

X CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NA MAGISTRATURA DO TRABALHO DA 23ª REGIÃO.

PROVA PRÁTICA DE SENTENÇA – 30 DE OUTUBRO DE 2005

Instruções gerais

1. Após a entrega das provas, os Candidatos terão 15 (quinze) minutos para leitura da prova e, neste período, não poderão proceder qualquer anotação ou consulta.
2. Decorrido o prazo retro, após aviso do fiscal, terão mais 4 (quatro) horas para elaboração da sentença.
3. Usar somente caneta esferográfica azul ou preta.
4. Os fiscais não darão quaisquer esclarecimentos sobre a prova, cuja compreensão é encargo do candidato.
5. Serão fornecidas folhas de rascunho se assim requeridas, sendo vedado o uso de folhas trazidas pelos próprios candidatos para tal fim.
6. O candidato não poderá se retirar do ambiente da prova antes de completar uma hora do início desta.
7. O material de consulta é restrito à legislação seca, incluindo Súmulas e Orientações Jurisprudenciais.
8. Não está dispensada a elaboração do relatório da sentença.

COMISSÃO EXAMINADORA:

Daniel Batista de Aguiar (Advogado, representante da OAB)

Juliano Pedro Girardello (Juiz do Trabalho)

Mara Aparecida de Oliveira Oribe (Juíza do Trabalho)

Exmo. Juiz do Trabalho da ... Vara do Trabalho de Cuiabá-MT.

Protocolada em 10.01.2005.

Espólio de CIPRIANO PEDRO PEREIRA, regularmente representado pela viúva e inventariante, MARIA APARECIDA PEREIRA, (qualificação completa), por intermédio de seu advogado, ao final assinado, vem propor a presente

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA em face de

REPRESENTAÇÃO COMERCIAL SÃO JOSÉ LTDA e seu sócio proprietário JOSÉ DE ARRUDA CARVALHO, (qualificação completa), os quais deverão ser citados no mesmo endereço.

01. O DE CUJUS laborou para a empresa Reclamada em dois períodos, sendo o primeiro de 10 de maio de 1997 a 28 de julho de 1999 e o segundo, de 28 de novembro de 1999 a 10 de agosto de 2004, exercendo a função de vendedor, contratando zona fechada de atuação, com exclusividade para toda a região Norte do Estado de Mato Grosso. Não houve anotação da CTPS.
02. O valor da remuneração mensal média era de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), advinda do recebimento de comissões de 3,5% sobre o valor bruto das vendas mensais realizadas, sem incidência nos repousos hebdomadários.
03. No primeiro contrato foi suprimido, após os 7 (sete) primeiros meses de vigência, a parcela denominada ajuda de custo, que à época importava em R\$500,00 (quinhentos reais) mensais.
04. O DE CUJUS faleceu no dia 10 de agosto de 2004, quando empreendia viagem a trabalho a favor da empresa demandada, deixando a viúva e 3 herdeiros necessários, sendo 2 menores impúberes e um maior plenamente capaz. Contudo, nada recebeu a título de verbas rescisórias e demais direitos decorrentes do contrato de trabalho.
05. O DE CUJUS sempre laborou, em média, das 06h às 21h, com intervalo de 30min para refeição, com duas folgas mensais, nem sempre coincidente no Domingo, pois empreendia seqüentes viagens. Não recebeu horas extras e reflexos nas verbas salariais e indenizatórias. Não gozou e não recebeu o intervalo intrajornada e interjornada.
06. Nos últimos seis meses trabalhados, no segundo contrato de trabalho, a empresa Reclamada contratou outro vendedor para atuar na mesma região, diminuindo a clientela em 50%, redundando na alteração unilateral do contrato de trabalho, importando também, por consequência, na redução da média da remuneração na mesma proporção.
07. A empresa Reclamada não repassou ao DE CUJUS a importância de R\$ 4.700,00 (quatro mil e setecentos reais) referente as comissões sobre as vendas de produtos realizadas para a empresa OVÍDIO LUIS ME, nos meses de novembro e dezembro de 2001 (R\$2.300,00) e nos meses de maio e junho de 2004 (R\$2.400,00), que era cliente habitual da empresa reclamada e mantinha junto a esta cadastro aprovado.
08. Relativamente ao segundo período laborado, o DE CUJUS não gozou e não recebeu as férias mais 1/3; não recebeu os 13º salários; os depósitos do FGTS não foram realizados e não foi recolhida a indenização de 40% e tampouco recebeu o aviso prévio indenizado.

09. A morte do DE CUJUS, conforme já anteriormente noticiada, ocorreu quando este empreendia viagem a serviço da reclamada, e causou prejuízos de ordem moral a viúva e seus herdeiros, que deverá ser indenizada na forma dos arts. 186 e 927, parágrafo único, do Código Civil.

DIANTE DO EXPOSTO, requer a condenação nos seguintes pleitos:

- a – Reconhecimento dos vínculos de emprego;
- b – Anotação da CTPS;
- c - Pagamento de férias mais 1/3 do segundo contrato, de forma dobrada, simples e proporcionais;
- d- 13º salários de todo período do segundo contrato de trabalho;
- e- Depósitos do FGTS, acrescidos da indenização de 40%, bem como liberação das guias para saque;
- f- Aviso prévio indenizado e multa do art. 477 da CLT;
- g- Horas extras, acrescidas do adicional de 50% e reflexos sobre aviso prévio, férias (+1/3), 13º salário, FGTS (+40%) e Repousos Semanais Remunerados;
- h – Repousos remunerados (Descanso semanal remunerado e feriados) em dobro;
- i - Incidência das comissões sobre os Descansos Semanais Remunerados;
- j- Pagamento dos intervalos intrajornadas (01 hora/dia) e interjornada, com acréscimo de 50% e seus devidos reflexos sobre as verbas acima postuladas de caráter indenizatório e salarial;
- k- Diferenças salariais em face da redução remuneratória advinda da restrição da área de atuação nos últimos 6 (seis) meses do contrato, conforme item 06 da causa de pedir;
- l – Pagamento da comissão retida conforme item 07 da causa de pedir. Em não sendo reconhecido o vínculo de emprego, requer a condenação dos valores postulados com lastro na relação de trabalho;
- m- Indenização por danos morais , no importe de R\$60.000,00 (sessenta mil reais);
- n- Recolhimento e comprovação nos autos dos encargos previdenciários em relação a todo período do segundo vínculo de emprego;
- o - Honorários advocatícios, na ordem de 20%, conforme contrato de honorários anexo;

Requer ainda, a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, por não possuir condições de arcar com o ônus desta demanda sem prejuízo de seu sustento ou de seus dependentes. Por fim, pugna pela notificação dos reclamados, para responder aos termos da presente reclamatória, sob pena de revelia e confissão, bem assim pela produção de todas as provas em direito admitidas e final procedência dos pedidos elencados na exordial.

Dá-se à causa, para efeitos de alçada, posto que o pedido relativo a indenização já suplanta o teto de ação de rito sumaríssimo, o valor de R\$60.000,00 (sessenta mil reais).

Termos em que, pede e espera deferimento.
Cuiabá-MT, 10 de Janeiro de 2005.

Sinfrônio Justino de Jesus
OAB/MT 100.000

Documentos que acompanharam a inicial:

Procuração regular outorgada pela inventariante e termo de nomeação de inventariante.

Pedidos de vendas efetuadas pelo DE CUJUS de ambos os períodos.

Contrato de honorários advocatícios firmado pela inventariante.

Exmo. Juiz do Trabalho da ... Vara de Cuiabá-MT.

REPRESENTAÇÃO COMERCIAL SÃO JOSÉ LTDA e JOSÉ DE ARRUDA CARVALHO, sendo a primeira representada pelo segundo, por intermédio de sua advogada ao final subscrita, vêm apresentar a presente

CONTESTAÇÃO

em face da ação que em seu desfavor propõe o Espólio de CIPRIANO PEDRO PEREIRA, nos seguintes termos:

01. Preliminares:

01.a- Incompetência da Justiça do Trabalho: Necessário aduzir de início, a incompetência da Justiça do Trabalho no que se refere ao pedido de indenização de danos morais formulado, haja vista que a relação de emprego não ocorreu com a parte que ora litiga na polaridade ativa.

01.b- Carência da Ação – Ilegitimidade: Importa também requerer que seja declarada a ilegitimidade passiva do segundo reclamado JOSÉ DE ARRUDA CARVALHO posto que o DE CUJUS, conforme depreende-se da inicial, laborou apenas para a primeira reclamada, que possui personalidade jurídica distinta do segundo. Também ilegítimo o Espólio reclamante para pleitear indenização por danos morais, pois não é detentor do direito postulado.

01.c- Da Inépcia – De mais a mais, é a inicial absolutamente inepta em relação ao segundo reclamado, pois ausente causa de pedir e mesmo pedido estrito.

02. Prescrição:

Requer seja declarada a prescrição bienal e quinquenal, na forma do art. 11 da CLT e art. 7º, inciso XXIX, da Constituição Federal.

03. Mérito:

03.a- Importa a princípio esclarecer que o DE CUJUS, até o mês de fevereiro de 2002, no qual se inclui o alegado período do primeiro contrato, não era empregado dos reclamados, mas representante comercial, possuindo empresa própria conforme documentos que acompanham a presente contestação e, não prestava serviços apenas para a primeira reclamada, mas também para diversas outras empresas, possuindo empregados próprios, não estando sujeito a subordinação jurídica e arcando com o ônus de seu empreendimento, sendo que as comissões eram de 1,0% sobre os valores das vendas realizadas, conforme notas fiscais emitidas pela empresa do DE CUJUS, gerando o importe médio mensal entre R\$600,00 e R\$1.700,00.

03.b- Admite que o DE CUJUS passou a laborar para a primeira reclamada, na condição de empregado, conforme anotações na sua CTPS, a partir de 1º de março de 2002, auferindo remuneração mensal média, à base de comissões, de R\$1.000,00, incluso os reflexos destas sobre os Repousos Semanais Remunerados, conforme recibos salariais inclusos, pois o percentual das comissões sobre as vendas continuou a ser de 1,0%.

03.c – O DE CUJUS não fazia jus ao pagamento de horas extras e reflexos em relação ao período anterior a março de 2002, pela inexistência de vínculo empregatício e, no que se

refere ao período posterior a 1º/03/2002, pelo fato de prestar serviços externos, sem fiscalização ou controle de sua jornada, a teor do art. 62, inciso I, da CLT. Portanto, não há que se falar também, pelas mesmas razões, no pagamento de qualquer importância pela não concessão de intervalos. Demais disto, era o reclamante comissionista puro, em razão do que não lhe são devidas horas extras.

03.d – De fato admite-se que a partir de 1º de fevereiro de 2004 a reclamada contratou outro vendedor para atuar na mesma região, anteriormente atendida exclusivamente pelo DE CUJUS. Porém, tal atitude não caracterizou alteração unilateral ilícita do contrato de trabalho, pois inserida no poder diretivo do empregador de gerenciar seu empreendimento. O DE CUJUS não teve reduzido o percentual contratado a título de comissões e percebeu os valores devidos a este título sobre as vendas por ele realizadas.

03.e – No que se refere as comissões das vendas realizadas para a empresa OVÍDIO LUIS – ME, o DE CUJUS não fazia jus às mesmas, eis que referida empresa não honrou com a quitação das parcelas mensais das vendas efetivadas, conforme comprovam os documentos anexos no que se refere aos períodos indicados na inicial.

03.f – Conforme comprovam os documentos anexos, foram devidamente pagos os 13º salários proporcional de 2002 e integral de 2003, bem como foram quitadas as férias (+1/3) referentes aos períodos aquisitivos 2002/2003 e 2003/2004.

03.g – As verbas rescisórias devidas em razão do falecimento, no período reconhecido como existente o vínculo de emprego, não foram pagas em razão da reclamada desconhecer as pessoas habilitadas legalmente para receber e dar quitação. Por igual motivo a multa do art. 477, § 8º, da CLT é indevida.

03.h – No que toca ao dano moral pleiteado, caso suplantadas as questões preliminares, há que se ressaltar que o DE CUJUS foi o único culpado pelo evento danoso, haja vista ter empreendido ultrapassagem em local proibido, vindo a colidir na sua contra mão de direção, com outro veículo, ocasionando-lhe o óbito, conforme atesta o Boletim de Acidente aqui anexado, o que exime a reclamada de qualquer responsabilidade e, por consequência, da obrigação de indenizar.

03.i – Indevidos os honorários advocatícios em razão do não preenchimento dos requisitos elencados nas Súmulas nº 219 e 329 do Colendo TST.

Pelo exposto requer:

A improcedência total dos pedidos elencados no pórdico exordial e produção de provas.
Cuiabá-MT, 03 de fevereiro de 2005.

ZENEIDE MORAES ABREU
OAB/MT 101.100

Documentos que acompanharam a defesa:

Procuração dos dois reclamados;

Contrato Social;

Comprovantes de pagamentos das comissões e reflexos segundo a tese da contestação;

Contrato Social da empresa do DE CUJUS;

Contrato de Representação Comercial entre a empresa do DE CUJUS e a primeira reclamada;

Comprovantes de 'protesto' dos boletos das compras efetuadas pela empresa OVÍDIO LUIS – ME;

Comprovantes de pagamento do 13º salário proporcional de 2002 e integral de 2003, bem como das férias (+1/3) referentes aos períodos aquisitivos 2002/2003 e 2003/2004, tudo com base na remuneração média reconhecida na defesa;

Boletim de Acidente lavrado pela autoridade policial responsável, atestando que o DE CUJUS colidiu com um caminhão ao tentar proceder ultrapassagem em local proibido em rodovia federal e que tal acidente acabou por lhe causar o óbito.

Impugnação à Contestação:

Em sede de impugnação o Espólio reclamante esclareceu que a integração do segundo reclamado na polaridade passiva da ação, se deveu ao fato deste ser sócio administrador da primeira reclamada e esta, por sua vez, estar em estado de precariedade financeira, sucateando todo seu equipamento e dispensando os empregados, prestes a encerrar as atividades.

Impugnou apenas os recibos de pagamento salariais carreados e remeteu à instrução do feito a prova de todas as alegações que foram trazidas na petição inicial e contestadas pelos reclamados.

Resumo do que relevante colhido em sede de Audiência de Instrução:

Todos os atos processuais formais foram realizados a tempo e modo.

Foram dispensados os depoimentos das partes e inquiridas três testemunhas, sendo duas trazidas pelo Espólio reclamante e uma pelos reclamados.

Comprovado que de fato até fevereiro de 2002 o DE CUJUS prestou serviços para a primeira reclamada por meio de sua empresa de representação comercial, sem qualquer fraude, pois mantinha escritório próprio e empregados, não estando sujeito a qualquer regra que pudesse caracterizá-lo empregado até então, passando somente após 1º/03/2002 a ser empregado, conforme reconhecido pela defesa.

Comprovado também que o DE CUJUS, após 1º/03/2002 nunca gozou férias.

Comprovado que havia controle indireto da jornada de trabalho do DE CUJUS no período em que este passou a ser empregado da primeira reclamada, realizado através de estabelecimento de rotas de visita a clientes; constatação de efetivação destas visitas realizadas a clientes pelos supervisores de vendas; obrigação de elaborar relatórios de atividades diárias, onde deveria constar a hora de início e término de cada visita, com o recebimento diário e rubrica do gerente de vendas (ou na impossibilidade, em razão da distância, ao término, deveria remeter o relatório via fac-símile); que a empresa exigia o contato telefônico, no início e término da jornada de trabalho diária; etc.

Restou comprovado que a comissão pactuada era no importe de 3,5%, conforme declinado na exordial.

As razões finais foram remissivas e recusadas as propostas conciliatórias.

Conclusos os autos para julgamento, desejam os examinadores boa prova aos candidatos.