



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 03ª REGIÃO
3ª Vara do Trabalho de Uberlândia
RTSum 0011044-96.2017.5.03.0103
AUTOR: _____

RÉU: TOK INSTALACOES E CONSTRUCAO LTDA - ME,
_____, TOK INSTALACOES E CONSTRUCAO LTDA -
ME, LEROY MERLIN COMPANHIA BRASILEIRA DE BRICOLAGEM,

3ª VARA DO TRABALHO DE UBERLÂNDIA - MG

RTSum 0011044-96.2017.5.03.0103

S E N T E N Ç A

Aos 04/08/2017, na sede da **3ª Vara do Trabalho de Uberlândia - MG**, o Juiz do Trabalho Substituto **CELSO ALVES MAGALHÃES** realizou audiência de julgamento relativa a **AÇÃO TRABALHISTA** proposta por _____ (autor) em face de **TOK INSTALACÕES E CONSTRUÇÕES LTDA - ME** (1ª ré), _____ (2ª ré), **LEROY MERLIN COMPANHIA BRASILEIRA DE BRICOLAGEM** (3ª ré) e _____ (4ª ré), ocasião em que foi proferida a seguinte **SENTENÇA**:

Vistos,

I - R E L A T Ó R I O

Dispensado o relatório, por ser demanda submetida ao procedimento sumaríssimo (art. 852-I, da CLT).

II - F U N D A M E N T A Ç Ã O

RETIFICAÇÃO DO PÓLO PASSIVO:

Ante as informações e documentos contidos nos autos, não impugnados no particular, determina-se a retificação da autuação e onde mais couber, a fim de constar como ré: **TOK INSTALACÕES E CONSTRUÇÕES LTDA - ME** (1ª ré), _____ (2ª ré), **LEROY MERLIN COMPANHIA BRASILEIRA DE BRICOLAGEM** (3ª ré) e _____ (4ª ré).

DESISTÊNCIA DE PEDIDOS:

Ante a homologação da desistência formulada na ata de audiência de f. 264-pdf-c, extingo, sem resolução de mérito, os pedidos de adicional de insalubridade e periculosidade e seus reflexos (art. 485, VIII, do CPC).

PRELIMINARES DEFENSIVAS:

A petição inicial contém todos os requisitos legais, inclusive a breve exposição dos fatos e seus respectivos pedidos, estes, inclusive, se amoldam à exposição fática e são específicos, certos, determinados, precisos e sem generalidades, permitindo a compreensão da lide, o exercício da ampla

defesa e entrega do provimento jurisdicional de modo seguro (art. 840, § 1º, da CLT c/c os artigos 319 e 330, I, do CPC). Não é demais lembrar que o processo do trabalho é regido pelo princípio da simplicidade, o que dispensa formalidades excessivas.

Por ter sido indicada pelo demandante como devedora da relação jurídica de direito material, a 3ª ré encontra-se legitimada a figurar no pólo passivo da demanda. Afinal, tanto o autor (titular do pretense direito material) como a 2ª ré (pretensa titular da obrigação daquele pretendido direito), vinculam-se à relação de direito material que o autor pretende ver reconhecida judicialmente. Somente com o exame do mérito, decidir-se-á pela configuração ou não da relação de emprego e/ou da responsabilidade postulada, não havendo que se confundir as relações jurídicas material e processual, sendo certo que nesta a legitimidade deve ser aferida apenas de forma abstrata.

O interesse de agir é subjetivo, identifica-se com o caráter abstrato de agir, inerente ao direito de ação, constitucionalmente assegurado. A existência da lide (pretensão resistida), por si só, configura o interesse da tutela jurisdicional (necessidade e utilidade da prestação jurisdicional) para resolver o conflito, sendo que a presente demanda consiste no meio processual adequado (adequação do instrumento) para o deslinde da controvérsia.

A 1ª ré não apresentou nenhum fundamento jurídico relevante que pudesse amparar sua tese de arquivamento da presente demanda.

Salvo quando a presente decisão dispuser contrariamente, mostra-se irrelevante a impugnação de documentos levada a efeito pelas partes, uma vez que não cuidaram de demonstrar vícios reais na documentação trazida à colação, limitando-se a insurgência a aspectos meramente formais.

Rejeito todas as arguições preliminares defensivas, sobretudo as de incompetência impugnações processuais, inépcia da exordial, ilegitimidade passiva *ad causam*, falta de interesse de agir, arquivamento da demanda, ausência de vínculo empregatício e de responsabilidades.

REVELIA E CONFISSÃO DA 2ª E 5ª RÉS:

A 2ª e 5ª ré são revéis e confessas, já que sequer apresentaram defesa. Além disso, a 5ª ré sequer compareceu na audiência. A revelia e confissão atrai a presunção relativa de veracidade dos fatos afirmados pelo autor na petição inicial (artigos 843 e 844 da CLT; art. 344 do CPC c/c o art. 769 da CLT).

A revelia e confissão não abrange matéria de direito e muito menos produz efeitos jurídicos nas hipóteses descritas no art. 345 do CPC c/c o art. 769 da CLT, a exemplo das alegações fáticas inverossímeis ou que estiverem em contradição com a prova constante dos autos.

Os efeitos da revelia e confissão podem ser mitigados e/ou afastados se ocorrer alguma das hipóteses descritas no art. 345 do CPC c/c o art. 769 da CLT, a exemplo da existência de pluralidade de réus na demanda e algum deles contesta-la, já que, em princípio, os litisconsortes são considerados com a parte adversa como litigantes distintos, sendo que os atos e omissões de um não prejudicarão os outros e sim beneficiar (art. 117 do CPC c/c o art. 769 da CLT). Neste caso, a revelia e confissão somente produzirá efeitos em relação aos fatos não contestados pelo litisconsorte.

As hipóteses em que a revelia e confissão não produzirá nenhum efeito jurídico serão aferidas e deliberadas em cada pedido, sendo que o silêncio da presente decisão é sinal indicativo que a revelia e confissão não produziu efeito jurídico relevante.

TITULARES DA RELAÇÃO DE EMPREGO E DA RESPONSABILIDADE

CREDITÍCIA:

A documentação juntada, sobretudo as anotações contidas na CTPS, sinaliza que o autor manteve vínculo empregatício exclusivamente com a 1ª ré, que, por ser empregadora e devedora principal, deverá, se for o caso, responder por todas as obrigações decorrentes da demanda.

Na petição inicial inexistiu tese de que o autor manteve vínculo empregatício com a 2ª, 3ª e 4ª ré. Estas se encontram no pólo passivo da demanda ao fundamento de que foram tomadoras finais da prestação dos serviços do autor, por intermédio da empregadora 1ª ré.

Inexistindo elementos que afastem os efeitos da revelia e confissão, forçoso reconhecer a veracidade da tese exordial de que a 2ª e 4ª ré foram tomadoras dos serviços prestados pelo autor, por intermédio da empregadora 1ª ré.

A 1ª e 3ª ré firmaram contrato de prestação de serviços, em que aquela se obrigou a fazer instalações de ar condicionado aos clientes da 3ª ré, conforme item 4.1 do referido contrato (f. 192-pdf-c). Consta na defesa da 1ª ré que o autor prestava serviços à 3ª ré em decorrência do referido contrato. A única testemunha ouvida em juízo, Sr. Iranildo Rodrigues de Oliveira Junior, que é empregado da 3ª ré, revelou que realmente o autor instalava ar condicionado à clientes da 3ª ré (f. 265-pdf-c). Diante disso, forçoso reconhecer que a 3ª ré foi tomadora dos serviços prestados pelo autor, por intermédio da empregadora 1ª ré.

A relação de trabalho havida entre o autor e a 2ª, 3ª e 4ª ré, por intermédio da empregadora 1ª ré, é típica de terceirização de serviços, atraindo a incidência do entendimento pacificado na súmula 331, IV, do TST.

Portanto, se houver condenação em face da 1ª ré, a 2ª, 3ª e 4ª ré, por terem sido beneficiárias/tomadoras finais dos serviços prestados, deverão responder subsidiariamente por todos os créditos trabalhista devidos ao autor pela empregadora 1ª ré.

Registro que a responsabilidade subsidiária decorre necessariamente da licitude da terceirização de serviços. Caso fosse ilícita, questão que sequer foi aventada na petição inicial, o vínculo empregatício se estabeleceria diretamente com a beneficiária/tomadora final dos serviços, por ser a empregadora real, ante a presença da intermediação fraudulenta de mão de obra, e, neste caso, a sua responsabilidade decorreria da sua condição de empregadora (súmula 331, I, do TST) - devedora principal. Ademais, a ilicitude acarretaria a fraude da terceirização, circunstância que atrairia a incidência da responsabilidade solidária da intermediadora de mão de obra/empregadora formal (art. 942 do CC c/c o parágrafo único do art. 8º da CLT).

A responsabilidade subsidiária alcança todos os créditos deferidos, porquanto o escopo perseguido é assegurar amplo e integral ressarcimento ao empregado vítima de descumprimento da legislação trabalhista, estendendo ao tomador dos serviços, culpado pela má escolha e vigilância do ente prestador dos serviços, o pagamento integral da condenação creditícia (a súmula 331, VI, do TST), em cujo contexto se insere também os créditos decorrentes dos artigos 467 e 477, § 8º, da CLT, visto que a condenação subsidiária não tem relação com o título em si mesmo e sim com o crédito devido ao empregado credor.

Irrelevante a tese defensiva de existência de cláusula contratual de irresponsabilidade da tomadora dos serviços por débitos trabalhistas devidos pela empregadora a seus empregados, por ser injurídico impor ao empregado as consequências da avença contratual que não participou.

ROMPIMENTO CONTRATUAL E SUAS FORMALIDADES - VERBAS

CONTRATUAIS E RESCISÓRIAS INADIMPLIDAS:

Restou incontroverso que o autor foi dispensado imotivadamente, sem o pagamento das verbas rescisórias e sem receber a documentação relativa à rescisão contratual.

Não restou demonstrado que o autor foi pré-avisado de sua dispensa imotivada, nos termos legais, ônus da ré (art. 373, II, do CPC). Diante disso, reconheço que o autor foi dispensado sem justa causa em 13/01/2017, último dia de trabalho, sem o pré-aviso legal.

Diante do exposto, procedente os seguintes pedidos e condeno a ré empregadora a:

- pagar as verbas rescisórias: aviso prévio indenizado de 30 dias; comissões não pagas de R\$ 360,00, valor não impugnado; 04/12 avos de férias + 1/3 (c/ projeção do aviso); e 01/12 avos de 13º salário/2017 (c/ projeção do aviso); tudo a ser apurado com base no valor de R\$ 1.409,91, por ser o valor do último salário, conforme recibo de f. 259-pdf-c, não impugnado; ante a natureza indenizatória, não há que se falar em inclusão do auxílio alimentação de R\$ 300,00 na base de cálculo.

- pagar 50% sobre o valor líquido das verbas rescisórias descritas anteriormente, já que, por serem incontroversas, deveriam ter sido pagas em audiência, o que não ocorreu (art. 467 da CLT).

- pagar multa de um salário, em seu sentido estrito, no valor de R\$ 1.409,91, ante o não pagamento das verbas rescisórias dentro do prazo legal (art. 477, §§ 6º e 8º, da CLT).

- pagar o salário do mês de dezembro/2016, já que inexistem provas de seu pagamento, ônus da ré (art. 373, II, do CPC), no valor total de R\$ 1.709,91 (salário R\$ 1.409,91 + auxílio alimentação de R\$ 300,00, valor este incontroverso).

- pagar o FGTS contratual não recolhido, em cujo contexto se insere o FGTS sobre as verbas rescisórias objeto de incidência (aviso prévio indenizado, 13º salário e saldo salarial, apenas); até o início da liquidação do julgado, o autor deverá juntar nos autos extrato atualizado de sua conta FGTS mantida na Caixa Econômica Federal, a fim de se extrair os meses não recolhidos.

- pagar a indenização constitucional compensatória de 40% sobre o FGTS contratual; a fim de evitar enriquecimento se causa, determina-se a dedução de eventual valor depositado na conta FGTS a idêntico título.

- entregar a chave de conectividade social e as guias TRCT-SJ2 e CD/SD, no prazo e sob pena de multa a serem oportunamente fixados; em caso de omissão da ré empregadora, sem prejuízo da multa a ser fixada, tais obrigações serão convertidas, no caso das guias TRCT-SJ2 e chave, em expedição de Alvará Judicial para levantamento do saldo existente na conta FGTS junto à Caixa Econômica Federal e, no caso das guias CD/SD, em indenização substitutiva das parcelas do benefício que o autor teria direito a receber pelas vias próprias (artigos 186, 927 e 944 do CC c/c o parágrafo único do art. 8º da CLT), caso preenchido os pressupostos legais, efeito jurídico que também incidirá se o autor deixar de receber o benefício por culpa exclusiva da ré, tudo a ser aferido e deliberado na fase de liquidação de sentença.

RESSARCIMENTO DE DESPESAS COM DESLOCAMENTOS E DAS COMPRAS DE PEÇAS PARA INSTAÇÃO E REPARO:

Ante a controvérsia, coube ao autor o ônus de ter prova que teve gastos de R\$ 201,90, com despesas de combustível, e R\$ 126,40, com compras de peças para realização de instalações de equipamento, tudo com o fim de desenvolver suas atividades, de cujo encargo não se desvencilhou, não

servindo para tal finalidade a documentação juntada, por ser unilateral, restando improcedente os pedidos de reembolso das referidas despesas.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS:

Os fatos descritos na petição inicial, que fundamentaram o pedido indenizatório, analisados no contexto em que ocorreram, representam meros aborrecimentos, contrariedades, irritações ou sensibilidade exacerbada, presentes na rotina diária de qualquer trabalhador, insuficientes a caracterizar o alegado dano moral.

Registro que, o dano moral pressupõe dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo da normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflição, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar, o que não é o caso, diante da própria natureza dos fatos alegados na petição inicial.

Ademais, o não pagamento das verbas trabalhistas requeridas no tempo e modo legais, representa inexecução de tais obrigações por parte do empregador, que se resolve no campo da reparação material, que, por mais aborrecimentos tenha causado ao autor, é razoável concluir que não ocorreram em intensidade a atingir negativamente a sua moral.

Registro que eventual dispensa por meio do aplicativo WhatsApp, por si só, não acarreta danos morais, sobretudo por se tratar de meio seguro de conversações entre seus interlocutores, sem exposição a terceiros. No particular, ainda que o autor tivesse sido dispensado por meio do referido aplicativo, certo é que o autor fez cobranças de pagamento de salário por meio do mesmo aplicativo, fato que abriu brecha para ser dispensado pela mesma via.

Improcedente a indenização por danos morais.

GRATUIDADE DA JUSTIÇA:

Defiro ao autor os benefícios da gratuidade da justiça, por ter declarado expressamente encontrar-se em situação econômica desfavorecida e não ter condições de arcar com as despesas e custas processuais sem comprometer a subsistência própria e familiar (art. 790, § 3º, da CLT; artigos 98, *caput* e 99, § 3º, do CPC c/c o art. 769 da CLT).

JUROS, ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, INSS, IR E OUTROS PARÂMETROS DA LIQUIDAÇÃO DO JULGADO:

Incide correção monetária desde a data do vencimento da obrigação e os juros de mora a partir do ajuizamento da demanda e incide ambos até o efetivo pagamento, não cessando com eventual depósito em dinheiro para fins de mera garantia da execução/juízo, por não representar efetivo pagamento, sendo que os juros incidem sobre a importância da condenação já corrigida monetariamente (art. 39, *caput*, § 1º da Lei 8.177/91; art. 883 da CLT; súmulas 200 do TST e 15 do TRT da 3ª Região).

Se for o caso, deverá ser observado: a) eventual divergência sobre os índices de correção monetária e juros de mora aplicáveis será resolvida na liquidação de sentença; b) súmulas 304, 381, 439, do TST, OJ 302, 408 da SDI-1, do TST e art. 124 da Lei 11.101/2005; c) Lei 6.899/81 para correção dos honorários periciais, por não ser verba trabalhista (OJ 198, da SDI-1, do TST), o mesmo ocorrendo quanto ao débito devido pelo empregado ao empregador, ante o tratamento igualitário, não incidindo a prevista no art. 39 da Lei 8.177/91 (súmula 187 do TST), por ser restrita a débitos trabalhistas não satisfeitos pelo empregador.

As contribuições previdenciárias, se houver, serão atualizados segundo os critérios estabelecidos na legislação previdenciária (art. 879, § 4º, da CLT) e incidem sobre os títulos deferidos que constituem salário de contribuição, conforme a natureza jurídica indicada no art. 28 da Lei 8.212/91 (§ 3º, do art. 832 da CLT), aplicando-se as alíquotas previstas nos artigos 198 e seguintes do Decreto 3.048/99, devendo se observar os comandos estatuídos no art. 43 da Lei 8.212/91, autorizando a retenção dos créditos do(a) autor(a) da quantia devida pelo(a) mesmo(a), observando-se o limite máximo do salário de contribuição, calculado mês a mês.

O Imposto de Renda, se houver, deverá incidir somente sobre títulos estritamente tributáveis e ser retido pela ré, com posterior recolhimento e comprovação nos autos. Sua apuração deverá ocorrer na forma legal, devendo, inclusive, observar os comandos descritos no art. 12-A da Lei 7.713/88 (inserido pela Lei 12.350/10) e na Instrução Normativa nº 1.127 da RFB de 07 de fevereiro de 2011, por atender aos princípios constitucionais da capacidade contributiva (CF, art. 145, parágrafo 1º) e da isonomia tributária (CF, art. 150, II), não se permitindo que os trabalhadores que recebam seus créditos somente em juízo sofram tributação mais onerosa que aqueles que os recebam mensalmente. Por ter natureza indenizatória, não incide Imposto de Renda sobre os juros de mora (art. 404 do CC c/c o art. 8º, parágrafo único, da CLT; OJ 400 da SDI-1 do TST) e tampouco sobre férias indenizadas + 1/3 (súmula 386 do STJ). Se for o caso, a indenização paga em virtude de adesão ao programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda (OJ 207, da SDI-1, do TST). Se for o caso, as indenizações por acidente do trabalho estão isentas do Imposto de Renda (art. 6º, IV, da Lei 7.713/98), inclusive as de natureza moral, pois o valor respectivo não representa acréscimo patrimonial e sim compensação pela dor sofrida (STJ. REsp 963.387/RS. 1ª S. Rel. Ministro Herman Benjamin. DJe 05.03.2009).

Empregado e empregador são sujeitos passivos das obrigações tributária e previdenciária, nos termos do artigo 43 e seguintes da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 8.620/93; artigo 46, da Lei nº 8.541/92, Súmula nº 368 e Orientação Jurisprudencial nº 363, ambas do TST.

O artigo 33, § 5º, da Lei nº 8.212/91, não alterou o sujeito passivo direto da obrigação tributária, porquanto regula a forma de relacionamento entre as empresas e o INSS, enquanto o preceito insculpido no artigo 43 da Lei nº 8.212/91, disciplina o tema das contribuições advindas de decisão judicial.

A liquidação do julgado deverá se pautar com base na evolução salarial paga ao(à) autor(a) durante a contratualidade ou, se inexistente tal informação, com base no valor salarial do mês mais próximo, prevalecendo, se for o caso, o de maior valor.

A fim de evitar o enriquecimento sem causa, autorizo a dedução dos valores pagos a idêntico título, desde que comprovados nos autos através dos documentos que se encontram juntados, salvo se a presente decisão a afastou expressamente.

A liquidação e a execução ficarão limitadas aos valores atribuídos a cada um dos pedidos e, no geral, ao valor da causa, por aplicação do disposto no artigo 852-B, I, da CLT, assim como por analogia ao disposto no § 3º do artigo 3º da lei 9.099/95, de maneira que, ao optar pelo rito sumaríssimo, a parte renuncia aos valores que excedem àqueles atribuídos aos pedidos e ao valor da causa.

REMESSA DE OFÍCIOS:

A Secretaria da Vara deverá expedir ofício ao Ministério do Trabalho, à Caixa Econômica Federal e à Previdência Social, para ciência das irregularidades descritas nesta sentença, para

as medidas cabíveis, providenciando cópias e fazendo constar de certidão as informações pertinentes.

DEMAIS PEDIDOS E CONSIDERAÇÕES FINAIS:

Improcedente os demais pedidos requeridos, sobretudo os reflexos não citados expressamente nas deliberações antecedentes, por representar o injurídico *bis in idem* e/ou por falta de amparo legal.

Em relação aos pedidos indeferidos expressamente citados nos itens anteriores, rejeito-os também em face dos demais fundamentos fáticos e jurídicos indicados pelas partes não mencionados expressamente nesta decisão, por contrariar o convencimento deste magistrado e/ou por serem incompatíveis com as demais premissas firmadas anteriormente.

III - CONCLUSÃO

Pelo exposto, rejeito todas as arguições preliminares defensivas; com resolução de mérito (art. 487, I, do CPC c/c o art. 769 da CLT), julgo **PROCEDENTES, EM PARTE**, os pedidos formulados por _____ para condenar **TOK INSTALACÕES E CONSTRUÇÕES LTDA - ME** e, subsidiariamente, _____, **LEROY MERLIN COMPANHIA BRASILEIRA DE BRICOLAGEM** e _____, em oito dias, observados os termos da fundamentação, a cumprir as seguintes obrigações:

- pagar as verbas rescisórias: aviso prévio indenizado; comissões não pagas; 04/12 avos de férias + 1/3; e 01/12 avos de 13º salário/2017.

- pagar 50% sobre o valor líquido das verbas rescisórias descritas anteriormente.

- pagar multa de um salário (art. 477, § 8º, da CLT).

- pagar o salário do mês de dezembro/2016.

- pagar o FGTS contratual não recolhido.

- pagar a indenização constitucional compensatória de 40% sobre o FGTS contratual.

- entregar a chave de conectividade social e as guias TRCT-SJ2 e CD/SD, tudo nos termos e sob as consequências jurídicas estabelecida na fundamentação.

Improcedente os demais pedidos (art. 487, I, do CPC c/c o art. 769 da CLT).

Deverá incidir contribuições previdenciárias e fiscais, conforme fundamentação.

Custas pela ré no valor de R\$ 160,00, calculadas sobre R\$ 8.000,00, valor provisoriamente arbitrado à condenação.

Cientes as partes (súmula 197 do C. TST).

INTIMEM-SE as partes.

REMETAM-SE os ofícios.

O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida

pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida (STJ, EDcl no MS 21315/DF, S1 - DJe 15/6/2016).

A oposição de Embargos Declaratórios desnecessários, ainda que pelo (a) autor (a), ensejará a aplicação das penalidades legais.

Retifique a autuação e onde mais couber.

Nada mais.

UBERLANDIA, 4 de Agosto de 2017.

CELSO ALVES MAGALHAES
Juiz(a) do Trabalho Substituto(a)