide o juízo da 82ª Vara do Trabalho de São Paulo, no PJE 1000827-62.2020.5.02.0082:

a) declarar a incompetência desta Justiça Especializada para efetuar a retenção de contribuições devidas a terceiros, bem como às previdenciárias incidentes sobre os valores pagos durante a contratualidade (art. 114, VIII, 195, I, a e II e 240, CF e Súmula Vinculante 53);

b) rejeitar as preliminares de inépcia e ilegitimidade de parte;

c) rejeitar a prejudicial de prescrição bienal;

d) pronunciar a prescrição quinquenal das pretensões legalmente exigíveis no período anterior a 06/08/2015, julgando-as extintas com resolução do mérito (art. 487, II, CPC c/c art. 769, CLT) e, no mérito;

e) julgar parcialmente procedente a ação, acolhendo em parte os pedidos formulados por _em face _, para – em respeito ao princípio da ultrapetição,
1) declarar a nulidade dos contratos de arrendamento,
a existência de grupo econômico entre as referidas empresas (art. 2º, §2º, CLT) e o vínculo de emprego único entre a autora e as rés (empregador único – Súmula 129, TST) , no período de 01/06/2011 a 21/07/2020 – considerada a projeção do aviso prévio (princípio da ultrapetição), sendo o último dia de efetiva prestação dos serviços ocorrerá em 25/05/2020 e; condená-las, solidariamente, nas seguintes obrigações:

2) obrigação de fazer referente à anotação, em CTPS (física ou eletrônica), das seguintes informações referentes ao vínculo ora reconhecido:

- contrato de trabalho: Empregador: _e endereço atualizado); Cargo:
auxiliar de prótese dentária; CBO 3224-20; Data de admissão: 01/06 /2011; Remuneração: R\$1.800,00, mensal; Data de saída: 21/07/2020;

- alterações de salário: em 01/01/2018, para R\$3.800,00, por

motivo de alteração de função para cirurgiã dentista – clínico geral (CBO 2232-08);

- alterações de salário: em 01/01/2019, para R\$5.000,00, por

motivo de promoção e reajuste;

- anotações gerais: “As empresas ___, compõem grupo econômico e atuam como empregadoras”;

- anotações gerais: “Conforme previsão contida no art. 487, §1º, CLT, OJ 82 SDI-I/TST e Portaria MTP 671/2021), a data projetada do aviso prévio é 21/07 /2020 e a data do último dia efetivamente trabalhado é 25/05/2020”.

3) obrigação de pagar as seguintes verbas:

3.1) saldo de salário (vinte e cinco dias);

3.2) aviso prévio indenizado e proporcional (cinquenta e sete dias - art. 487, §1º, CLT, OJ 82 SDI-I/TST, e Portaria MTP 671/2021);

3.3) gratificação natalina integral dos anos de 2015 a 2019;

3.4) gratificação natalina proporcional (7/12) do ano de 2020 - considerada a projeção do aviso prévio (art. 487, §1º, CLT, OJ 82 SDI-I/TST, e Portaria MTP 671/2021) - ;

3.5) férias integrais e em dobro, referentes aos períodos aquisitivos de 2015/2016, 2016/2017, 2017/2018, acrescidas do terço constitucional;

3.6) férias integrais, referentes ao período aquisitivo de 2018 /2019, acrescidas do terço constitucional;

3.7) férias proporcionais (7/12), referentes ao período aquisitivo de 201/2020, acrescidas do terço constitucional - considerada a projeção do aviso prévio (art. 487, §1º, CLT, OJ 82 SDI-I/TST, e Portaria MTP 671/2021) -;

3.8) multas do art. 467 e 477, da CLT;

3.9) valor mensal equivalente às cestas básicas não recebidas durante o período imprescrito, conforme valores constantes na cláusula 04ª, da CCT 2015/2016, 2016/2017, 2017/2018, 2018/2019 e na cláusula 05ª, da CCT de 2019/2020;

3.10) valor equivalente ao vale transporte devido mensalmente e a partir de 01/01/2018 até o final do contrato, no montante de R\$8,80, por dia de efetiva prestação de serviços.

3.11) horas excedentes à oitava diária e quadragésima quarta semanal, como extras e de forma não cumulativa;

3.12) feriados laborados, em dobro (Lei 605/49 e Súmula 146, TST);

3.13) uma hora diária, como extra (com adicional), em razão da violação do intervalo para refeição e repouso, a ser apurado até 10/11/2017;

3.14) quarenta minutos diários, a título de indenização (sem adicional), em razão da violação do intervalo para refeição e repouso, a ser apurado após 11/11/2017;

3.15) ante a natureza salarial das verbas deferidas nos itens “3.11” a “3.13”

supra (horas extras, feriados dobrados e intervalo intrajornada, como extra), devidos os reflexos em RSR (nestes incluídos os feriados - Lei 605/49, art. 1º e art. 7º, “a” e em aplicação da OJ 394, SDII/TST estritamente em razão de disciplina judiciária), saldo de salário, aviso prévio proporcional, gratificação natalina (Súmula 45, TST), férias com o terço constitucional (art. 142, §5º, CLT);

3.16) R\$30.000,00 (trinta mil reais), a título de compensação do dano moral.

4) obrigação de fazer referente ao recolhimento - em conta vinculada - das seguintes verbas:

4.1) FGTS incidente sobre remuneração paga à parte autora durante todo o contrato de trabalho;

4.2) FGTS incidente sobre as verbas deferidas nos itens “3.1” a “3.7” e “3.11”, “3.12”, “3.13” e “3.15” supra, exceto férias indenizadas (OJ 195, SDI-I/TST);

4.3) indenização de 40% incidente sobre a verbas deferidas nos itens “4.1” e “4.2” supra, bem como sobre eventuais depositados realizados durante a contratualidade, exceto férias indenizadas (OJ 195, SDI-I/TST) e aviso prévio indenizado (Súmula 305/TST e OJ 42 SDI-I/TST).

Quanto às obrigações de fazer, ante à adoção da tese referente ao empregador único, decorrente do grupo econômico ora reconhecido, deverão ser cumpridas por quaisquer das rês, observando:

a) para as constantes no item “2” supra: a partir do trânsito em julgado, deverá a parte autora ser intimada para apresentar a sua CTPS em Secretaria, no prazo de cinco dias. Após, deverá a parte ré ser intimada para efetuar as anotações determinadas, também no prazo de cinco dias, sob pena de astreinte de R\$ 100,00, limitada a 30 dias (arts. 536 e 537, CPC c/c art. 769, CLT), a ser revertida em favor da

parte autora. Em caso de inércia, deverá a Secretaria da Vara realizar as referidas anotações (art. 39, §2º, CLT). Em nenhuma hipótese deverá ocorrer identificação no documento quanto à origem da retificação ou menção à presente ação judicial.

b) para as constantes no item “4” supra: cumprimento no prazo de dez dias, contados do trânsito em julgado e sob pena de execução direta do valor correspondente.
Decorrido o prazo ora deferido, deverá a parte ré ser intimada para entregar em Secretaria a chave de conectividade e competentes guias que possibilitem o levantamento do saldo de FGTS e a habilitação no seguro desemprego, sob pena de astreinte diário no valor de R\$50,00, limitada a 30 dias (art. 536 e 537, CPC c/c art. 769, CLT), a ser revertida em favor da parte autora. Em caso de inércia quanto à entrega dos referidos documentos, execute-se a astreinte e expeça-se o competente alvará judicial.

Julgo improcedentes os demais pedidos.

Concedo os benefícios da gratuidade da justiça à parte autora (art. 790, §3º e §4º, CLT).

Condeno a parte autora na obrigação de pagar os honorários de sucumbência em favor dos procuradores das réis, ora arbitrados em 8% (oito por cento) e;

Condeno as réis na obrigação de pagar os honorários de sucumbência em favor do procurador da parte autora, ora arbitrados em 8% (oito por cento).

Quanto aos honorários de sucumbência, observados os parâmetros específicos de apuração descritos na fundamentação.

Tudo na forma da fundamentação, que passa a fazer parte integrante do presente dispositivo.

Liquidação por simples cálculos, observando-se eventual recomposição das verbas a partir da evolução salarial obtida com a presente demanda e os dias efetivamente trabalhados e períodos de afastamento sem percepção de remuneração, se houver e desde que comprovados na fase de conhecimento.

Rejeito desde logo qualquer requerimento que vise a delimitação do montante a ser apurado em liquidação e condenação, considerando a inexistência de adstrição aos valores dos pedidos inicialmente indicados na petição inicial.

Para apuração de juros, correção monetária e contribuições previdenciárias e fiscais, observem-se os parâmetros fixados na fundamentação e, após a quitação do crédito trabalhista, intime-se a autarquia previdenciária.

Custas processuais, pelas réis, no importe de R\$7.000,00, calculadas sobre o valor provisoriamente atribuído à condenação (R\$350.000,00), sujeitas à

adequação (art. 832, §2º, c/c 789, CLT).

Ante as irregularidades e ilegalidades perpetradas pelas réis - inclusive quanto ao exercício de profissão devidamente regulamentada (inobservância de determinações específicas - ids. 26f5eed - Pág. 5 a 13) e a eventual subsunção a tipos penais (art. 203 e 297, §4º, CP, dentre outros), bem como as especificidades do vínculo de emprego ora reconhecido, determino a expedição de ofícios aos seguintes órgãos - com cópia da presente decisão-, para que tomem as medidas que entenderem cabíveis, dentro de suas competências (art. 40, CPP e art. 7º, Lei 7347/85 c/c art. 8º, CLT): Ministério Público do Trabalho (MPT), Superintendência Regional do Trabalho e Emprego (SRTE), Autarquia Previdenciária (INSS), Ministério Público Federal (MPF), Superintendência Regional da Receita Federal (SRRF) e Conselho Federal de Odontologia (CFO).

Esclareço que os demais argumentos deduzidos pelas partes restam desde logo rejeitados por serem insuficientes para alterar as conclusões adotas e devidamente fundamentadas, as quais decorrem do livre convencimento motivado dessa magistrada (art. 93, IX, da CF e art. 371, e 489, §1º, IV, do CPC c/c art. 769, da CLT).

As partes estão cientes de que a oposição de Embargos de Declaração, - sob a alegação de ofensa ao art. 489, § 1º, IV, do CPC-, será considerada como interposição de recurso manifestamente protelatório e aplicadas as cominações que visam proteger a dignidade do Tribunal e função pública do processo, sem prejuízo de imputação de multa reparatória e inibitória de práticas desleais que impeçam a entrega justa e efetiva da tutela jurisdicional (art. 81 e 1.026, §§ 2º e 3º, CPC c/c art. 769, CLT).

Cumpra-se no prazo legal.

Intimem-se as partes.

Observe a Secretaria o entendimento constante na Súmula 427, do C. TST, em caso de requerimento expresso.

Nada mais.

SAO PAULO/SP, 19 de janeiro de 2023.

MARCIA CRISTINA DE CARVALHO WOJCIECHOWSKI DOMINGUES
Juíza do Trabalho Substituta

Assinado eletronicamente por: MARCIA CRISTINA DE CARVALHO WOJCIECHOWSKI DOMINGUES - Juntado em: 19/01/2023 12:30:23 - 8121de
<https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/23011912274078400000284560198?instancia=1>
Número do processo: 1000827-62.2020.5.02.0082
Número do documento: 23011912274078400000284560198

SUMÁRIO

Documentos

Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
8121de8	19/01/2023 12:30	Sentença	Sentença