



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região

RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA ROT 0011409-13.2015.5.15.0128

[PARA ACESSAR O SUMÁRIO, CLIQUE AQUI](#)

Relator: JORGE LUIZ SOUTO MAIOR

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 21/03/2019

Valor da causa: R\$ 500.000,00

Partes:

RECORRENTE: CLAY DOS SANTOS - CPF: 265.922.298-37

ADVOGADO: RAFAEL LARA MARTINS - OAB: GO0022331

RECORRENTE: JOSE ALVES DOS SANTOS - CPF: 157.744.309-87

ADVOGADO: JAMILE ABDEL LATIF - OAB: SP0160139

INVENTARIANTE: BERENICE MARTINS ALVES DOS SANTOS - CPF: 073.125.308-69

RECORRIDO: CLAY DOS SANTOS - CPF: 265.922.298-37

ADVOGADO: RAFAEL LARA MARTINS - OAB: GO0022331

RECORRIDO: CIAN PUBLICIDADE E PROMOCOES ARTISTICAS LTDA - ME - CNPJ:
07.898.098/0001-95

RECORRIDO: ROMEU JANUARIO DE MATOS - CPF: 925.741.738-72

ADVOGADO: ISAAC LUIZ RIBEIRO - OAB: SP0099250

RECORRIDO: ESTRELA SHOW PRODUcoes MUSICAIS LTDA - ME - CNPJ:
10.297.501/0001-35

RECORRIDO: PORTEIRA SHOW PRODUcoes MUSICAIS LTDA - EPP - CNPJ:
15.395.559/0001-35

RECORRIDO: JOSE ALVES DOS SANTOS - CPF: 157.744.309-87

ADVOGADO: JAMILE ABDEL LATIF - OAB: SP0160139

INVENTARIANTE: BERENICE MARTINS ALVES DOS SANTOS - CPF: 073.125.308-69

TERCEIRO INTERESSADO: APARECIDA CRISTINA DOS SANTOS - CPF: 284.356.038-14
ADVOGADO: JOANY BARBI BRUMILLER - OAB: SP0065648



Documento assinado pelo Shodo



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO

Identificação

3ª TURMA - 6ª CÂMARA

PROCESSO TRT/15ª REGIÃO Nº 0011409-13.2015.5.15.0128

1º RECORRENTE: CLAY DOS SANTOS

2º RECORRENTE: JOSE ALVES DOS SANTOS

1ª RECORRIDA: CIAN PUBLICIDADE E PROMOCOES ARTISTICAS LTDA - ME

2ª RECORRIDA: PORTEIRA SHOW PRODUcoes MUSICAIS LTDA - EPP

3º RECORRIDO: ROMEU JANUARIO DE MATOS

ORIGEM: 2ª VARA DO TRABALHO DE LIMEIRA

JUIZ SENTENCIANTE: PABLO SOUZA ROCHA

pps

Relatório

Inconformados com a r. sentença de fls. 533/546, que julgou procedentes em parte os pedidos, recorrem o reclamante e o 3º reclamado, pelas razões apresentadas, respectivamente, às fls. 604/618 e fls. 693/698.

Contrarrazões do 3º reclamado às fls. 685/692.

É o relatório.

Fundamentação

VOTO

Presentes os pressupostos recursais, conheço dos recursos.





RECURSO DO RECLAMANTE

I - Prescrição quinquenal

O recurso não merece ser acolhido no ponto, por patente falta de interesse recursal, eis que a prescrição quinquenal foi declarada somente em relação às pretensões condenatórias (fl. 537).

II - Salários em atraso

Pugna o reclamante pelo recebimento dos salários em atraso discriminados na inicial, no importe total de R\$4.280,00, porquanto não ficou comprovado seu pagamento pelos reclamados.

Com razão.

O reclamante alega, na inicial, não ter recebido a integralidade do cachê de oito shows realizados, no valor total de R\$4.280,00.

A 1ª reclamada, empregadora, foi declarada revel (fl. 535), enquanto o 2º reclamado alega que todos os cachês foram pagos (fl. 257) e o 3º reclamado aduz que, ante a inexistência de vínculo de emprego, não haveria que se falar em salário (fl. 199).

Ora, o vínculo de emprego foi reconhecido com a primeira reclamada, e nenhum dos reclamados apresentou qualquer comprovação de pagamento de cachês ao reclamante.

Nesse contexto, dou provimento ao recurso para deferir o pedido de salários em atraso, no importe pleiteado de R\$4.280,00.

III - Horas *in itinere*/tempo à disposição

Pretende o reclamante o recebimento do tempo de deslocamento de ida e volta para as cidades onde eram realizados os shows, seja a título de horas *in itinere*, seja a título de tempo à disposição.

Sem razão.





O reclamante era bailarino, e a Lei nº 6.533/78, que regula a profissão de artista, prevê, no seu artigo art. 23, que *"na hipótese de trabalho executado fora do local constante do contrato de trabalho, correrão à conta do empregador, além do salário, as despesas de transporte e de alimentação e hospedagem, até o respectivo retorno"*.

Logo, sendo obrigação da empregadora o fornecimento do transporte até os locais das apresentações, não há que se falar em horas *in itinere*, porquanto estas ficam caracterizadas quando o fornecimento da condução se dá por opção exclusiva do empregador.

Também não há que se falar em tempo à disposição, pois o deslocamento até os locais das apresentações é inerente à profissão de artista, estando abrangido o valor desse tempo à disposição no cachê cobrado pela realização do show.

Registre-se ser público e notório que shows de duplas sertanejas, em especial tão conhecidas como os reclamados Milionário e José Rico, são realizados por todo o Brasil, de modo que quando de sua contratação em 1999 o reclamante tinha plena ciência de que teria que viajar para a realização das apresentações pelo valor do cachê ajustado.

Ademais, o §4º, do art. 21, da Lei nº 6.533/78, estabelece que *"será computado como trabalho efetivo o tempo em que o empregado estiver à disposição do empregador, a contar de sua apresentação no local de trabalho, inclusive o período destinado a ensaios, gravações, dublagem, fotografias, caracterização, e todo àquele que exija a presença do Artista, assim como o destinado a preparação do ambiente, em termos de cenografia, iluminação e montagem de equipamento"*.

Como se vê, o tempo de deslocamento não foi considerado na definição de tempo à disposição do empregador.

Por outro lado, como pontuado na r. sentença, o parágrafo único do art. 10 dispõe que *"nos contratos de trabalho por tempo indeterminado deverá constar, ainda, cláusula relativa ao pagamento de adicional, devido em caso de deslocamento para prestação de serviço fora da cidade ajustada no contrato de trabalho"*, mas o referido adicional não foi pleiteado pelo reclamante.

Nego provimento ao recurso.

IV - Horas extraordinárias e intervalo intrajornada





Pleiteia o reclamante o deferimento de horas extras e reflexos, argumentando ter ficado comprovado nos autos que "consoante narrado na exordial, o recorrente e demais membros da equipe chegavam à cidade onde seria realizado o show, almoçavam das 12h30 às 14h30, dirigiam-se ao local do show por volta das 14h00/15h00, realizavam o descarregamento do caminhão e montagem do cenário, lá permaneciam até às 17h00/19h00. Após um intervalo intrajornada superior à 2 horas voltavam para o local do show por volta de 22h00/23h00 para organizarem a fila de fãs na portaria do camarim, aguardavam o início da apresentação, após o encerramento do show permaneciam no local para a desmontagem do cenário, retornando ao hotel por volta das 03h00/04h00" (fls. 609/610).

Parcial razão lhe assiste.

No tocante à jornada de trabalho, a primeira testemunha do reclamante declarou que "5- que **em média, a dupla fazia de 19 a 20 shows por mês**; 6- **que houve um momento, que não se recorda, a dupla passou a fazer uma média de 10/12 shows por mês**; (...) 11- que Junior Brunheiro era responsável pela iluminação e "acha, sei lá" que também fazia a montagem do palco; 12- que espontaneamente declara que **os dançarinos eram os responsáveis pela montagem e desmontagem do cenário**; 13- que chegavam na cidade em torno das 10h/11h; **montavam o palco das 14h até às 17h/18h**; passava o som em horário que não consegue precisar; a passagem de som durava 02h; retornava para o hotel; **iam para o show às 22h; o show terminava às 00h30/01h; aí tinham que desmontar o palco de modo que retornavam para o hotel ou para casa ao amanhecer**; (...) 17- que o reclamante participava de alguns programas de televisão, mas não sabe dizer quantos, e também não sabe precisar uma média do tempo de duração; 18- que questionado pelo advogado se a média de show caiu após a morte do Sr. José Rico, e feita a pergunta pelo Juiz, a testemunha disse que sim; (...) 21- que não havia equipe com a finalidade específica de montar e desmontar o palco; 22- que o Sr. Douglas era responsável pela luz, junto com o Sr. Júnior; 23- que o reclamante realizava ensaios; e acha que os ensaios aconteciam em Limeira e era de responsabilidade dos próprios dançarinos; 24- que não sabe a frequência dos ensaios" (fls. 2929/293).

A testemunha do 3º reclamado, José Genivaldo Franco, disse que "**a média mensal de apresentações da dupla era de 10 a 12**; (...) que cada show dura em média 90 minutos; que **os músicos e bailarinos ficavam no local por cerca de 04 horas**; que os shows costumavam acontecer de quinta a domingo, independente de feriados; que os reclamantes não tinham que participar de ensaios; (..) que **além de bailarinos os reclamantes também ajudavam na montagem e desmontagem dos equipamentos**; que não sabe dizer se isso era em todos os shows; que **após o fim dos shows os reclamantes tinham que ajudar na montagem e desmontagem**; que **essas atividades estão incluídas nas**





04 horas que os reclamantes permaneciam no local do show; (...) que sabe que os reclamantes participaram de shows na televisão; que não acompanhava as apresentações de tv; que desconhece se os reclamantes recebiam por essa atividade" (fls. 442/443).

A testemunha do 3º reclamado, Pedro Luiz Buzatto, por sua vez, afirmou que "o depoente jamais trabalhou para a dupla informada na inicial; que a bem da verdade ele também é músico profissional e nas ocasiões em que a dupla se apresentava na região e ele não tinha trabalho, ia até lá para assistir o show; (...) que o depoente chegava no hotel onde estavam hospedadas as pessoas que iriam realizar o show **por volta das 17/18 h, sendo certo que todo o palco já estava arrumado para o início do show;** (...) que **os shows tinham duração de 1:15/1:45 h** e o início variava muito de local para local, mas em média, por volta da meia noite; (...) que **em média, a dupla estava fazendo de 8 a 10 shows por mês**, uma vez que somente os meses de junho a agosto são aqueles mais fortes; (...) que o depoente chegou a ver os reclamantes dançarinos participando de shows de televisão" (fls. 462/463).

Por fim, a testemunha do 2º reclamado, Osmaildo Leite de Moreira, ouvido na prova emprestada relativa ao processo 0011799-15.2016.5.15.0106, declarou que "11. que normalmente referida dupla tinha apresentação o ano todo, mas acontecia de ficar sem shows por período de cerca de 15/20 dias, isto uma vez por ano; (...) 15. **que citada dupla fazia 12/14 shows por mês;** 18. que não se recorda se o autor ensaiava pois moravam em cidades distintas; 19. que **chegavam no local do show 22h00/23h00 e iam embora 02h00/02h30;** (...) 23. que o autor somente dançava, mas poderia até ajudar a montar alguns equipamentos, de modo voluntário; 24. que havia prestadores de serviços para montagem da estrutura básica para o show, mas **o detalhes dos equipamentos eram montados pelo próprio grupo;** (...) 26. que após o término dos shows o autor ficava liberado; (...) 32. que de efetivo tempo de dança o autor despendia 00h30/00h40min em cada show, em média, 00h03min de dança em cada música por cerca de 10/15/17 músicas; 33. que **de show efetivo o tempo é de 00h40min a 02h30min;** (...) 42. que insiste o depoente que o autor chegava no local de show por volta das 22h00/23h00min; (...) 45. que a dupla fazia shows na televisão, provavelmente com a participação do autor, não sabendo se o autor recebia pagamento quando participou de shows na televisão; 46. que quando o depoente participou de shows na televisão, como não exerceu a função de operador de som, não recebeu cachê; 47. que **havia cenário nos palcos dos shows em que o depoente participou"** (fls. 414/415).

O que se extrai do contexto probatório é que o reclamante participava dos shows como bailarino, mas também auxiliava na montagem e desmontagem do cenário do palco, atuação confirmada pelas testemunhas do 3º reclamado.





E o §4º, do art. 21, da Lei nº 6.533/78, estabelece que "*será computado como trabalho efetivo o tempo em que o empregado estiver à disposição do empregador, a contar de sua apresentação no local de trabalho, inclusive o período destinado a ensaios, gravações, dublagem, fotografias, caracterização, e todo àquele que exija a presença do Artista, assim como o destinado a preparação do ambiente, em termos de cenografia, iluminação e montagem de equipamento*".

Logo, com base nas declarações das testemunhas, reconheço que o reclamante trabalhava em uma média de **12 shows por mês**, atuando, em cada show, **das 14h00 às 17h30 e das 22h00 às 03h30**.

Com efeito, o inciso IV, do art. 21, da Lei nº 6.533/78, aplicável analogicamente aos profissionais da dança, dispõe que "*a jornada normal de trabalho dos profissionais de que trata esta Lei, terá nos setores e atividades respectivos, as seguintes durações: Circo e variedades: 6 (seis) horas diárias, com limitação de 36 (trinta e seis) horas semanais*", estabelecendo o §1º que "*o trabalho prestado além das limitações diárias ou das sessões semanais previstas neste artigo será considerado extraordinário, aplicando-se-lhe o disposto nos artigos 59 a 61 da Consolidação das Leis do Trabalho*".

Assim, dou parcial provimento ao recurso para deferir horas extras excedentes da 6ª diária, com adicional de 50% e reflexos em DSR's, aviso prévio, 13º salário, férias acrescida de 1/3 e FGTS + 40%, observado o divisor 180.

Considerando que o §2º, do 20, da Lei nº 6.533/78 estabelece que "***ajorna da normal será dividida em 2 (dois) turnos, nenhum dos quais poderá exceder de 4 (quatro) horas, respeitado o intervalo previsto na Consolidação das Leis do Trabalho***", não há que se falar em pagamento de intervalo intrajornada pela existência de intervalo superior a duas horas no decorrer da jornada.

Outrossim, ainda que se reconheça, como mencionado na inicial (fl. 9), que havia um ensaio anual, realizado por 05 dias consecutivos, nos quais o reclamante se ativava por 08 horas diárias, verifica-se que o §5º, do art. 21, da Lei nº 6.533/78, prevê que "*para o Artista, integrante de elenco teatral, a jornada de trabalho poderá ser de 8 (oito) horas, durante o período de ensaio, respeitado o intervalo previsto na Consolidação das Leis do Trabalho*", de modo que não há que se falar em horas extras nesse tocante.

Em relação à participação em programas de TV, não há prova da frequência em que ocorriam, tampouco de que não foram quitados os cachês correspondentes, de modo que mantenho o indeferimento o pedido.





Reformo em parte.

V - Acúmulo de função

Insiste o reclamante no recebimento de adicional por acúmulo de função, haja vista que comprovada sua ativação na montagem e desmontagem do palco.

Razão lhe assiste.

Realmente ficou comprovado que, além das atividades inerentes à função de bailarino, o reclamante era deslocado para atuar na montagem e desmontagem do cenário do palco, fato confirmado por testemunha do 3º reclamado.

Evidente, na situação em apreço, portanto, a ilegalidade do procedimento adotado pelos reclamados, pois a acumulação de tarefas do reclamante lhe permitiam auferir maior lucro, haja vista que os dispensava da contratação de outros funcionários para suprirem a demanda de trabalho de montagem.

O proceder dos reclamados, não se trata de mero exercício do poder diretivo do empregador, inerente ao modo de realização do trabalho, mas de alteração substancial das condições de trabalho, de forma unilateral e prejudicial ao trabalhador, sem o devido acréscimo salarial.

Ademais, o art. 22 da Lei nº 6.533/78 é claro ao estabelecer que "**na hipótese de exercício concomitante de funções dentro de uma mesma atividade, será assegurado ao profissional um adicional mínimo de 40% (quarenta por cento), pela função acumulada, tomando-se por base a função melhor remunerada**".

Assim, observado o limite do pedido (fl. 13), dou provimento ao recurso para deferir adicional por acúmulo de função no importe de 20% (vinte por cento) sobre a remuneração mensal do reclamante (considerados 12 shows por mês e os valores dos cachês mencionados na inicial), com reflexos em DSR's, aviso prévio, férias + 1/3, 13º salário e FGTS + 40%.

Referida parcela deverá ser observada na base de cálculo das horas extras deferidas.

VI - Dano existencial





Como bem pontuado na r. sentença, é inerente à função de artista a rotina de viajar para realizar apresentações (fl. 541), de forma que não há que se falar em dano existencial por ficar "*horas a fio dentro de um ônibus, deslocando-se de uma cidade para outra, privado do convívio social, convívio com familiares*" (fl. 615).

Outrossim, apesar de reconhecido o trabalho extraordinário, verifica-se que a jornada comprovada, qual seja, 12 shows por mês, atuando o reclamante, em cada show, das 14h00 às 17h30 e das 22h00 às 03h30, não é exagerada a ponto de configurar dano existencial.

Nego provimento ao recurso.

RECURSO DO 3º RECLAMADO

VII - Inépcia da inicial

Sustenta o 3º reclamado que o pedido de reconhecimento de vínculo de emprego seria inepto por ser indeterminado e genérico, já que pleiteado em relação ao grupo econômico ou com qualquer um dos cinco reclamados constantes do polo passivo da ação.

Razão não lhe assiste.

A petição inicial é inepta quando inoculada com um dos defeitos elencados no artigo 320, do CPC.

No processo do trabalho vigora o princípio da oralidade e informalidade, de forma que são requisitos da petição inicial uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio e os pedidos correspondentes.

No caso vertente, a petição inicial preenche de forma plena os requisitos elencados no artigo 840, § 1º, da CLT, estando apta para os fins colimados, tanto que os reclamados apresentaram contestação de mérito refutando as pretensões do reclamante de forma bem específica.

A petição inicial, portanto, não padece de vício e possibilita ao juízo o conhecimento dos fatos e a pretensão do reclamante.

Note-se que a regra processual civil somente é utilizada, de forma subsidiária, nesta especializada, quando a norma celetista for omissa (artigo 769, CLT), o que não ocorre





em relação à petição inicial, eis que a CLT dispõe expressamente sobre o assunto em seu artigo 840. Portanto, não há que se falar na aplicação do disposto no artigo 319, do CPC, na Justiça do Trabalho.

Rejeito a preliminar de inépcia da petição inicial.

VIII - Responsabilidade solidária

Pugna o 3º reclamado pela exclusão do reconhecimento de vínculo de emprego com a dupla sertaneja, bem como pela exclusão de sua responsabilidade solidária, aduzindo que a responsabilidade seria apenas subsidiária e a subsidiariedade não foi pleiteada, não podendo ser deferida.

Sem razão.

A princípio, consigno que o recurso não merece ser acolhido em relação ao pedido de não reconhecimento de vínculo de emprego com a dupla sertaneja, por patente falta de interesse recursal, já que foi ele reconhecido somente com a 1ª reclamada (fl. 537).

Em relação à responsabilidade do 3º reclamante, dispõe o art. 17 da Lei nº 6.533/78 que "***a utilização de profissional contratado por agência de locação de mão-de-obra, obrigará o tomador de serviço solidariamente pelo cumprimento das obrigações legais e contratuais, se se caracterizar a tentativa, pelo tomador de serviço, de utilizar a agência para fugir às responsabilidades e obrigações decorrentes desta Lei ou de contrato***".

No caso, ficou comprovado que a 1ª reclamada é de propriedade do filho do 3º reclamado, fato confessado pela preposta do espólio do 3º reclamado (fl. 290).

Nesse contexto, evidenciada a situação do art. 17 da Lei nº 6.533/78, é forçosa a declaração da responsabilidade solidária do 3º reclamado pelos créditos do reclamante.

Nada a reformar.

PREQUESTIONAMENTO

Para todos os efeitos, considero devidamente prequestionadas as matérias e os dispositivos legais e constitucionais invocados.





CONCLUSÃO

Dispositivo

Pelo exposto, resolvo conhecer dos recursos ordinários interpostos por **CLAY DOS SANTOS** e **JOSE ALVES DOS SANTOS**, e, no mérito, negar provimento ao recurso do 3º reclamado e dar parcial provimento ao recurso do reclamante, para 1) deferir o pedido de salários em atraso, no importe pleiteado de R\$4.280,00; 2) deferir horas extras excedentes da 6ª diária, com adicional de 50% e reflexos em DSR's, aviso prévio, 13º salário, férias acrescida de 1/3 e FGTS + 40%, observado o divisor 180; 3) deferir adicional por acúmulo de função no importe de 20% (vinte por cento) sobre a remuneração mensal do reclamante, com reflexos em DSR's, aviso prévio, férias + 1/3, 13º salário e FGTS + 40%, devendo ser observado na base de cálculo das horas extras, tudo nos termos da fundamentação.

Para os efeitos da Instrução Normativa n.º 3/93, II, "c", do C. TST, rearbitro o valor da condenação para R\$100.000,00, fixando as custas em R\$2.000,00, devendo-se observar os valores já recolhidos pelo 3º reclamado.

Sessão Extraordinária Telepresencial realizada em 13 de abril de 2021, nos termos da Portaria Conjunta GP-VPA-VPJ-CR nº 004/2020, publicada no DEJT de 07 de abril de 2020, 6ª Câmara - Terceira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Quinta Região. Presidiu o Julgamento o Exmo. Sr. Desembargador do Trabalho FÁBIO ALLEGRETTI COOPER.

Tomaram parte no julgamento:

Relator Desembargador do Trabalho JORGE LUIZ SOUTO MAIOR

Desembargador do Trabalho FÁBIO ALLEGRETTI COOPER

Juíza do Trabalho LUCIANA NASR

Convocada a Juíza do Trabalho Luciana Nasr para compor o "quorum", nos termos do art. 52, § 6º do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Presente o DD. Representante do Ministério Público do Trabalho.

Compareceu para sustentar oralmente, pelos Recorrentes-Reclamados, a Dra. Bruna de Sá Araújo.





Documento assinado pelo Shodo

ACORDAM os Magistrados da 6ª Câmara - Terceira Turma do Tribunal do Trabalho da Décima Quinta Região, em julgar o processo nos termos do voto proposto pelo Exmo(a). Sr(a). Relator(a).

Votação unânime.

JORGE LUIZ SOUTO MAIOR
DESEMBARGADOR RELATOR

Votos Revisores



SUMÁRIO

Documentos			
Id.	Data de Juntada	Documento	Tipo
6066f92	30/04/2021 15:00	Acórdão	Acórdão