

Acórdão do processo 0000123-50.2010.5.04.0021 (RO)

Redator: MARÇAL HENRI DOS SANTOS FIGUEIREDO

Participam: JOÃO ALFREDO BORGES ANTUNES DE MIRANDA, CLÁUDIO ANTÔNIO CASSOU BARBOSA

Data: 12/05/2011 **Origem:** 21ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

[Teor integral do documento](#) | [Andamentos do processo](#)

EMENTA: VÍNCULO DE EMPREGO. QUARTEIRIZAÇÃO DE ATIVIDADE BANCÁRIA. CONDIÇÃO DE BANCÁRIO.

Demonstrado que a reclamante trabalhou como promotora de vendas, realizando a captação e prospecção de clientes, atividade ligada à finalidade empresarial das primeira e segunda reclamadas, caracteriza-se o vínculo de emprego direto com a empresa líder do grupo econômico, no caso, o Banco. O Banco terceirizou a atividade para a segunda reclamada, de quem é sócio, e esta última quarteirizou a atividade para a prestadora de serviços.

VISTOS e relatados estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO** interposto de sentença proferida pelo MM. Juiz da 21ª Vara do Trabalho de Porto Alegre, sendo recorrentes **SIMONE VALÉRIO DE OLIVEIRA, HSBC BANK BRASIL S.A. - BANCO MÚLTIPLO E OUTRO(S) e STAFF RECURSOS HUMANOS LTDA.** e recorridos **OS MESMOS**.

Inconformadas com a decisão proferida pelo juiz Manuel Cid Jardon (fls. 1056-67, v.), recorrem as partes.

A reclamante, consoante razões das fls. 1068-98, busca o reconhecimento de vínculo de emprego com a primeira reclamada, HSBC Bank Brasil S.A., a condição de bancária, pagamento de comissões “por fora”, danos morais, descontos previdenciários e fiscais, juros moratórios e honorários advocatícios.

O HSBC e a LOSANGO, primeira e segunda reclamadas, consoante razões das fls. 1100-18, requerem a nulidade da decisão, em razão do indeferimento da contradita formulada em relação ao depoimento de testemunha da reclamante. No mérito, buscam a reforma da decisão no tocante ao reconhecimento do vínculo de emprego, condição de financiária, vantagens coletivas decorrentes do enquadramento como financiária, retificação da CTPS, horas extras e reflexos, integração do prêmio de produção, dano moral e FGTS.

A terceira reclamada, adesivamente, às fls.1125-33, pretende reforma no tocante à validade do contrato de terceirização e reconhecimento de vínculo de emprego reconhecido, enquadramento da reclamante como financiária, responsabilidade, horas extras, comissões “por fora” e dano moral.

Contrarrrazões da primeira e segunda reclamadas (fls. 1141-51). Contrarrrazões da reclamante (fls. 1156-78) e da terceira reclamada (fls. 1180-83, v.)

É o relatório.

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE.

NULIDADE. INDEFERIMENTO DE CONTRADITA.

As reclamadas HSBC e LOSANGO não se conformam com o indeferimento da contradita formulada em relação à oitiva da testemunha do reclamante em que se baseou a decisão. Aduzem que a testemunha é suspeita, porque interessada na solução do litígio. Referem que a testemunha ajuizou reclamatória trabalhista contra as reclamadas com o mesmo objeto, o que lhe retira a imparcialidade para depor de forma isenta.

Sem razão.

A jurisprudência trabalhista já consolidou entendimento no sentido de que a circunstância de a testemunha demandar ou ter demandado em juízo contra o mesmo empregador não a torna suspeita para depor, na forma da Súmula 357 do TST. Por este motivo, portanto, não prospera a insurgência das reclamadas em relação à imparcialidade da testemunha, não restando caracterizado cerceamento de defesa ou nulidade da decisão.

Não há, de outro lado, a alegação de qualquer outro motivo que justifique a suspeição da testemunha, em especial em relação às hipóteses previstas nos artigos 829 da CLT ou 405 do CPC de modo a subsidiar a pretensão de nulidade da decisão.

Desse modo, rejeita-se tal arguição, mesmo porque não se identifica o suposto prejuízo informado pelas reclamadas.

MÉRITO.

I- RECURSO DAS PARTES. MATÉRIA COMUM.

1. VÍNCULO DE EMPREGO. CONDIÇÃO DE FINANCIÁRIA OU BANCÁRIA.

A reclamante não se conforma com a decisão que reconheceu o vínculo de emprego com a segunda reclamada, Losango Promoções de Vendas Ltda., e a sua condição de financiária, com a aplicação das normas coletivas previstas para a respectiva categoria profissional. Aduz que restou comprovada a sua subordinação à instituição bancária, tomadora de serviços. Assevera que a prestação de serviços sempre se deu em benefício direto do Banco HSBC, de forma exclusiva, mais especificamente com a venda de dinheiro do Banco junto aos consumidores deste. Quanto à condição de bancária, refere que o labor com exclusividade e na atividade-fim do primeiro reclamado torna indubitável

esta condição de bancária da reclamante. Destaca que a prova corrobora a informação de que a reclamante estava inserida na dinâmica empresarial do tomador dos serviços, laborando mediante ordens do Banco.

As reclamadas, primeira e segunda, defendem que a reclamante é confessa em relação à admissão, pagamento de salário e despedida pela terceira reclamada. Aduzem que não há prova de que a reclamante estivesse subordinada à LOSANGO, não restando evidenciada a presença dos requisitos do art. 3º da CLT. Buscam, em caso de provimento, sejam excluídas as diferenças deferidas com base nas normas coletivas.

A terceira reclamada, por sua vez, sustenta a validade do contrato de prestação de serviços. Aduz que a reclamante não era responsável pelo fechamento dos contratos com clientes, função que era desempenhada pelos empregados da Losango. Nega que as atividades prestadas pela reclamante estivessem inseridas na atividade-fim da segunda reclamada, caracterizando-se apenas como atividade-meio de captação de clientes.

Com razão somente a reclamante.

A prova demonstrou que a reclamante estava inserida na atividade empresarial da segunda reclamada, Losango, realizando a captação e prospecção de clientes para financiamentos e empréstimos diretos concedidos por esta empresa, com recursos do banco HSBC. A reclamante, segundo o depoimento da testemunha Graziela (fl. 1016-17), recebia inclusive comissões pagas diretamente por preposto da segunda reclamada em decorrência desta atividade. Assim, resta confirmada a assertiva de que sua atividade era ligada a atividade-fim da segunda reclamada, em processo de terceirização que é repudiado pelo ordenamento, na esteira do entendimento da Súmula 331, I, do TST, o que possibilita o reconhecimento do vínculo de emprego direto com o tomador de serviços.

Embora se reconheça o vínculo de emprego com a Losango, entende-se que o trabalho prestado se insere nas atividades típicas de bancária, sendo inequívoco que as reclamadas HSBC e Losango fazem parte de um mesmo grupo econômico. A LOSANGO, sob o título de “prestação de serviços”, na verdade presta uma série de atividades bancárias.

Conforme se verifica do objeto do contrato social da Losango (fls. 581 e seguintes), “A Sociedade tem por objeto os seguintes serviços úteis à intermediação de negócios: a) recepção e encaminhamento de pedidos de empréstimos e de financiamentos e controle das operações pactuadas; b) coleta, análise, consultoria e armazenamento de informações cadastrais; c) administração de cartões próprios e de terceiros; d) recebimento de pagamentos e faturas em geral; e) recebimento de contas de arrecadação e títulos diversos; f) oferecimento e divulgação de seguro de acidentes pessoais com garantia de assistência funeral; g) recebimento de pagamentos de recarga de celular pré-pago; h) comercialização de títulos de capitalização.” (sublinhamos)

Da leitura dessa cláusula, denota-se que as atividades da reclamada, e, via de consequência, as da reclamante, enquadram-se nas atividades bancárias, ressaltando-se que a captação e prospecção de clientes para financiamentos e empréstimos diretos concedidos, com recursos do banco HSBC, são atividades tipicamente bancárias.

Veja-se, ainda, que há contrato de terceirização de serviços entre o Banco HSBC e a Losango, para atender atividades inerentes àquela do Banco, fls.604-11, como a “recepção e encaminhamento de pedidos de empréstimos e de financiamentos para concessão de crédito direto ao consumidor; coleta, análise, consultoria e armazenamento de informações cadastrais e, ainda, a prospecção de clientes” (alíneas “a”, “b” e “d”, da cláusula 1^a, item 1.1 - fl.604-05).

No sentido de reconhecer a condição de bancário dos empregados da LOSANGO há vários precedentes neste Tribunal, a exemplo dos fundamentos do **Acórdão do processo 0134300- 74.2007.5.04.0014 (RO), relatado pela Desembargadora Maria Helena Mallmann**, julgado 19/05/2010, cujos fundamentos foram parcialmente adotados como razões de decidir, além do Acórdão 00225-2007-014-04-00-1 RO, relatado pela Desembargadora Flávia Lorena Pacheco (DJ 15.08.08); ou, ainda, o Acórdão 00312-2006-011-04-00-9 RO, relatado pela Desembargadora, Beatriz Renck (DJ 04.06.08).

Dessarte, dá-se provimento ao recurso da reclamante para reconhecer o vínculo de emprego com o Banco HSBC, a condição de bancária da reclamante e deferir diferenças salariais decorrentes da aplicação das normas coletivas dos bancários, com reflexos em férias com 1/3, 13^o salários, gratificações semestrais, horas extras, aviso prévio, participação nos lucros e resultados, e FGTS com 40%; auxílio refeição, nos valores previstos nas normas coletivas; auxílio cesta-alimentação, nos valores previstos nas normas coletivas; gratificações semestrais, com reflexos apenas em 13^o salários, ante os termos da Súmula 253 do TST; participação nos Lucros e Resultados, nos valores previstos nas normas coletivas.

Indevido o pedido de reflexos das diferenças salariais em repouso semanais remunerados porquanto esses já estão compreendidos pelo pagamento do salário mensal.

Registre-se, por oportuno, que uma vez acolhido o pedido principal, de reconhecimento da condição de bancária da reclamante, indevido o pagamento de qualquer parcela decorrente das normas coletivas aplicáveis aos financiários, postuladas como pedido sucessivo e deferidas na sentença.

Fica mantida a determinação de retificação da CTPS, a ser procedida pelo Banco HSBC.

Nesses termos, nega-se provimento ao recurso do primeiro e segundo reclamados e dá-se parcial provimento ao recurso do reclamante.

2. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

A terceira reclamada não se conforma com o reconhecimento da responsabilidade solidária pelos créditos deferidos. Aduz que a solidariedade não pode ser presumida, decorrendo da lei ou do contrato.

Sem razão.

Na esteira dos fundamentos expendidos no tópico anterior, as reclamadas são solidariamente responsáveis pelos créditos deferidos, sobretudo em razão da fraude praticada contra os direitos trabalhistas nos quais esta investida a reclamante, nos termos do art. 9^o da CLT. As reclamadas são solidariamente responsáveis, outrossim, em razão de integrarem o mesmo grupo econômico, primeira e segunda reclamadas, nos termos do art. 2^o, § segundo, da CLT.

Por tais fundamentos, nega-se provimento ao recurso.

COMISSÕES “POR FORA”.

A reclamante se insurge contra a decisão que indeferiu a integração das comissões pagas “por fora” no período do contrato. Aduz que recebia o pagamento desta parcela por meio do cartão Spirit Card ou diretamente em pecúnia, ressaltando que a prova oral comprovou tal circunstância. Pugna pela integração do valor de R\$1.000,00 satisfeitos a este título.

As reclamadas, primeira e segunda, negam o pagamento de comissões “por fora”. Afirmam que o depoimento da testemunha em que se baseou a decisão é contraditório com os elementos da inicial. Argumenta que não há prova nos autos destes pagamentos, ponderando que o fato de ter pago comissões a partir de agosto de 2007 não autoriza a conclusão de que esta parcela foi paga em período anterior.

A terceira reclamada, a seu turno, alega que não houve pagamento “por fora” de comissões, sendo todas as parcelas contraprestadas nos recibos de pagamento. Sustenta que era ônus da reclamante a prova deste pagamento sem registro, o que refere não ter ocorrido no caso dos autos.

Sem razão as partes.

Os recibos de pagamento juntados (fls. 947-68) demonstraram que houve pagamento de prêmio produção (comissões) à reclamante a partir de agosto de 2007. De fato, a prova oral não comprova, de forma contundente, a assertiva quanto ao pagamento por fora do prêmio produção no período anterior a agosto de 2007, apenas tendo referido a testemunha Graziela (fls. 1016-17) que a reclamante recebia o pagamento de comissões.

Ocorre, todavia, que a terceira reclamada não comprovou ter havido qualquer alteração contratual objetiva no curso do contrato, em especial a partir de Agosto de 2007, de modo a justificar o pagamento de comissões somente a partir daquele mês. Considerando-se, assim, que não há notícia de que tenha havido qualquer modificação das tarefas da reclamante neste período, presume-se que ela permaneceu executando as mesmas tarefas e, conseqüentemente, foi remunerada da mesma forma durante todo o período do contrato.

Dessa sorte, se mostra correta a decisão ao presumir que houve pagamento por fora das comissões (prêmio produção) no período anterior, em razão da ausência de qualquer alteração contratual.

No que diz respeito ao valor, não havendo prova robusta de que o valor do prêmio produção atingisse o montante mensal de R\$1.000,00 informado na inicial, também é razoável a decisão ao deferir a integração com base na média dos valores apurados no período posterior a agosto de 2007 de modo a evitar o enriquecimento injustificado da reclamante.

Nega-se, pois, provimento no tópico.

3. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS.

A reclamante pretende ver majorado o valor atribuído à condenação, entendendo que o valor arbitrado (R\$5.000,00) não repara a humilhação sofrida. Diz que, em inúmeras ocasiões, sentiu-se humilhada e constrangida por ter que trabalhar fantasiada promovendo os produtos das reclamadas. Afora isso, alega que era obrigada a realizar performances, batendo palmas e gritando para chamar a atenção dos consumidores.

As reclamadas, primeira e segunda, buscam a absolvição da condenação, alegando que o depoimento da testemunha da reclamante não serve de prova dos fatos alegados na inicial. Asseveram que a reclamante confessou em seu depoimento que a única fantasia que utilizou foi a de super homem e tal fato

ocorreu uma só vez. Argumenta que há contradição entre o depoimento da reclamante e da testemunha ouvida, destacando que a reclamante não se desincumbiu do ônus probatório que lhe era imposto de comprovar o fato constitutivo de seu direito.

A terceira reclamada, por sua vez, sustenta que não houve qualquer ofensa praticada contra a reclamante. Aduz que as campanhas promocionais eram baseadas em personagens específicos e todos participavam, não havendo tratamento diferenciado dispensado em relação a qualquer trabalhador específico. Sinala que não há comprovação do ilícito, do nexo de causalidade ou do prejuízo sofrido de modo a gerar o dever de indenizar.

Com razão parcial o reclamante.

Não há incorreção ou erro na avaliação da prova.

A decisão, em seus fundamentos, consignou que:

Segundo a Reclamante, em depoimento pessoal, a fantasia utilizada no trabalho foi a de “super homem” no período máximo de seis meses. Logo, não merece consideração a informação testemunhal (fl. 1016) de que a Reclamante vestiu-se de “palhaço” e “caipira” em eventos.

Indiferente da divergência na prova oral, não restou negado pelas Reclamadas o fato de que a Reclamante, em determinadas ocasiões, laborou fantasiada, sendo as assertivas da defesa, em suma, no sentido de que a situação não era ilícita e não restou configurado o abalo à imagem da trabalhadora.

Todavia, não há como negar que a profissão da Reclamante não era de vinculada a atividades destinadas à distração e entretenimento das pessoas no setor artístico, as quais o uso de fantasia pode ser considerado normal, sem ser extravagante para o trabalhador.

A Reclamante era promotora de vendas, cuja função principal era a divulgação e prospecção de produtos financeiros, sendo que o uso de fantasia nestas circunstâncias, notoriamente, são inadequados. Não há notícia de que o uso de fantasia tenha sido previamente acertado pelas partes na celebração do contrato de emprego.

Embora pudesse chamar a atenção do público em geral e auxiliasse na divulgação dos produtos da Reclamada, é indiscutível que o uso de fantasia de “super homem” nas condições de trabalho expostas causavam desconforto e constrangimento, assim como depreciavam e denegriam a sua imagem perante as demais pessoas, conhecidas ou não, mesmo que esta não fosse a intenção das Reclamadas.

É coerente a tese da Reclamante de que era desagradável o uso das vestimentas de “super homem” em várias jornadas, ou seja, de forma habitual durante um período da contratualidade. Esta situação configura ofensa à intimidade e integridade da empregada e por consequência, enseja a reparação do dano moral por parte da empregadora.

A obrigatoriedade do uso está implícita no poder diretiva da Reclamada. Não é crível que a Reclamante pudesse contrariar a determinação do uso de fantasia

pela empregadora, ademais, quando esta entendia que a situação seria favorável à divulgação de seus serviços e produtos.

Logo, é devida a indenização por dano moral, a qual se arbitra com o caráter punitivo e educativo, sem a intenção de promover o enriquecimento indevido da Reclamante, no valor de R\$ 5.000,00.

Quanto às ofensas do supervisor hierárquico, nenhum elemento de prova existe no particular, ou seja, a Reclamante não se desincumbiu do encargo probatório dos fatos narrados na inicial. O cumprimento de eventuais metas não caracteriza ofensa à personalidade e imagem da pessoa.

Como se verifica, o julgador desconsiderou as evidências do depoimento da testemunha da reclamante para a finalidade de comprovar o dano moral. A conclusão se baseou apenas na razoabilidade em se exigir o trabalho com uso de fantasias, considerada a natureza da ocupação da reclamante, e na ausência de prova de acerto prévio desta condição.

Os argumentos consignados na decisão, os quais este Relator compartilha, são plenamente adequados à situação fática narrada nos autos.

Restou inequívoca a exigência pelas reclamadas de que a reclamante trabalhasse fantasiada, de modo a atrair a atenção dos consumidores para seus produtos. Ocorre que esta condição a que a reclamante foi exposta é, de fato, vexatória e caracteriza exposição indevida a uma condição humilhante, uma vez que não se pode considerar razoável que o empregado, como forma de atrair maior atenção dos consumidores na atividade de captação de clientes, deva trabalhar utilizando fantasias.

Ademais, como bem frisado pelo julgador, a reclamante não trabalhava em espetáculos artísticos, situações em que é ínsito à própria atividade a utilização de vestimentas chamativas e com maior apelo visual, mas sim na condição de financeira, captando clientes potenciais, o que não justifica a utilização das vestimentas extravagantes impostas pelas reclamadas.

Quanto ao valor da indenização fixada, entende-se ser insuficiente para reparar a humilhação sofrida pela reclamante, razão pela qual majora-se para R\$15.000,00.

II- RECURSO DA RECLAMANTE. MATÉRIA REMANESCENTE.

1. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS.

A reclamante afirma que os recolhimentos previdenciários e fiscais incumbem à reclamada, tendo em vista o inadimplemento na época própria.

Sem razão.

Os recolhimentos fiscais devidos pela reclamante na presente ação decorrem de imperativo legal. Além disso, a Seguridade Social deve ser financiada por toda sociedade inclusive pelos trabalhadores e empregadores. Em razão disso, deve a autora responder pela parcela fiscal e previdenciária a seu encargo.

Incide no caso a previsão da Orientação Jurisprudencial nº 363 do C. TST, segundo a qual *“A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições social e fiscal, resultante de condenação judicial referente a verbas remuneratórias, é do empregador e incide sobre o total da condenação. Contudo, a culpa do empregador pelo inadimplemento das verbas remuneratórias não exime a responsabilidade do empregado pelos pagamentos do imposto de renda devido e da contribuição previdenciária que recaia sobre sua quota-parte.”*

Nega-se provimento.

2. JUROS MORATÓRIOS.

A reclamante pretende sejam aplicados a título juros moratórios (compensatórios) o mesmo percentual praticado pelas reclamadas ao longo do pacto, a serem apurados em liquidação de sentença. Sustenta que o reclamado deverá arcar com os juros compensatórios, já que se utilizou de dinheiro que não era seu, mas do empregado, em proveito próprio.

Sem razão.

Os juros de mora, incidentes a partir do ajuizamento da ação, nos termos do art. 883 da CLT, observam a regra prevista no art. 39, § 1º, da Lei 8.177/91, sem aplicáveis no percentual de 1% ao mês, contados do ajuizamento da reclamatória e aplicados *pro rata die*. Nesse sentido, também, a Súmula 21 deste Tribunal.

O critério pretendido pela reclamante não conta com amparo legal, não havendo qualquer razão para o deferimento desta pretensão, senão o enriquecimento injustificado da reclamante, o que é vedado pelo ordenamento.

Nada a modificar na decisão.

3. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A reclamante firmou declaração de pobreza (fl. 45). A assistência judiciária pode ser concedida com base na Lei 1.060/50 e art. 790, § 3º, da CLT. Isso é suficiente para a garantia de acesso ao judiciário, como prevê o inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal.

Note-se que, por aplicação do entendimento da Súmula 450 do STF, não se pode cancelar a restrição prevista no art. 14 da Lei 5.584/70 de forma a limitar a prestação da assistência judiciária apenas ao sindicato da categoria profissional.

Entende-se que não há monopólio dos sindicatos para a prestação da assistência judiciária, não se aplicando as Súmulas nº 219 e 329 do TST. Em consequência, dá-se provimento ao recuso da reclamante para deferir o pagamento de honorários advocatícios, no importe de 15% sobre o valor bruto da condenação.

RECURSO DAS RECLAMADAS. MATÉRIA COMUM.

HORAS EXTRAS.

As reclamadas, primeira e segunda, alegam que a reclamante não fazia jus ao pagamento de horas extras, porque realizava atividade externa e incompatível com a fixação de horário, tendo, inclusive, confessado em seu depoimento que trabalhava mais na rua. Requer a absolvição do pagamento de horas extras excedentes à sexta diária e, por cautela, requer seja limitada a condenação ao pagamento do adicional incidente sobre a sétima e oitava horas diárias, porque a hora já foi paga.

A terceira reclamada, na esteira dos argumentos suscitados pelas demais reclamadas, alega que a reclamante executava atividades de caráter eminentemente externo, na forma do art. 62, I, da CLT, não fazendo jus ao pagamento de horas extras.

Sem razão.

O julgador deferiu à reclamante horas extras, assim consideradas as excedentes à 6ª hora diária ou à 30ª hora semanal, com adicional de 50%, divisor 180 e base de cálculo conforme Súmula 264 do TST.

Primeiramente, como já referido no item anterior, declarada a condição de financeira da reclamante, reconhece-se a jornada de seis horas e carga semanal de trinta horas, por adoção do entendimento da Súmula nº 55 do TST. Ademais, há pedido expresso na inicial de condenação ao pagamento das horas extras excedentes à 6ª diária e 30ª semanal.

De outro lado, a teor do artigo 224, *caput*, da CLT, a duração normal do trabalho dos empregados em bancos é de seis horas contínuas nos dias úteis, com exceção dos sábados, perfazendo um total de trinta horas de trabalho por semana. Assim, correta a sentença ao deferir à reclamante horas extras a partir da 6ª diária e da 30ª semanal.

No que tange à alegação de trabalho externo, melhor sorte não favorece a tese recursal das reclamadas. A testemunha da reclamante, Graziela, confirmou em seu depoimento que a reclamante estava sujeita a controle de ponto, o qual era preenchido à mão. No contrato de trabalho (fl. 940) e ficha de registro (fl. 939) da reclamante não consta qualquer referência quanto à exceção prevista no art. 62, I, da CLT, condição de validade prevista no próprio dispositivo legal.

Desse modo, afasta-se a alegação de exercício de atividade externa, mesmo porque se verifica, do contexto probatório, que não havia impossibilidade de fiscalização dos horários de trabalho da reclamante pelo empregador.

No que respeita à limitação da condenação, não prospera tampouco a insurgência das reclamadas. É que, tendo sido reconhecida a condição de financeira, a reclamante está sujeita à carga horária de 6 horas, razão por que se entende que o salário contraprestado remunera apenas esta carga horária,

sendo devido o pagamento da sétima e da oitava como extraordinárias. Assim, não há falar em limitação do deferimento ao adicional incidente sobre as horas trabalhadas após a sexta hora.

Isto porque, havendo

Logo, nega-se provimento aos recursos.

RECURSO DAS RECLAMADAS (PRIMEIRA E SEGUNDA) MATÉRIA REMANESCENTE.

RETIFICAÇÃO DA CTPS.

A primeira e segunda reclamadas postulam a modificação da decisão no que respeita à data de anotação da CTPS. Alegam a projeção do aviso prévio indenizado é mera ficção jurídica, não produzindo efeitos em relação à data de ruptura do contrato.

Equivoca-se, no entanto.

A projeção do aviso prévio no tempo de serviço deve ser observada, na forma do que dispõe o art. 487, § 1º, da CLT. Não é outro o entendimento do C. TST, conforme se infere dos termos da Orientação Jurisprudencial nº 82 da SDI-1 do TST, que ora se transcreve:

AVISO PRÉVIO. BAIXA NA CTPS (inserida em 28.04.1997) - A data de saída a ser anotada na CTPS deve corresponder à do término do prazo do aviso prévio, ainda que indenizado.

Portanto, correta a decisão que determinou a observância da projeção do aviso prévio no tempo de serviço para efeito de anotação da CTPS, deferindo as diferenças salariais decorrentes desta projeção.

Nada a reformar.

FGTS.

Como alegado pela própria reclamada em seu recurso, o acessório segue a sorte do principal. Portanto, mantida a sentença, permanece a condenação ao pagamento do FGTS incidente sobre as parcelas remuneratórias deferidas.

PREQUESTIONAMENTO

Tem-se por prequestionados todos os dispositivos legais e constitucionais suscitados, inclusive em contra-razões, mesmo que não expressamente mencionados, a teor dos entendimentos vertidos da Orientação Jurisprudencial nº 118 da SDI-1 e na Súmula nº 297, I, ambas do TST.

Ante o exposto,

ACORDAM os Magistrados integrantes da 9ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: preliminarmente, por unanimidade de votos, rejeitar a prefacial de nulidade suscitada pelos reclamados HSBC e LOSANGO. No mérito, por maioria de votos, vencido em parte o Presidente, dar parcial provimento ao recurso da reclamante para reconhecer o vínculo de emprego com o Banco HSBC Bank Brasil, a sua condição de bancária e, em decorrência, aplicar as normas coletivas da categoria dos bancários, deferir diferenças salariais decorrentes da aplicação das normas coletivas, com reflexos em férias com 1/3, 13º salários, gratificações semestrais, horas extras, aviso prévio, participação nos lucros e resultados, e FGTS com 40%; auxílio refeição, nos valores previstos nas normas coletivas; auxílio cesta-alimentação, nos valores previstos nas normas coletivas; gratificações semestrais, com reflexos apenas em 13º salários, ante os termos da Súmula 253 do TST; participação nos Lucros e Resultados, nos valores previstos nas normas coletivas; majorar a indenização por dano moral para R\$15.000,00 (quinze mil reais), e honorários advocatícios a razão de 15% sobre o valor bruto da condenação. Fica mantida a determinação de retificação da CTPS, a ser procedida pelo Banco HSBC. Por unanimidade de votos, negar provimento aos recursos das reclamadas HSBC e LOSANGO. Por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso da reclamada Staff recursos Humanos Ltda. Valor da condenação inalterado.

Intimem-se.

Porto Alegre, 12 de maio de 2011 (quinta-feira).

JUIZ CONVOCADO MARÇAL HENRI FIGUEIREDO

Relator