

							
Legislação	Consultoria	Assessoria	Informativos	Treinamento	Auditoria	Pesquisa	Qualidade

# Relatório Trabalhista

Nº 038

13/05/2013

### Sumário:

- **READMISSÃO DO EMPREGADO - GENERALIDADES**
- **EMPRÉSTIMOS - FOLHA DE PAGAMENTO - DESCONTOS**



## READMISSÃO DO EMPREGADO GENERALIDADES

### Readmissão do empregado no período de 90 dias - Caracterização de fraude

De acordo com a Portaria nº 383, de 19/06/92, DOU de 22/06/92, do Ministério do Trabalho e da Administração, proíbe a prática de dispensas sem justa causa e seguidas de recontração dentro do prazo de 90 dias ou de permanência do empregado em serviço.

Segundo a Portaria, esta operação caracteriza-se fraudulenta, em decorrência do fracionamento do vínculo empregatício e diminuição de recursos do FGTS, que conseqüentemente afeta na diminuição de aplicação de recursos financeiros na construção de habitações populares, obras de saneamento urbano e infra-estrutura.

A fiscalização do trabalho, verificada a prática da rescisão fraudulenta, levantará todos os casos de rescisão ocorridos nos últimos 24 meses, envolvendo a possibilidade de ocorrência de fraude no sistema de seguro-desemprego.

A sanção pecuniária vai desde a multa administrativa determinada pela fiscalização do trabalho, passando pelo reembolso do FGTS sacado pelo empregado indevidamente e multa de 400 UFIR até 40.000 UFIR, segundo a natureza da infração, determinada pela legislação do seguro-desemprego.

### Unicidade contratual

Havendo a readmissão do empregado, o período anteriormente trabalhado na empresa, ainda que não contínuos, são computados como tempo de serviço, salvo se houver sido despedido por falta grave, recebido indenização legal ou se aposentado espontaneamente (art. 453 da CLT).

Súmula nº 138 do TST

Súmula nº 20 do TST

PRECEDENTE ADMINISTRATIVO Nº 59

"Prestação de serviços a pessoas jurídicas distintas, ainda que sediadas no mesmo condomínio. Empregadores distintos, sem configuração de grupo econômico." ( TRT/SP - 01014200000902005 - RO - Ac. 1ªT 20040154763 - Rel. PLINIO BOLIVAR DE ALMEIDA - DOE 20/04/2004).

" Princípio da continuidade da prestação laboral. Presunção "juris tantum". Dentre os princípios que regem o Direito Material do Trabalho, temos o da continuidade da prestação laboral. Prevalece, sob sua óptica, a ininterruptividade do vínculo de emprego, especialmente quando havia efetivo registro em CTPS e, logo em seguida, passa a existir contratação de forma diversa. Consequentemente, há presunção "juris tantum" da unicidade contratual, no caso, admitindo que o empregador faça prova em sentido contrário." (TRT/SP - 13045200390202000 - RO - Ac. 3ªT 20030557229 - Rel. MERCIA TOMAZINHO - DOE 04/11/2003).

"Entre os princípios norteadores do direito do trabalho destaca-se o da primazia da realidade. Estando comprovada a sucessão empresarial é de se reconhecer a unicidade contratual." (TRT/SP 20000383400 RO - Ac. 10ªT. 20010816750 DOE 08/02/2002 Rel. VERA MARTA PUBLIO DIAS)

"Fraudulenta a rescisão contratual se o reclamante permaneceu prestando serviço para a reclamada nas mesmas funções (ainda que por interposta e conivente empresa de trabalho temporário), tendo sido pela própria reclamada posteriormente "readmitido" com salário inferior ao anteriormente percebido. Inteligência do Código Social de 1943 (artigos 9º e 468) e do Colendo TST (Enunciado nº 20) para decretação de unicidade contratual e consectários legais." (TRT/SP 20010211599 RO - Ac. 04ªT. 20020395331 - DOE 21/06/2002 Rel. RICARDO VERTA LUDUVICE)

"A verificação de Grupo Econômico, não configura por si só, a unicidade contratual de empregado que se ativou sob o comando de várias empresas componentes, através de distintos contratos de trabalho, ainda que em bases territoriais sindicais diversas. O § 2º do art. 2º da CLT fixa apenas a solidariedade entre elas, pelos contratos mantidos. Fraude não se presume, devendo ser provada para que possa ser tomada como tal. Por sucessivos contratos de trabalho, o trabalhador tem a proteção do disposto no art. 453 da CLT, para considerá-los como únicos, salvo se tiver recebido indenização legal, como se verifica com a liberação de depósitos fundiários e o pagamento da multa de 40% correspondente." (TRT-SP 19990560490 - RO - Ac. 03ªT. 20000105060 - DOE 28/03/2000 - Rel. DECIO SEBASTIAO DAIDONE)

"Não se pode falar em unicidade contratual, pois o reclamante ficou sem trabalhar mais de um mês entre uma rescisão e outra. O artigo 453 da CLT determina que se o empregado recebeu a indenização legal não há a soma do tempo de serviço. No caso, o reclamante recebeu os depósitos do FGTS, que substituem a indenização por tempo de serviço e também a indenização de 40% do FGTS. Logo, não se pode falar em unicidade contratual, sendo que o En. 20 do TST não se aplica ao caso dos autos, pois não houve fraude na contratação, nem se pode mais presumir fraude, em razão da aplicação do FGTS." (TRT-SP 02990326388 - RO - Ac. 03ªT. 20000352378 - DOE 18/07/2000 - Rel. SÉRGIO PINTO MARTINS)

"As anotações constantes da Carteira de Trabalho só poderão ser infirmadas por prova de solidez incontestável, não se sensibilizando perante prova testemunhal inconsistente, desprestigiada pela realidade dos autos em sede probatória (princípio de valoração da prova)." (TRT-SP 02990318946 - RO - Ac. 05ªT. 20000369840 - DOE 04/08/2000 - Rel. FRANCISCO ANTONIO DE OLIVEIRA)

"Unicidade do contrato de trabalho. Não se mantém a parte final do art. 453 da CLT que exclui o cômputo do período anterior no tempo de serviço do empregado quando aposentar-se espontaneamente, diante do texto do art. 49, I, "b", da Lei nº 8213/91." (TRT-SP 02990148005 - RO - Ac. 08ªT. 20000374428 - DOE 08/08/2000 - Rel. JOSE CARLOS DA SILVA AROUCA)

"Patente as fraudes nas rescisões contratuais, tais atos são considerados nulos de pleno direito, reconhecendo-se o contrato de trabalho como único. Apelo patronal que se nega provimento." (TRT-SP 19990406840 - RO - Ac. 10ªT. 20000493303 - DOE 13/10/2000 - Rel. VERA MARTA PUBLIO DIAS)

"Com relação à existência de unicidade de contrato de trabalho, e a teor do disposto nos artigos 818, da CLT e 333, I, do CPC, a prova tem que ser cabal e robusta quanto aos fatos alegados. Consequentemente, ela requer comprovação irretorquível, inexistente nos autos." (TRT-SP 02990081849 - RO - Ac. 05ªT. 20000044665 - DOE 25/02/2000 - Rel. HIDEKI HIRASHIMA)

"Unicidade Contratual - Presunção de Fraude - Ocorrência - A demissão do empregado seguida de readmissão em curto prazo implica no reconhecimento da unicidade dos contratos de trabalho havidos, pois, consoante a inteligência do enunciado nº 20 da Súmula do TST, há aí uma presunção iuris tantum de veracidade de que tal fato se deu com vistas a lesar direitos trabalhistas, presunção que admite prova em contrário pelo empregador de que a despedida foi legal e não visava à fraude, ônus do qual, na hipótese, não se desvencilhou. Unicidade contratual que se reconhece" (Vara do Trabalho de Sinop-MT - Relator: Juiz Roberto Benatar).

"Readmissão - Curto Espaço de Tempo - Fraude - Pedido de Diferenças Salariais - Reconhecimento - Verificados apenas 11 dias entre a despedida e a readmissão do reclamante, que voltou a trabalhar com remuneração inferior àquela anteriormente percebida, há que se reconhecer a fraude da rescisão, mantendo-se a condenação ao pagamento de diferenças salariais. Aplicação do entendimento jurisprudencial de que trata o En. nº 20 da Súmula de Jurisprudência do TST. Apelo a que se nega provimento" (Ac. 00706.451/97-0 RO - Juraci Galvão Júnior - Juiz-Relator - 3ª Turma - Julg.: 31.08.2000 - Publ. DOE-RS: 25.09.2000).

"Curto Lapso Temporal entre Dois Contratos de Trabalho - Presunção de Fraude - Unicidade Contratual - Prescrição - A rescisão contratual seguida de readmissão em curto lapso temporal não é motivo suficiente para presumir fraude na rescisão do primeiro contrato de trabalho, mormente quando a transitoriedade da atividade é inerente à sua natureza. Deve ser comprovada eventual infração às normas que autorizam essa espécie de pac-tuação. Nesse sentido o precedente do Tribunal Superior do Trabalho que, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, cancelou o Enunciado nº 20: No julgamento do recurso de revista, a maioria dos Ministros da Terceira Turma desta Corte considerou impertinente presumir-se a fraude na hipótese de celebração de sucessivos contratos de trabalho com readmissão em curto espaço

de tempo, em contraposição ao entendimento consignado no Enunciado nº 20 do TST, em que se registra: Resilição contratual. Não obstante o pagamento da indenização de antigüidade, presume-se em fraude à lei a resilição contratual, se o empregado permaneceu prestando serviço ou tiver sido, em curto prazo, readmitido. Em consequência, suscitou-se incidente de uniformização de jurisprudência. A Comissão de Jurisprudência e Precedentes Normativos desta Corte, no parecer de fls. 447-448, propôs o cancelamento do teor do Enunciado. Com efeito, merece ser cancelado o Enunciado nº 20 desta Corte. O referido verbete sumular foi editado em 1970, época em que vigia o direito à indenização por antigüidade, com vistas a fazer frente à situação em que a empresa, com o intuito de obstar a aquisição pelo empregado da estabilidade decenal prevista no art. 492 da CLT, simulava a rescisão de seu contrato de trabalho. O empregado continuava a prestação dos serviços, porém com a celebração de novo contrato de trabalho. Após a promulgação da Constituição Federal de 1988, com a instituição generalizada do regime do FGTS, restou revogado o art. 492 da CLT, não mais subsistindo a indenização por antigüidade, remanescendo apenas o direito adquirido daqueles que à época já haviam alcançado o direito à estabilidade ali prevista. Não obstante ser plausível que atualmente ocorram situações similares àquela em que está baseado o verbete sumular, entendo incabível a presunção de fraude à lei ali em evidência, apenas em razão da continuidade na prestação de serviços ou da readmissão do empregado em curto espaço de tempo. A fraude e, principalmente o prejuízo advindo ao trabalhador em face da rescisão contratual, devem estar objetivamente comprovados no caso concreto, incumbindo esse ônus não mais ao empregador, mas ao empregado, que, muitas vezes tem o contrato de trabalho rescindido no seu interesse. Diante do exposto, deverá ser cancelado o Enunciado nº 20 desta Corte (grifos nossos). Afastada a unicidade contratual, resta prescrito o direito de ação relativo ao primeiro contrato de trabalho extinto há mais de dois anos do ajuizamento da presente reclamatória. Recurso Ordinário do Reclamante a que se nega provimento (TRT-PR-01701-2000-022-09-00-2-ACORDAO-23362-2003 - Relator: Exmo Juiz Ubirajara Carlos Mendes - Publicado no DJPR em 24/10/03).

### **Readmissão do empregado na mesma função com salário inferior - Caracterização de fraude**

Observado a unicidade contratual, presume-se fraude a readmissão do empregado na mesma função com salário inferior, mesmo que o empregado tenha pedido demissão no contrato de trabalho anterior, vez que, fere o princípio de irredutibilidade salarial. Hipótese de haver formalizado o segundo contrato de trabalho, este estará automaticamente nulo (art. 9º da CLT).

### **Contratação do novo profissional na mesma função com salário inferior**

Não há nenhum impedimento legal a contratação do novo profissional na mesma função com salário inferior, desde que tenha trabalhado em outras empresas, distintas e que não sejam do mesmo grupo econômico. Salvo quando há o impedimento previsto na convenção coletiva ou acordo coletivo.

Administrativamente, no plano RH, esta prática não é recomendada. Pois, causa efeitos de frustração no trabalho (obstrução de um alcance pessoal), conseqüentemente trabalha desmotivado, aumentando o índice de turn-over e absenteísmo na empresa. Não se trata de uma regra geral, mas tem ocorrido na maioria dos casos.

### **Readmissão de demissionários dentro do prazo de 60 dias**

Hipótese em que o empregado pede demissão, com menos de um ano de casa, e é readmitido dentro do prazo de 60 dias, as férias proporcionais não recebidas do 1º contrato são computadas no 2º contrato.

Nesse caso, o período aquisitivo de férias do 2º contrato deixa de coincidir com a data de admissão, como de costume (art. 133, I, da CLT).

Assim, no ato do novo registro, procura-se fazer uma observação, no campo de controle de férias, quanto ao período aquisitivo que difere da data de admissão.



## **EMPRÉSTIMOS FOLHA DE PAGAMENTO - DESCONTOS**

A concessão de empréstimo é uma exclusividade dos bancos, das financeiras, etc., devidamente autorizadas pelo Banco Central. Assim, a empresa, propriamente, não pode conceder empréstimos diretamente aos seus empregados.

Por prática, algumas empresas costumam ajudar os empregados, em suas necessidades financeiras, concedendo adiantamento salarial superior ao seu salário mensal, divididas em pequenas parcelas mensais (proibido a

cobrança de acréscimos, juros e correção). Esta prática, não se caracteriza "empréstimo". Erroneamente lançam no recibo de pagamento como "empréstimo", quando o correto seria "adiantamento salarial".

### **Parcelas de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil**

A Medida Provisória nº 130, de 17/09/03, DOU de 18/09/03 (convertida na Lei nº 10.820, de 17/12/03, DOU de 18/12/03), regulamentada pelo Decreto nº 4.840, de 17/09/03, DOU de 18/09/03, dispôs sobre a autorização para desconto em folha de pagamento, parcelas de empréstimos, financiamentos e operações de arrendamento mercantil concedidos por instituições financeiras e sociedades de arrendamento mercantil (leasing), quando previsto nos respectivos contratos.

Empresas, sindicatos e centrais sindicais poderão promover acordos com instituições financeiras para as referidas concessões em melhores condições aos seus empregados, a critério da instituição consignatária, observadas as demais regras do respectivo Decreto.

O valor da parcela não poderá exceder a 30% da remuneração disponível, isto é, remuneração menos os descontos legais. Para prevenir o endividamento excessivo do empregado, deve-se observar ainda um segundo limite. O somatório da "parcela de empréstimo" + "total de outros descontos", não poderá ultrapassar a 40% da remuneração disponível.

Exemplo:

remuneração disponível = R\$ 900,00 (remuneração - descontos legais)

limite de 40% = R\$ 360,00

total de outros descontos = R\$ 300,00 (farmácia + convênio médico + seguro de vida)

Calculando, temos:

$360,00 - 300,00 = R\$ 60,00$

Portanto, a parcela de empréstimo não poderá exceder a R\$ 60,00.

Atentar-se que os contratos deverão prever cláusulas aplicáveis nos casos de demissão e afastamentos. Nos casos de morte ou desemprego involuntário, recomenda-se fazer um seguro para a cobertura da dívida, junto a instituição concedente do empréstimo.

Para efeito de desconto na folha de pagamento, recomenda-se formalizar a "autorização de desconto" junto ao empregado.

Notas:

A Instrução Normativa nº 110, de 14/10/04, DOU de 15/10/04, do INSS, estabeleceu procedimentos quanto à consignação de descontos para pagamento de empréstimos contraídos pelo beneficiário da renda mensal dos benefícios.

A Instrução Normativa nº 117, de 18/03/05, DOU de 21/03/05, da Diretoria Colegiada do INSS, alterou a redação e acresceu dispositivos à Instrução Normativa nº 110, de 14/10/04 (RT 083/2004), que estabelece procedimentos quanto à consignação de descontos para pagamentos de empréstimos pelo beneficiário da renda dos benefícios.

A Instrução Normativa nº 1, de 29/09/05, DOU de 30/09/05, do INSS, alterou a redação da Instrução Normativa nº 121 INSS/DC, de 1º de julho de 2005, que estabeleceu procedimentos quanto à consignação/retenção de descontos para pagamentos de empréstimos, financiamentos ou arrendamento mercantil pelo beneficiário na renda dos benefícios.

O Decreto nº 5.892, de 12/09/06, DOU de 13/09/06, acresceu parágrafo ao art. 4º do Decreto nº 4.840, de 17/09/03, que regulamentou a Medida Provisória nº 130, de 17/09/03, que dispôs sobre a autorização para desconto de prestações em folha de pagamento. Em síntese, a respectiva alteração, estende-se a modalidade de empréstimo ou financiamento imobiliário (aquisição de imóveis residenciais), cujo as prestações e seus reajustamentos serão pactuadas entre as partes, permitindo-se a estipulação de prestações variáveis.