



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL  
**JUSTIÇA DO TRABALHO**  
**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO**

Gab Des Flávio Ernesto Rodrigues Silva  
Av. Presidente Antônio Carlos, 251, 11º Andar - Gab.06  
Castelo, Rio de Janeiro, 20020-010, RJ

**PROCESSO: 0137500-12.2004.5.01.0036 – RO**

**Acórdão**  
**10a Turma**

**RECURSO ORDINÁRIO. TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA. BANCÁRIO. ATIVIDADE-FIM.** Demonstrado nos autos que as atribuições da reclamante relacionavam-se à atividade-fim do banco, que transferiu a execução de parte de seu objeto social para a empresa prestadora de serviços, permitindo a intermediação de mão de obra, correto o enquadramento da autora na categoria dos bancários. Inteligência da Súmula nº 331, I, do TST. Em face do princípio da isonomia, consagrado no artigo 5º da Constituição Federal, não se permite que a terceirização seja utilizada, simplesmente, como forma de redução de custos, no intuito de fraudar os direitos dos trabalhadores. E não são raros os casos em que empresas mascaram a contratação de empregados, utilizando mão de obra, sob o manto da terceirização, quando, na prática, trata-se de trabalhadores que executam a atividade preponderante da tomadora.

Vistos, relatados e discutidos os autos do recurso ordinário em que são partes: **JANAÍNA ABRAHÃO MOREIRA (reclamante)**, como recorrente, e **I) TMKT-MRM SERVIÇOS DE MARKETING LTDA (primeira reclamada)** e **II) BANCO ITAÚ S.A. (segundo reclamado)**, como recorridos.

**RELATÓRIO:**

Inconformada com a sentença de fls. 175/185, prolatada pelo I. Juiz José Monteiro Lopes, em exercício na 36ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou improcedentes os pedidos formulados na exordial, recorre a reclamante, às fls. 194/200.

A recorrente aduz que a prorrogação automática do contrato de



**PODER JUDICIÁRIO FEDERAL  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO**

Gab Des Flávio Ernesto Rodrigues Silva  
Av. Presidente Antônio Carlos, 251, 11º Andar - Gab.06  
Castelo, Rio de Janeiro, 20020-010, RJ

**PROCESSO: 0137500-12.2004.5.01.0036 – RO**

experiência viola o disposto no parágrafo 1º do artigo 443 da CLT, razão pela qual pede sejam acolhidos os pedidos formulados na emenda à inicial. Entende fazer jus à indenização por dano moral, alegando ter sofrido o constrangimento de ser dispensada grávida. Postula o reconhecimento do vínculo de emprego com o segundo reclamado, alegando que a terceirização havida com a primeira ré foi ilícita, pois os serviços prestados inseriam-se na atividade-fim daquele. Sucessivamente, requer a condenação subsidiária do segundo reclamado pelas verbas deferidas.

Dispensada a reclamante do recolhimento das custas processuais, em razão da gratuidade de justiça que lhe foi concedida na decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 0137501-94.2004.5.01.0036, que se encontra acostado na contracapa dos presentes autos.

Contrarrazões da primeira reclamada, às fls. 211/226.

Contrarrazões do segundo reclamado, às fls. 233/239, sem preliminares.

Dispensada a remessa dos autos ao Douto Ministério Público do Trabalho em razão de a hipótese não se enquadrar na previsão de intervenção legal (Lei Complementar nº 75/1993) e/ou das situações arroladas no Ofício PRT/1ª Região nº 027/08-GAB, de 15/01/2008.

É o relatório.

**VOTO:**

**CONHECIMENTO**

Conheço do recurso ordinário por presentes todos os pressupostos legais para a sua admissibilidade.

Inverto a ordem de apreciação das matérias por questão de ordem lógica.



**PROCESSO: 0137500-12.2004.5.01.0036 – RO**

**Do Vínculo de Emprego com o Segundo Reclamado (Banco Itaú S.A.)**

DOU PROVIMENTO.

A reclamante postula o reconhecimento do vínculo de emprego com o segundo reclamado (Banco Itaú S.A.), alegando que a terceirização havida com a primeira ré foi ilícita, pois as tarefas desenvolvidas inseriam-se na atividade-fim do tomador de serviços.

A testemunha ouvida por meio de carta precatória, às fls. 152, corroborou a tese obreira ao afirmar que ela e a reclamante, como operadoras de *telemarketing*, contratadas pela primeira ré, mantinham contato telefônico apenas com os correntistas e poupadores do Banco Itaú S.A. para oferecimento de cartões de crédito “Itaú Card”. Segundo a depoente, todos os empregados contratados naquela época trabalhavam para o Banco Itaú, o qual mantinha, inclusive, um funcionário seu no espaço físico em que funcionava a primeira reclamada.

O contrato de prestação de serviços que evidencia a fraude na terceirização encontra-se às fls. 126/128 dos autos. Note-se que a cláusula 11 do referido termo previa que a ITAUCARD (empresa do mesmo grupo econômico do segundo reclamado) seria a responsável por ministrar treinamento aos funcionários da primeira ré, objetivando a correta execução dos serviços concernentes à comercialização dos cartões de crédito do Banco Itaú.

Tais elementos são suficientes à formação do convencimento do juízo quanto à terceirização ilícita promovida pelo Banco Itaú S.A., que transferiu a execução de parte de seu objeto social para a primeira ré, permitindo a intermediação de mão de obra. A conduta do tomador de serviços é defesa, consoante entendimento da Súmula 331, I, do TST.

As atividades desenvolvidas pela reclamante inseriam-se na atividade fim do segundo reclamado. Ressalta-se que as atividades de emissão de cartão de crédito exercidas por instituições financeiras estão, inclusive, sujeitas à regulamentação baixada pelo Conselho Monetário Nacional (CMN) e pelo Banco Central do Brasil, nos termos dos artigos 4º e 10 da Lei 4.595 de 1964.



**PROCESSO: 0137500-12.2004.5.01.0036 – RO**

Em face do princípio da isonomia, consagrado no artigo 5º da Constituição Federal, não se permite que a terceirização seja utilizada, simplesmente, como forma de redução de custos, no intuito de fraudar os direitos dos trabalhadores. E não são raros os casos em que empresas, tais quais as demandadas, mascaram a contratação de empregados, utilizando mão de obra sob o manto da terceirização, quando, na prática, trata-se de trabalhadores que executam a atividade preponderante da tomadora.

As atribuições da reclamante não podem ser consideradas atividades-meio do segundo reclamado, pois eram essenciais à dinâmica empresarial da tomadora de serviços. Note-se que o contato com os correntistas e poupadores do Banco Itaú S.A., para venda de cartões de crédito emitidos pelo próprio banco, era feito, exclusivamente, por meio da primeira demandada.

Portanto, declaro a nulidade do contrato de trabalho celebrado entre a reclamante e a primeira ré e reconheço o vínculo de emprego com o segundo reclamado, determinado, por consequência, a retificação da CTPS da autora.

A responsabilidade da primeira ré, em decorrência da fraude verificada, é solidária. Contudo, em razão dos limites da exordial, remanesce apenas a sua responsabilidade subsidiária pelos títulos deferidos.

Registre-se que em seu pedido revisional, a reclamante limitou-se a requerer o reconhecimento do vínculo de emprego com o segundo reclamado, não tendo renovado a pretensão de aplicação dos instrumentos normativos inerentes à categoria dos bancários, razão pela qual transitou em julgado o capítulo da sentença que rejeitou os pedidos formulados, com base nas convenções coletivas que acompanharam a exordial.

**Do Contrato de Experiência – Prorrogação – Estabilidade Provisória da Gestante**

DOU PROVIMENTO.

Conforme se observa às fls. 10/12 dos autos, as partes celebraram



**PROCESSO: 0137500-12.2004.5.01.0036 – RO**

contrato de experiência por 45 dias, com início em 19/01/2004, tendo a empresa o prorrogado automaticamente por mais 45 dias, autorizada pela própria cláusula primeira daquele termo, que foi rescindido em 17/04/2004 (TRCT de fls. 13).

A controvérsia estabelece-se quanto à legalidade da prorrogação do contrato de experiência e da dispensa efetivada em razão do estado gravídico da reclamante.

É nulo de pleno direito o ato praticado pelo empregador que prorrogou o contrato de experiência, sem qualquer registro por escrito e ainda sem qualquer alteração das condições laborais, o que leva à indeterminação do contrato, que passa a ser regido pelas normas próprias do pacto por prazo indeterminado. O contrato de experiência é contrato a termo, formal e solene. Inaceitável que sua prorrogação se dê automaticamente, em face de simples cláusula previamente impressa que a impunha.

A indeterminação do contrato de prova afasta a incompatibilidade antes verificada em face do instituto da estabilidade provisória da gestante.

O objetivo do artigo 10, inciso II, alínea "b" do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que veda a dispensa arbitrária ou sem justa causa da empregada-gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, é proteger o nascituro através da tutela do emprego da gestante. O intuito do legislador constituinte foi a proteção ao nascituro, e, assim, a proteção ao trabalho, impedindo, ainda, que a gravidez constitua causa de discriminação. A garantia de emprego prescinde do conhecimento prévio do empregador do estado gestacional da obreira, bastando a confirmação de gravidez na vigência do contrato de trabalho, entendimento consolidado na Súmula nº 244 do TST.

No caso dos autos, a reclamante foi dispensada em 17/04/2004 (fls. 13), data em que já se estava grávida, conforme demonstra o exame de sangue acostado às fls. 21. O nascimento do seu filho ocorreu em 09/12/2004, consoante certidão de nascimento de fls. 137.

O fato de o empregador desconhecer o estado gravídico da empregada não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade,



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Flávio Ernesto Rodrigues Silva  
Av. Presidente Antônio Carlos, 251, 11º Andar - Gab.06  
Castelo, Rio de Janeiro, 20020-010, RJ

**PROCESSO: 0137500-12.2004.5.01.0036 – RO**

bastando a confirmação de gravidez na vigência do contrato de trabalho (Súmula nº 244 do TST) - o que ocorreu na hipótese - restando inócua a resistência patronal manifestada na peça de defesa.

Incontroversa a gravidez no curso do contrato de trabalho e já decorrido o período de garantia no empregado, a reclamante tem direito à indenização pelo período de estabilidade, correspondendo aos salários contados da dispensa até cinco meses depois do parto, férias com 1/3, décimo terceiro salário e FGTS mais 40% do período.

Reformo a sentença no particular.

**Da Indenização por Dano Moral**

NEGO PROVIMENTO.

A recorrente pretende receber indenização por dano moral, alegando ter sofrido o constrangimento de ser dispensada grávida.

O suposto dano teria resultado da rescisão do contrato de trabalho, o que, por si só, não configura a prática de ato ilícito. A indenização, nesse caso, é de cunho exclusivamente patrimonial.

Ademais sequer restou provado que o empregador tinha conhecimento do estado gravídico da reclamante, o que afasta a possibilidade de discriminação.

A imputação da prática de ato ilícito ao empregador, sem respaldo probatório convincente, não autoriza reconhecer o dano moral e o dever de indenizar.

Nada a deferir.

**Dos Parâmetros da Condenação**

A teor do disposto nos artigos 12-A da Lei nº 7.713/88 e 46 da Lei nº 8.541/92, cabe ao empregador calcular, deduzir e recolher o imposto sobre a renda relativo às importâncias pagas ao reclamante por força de execução trabalhista,



**PODER JUDICIÁRIO FEDERAL  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO**

Gab Des Flávio Ernesto Rodrigues Silva  
Av. Presidente Antônio Carlos, 251, 11º Andar - Gab.06  
Castelo, Rio de Janeiro, 20020-010, RJ

**PROCESSO: 0137500-12.2004.5.01.0036 – RO**

sobre o montante dos rendimentos pagos, mediante a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refiram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal relativa ao mês do recebimento ou crédito, adequando-se, assim, o crédito do autor à alíquota correspondente para efetivação do cálculo.

A nova regra veio atenuar uma injustiça que ocorria com os créditos dos trabalhadores que, muitas vezes, não estavam sujeitos ao pagamento do tributo mensal, mas que, em razão da inadimplência do empregador, tinham de suportar um pesado ônus do momento de recebimento do crédito judicial.

A comprovação deverá ocorrer nos autos em até 15 dias da liberação do crédito, consoante o artigo 28 da Lei nº. 10.833/03 e o artigo 46 da Lei nº. 8.541/92, sob pena de comunicação à Receita Federal.

Já o recolhimento da contribuição previdenciária (partes do empregado e do empregador), ao contrário da cota fiscal obedece ao regime de competência, deve ser apurado mês a mês, observado o teto de contribuição do trabalhador. Pacificando a celeuma quanto à época de recolhimento, o C. TST editou a Orientação Jurisprudencial nº 228 da SDI-1, hoje convertida na Súmula n.º 368.

Os juros de mora deverão ser calculados na forma simples, de 1% (um por cento) ao mês, a partir do ajuizamento da ação, conforme dispõe o artigo 39, parágrafo 1º, da Lei nº 8.177/91, o artigo 883 da CLT, e a Súmula nº 200 do C. TST.

Quanto à incidência da correção monetária devem ser observadas as épocas próprias de exigibilidade das parcelas integrantes do crédito, nos termos do disposto nos artigos 145, 459, parágrafo único, e 477, parágrafo 6º, todos da CLT; Leis n.ºs 4.090/62 e 4.749/65 e Súmula n.º 381 do C. TST.

Para fins do disposto no artigo 832, parágrafo 3º, da CLT, declaram-se de natureza salarial os salários do período e a gratificação natalina. As demais parcelas não compõem o salário de contribuição do trabalhador.

Inverte-se a sucumbência. Custas de R\$200,00, calculadas sobre o valor arbitrado à condenação, de R\$10.000,00, pelo segundo reclamado.



**PODER JUDICIÁRIO FEDERAL  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO**

Gab Des Flávio Ernesto Rodrigues Silva  
Av. Presidente Antônio Carlos, 251, 11º Andar - Gab.06  
Castelo, Rio de Janeiro, 20020-010, RJ

**PROCESSO: 0137500-12.2004.5.01.0036 – RO**

Pelo exposto, conheço do recurso ordinário e, no mérito, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para declarar a nulidade do contrato de trabalho celebrado entre a reclamante e a primeira reclamada e reconhecer o vínculo de emprego com o segundo reclamado, Banco Itaú S.A., determinando a retificação da CTPS, inclusive quanto à data de dispensa a ser anotada, em decorrência da estabilidade provisória da gestante até 09/05/2005. Condeno as reclamadas, a primeira de forma subsidiária, a pagar à reclamante os salários devidos desde a dispensa até cinco meses depois do parto, férias com 1/3, 13º salário e FGTS mais 40% do período.

**A C O R D A M** os Desembargadores da Décima Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, por unanimidade, conhecer do recurso ordinário e, no mérito, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para declarar a nulidade do contrato de trabalho celebrado entre a reclamante e a primeira reclamada e reconhecer o vínculo de emprego com o segundo reclamado, Banco Itaú S.A., determinando a retificação da CTPS, inclusive quanto à data de dispensa a ser anotada, em decorrência da estabilidade provisória da gestante até 09/05/2005. Condeno as reclamadas, a primeira de forma subsidiária, a pagar à reclamante os salários devidos desde a dispensa até cinco meses depois do parto, férias com 1/3, 13º salário e FGTS mais 40% do período. Inverte-se a sucumbência. Custas de R\$200,00, calculadas sobre o valor arbitrado à condenação, de R\$10.000,00, pelo segundo reclamado. Pela primeira reclamada, falou o Dr. Celso Mendonça Magalhães.

Rio de Janeiro, 28 de setembro de 2011

**Desembargador Federal do Trabalho Flávio Ernesto Rodrigues Silva**  
Relator