



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Reclamante: **DIEGO DE OLIVEIRA CARDOSO**

Reclamado: **CALÇADOS SIBONEY LTDA. E AREZZO INDÚSTRIA E COMÉRCIO S.A.**

VISTOS, ETC.

Nos autos da ação movida por **DIEGO DE OLIVEIRA CARDOSO** em face de **CALÇADOS SIBONEY LTDA. E AREZZO INDÚSTRIA E COMÉRCIO S.A.** o Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, por sua 6ª Turma, decidiu, nos termos da certidão de julgamento da fl. 512, por unanimidade, acolher a nulidade argüida pela 2ª reclamada, ante o indeferimento da produção da prova oral, determinando o retorno dos autos à origem para instrução.

Os autos são reincluídos na pauta e são intimadas as partes. Encerrada a instrução, vêm os autos conclusos para julgamento.

É o relatório complementar.

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE

ILEGITIMIDADE PASSIVA. A 2ª reclamada argüi preliminar de ilegitimidade passiva, sob o fundamento de que manteve relacionamento de natureza comercial com a 1ª reclamada. Sustenta que não houve terceirização de serviços, mas compra e venda de produtos, sem ingerência no quadro de pessoal da 1ª reclamada, não sendo o caso de aplicação do Enunciado 331 do TST.

A questão preliminar confunde-se com o mérito, pois implica na análise da responsabilidade da 2ª reclamada pelos débitos trabalhistas que porventura vierem a ser reconhecidos. De tal forma, rejeito a preliminar e relego a análise dos seus fundamentos ao mérito.

MERITO

PRESCRIÇÃO. Considerando que o contrato de trabalho vigeu de 10-10-2006 a 25-03-2008 e que a presente ação foi ajuizada em 21/08/2009, não há prescrição a ser pronunciada.

CONFISSÃO FICTA. A 1ª reclamada é confessa quanto à matéria de fato, o que traz a presunção de veracidade quanto aos fatos narrados pelo autor. Essa presunção, ficta, não é absoluta, devendo excluir-se as questões de direito, os elementos dos autos e a norma do artigo 320, I, do CPC, quanto à pluralidade de réus.



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Observe-se que a 1ª reclamada não apresentou documentos relativos ao contrato de trabalho em discussão.

ACORDO. O reclamante e a 1ª reclamada, Siboney, firmaram acordo em outra reclamatória trabalhista. A eficácia desse acordo é condicionada ao pagamento. Por sua vez, o pagamento depende da apuração de valores na ação cautelar de arresto, a qual, até o momento, está suspensa, em virtude da oposição de embargos de terceiro pelo credor hipotecário. A questão deverá ser melhor avaliada no momento da liquidação, a fim de evitar o pagamento em duplicidade.

IMPUGNAÇÃO DA PROVA. A 2ª reclamada não aceita a utilização, a título de prova emprestada, dos depoimentos testemunhais colhidos em outras reclamatórias. Sustenta que uma das testemunhas é suspeita, por ser irmão de um dos advogados atuantes.

Em primeiro lugar, não há falar em impedimento ou suspeição da 1ª testemunha ouvida a requerimento dos reclamantes, Lídio Espíndola Machado. É fato que a testemunha é irmã de um dos profissionais que advogam em alguns processos movidos contra as reclamadas Siboney e Arezzo. Tais processos não constituem a totalidade das ações movidas contra a reclamada, sequer a maioria deles. A testemunha não foi contraditada, em nenhum momento. E mesmo que fosse, não se trata de suspeição, pois nos termos do § 3º, inciso IV, do artigo 405 do CPC, invocado pela 2ª reclamada, a testemunha é suspeita quanto tiver interesse no litígio. A 2ª reclamada presume que a testemunha tenha interesse no litígio, por ser parente de um dos advogados e pelo fato de não ter movido reclamatória contra as rés. O interesse no litígio, ou no objeto da causa, não pode ser presumido. Ademais, a testemunha seria contraditada se movesse reclamatória contra as rés, e como não move, esse fato também é motivo de contradita, o que demonstra que a 2ª reclamada busca qualquer motivo para desconsiderar o seu depoimento. Por último, observe-se que a impugnação ao depoimento só foi feita posteriormente.

Por tais motivos, entendo que não há fundamento para desconsiderar o depoimento da testemunha Lídio.

A utilização da prova emprestada deve ser convencionalizada entre as partes. No caso, não há tal convenção, por recusa da 2ª reclamada. A utilização dos depoimentos como subsídio para o convencimento do Juízo não está adstrito à concordância da parte.

A título de esclarecimento, registro que, por motivos de praticidade e economia processual, foram designadas 3 pautas especiais para instrução de processos nos quais figuram as reclamadas Siboney e Arezzo. O objetivo era a instrução conjunta, ou quase, de modo a evitar a inquirição repetitiva de partes e testemunhas. Em três dias consecutivos de pauta, foram realizadas 25 audiências. O tratamento igualitário às partes foi mantido e a prova colhida em um



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

dos processos é suficiente para o convencimento do Juízo. Não vislumbro como a repetição dos atos, inúmeras e incontáveis vezes, poderia trazer algum benefício à 2ª reclamada.

De tal sorte, os depoimentos das testemunhas das duas partes serão considerados, efetivamente, como parte do conjunto probatório.

Quanto à expedição de ofício ao Ministério Público para instauração de processo de crime de falso testemunho, entendo que as divergências nos depoimentos das testemunhas na hipótese dos autos não configuram crime de falso testemunho, razão pela qual indefiro o pedido.

AVISO-PRÉVIO. O reclamante afirma que foi despedida em 31-03-2008, porém não recebeu o aviso-prévio, o qual requer, com integrações em férias acrescidas de 1/3 e décimo terceiro salário proporcional.

Pelo acordo judicial já mencionado acima, firmado com a 1ª reclamada, o reclamante não outorgou quitação quanto ao aviso-prévio.

Inexistindo litispendência ou coisa julgada, e considerando que a parcela não foi paga, procede o pedido.

O aviso-prévio, mesmo indenizado, integra o cálculo de férias proporcionais acrescidas de 1/3 e décimo terceiro salário proporcional, o que deverá ser observado em liquidação.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Em audiência, as partes convencionam a existência de insalubridade em grau médio nas atividades desenvolvidas pelo autor.

A súmula vinculante nº 04 do STF reconhece o impedimento a que o salário mínimo seja adotado como indexador do adicional de insalubridade a partir da Constituição Federal de 1988. O entendimento do Supremo, entretanto, é no sentido de que não se pode fixar uma outra base de cálculo, nem mesmo por meio de interpretação judicial, enquanto a questão não for disciplinada por lei. Neste sentido, o seguinte julgado:

RECURSOS DAS PARTES. MATÉRIA COMUM. BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. *A base de cálculo do adicional de insalubridade deve ser o salário mínimo. Interpretação da Súmula Vinculante nº 4 do TST, segundo a qual, consoante a orientação jurisprudencial majoritária, o art. 192 da CLT deve ser observado, enquanto não editada a lei a que se refere o art. 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal. Súmula nº 228 do TST suspensa pelo Presidente do STF na Reclamação RCL 6266, no tocante.*

Acórdão do processo 01243-2008-404-04-00-7 (RO), Redator: MARIA INÊS CUNHA DORNELLES, Data: 28/10/2009.

Assim, defiro à autora o adicional de insalubridade em grau médio, durante todo o pacto laboral, calculado sobre o salário mínimo, com reflexos em repousos, horas extras, férias com 1/3, décimo terceiro salário e FGTS acrescido de 40%.



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

HORAS EXTRAS. O reclamante alega que a sua carga horária era das 07h às 11h30min e das 13h às 17h30min, de segundas a quintas, encerrando o expediente às 16h30min nas sextas-feiras. Assevera que realizava, em média, duas horas extras por dia, sem registro ou pagamento. Postula horas extras a partir da 8ª diária, pela invalidade do regime de compensação. Esclarece que, quanto às horas pagas, as integrações não eram feitas corretamente. Requer contagem minuto a minuto.

A 1ª reclamada afirma que toda a jornada foi registrada nos cartões-ponto e as horas extras, realizadas eventualmente, eram registradas e remuneradas. Assevera que havia regime de compensação de horário, impugna o pedido de apuração minuto a minuto.

A 2ª reclamada impugna todos os pedidos, entretanto afirma que não possui conhecimento dos fatos atinentes à relação de emprego.

Não houve juntada de controles de horário ou recibos de pagamento, prevalecendo a tese do autor.

O acordo de compensação para supressão dos sábados não pode ser considerado válido, pois o reclamante realizava um excessivo número de horas extraordinárias. Não houve pagamento de horas extras, nem posterior compensação com folgas.

Assim, são devidas horas extras a partir da 8ª diária e 44ª semanal, a serem apuradas em liquidação, pela seguinte carga horária:

- segundas a quintas: das 07h às 11h30min e das 13h às 19h30min;
- sextas-feiras: das 07h às 11h30min e das 13h às 18h30min;

O critério para apuração de horas extras deve observar o verbete IV da Súmula 85 do TST:

IV. A prestação de horas extras habituais descaracteriza o acordo de compensação de jornada. Nesta hipótese, as horas que ultrapassarem a jornada semanal normal deverão ser pagas como horas extraordinárias e, quanto àquelas destinadas à compensação, deverá ser pago a mais apenas o adicional por trabalho extraordinário.

As horas extras ora deferidas deverão ser acrescidas do adicional legal, com integrações no cálculo de repousos, décimos terceiros salários, férias com 1/3 e FGTS acrescido de 40%. As diferenças deverão ser apuradas em liquidação, segundo os critérios acima definidos. A apuração minuto a minuto fica prejudicada, devido à ausência dos registros de horário.

ARTIGO 467. Não existem parcelas rescisórias incontroversas, razão pela qual inaplicável o disposto no art. 467 da CLT.

RESTITUIÇÃO DE DESCONTOS. O reclamante postula a devolução de descontos a título de adiantamentos, contribuição compulsória, “além de outros”.

A expressão “além de outros” é genérica e sua análise fica prejudicada.



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

A maioria dos reclamantes ouvidos não soube dizer o que significa a contribuição compulsória, mas alguns relataram que esse desconto ocorreu apenas na rescisão. Como a rescisão não foi paga, não houve efetivo desconto. Os descontos a título de adiantamento são legais. Improcede o pedido.

FGTS. As diferenças de FGTS, de todo o período e sobre os valores da condenação, serão apuradas em liquidação, abatidos os valores já depositados. A indenização de 40% deverá incidir sobre o total. As parcelas deverão ser recolhidas na conta vinculada do autor, ficando autorizada desde já a posterior liberação em seu nome.

CRITÉRIOS PARA LIQUIDAÇÃO. Os critérios de juros e correção monetária serão aqueles vigentes no momento da liquidação, próprios para a atualização dos débitos trabalhistas.

O valor do maior salário do autor é aquele constante do termo de rescisão (R\$ 2,78 por hora), o qual se considera válido a partir da última data base anterior à extinção do contrato (agosto de 2007).

A última atualização referente a alteração de salário na CTPS do autor foi efetuada em 2006. A partir daí, até agosto de 2007, deve-se considerar sempre o mesmo salário, sem alterações, pois o reclamante não postula diferenças salariais.

INDENIZAÇÃO A TÍTULO DE IMPOSTO DE RENDA OU POR DANO MORAL. A retenção do imposto de renda e das contribuições previdenciárias decorre da lei e atinge tanto o empregado como o empregador. A obrigação do reclamado, como fonte pagadora, é tão-somente efetuar o recolhimento sobre os valores da condenação e comprová-lo nos autos. Como cumpre uma obrigação legal, não há falar em prejuízo.

Do mesmo modo, não há prova da existência de danos morais ou à imagem a serem indenizados pela reclamada. Sinal-se que a responsabilidade do empregador não se presume, mas é oriunda de culpa ou dolo. Improcede o pedido.

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. As partes convencionaram a utilização, como prova emprestada, do laudo contábil elaborado nos autos do processo 00454-2009-381-04-00-4.

Segundo o laudo, as notas fiscais emitidas pela 1ª reclamada evidenciam a venda de produção do estabelecimento (código 5.101). Há notas fiscais emitidas pela 2ª reclamada, sob o código 1.202, que significa “*devolução de venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros*”.

A 1ª reclamada informou na contestação que a 2ª reclamada utilizava a mão-de-obra de seus empregados para a fabricação de calçados. Segundo a 1ª reclamada, a 2ª reclamada lhe



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

vendia a matéria-prima, para posteriormente comprar o produto pronto. Ainda segundo a 1ª reclamada, é a 2ª quem deve responder pelos créditos trabalhistas.

O processo é permeado, desde o início, pela animosidade entre as rés. A 1ª afirma que a sua produção era voltada para a 2ª, concluindo que esta deve responder por todos os créditos trabalhistas. A 2ª reclamada insiste que mantinha apenas uma relação comercial, de compra e venda de calçados prontos, com a 1ª reclamada. A compra e venda seria esporádica e a 1ª reclamada manteria produção própria, além de vender para terceiros (fábricas e lojas).

Ainda que se aceite a tese da 1ª reclamada, não há como responsabilizar diretamente a 2ª reclamada, pois a responsabilidade da tomadora de serviços é subsidiária; ela só responde se a 1ª reclamada for inadimplente. É sabido que a 1ª reclamada possui patrimônio constituído de bens imóveis, o qual está arrestado e, no momento, em discussão em ação de embargos de terceiro movida pelo credor hipotecário. O patrimônio da 1ª reclamada, portanto, pode não ser suficiente para o pagamento dos débitos trabalhistas.

Voltando ao cerne da questão. A perita contadora informou que não há documentos que comprovem as alegações da 1ª reclamada, ou seja, a suposta venda de matéria-prima para a 1ª reclamada não foi documentada. A prova oral é no sentido de que a 2ª reclamada fornecia matéria-prima, principalmente o couro, para que a 1ª fabricasse os calçados. Isso se explica pelo fato de que a 2ª reclamada tinha total interesse em garantir a qualidade dos calçados por ela comercializados. A Arezzo é marca de grande importância no mercado e não poderia, de fato, comercializar um produto sem assegurar um certo padrão de qualidade.

A própria testemunha da 2ª reclamada, Eduardo Schafer, admite esse fato, embora com reservas: *“eventualmente, a Arezzo complementava matéria prima, quando havia dificuldade de aquisição junto aos fornecedores”*.

Por isso também faz sentido a alegação de uma das testemunhas, de que a marca da Arezzo não era colocada pela 1ª reclamada, mas sim por uma empresa terceirizada, escolhida pela Arezzo. A Siboney entregava os calçados prontos, com o timbre aposto por uma terceira. Esse procedimento não poderia fugir ao controle da Arezzo, pois tem o objetivo de evitar fraudes.

A testemunha ouvida a pedido da 2ª reclamada disse que a compra e venda de produtos da Siboney era esporádica, não havia controle da Arezzo na produção da Siboney, não havia fornecimento de matéria-prima, as modelagens eram elaboradas pela Siboney e não havia contrato de longo prazo entre as rés; o ato de compra e venda, por ser esporádico, não era continuado, cada contrato era único. Ainda segundo a testemunha, a Arezzo escolhia o calçado já pronto e nele colocava a sua marca. O controle de qualidade era feito na logística.



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

Disse, ainda, que a modelagem era sempre feita pelas fábricas e nunca pela Arezzo. Mas um dos objetos da Arezzo é justamente a modelagem de calçados, como consta no seu contrato social.

O contrato de “*autorização para produção e faturamento de produtos com a marca Arezzo*”, e pelo título já se pode perceber que a contratação ocorria antes da fabricação. A cláusula 3, examinada pela perita contadora, dispõe que os produtos somente eram recebidos após revisão e certificação técnica:

CLÁUSULA 3 - Os produtos autorizados neste pedido de compra, inclusive sua embalagem individual e coletiva, somente serão recebidos após revisão e certificação técnica, acompanhamento e consequente liberação formal, por escrito, pelo AGENTE INTERVENTE.

PARÁGRAFO PRIMEIRO: A COMPRADORA não se responsabiliza pela fabricação, remessa, faturamento e recebimento de qualquer produto fora das especificações e condições comerciais encomendadas neste pedido de compra, sem prejuízo de exercer seus direitos de titular da marca e como contratante.

Fica clara a intervenção da Arezzo no processo produtivo. A intervenção ocorria desde a fase de projeto (design) do calçado, passando pela fase de aprovação de amostras, a qual incluía também a aprovação do material utilizado (e se for o caso, aquisição) e, por fim, a confecção do calçado. Os revisores da 2ª reclamada atuavam dentro do estabelecimento da 1ª, comparando constantemente a matéria-prima (couro) com as amostras. Não era admitida nenhuma alteração na tonalidade ou na textura do couro. Os revisores também acompanhavam a qualidade do calçado enquanto ele era produzido, rejeitando alguns pares que não atendiam plenamente às especificações.

Os revisores da Arezzo tinham por meta o controle da qualidade dos calçados, controle esse realizado diretamente na produção. Não há como confundir revisores de qualidade com os supervisores ou líderes da Siboney, pois estes últimos tinham como atribuição comandar o pessoal. O controle de qualidade se dá em relação ao produto, enquanto a supervisão se dá diretamente em relação aos trabalhadores. O simples fato de que a revisão de qualidade tenha sido feita dentro do estabelecimento da 1ª reclamada já demonstra que havia ingerência na produção. A relação de compra e venda não traz esse elemento; a empresa cliente realiza a compra e procede à devolução de eventuais produtos com defeitos.

O controle de qualidade era feito dentro da Siboney e não no setor de logística ou pela transportadora, como afirmou a testemunha da 2ª reclamada. O contrato de transporte, por certo, não prevê a revisão da qualidade dos calçados. E é difícil crer que o setor de logística da 2ª



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

reclamada tenha profissionais especializados nessa área. Conferir número de pares de calçados não é o mesmo que conferir a qualidade destes.

A testemunha da 2ª reclamada falta com a verdade mais uma vez, ao dizer que a Siboney poderia comercializar com terceiros modelos de calçados fabricados para a marca Arezzo e ao referir que “a Siboney não fabricava modelos exclusivos para a Arezzo”. Há uma cláusula de sigilo total em relação a amostras, modelagem e produção:

CLÁUSULA 6 - O FABRICANTE obriga-se a guardar total sigilo em relação a modelagem e amostras fornecidas pela COMPRADORA, bem como não reproduzir para outros clientes calçados com base nas “amostras” de produtos da marca Arezzo, como tampouco com iguais especificações e modelagens, sob as penas da lei;

Concentrando a atenção no fato de que as reclamadas mantinham cláusula de sigilo, que grande parte da produção da Siboney era voltada para a Arezzo e que havia controle de qualidade desde o corte até a etapa final de fabricação do calçado, pouco importa quem era o responsável pelo design do calçado.

Segundo as testemunhas dos reclamantes, cerca de 90% da produção da Siboney era de calçados da Arezzo. O percentual restante era comercializado pela Siboney, que vendia para algumas lojas, e dentre elas, algumas colocavam marca própria. A situação é corriqueira e sabe-se que as lojas, ao contrário de fábricas do porte da Arezzo, já compram os calçados prontos, limitando-se a colocar a sua etiqueta. Não intervêm no projeto, na qualidade, em nenhuma fase da produção. E é aí que reside, justamente, a diferença entre a relação mantida entre a Siboney e lojas e entre a Siboney e Arezzo.

O “Manual de Instruções Arezzo para Produção” trazia especificações técnicas quanto a: carimbação da palmilha, carimbação do solado, carimbação do forro, etiqueta de marcação, caixa individual, caixa corrugada. As características da caixa deveriam ser aprovadas pela Arezzo, que recomendava, no próprio manual, os fornecedores:

Deverá conter as impressões solicitadas pelo cliente nos quatro lados do corrugado, como mostra o desenho abaixo. Esta caixa poderá ser adquirida através das seguintes empresas: Cartomapi, CV Embalagens, Cartron, Sinos Embalagens, Embasul, DGM ou qualquer outro fornecedor aprovado pelo fabricante. Neste caso o fabricante deverá pedir uma amostra do seu fornecedor para a aprovação da caixa.

O referido manual também traz instruções detalhadas sobre a colocação de etiquetas, as quais incluíam marca, modelo, material, cor e preço de venda ao consumidor:

Deverá ser utilizada uma etiqueta de 1,5cm de vinil transparente com letras na cor dourado, com os dizeres abaixo, devendo ser colocada na sola do pé esquerdo



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

(quando o solado não permitir aderência adequada a etiqueta deverá ser afixada na parte interna do cabedal em local visível). O fabricante deve providenciar esta etiqueta. Nesta deverá constar a linha, referência do modelo, código do material, cor e preço de venda conforme tabela fornecida por Janaina/Arezzo.

O procedimento para o faturamento dos produtos também era determinado pela Arezzo. O produto era entregue pela Siboney à transportadora Transcontinental, com preços diferenciados se o destino fosse Arezzo RS ou Arezzo SC. As notas fiscais deveriam observar rigorosamente os dados as serem lançados, segundo informações prestadas pela STAR, caso contrário, seriam devolvidas. O manual é analisado no laudo:

MANUAL DE FORNECIMENTO DE PRODUTOS AREZZO (fls. 306 a 310)

PROCEDIMENTO PARA FATURAMENTO (fl. 308)

Na semana que antecede o faturamento de determinado pedido, a fabrica deverá solicitar a STAR o "Relatório de Pedidos a Faturar" (desmembramento de pedidos), emitido pela AREZZO e encaminhado pela STAR às fábricas. Este deverá conter os dados abaixo, que farão parte da nota fiscal:

- 1. Nome do Cliente*
- 2. Código do Cliente*
- 3. Endereço do Cliente*
- 4. Inscrição Estadual*
- 5. CGC*
- 6. Descrição de mercadoria*
- 7. Códigos de linha e modelo (ex.: 1064 2108)*
- 8. Códigos do material e cor (ex.: 0155 0001)*
- 9. Número do pedido do cliente*
- 10. Item (pedido da STAR)*
- 11. Comando de faturamento (*)*
- 12. Grade (ex.: 2T, 1K, etc...)*
- 13. Preço unitário (diferenciado por destinatário: AREZZO RS ou AREZZO SC) (**)*
- 14. Condição de pagamento: constar apresentação. AREZZO pagará em 28 dd.*
- 15. Condições de despacho: frete pago*
- 16. Transportadora: Transcontinental*

() Comando de faturamento (CF): Terá CF somente para faturamento South Service. Para Arezzo Sul ou SC será IT (item de Compra). Tanto CF como IT não podem ser quebrados de forma alguma, sob pena de cancelamento e reemissão de nfs. Por exemplo, se o CF ou o IT tiver 12 pares formados por duas grades S e for enviado 1 grade S, a nota fiscal será devolvida para a fabrica, tendo de ser cancelada e reemitida outra nota fiscal com as originais 2 grades S.*



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

*(**) Preço unitário: o preço a ser colocado na nota fiscal varia em função da diferença de alíquota de ICMS entre o RS e SC. Assim, todo produto faturado para a AREZZO RS tem alíquota de 17% e para AREZZO SC 12%. Ou seja, o mesmo produto tem o preço final menor quando faturamento para AREZZO SC. A STAR disponibilizará tabela a todas as fábricas.*

Ainda, ao contrário do que afirmou a testemunha da 2ª reclamada, a compra de calçados não era eventual. No período entre abril de 2006 e março de 2008 foram emitidas notas fiscais em valores variáveis, alguns meses houve maior aquisição de produtos, em outros, menos. Houve um intervalo considerável entre a emissão de algumas notas fiscais para a 2ª reclamada, em alguns casos, porém a perita não teve como apurar se as notas faltantes foram emitidas em favor da Arezzo ou não, pois a 1ª reclamada não trouxe aos autos todos os documentos. Presume-se que tenha sido em favor de outras empresas, pois a 1ª reclamada mantinha comércio de sua marca própria e a 2ª reclamada não se negou a fornecer documentos. Pelo contrário, a perita contadora obteve documentos junto à 2ª reclamada que não haviam sido juntados aos autos, como se constata na lauda 4 do laudo complementar (resposta ao quesito 14.3).

O percentual relatado pelas testemunhas (90% destinado à Arezzo) é um tanto exagerado, considerando que a 1ª reclamada mantinha fabricação própria e voltada para a exportação. Nos documentos juntados pela 2ª ré, há informação de que 60% da produção era destinada ao mercado exterior; a capacidade de produção era de 3 mil pares por dia e um mês de trabalho, ao menos, foi dedicado à exportação. Ocorre que tais notícias são de agosto e setembro de 2006 e não há informações sobre o período posterior. Mesmo nesse período, a Arezzo já encomendava calçados para a Siboney.

A testemunha Janaína Carla da Silva, convidada pela 2ª reclamada, presta depoimento que também não se coaduna com a prova documental. Embora trabalhe para a Arezzo há 14 anos como coordenadora de suprimentos, não sabe informar porque sua empregadora está registrada como "Indústria e Comércio". Nega a testemunha que a produção dos calçados seja acompanhada pela Arezzo, mas reconhece que enviou o manual de instruções referido acima, o qual traz as especificações técnicas a serem seguidas pelos fornecedores do produto que será comercializado pela Arezzo. Enfim, a sua declaração de que a Arezzo é uma franquia que vende a sua marca demonstra o descompasso com a tese de defesa e não afasta a conclusão de que o caso dos autos é na verdade terceirização.

Concluo, pois, que os empregados da 1ª reclamada trabalhavam na fabricação de calçados da 2ª, o que caracteriza a terceirização de serviços.

Embora todas as obrigações inerentes à relação de emprego se desenvolvam entre o trabalhador e seu empregador, é o tomador de serviços que se beneficia do trabalho prestado. A



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

responsabilidade da empresa tomadora de serviços pelas obrigações trabalhistas é subsidiária, nos termos do verbete IV, do Enunciado 331 do TST, e pacífica jurisprudência.

Súmula 331, IV, do TST:

“O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (art. 71 da Lei nº 8.666, de 21.06.1993)”.

Desta forma, condeno a 2ª reclamada ao pagamento dos créditos trabalhistas deferidos na presente ação de forma subsidiária, restrita ao período de abril de 2006 a abril de 2008 – período reconhecido na contestação – e no percentual de 50% dos créditos devidos mês a mês, observado o período do contrato de trabalho. Não há prova documental relativa ao período anterior e a prova oral, colhida em alguns processos, não prevalece nesse particular. O percentual é arbitrado de acordo com os dados já examinados acima.

Saliento que a responsabilidade subsidiária abrange as parcelas rescisórias (desde que a despedida tenha se operado dentro desse período) e todas as demais obrigações, inclusive pelo recolhimento de contribuições previdenciárias e fiscais.

Ressalvo, por fim, que a prova testemunhal produzida pela 2ª reclamada após o acolhimento da arguição de nulidade pela 6ª Turma do E. TRT da 4ª Região e retorno dos autos à origem, não traz elementos novos à lide. E ainda, a farta documentação trazida pela ré após a prolação da primeira sentença é extemporânea e a sua apreciação importa em ofensa ao artigo 397 do CPC, bem como na eternização da demanda.

Além disso, o laudo contábil acostado às fls. 535-549 não pode ser utilizado como prova emprestada visto que não há concordância da parte contrária.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. Quanto ao pedido de aplicação de penalidade por litigância de má-fé, não entendo que tenha restado configurada a conduta reputada como de má-fé, por parte da 1ª reclamada e da parte autora. A má-fé processual pressupõe o dolo de causar prejuízo à parte contrária, o que não ficou sobejamente demonstrado nos autos. Assim, deixo de aplicar a pena requerida pela 2ª reclamada.

HONORÁRIOS ASSISTENCIAIS. Por preenchidos os requisitos do artigo 14 da Lei 5584/70, as reclamadas pagarão honorários assistenciais ao procurador do reclamante, de 15% sobre o valor da condenação, observados os termos da Súmula nº 37 do E. TRT da 4ª Região.



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

O pedido de Assistência Judiciária Gratuita fica prejudicado, tendo em vista que o autor não é sucumbente na demanda e não arcará com custas ou despesas processuais.

RETENÇÕES LEGAIS. A reclamada deverá proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre as parcelas da condenação que integram o salário-de-contribuição (artigo 28 da Lei 8.212/90), nos termos do p. único do artigo 876 da CLT. A parcela de contribuição devida pelo empregado deverá ser por este suportada, razão pela qual são autorizados os descontos na forma do §4º do artigo 276 do Decreto 3048/99.

A reclamada deverá efetuar a retenção e o recolhimento do imposto de renda incidente sobre o valor da condenação, em relação às parcelas tributáveis.

Os recolhimentos deverão ser comprovados nos autos decorridos quinze dias do pagamento.

Ante o exposto, nos termos da fundamentação, rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva e no mérito, julgo **PROCEDENTE EM PARTE** a ação e condeno a reclamada **CALÇADOS SIBONEY LTDA e, subsidiariamente, AREZZO INDÚSTRIA E COMÉRCIO S.A** a pagar ao reclamante, **DIEGO DE OLIVEIRA CARDOSO**, em valores a serem apurados em liquidação, segundo os critérios definidos supra, com correção monetária e juros moratórios na forma da lei e autorizada a retenção na fonte do imposto de renda e das contribuições previdenciárias incidentes:

- (a) aviso-prévio indenizado com integração em férias proporcionais acrescidas de 1/3 e décimo terceiro salário proporcional;
- (b) adicional de insalubridade em grau médio, a ser calculado sobre o salário mínimo nacional, com integrações no cálculo de repousos, décimo terceiro salário, férias com 1/3, horas extras, aviso-prévio e FGTS acrescido de 40%;
- (c) diferenças de horas extras a partir da 8ª diária e 44ª semanal, acrescidas de adicional, com integrações no cálculo de repousos, décimos terceiros salários, férias com 1/3, aviso-prévio e FGTS acrescido de 40%;
- (d) diferenças do FGTS de todo o período contratual, acrescidas de 40%.



2ª Vara do Trabalho de Taquara

SENTENÇA

0120900-82.2009.5.04.0382 Ação Trabalhista - Rito Ordinário

As diferenças de FGTS acrescidas de 40% decorrentes da condenação deverão ser depositadas na conta vinculada do reclamante, ficando autorizada desde já a posterior liberação em seu nome, nos termos dos artigos 20, I e 26, parágrafo único, da Lei 8.036/90.

A responsabilidade da 2ª reclamada fica limitada ao percentual de 50% dos créditos trabalhistas no período de abril de 2006 a abril de 2008.

Custas de R\$ 300,00, calculadas sobre R\$ 15.000,00, valor provisoriamente arbitrado à condenação, pelas reclamadas, complementáveis. As reclamadas pagarão, também, honorários de Assistência Judiciária de 15% sobre o valor da condenação ao procurador da parte autora.

Publicação de sentença em Secretaria no dia vinte e seis de abril de dois mil e treze, às 17h. Intimem-se.

CUMPRASE após o trânsito em julgado.

NADA MAIS.

Patrícia Helena Alves de Souza
Juíza do Trabalho