



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO TRT/SP 1000522-37.2017.5.02.0065

RECURSO ORDINÁRIO DA 65ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO

RITO ORDINÁRIO

RECORRENTE: CARLOS HENRIQUE BRASIL PEREIRA

RECORRIDOS: VENTANA NEGÓCIOS IMOBILIÁRIOS LTDA (1ª), CONSTRUGAR CONSTRUTORA LTDA (2ª), KARA JOSE INCORPORAÇÃO DE IMOVEIS E VENDAS LTDA (3ª), KPFR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A (4ª) e FRADE EMPREENDIMENTOS DE IMÓVEIS PRÓPRIOS LTDA. (5ª)

RELATOR: ANTERO ARANTES MARTINS

EMENTA

Corretor de imóveis. Autonomia. Validade.

Ainda que prevista a associação entre corretor de imóveis e imobiliária de forma autônoma no §2º do art. 6º da Lei 6.530/78, esta deve ser dar mediante contrato específico com registro no Sindicato dos Corretores de Imóveis. Tal formalidade, não atendida, torna nulo o contrato de autonomia, pois é da substância do ato. A validade do negócio jurídico requer a forma prescrita em lei (art. 104 do Código Civil).

RELATÓRIO

Versa a hipótese sobre recurso ordinário interposto pelo reclamante em face à r. sentença de fls. 515/516, da lavra da MMª. **Juíza Juliana Dejavite dos Santos**, que julgou o feito improcedente e cujo relatório adoto.

Postula o recorrente, através das razões de fls. 519/571, a reforma da r. sentença de primeiro grau eis que (i) deve ser desconsiderado o depoimento da testemunha da reclamada, com a condenação desta por litigância de má-fé; (ii) devido o reconhecimento de vínculo empregatício, com a condenação à anotação do contrato na CTPS; (iii) devida a responsabilidade solidária das reclamadas; (iv) devida expedição de ofícios; (v) devidas horas extras; (vi) devida indenização por dano moral (vii) devidas diferenças de comissões; (viii) devida a condenação por litigância de má-fé; (ix) indevidos honorários de sucumbência.

Contrarrazões apresentadas tempestivamente pela 1, 4ª e 5ª reclamadas.

Não há manifestação circunstanciada do M.D. Representante do Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

V O T O

1. Admissibilidade.

Tempestivo, com regular representação (fls. 35), sendo o reclamante isento das custas, conheço do recurso interposto, vez que atendidas as formalidades legais.

2. Nulidade. Prova testemunhal.

Alega o reclamante que o depoimento da testemunha da reclamada, Patrícia, não pode ser considerado como meio de prova válido por ausência de isenção, porquanto esta, conforme e-mail enviado em 3/7/2017 (fls. 330), teve acesso aos documentos do processo, sugeriu advogado para comparecer à audiência e enviou documentos para instruir os autos. Ainda, alega que a testemunha faltou com a verdade ao declarar que o autor não teria prestado serviço ou pedido reembolso ou movimentação financeira em 2015, pois há e-mail datado de 11/10/2015 com comprovante de movimentação (fls. 78).

Requer o reclamante, ainda, seja declarada a má-fé da reclamada, bem como seja expedido ofício ao Ministério Público para apuração de eventual crime de falso testemunho.

O e-mail de fls. 330, enviado pela testemunha Patrícia Camargo ao advogado das rés, é nos seguintes termos:

Célio,

Sugiro que na próxima audiência se conseguir, seja você.

Edison me enviou estas fotos, conseguimos incluir na defesa ainda?

Veja e-mail do próprio Thales (nome fantasia do reclamante) abaixo, informando que estava trabalhando em outras empresas.

Evidente que a testemunha, sugerindo a participação do advogado na audiência e enviando documentos para a instrução do processo, tinha interesse na causa. Logo, não considero o depoimento desta como meio de prova.

De qualquer forma, não reconheço indícios de falso testemunho, pois o email referido não é datado de 11/10/2015, mas de 11/10/2016 (fls. 78). Ainda, não foi demonstrada a má-fé das reclamadas.

Logo, **acolho** a preliminar apenas para afastar o depoimento da testemunha Patrícia como meio de prova.

3. **Mérito.**

3.1. ***Vínculo de emprego.***

Alega o reclamante vínculo de emprego, não tendo a reclamada provado a alegada autonomia, tampouco que tenha cumprido o disposto no art. 6º § 2º da Lei 6.530/78, pois no contrato não houve a participação do Sindicato dos Corretores de Imóveis.

Com efeito, o reclamante prestou serviços como corretor de imóveis para a primeira reclamada, que é empresa imobiliária. Em contestação as reclamadas não negaram o período de prestação de serviço de 1/8/2012 a 22/12/2016, mas alegaram que as relações se deram em momentos distintos e intermitentes.

Foram juntados os seguintes contratos firmados entre a primeira reclamada e o reclamante:

"Instrumento particular de contrato de corretagem imobiliária", datado de 1/8/2012, com prazo de 12 meses de vigência (fls. 332/335).

"Instrumento particular de contrato de corretagem imobiliária", datado de 24/4/2014, com prazo de 6 meses de vigência (fls. 246/250).

"Acordo de parceria operacional em intermediação de venda de bens imóveis", datado de 6/7/2016, com prazo indeterminado (fls. 118/122).

Em depoimento pessoal (fls. 340), o reclamante declarou:

"que trabalhou inicialmente pela empresa Elite Brasil, uma imobiliária de São Paulo, para trabalhar no lançamento de um empreendimento de chalés em Angra dos Reis no final de 2011; que após o carnaval foi chamado para continuar o trabalho direto com a Kara José, através do Sr. Edson, seu proprietário, tendo trabalhado até 22.12.2016; ...; que em 2015 houve uma mudança na gerência e ficaram trabalhando sem gerente, pois não gostou do novo gerente Cícero e preferiu "trabalhar por fora", com seu email particular; que perguntado pelo patrono da reclamada se recebia alguma remuneração mensal fixa além do comissionamento, disse que quando foi chamado a trabalhar de volta em 2016 pelo Sr. Edson..."

O reclamante comprovou troca de email com as reclamadas em 12/9/2013 (fls. 64), 21/8/2013 (fls. 65), 14/11/2013 (fls. 88), 14/9/2013 (fls. 95), 25/10/2013 (fls.96), 24/10/2013 (fls. 101), de forma que reconheço a continuidade de prestação de serviços entre os dois primeiros contratos, de 1/8/2013 a 24/4/2014.

De acordo com o depoimento do reclamante, houve um período em que não houve a prestação de serviço para a primeira reclamada, em 2015. Há email enviado pelo reclamante em 12/4/2015 ao Sr. Edison Kara José nos seguintes termos (fls. 68):

"Preciso conversar com vc, sobre uma proposta de trabalho no Frade, e gostaria de saber se pode me receber essa semana. Estou vinculado a 2 novas empresas e gostaria de conversar sobre parceria".

Há email datado de 6/2/2015 em que há notícia de passagem para viagem (fls. 98) a ser realizada no dia 7/2/2015 (fls. 97).

Portanto, reconheço que não houve a prestação de serviço do reclamante para as reclamadas no período de 8/2/2015 a 6/7/2016.

Logo, passo a análise da existência de vínculo de emprego entre reclamante e primeira reclamada nos seguintes períodos: de 1/8/2012 a 7/2/2015 e de 6/7/2016 a 22/12/2016.

O reclamante trabalhou como corretor e a primeira reclamada é empresa imobiliária. Logo, o reclamante atuava na atividade essencial da primeira ré, que é a venda de imóveis, de forma que houve a subordinação objetiva. Era da reclamada, portanto, o ônus da prova da ausência dos demais elementos do contrato de trabalho, prova que não produziu.

A Lei 13.097/2015 acrescentou parágrafos ao art. 6º da Lei 6.530/78, que regulamenta a profissão de corretor de imóveis, prevendo, nos §§ 2º a 4º, o seguinte:

§ 2º O corretor de imóveis pode associar-se a uma ou mais imobiliárias, mantendo sua autonomia profissional, sem qualquer outro vínculo, inclusive empregatício e previdenciário, mediante contrato de associação específico, registrado no Sindicato dos Corretores de Imóveis ou, onde não houver sindicato instalado, registrado nas delegacias da Federação Nacional de Corretores de Imóveis. (Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015)

§ 3º Pelo contrato de que trata o § 2º deste artigo, o corretor de imóveis associado e a imobiliária coordenam, entre si, o desempenho de funções correlatas à intermediação imobiliária e ajustam critérios para a partilha dos resultados da atividade de corretagem, mediante obrigatória assistência da entidade sindical. (Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015)

§ 4º O contrato de associação não implica troca de serviços, pagamentos ou remunerações entre a imobiliária e o corretor de imóveis associado, desde que não configurados os elementos caracterizadores do vínculo empregatício previstos no art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943.

Logo, ainda que prevista a associação entre corretor de imóveis e imobiliária de forma autônoma, tal deve ser dar mediante contrato específico com registro no Sindicato dos Corretores de Imóveis, o que não restou comprovado. Tal formalidade, não atendida, torna nulo o contrato de autonomia, pois é da substância do ato. A validade do negócio jurídico requer a forma prescrita em lei (art. 104 do Código Civil).

Portanto, reconheço o vínculo de emprego do reclamante em dois períodos: de 1/8/2012 a 7/2/2015 e de 6/7/2016 a 22/12/2016.

Saliento que a prescrição, matéria de defesa, não foi alegada pelas reclamadas, nem mesmo em contrarrazões ao recurso.

Portanto, deverá a primeira reclamada anotar os contratos de trabalho na CTPS do reclamante. Para tanto, o reclamante deverá apresentar a CTPS, sendo intimada a primeira reclamada à anotação, em 10 dias, pena de multa diária no valor de R\$150,00 até a efetiva anotação.

Devido o pagamento das seguintes verbas:

1º contrato (1/8/2012 a 7/2/2015):

- Aviso prévio de 36 dias.
- Férias 2012/2013 com o terço, em dobro.
- Férias 2013/2014 com o terço, simples.
- Férias proporcionais com o terço (7/12)
- 13º salário 2012 (5/12), 13º salário integrais 2013 e 2014, 13º salário proporcional 2015 (3/12)
- Multa do art. 477 § 8º da CLT.
- FGTS de todo o período, com a indenização de 40%.

2º contrato (6/7/2016 a 22/12/2016)

- Aviso prévio de 30 dias
- Férias proporcionais com o terço (7/12)
- 13º salário proporcional 2016 (6/12)

- 13º proporcional 2017 (1/12).
- Multa do art. 477 § 8º da CLT
- FGTS de todo o período, com a indenização de 40%.

Indevida a aplicação do art. 467 da CLT, ante a controvérsia acerca do vínculo de emprego e das verbas rescisórias. ***Dou provimento parcial.***

3.2. ***Grupo econômico.***

Pretende o reclamante seja reconhecido o grupo econômico entre as reclamadas, devendo responder de forma solidária. Sucessivamente, pretende a condenação da primeira reclamada e a responsabilidade subsidiária das demais.

As três primeiras reclamadas apresentaram contestação conjunta, com preposto em comum, o que evidencia o grupo econômico. De acordo com o preposto das três primeiras reclamadas, "a KPFR é uma parceira com a Construgar; que a Frade é a dona do terreno". O presidente da quarta reclamada é Edison Kara José Santos (fls. 308), sócio e administrador das três primeiras reclamadas (fls. 111, 113 e 116). Logo, inequívoco o grupo econômico formado pelas quatro primeiras reclamadas, de forma que respondem solidariamente pelos valores devidos ao reclamante, conforme art. 2º § 2º da CLT.

No que se refere à quinta reclamada, não há nos autos elementos a indicar que faça parte do mesmo grupo econômico. De qualquer forma, como empresa que tem por objeto social "*a locação de imóveis próprios, a exploração de atividade de compra e venda de imóveis próprios, a alienação de bens imóveis próprios...*" (fls. 292), reconheço que era tomadora dos serviços do reclamante, de forma que responde de forma subsidiária pelos valores devidos ao reclamante, conforme entendimento contido na Súmula 331, IV do C. TST.

Dou provimento parcial.

3.3. ***Expedição de ofícios.***

Ante o reconhecimento de vínculo de emprego em Juízo, devida a expedição de ofícios à DRT, CEF, INSS e Ministério Público do Trabalho. ***Dou provimento.***

3.4. ***Horas extras.***

O reclamante alegou na petição inicial que cumpriu as seguintes jornadas:

- De **2012 ao final de 2015** o reclamante laborou nos plantões da reclamada em média das 7h30 as 20h00, com 1 hora de intervalo em sistema 6x1, (folga de segunda a sexta apenas), em média 6 feriados ao ano e domingos sem folga compensatória.

- De **2016 ao final do contrato** o reclamante laborou ou 8h00 as 12h00 ou das 12h00 as 16 horas (jornada de 4 horas diárias) de segunda a sexta-feira, sem intervalo, salvo em viagens a Angra dos Reis, que laborava em jornada superior.

Em depoimento pessoal, no entanto, declarou:

"em época de alta temporada havia um sorteio no stand de vendas às 07:45h, com participação de 4 ou 5 corretores de diversas imobiliárias, mais o depoente; que sorteavam a ordem de atendimento e então ficavam em plantão todos os dias, mas se revezavam, não havendo necessidade de ir todos os dias ou permanecer o dia inteiro; que nos plantões de fim de semana, contudo, ficavam das 08:00 às 22:00 horas; que na época de baixa temporada o sorteio era feito às 09:00 horas... que faziam o atendimento conforme a ordem de sorteio e então saíam para almoçar; que o stand era anexo ao restaurante e os plantões seguiam mais ou menos seus horários; que em baixa temporada o restaurante funcionava em horário diferente, não abrindo às segundas-feiras; que nesses períodos de baixa temporada saíam mais cedo, por volta de 19 ou 20h".

A testemunha do reclamante (Andréa, fls. 341) declarou:

"que os plantões durante o verão terminavam tarde pois havia bastante movimento; que quanto mais tempo ficassem maiores seriam as chances de vendas, então acabam ficando; que já chegou a sair meia noite, sendo que o mais cedo que já saiu foi meio dia; que na segunda temporada encerrava mais rápido, permanecendo até 18h".

O reclamante confessou, portanto, que não havia necessidade de ir todos os dias aos plantões ou permanecer o dia inteiro. De acordo com o depoimento deste e de sua testemunha, os horários eram variados, trabalhando mais aos finais de semana e na alta temporada, de forma que não acolho aqueles horários indicados na petição inicial.

Indevida, assim, a pretensão ao pagamento de horas extras. **Nego provimento.**

3.5. **Dano moral.**

O reclamante pretende o pagamento de indenização por dano moral por não ter sido registrado pela primeira reclamada como empregado, bem como por não ter sido pagas comissões no percentual mínimo previsto na lei e na tabela do órgão de classe. Ainda, alega que, ao ser dispensado, fora proibido de ingressar no plantão de vendas, nada recebendo pelas tratativas de vendas por ele iniciadas.

O não registro do contrato de trabalho ou o pagamento inferior ao devido não enseja dor moral, pois não há aí ofensa à honra ou imagem, mas prejuízos de

ordem material.

Não comprovou o reclamante tenha sido proibido de ingressar no plantão de vendas após a dispensa. Logo, indevida a pretensão ao pagamento de indenização por dano moral. **Nego provimento.**

3.6. **Diferenças de comissões. Mínimo legal e percentual.**

O reclamante alegou que foi estipulado pela reclamada o pagamento e percentual de 1,7% sobre o valor das vendas dos imóveis, mas que tal percentual não era observado, sendo pagos valores inferiores.

No entanto, em depoimento pessoal, declarou "que recebia 1,7% de comissionamento sobre as vendas realizadas" (fls. 341).

Logo, indevida a pretensão de diferenças de comissões a este título.

Alega, ainda, o reclamante, que deveria ter sido observado o percentual previsto na tabela do Conselho Regional de Corretores de Imóveis de São Paulo, que prevê o percentual de 4 a 6% na venda de empreendimentos imobiliários (fls. 110). Invoca que a Resolução 1.256/2012 do Conselho Federal dos Corretores de Imóveis, que prevê que deve ser observada a tabela de honorários mínimos homologada pelo Regional. Ainda, invoca o art. 17, IV da Lei 6.530/78 que dispõe:

Art 17. Compete aos Conselhos Regionais:

"IV - homologar, obedecidas as peculiaridades locais, tabelas de preços de serviços de corretagem para uso dos inscritos, elaboradas e aprovadas pelos sindicatos respectivos"

Em defesa, as reclamadas não impugnam a tabela apresentada.

Logo, com amparo no art. 17 da Lei 6.530/78 e na tabela de percentual de comissão dos corretores de imóvel apresentada pelo reclamante, condeno as reclamadas ao pagamento das diferenças de comissão, de 1,7% para 4% (valor mínimo obrigatório).

As reclamadas não apresentaram comprovantes de pagamento de comissão para o reclamante.

Logo, acolho o valor médio indicado pelo reclamante na petição inicial, de R\$.2.067,11. Tendo em vista o percentual mínimo de 4%, o salário (comissão) médio

deveria ser de R\$4.863,78, por aplicação de simples regra matemática.

Portanto, devidas diferenças mensais de R\$2.796,67.

O salário a ser anotado na CTPS do reclamante é equivalente a comissões de 4% sobre as vendas de imóveis (R\$4.863,78).

O valor R\$4.863,78 deve ser adotado para o cálculo das verbas salariais e rescisórias devidas, inclusive o FGTS. **Dou provimento.**

3.7. **Litigância de má-fé.**

Não reconheço litigância de má-fé por parte das reclamadas, mas apenas o exercício do direito de defesa. **Nego provimento.**

3.8. **Honorários de sucumbência.**

A ação foi distribuída em 27/3/2017, de forma que não cabem honorários advocatícios de sucumbência, conforme art. 6º da Instrução Normativa 41 do C. TST, nos seguintes termos:

Art. 6º Na Justiça do Trabalho, a condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, prevista no art. 791-A, e parágrafos, da CLT, será aplicável apenas às ações propostas após 11 de novembro de 2017 (Lei nº 13.467/2017). Nas ações propostas anteriormente, subsistem as diretrizes do art. 14 da Lei nº 5.584/1970 e das Súmulas nºs 219 e 329 do TST.

Logo, **dou provimento** para afastar os honorários advocatícios sucumbenciais da condenação do reclamante.

ACÓRDÃO

DO EXPOSTO,

ACORDAM os Magistrados da 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região em **CONHECER** do recurso ordinário interposto pelo reclamante e, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL**, nos termos da fundamentação do voto do Relator, para julgar **PROCEDENTES EM PARTE** os pedidos, excluindo a condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais, reconhecendo o vínculo de emprego entre reclamante e primeira reclamada (Ventana Negócios Imobiliários Ltda.) nos períodos de 1/8/2012 a 7/2/2015 e 6/7/2016 a 22/12/2016, determinando a expedição de ofícios e

condenando a primeira reclamada à anotação na CTPS do reclamante dos dois contratos, sob pena de multa diária, e condenando as reclamadas (primeira, segunda - CONSTRUGAR CONSTRUTORA LTDA., terceira - KARA JOSE INCORPORAÇÃO DE IMOVEIS E VENDAS LTDA. e quarta - KPFR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A de forma solidária e quinta - FRADE EMPREENDIMENTOS DE IMÓVEIS PRÓPRIOS LTDA. de forma subsidiária) ao pagamento de: A) referente ao primeiro contrato: (i) aviso prévio de 36 dias; (ii) férias 2012/2013 com o terço, em dobro; (iii) férias 2013/2014 com o terço, simples; (iv) Férias proporcionais com o terço (7/12); (v) 13º salário 2012 (5/12), (vi) 13º salário integrais 2013 e 2014; (vii) 13º salário proporcional 2015 (3/12); multa do art. 477 § 8º da CLT; FGTS de todo o período, com a indenização de 40%; diferenças de comissões; B) referente ao segundo contrato de (i) aviso prévio de 30 dias; (ii) férias proporcionais com o terço (7/12); (iii) 13º salário proporcional 2016 (6/12); (iv) 13º proporcional 2017 (1/12); (v) multa do art. 477 § 8º da CLT; (vi) FGTS de todo o período, com a indenização de 40%; diferenças de comissões. Arbitram à condenação o valor de R\$180.000,00, importando em custas, pelas reclamadas, de R\$3.600,00.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

Certifico que, em sessão realizada nesta data, a 6ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região, julgando o presente processo, resolveu: por unanimidade de votos, **CONHECER** do recurso ordinário interposto pelo reclamante e, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL**, nos termos da fundamentação do voto do Relator, para julgar **PROCEDENTES EM PARTE** os pedidos, excluindo a condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais, reconhecendo o vínculo de emprego entre reclamante e primeira reclamada (Ventana Negócios Imobiliários Ltda.) nos períodos de 1/8/2012 a 7/2/2015 e 6/7/2016 a 22/12/2016, determinando a expedição de ofícios e condenando a primeira reclamada à anotação na CTPS do reclamante dos dois contratos, sob pena de multa diária, e condenando as reclamadas (primeira, segunda - CONSTRUGAR CONSTRUTORA LTDA., terceira - KARA JOSE INCORPORAÇÃO DE IMOVEIS E VENDAS LTDA. e quarta - KPFR PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS S/A de forma solidária e quinta - FRADE EMPREENDIMENTOS DE IMÓVEIS PRÓPRIOS LTDA. de forma subsidiária) ao pagamento de: A) referente ao primeiro contrato: (i) aviso prévio de 36 dias; (ii) férias 2012/2013 com o terço, em dobro; (iii) férias 2013/2014 com o terço, simples; (iv) Férias proporcionais com o terço (7/12); (v) 13º salário 2012 (5/12), (vi) 13º salário integrais 2013 e 2014; (vii) 13º salário proporcional 2015 (3/12); multa do art. 477 § 8º da CLT; FGTS de todo o período, com a indenização de 40%; diferenças de comissões; B) referente ao segundo contrato de (i) aviso prévio de 30 dias; (ii) férias proporcionais com o terço (7/12); (iii) 13º salário proporcional 2016 (6/12); (iv) 13º proporcional 2017 (1/12); (v) multa do art. 477 § 8º da CLT; (vi) FGTS de todo o período, com a indenização de 40%; diferenças de comissões. Arbitram à condenação o valor de R\$180.000,00, importando em custas, pelas reclamadas, de R\$3.600,00.

Presidiu o julgamento a Exma. Sra. Desembargadora JANE GRANZOTO TORRES DA SILVA.

Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. ANTERO ARANTES MARTINS, WILSON RICARDO BUQUETTI PIROTTA e VALDIR FLORINDO.

Relator: o Exmo. Desembargador ANTERO ARANTES MARTINS

Revisor: o Exmo. Juiz WILSON RICARDO BUQUETTI PIROTTA

Sustentação oral: Hugo Luiz Schiavo e Renata do Val.

São Paulo, 04 de Dezembro de 2018.

Priscila Maceti Ferrarini

Secretária da 6ª Turma

ANTERO ARANTES MARTINS
Desembargador Relator

VOTOS



Assinado eletronicamente.
A Certificação Digital
pertence a:
**[ANTERO ARANTES
MARTINS]**

<https://pje.trtsp.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento>



18103017544544400000038347839



Documento assinado pelo Shodo

/listView.seam