

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO
Vara do Trabalho de São Roque

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO
VARA DO TRABALHO DE SÃO ROQUE
PROCESSO Nº 0010419-48.2016.5.15.0108

RECLAMANTE: [REDACTED]

RECLAMADAS: [REDACTED]

SENTENÇA

[REDACTED] qualificado na inicial, propôs a presente reclamação trabalhista em face de [REDACTED], aduzindo, em síntese, que foi admitido em agosto de 2011 como supervisor de obras e injustamente dispensado em janeiro de 2016; que não teve registro em CTPS, já que foi obrigado a constituir pessoa jurídica; que trabalhava em sobrejornada habitual sem pagamento; que não usufruiu de férias. Por tais fatos faz os pedidos indicados na inicial, requerendo ainda a aplicabilidade dos artigos 467 e 477 da CLT, os benefícios da justiça gratuita, bem como o pagamento de honorários advocatícios a atualização monetária e incidência de juros. Juntou documentos e deu à causa o valor de R\$ 500.000,00.

Foi apresentada, tempestivamente, defesa conjunta pelas reclamadas na qual requereram a ilegitimidade passiva e a incompetência material para recolhimentos previdenciários a terceiros, bem como negaram o vínculo empregatício e impugnaram os demais pedidos, requerendo a improcedência da reclamação.

Na audiência de instrução de 18/04/2017, depuseram o reclamante e duas testemunhas suas, além do preposto. Encerrada a instrução processual. Tentativa final de conciliação rejeitada. É o relatório.

DECIDO

1. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS A TERCEIROS

As reclamações suscitam a incompetência material da Justiça do Trabalho para executar as contribuições destinadas a terceiros (entidades e fundos).

O art. 114, VIII, da Constituição Federal de 1988, ao tratar da competência da Justiça do Trabalho para execução das contribuições previdenciárias, faz expressa remissão ao art. 195 da CF/88, no qual

não se compreende a contribuição compulsória das empresas, destinada a terceiros (entidades do serviço social e de formação profissional), situação em que o INSS figura como mero intermediário.

Acolho a preliminar, razão pela qual declaro a incompetência material para execução das referidas parcelas.

-

2. ILEGITIMIDADE PASSIVA

As reclamadas alegam que são partes ilegítimas para figurarem no polo passivo, uma vez que não teve qualquer relação de emprego com o reclamante.

A pertinência subjetiva de demanda é verificável *in abstracto*, de modo que as pessoas indicadas como devedoras estão legitimadas a figurarem no polo passivo da ação, sejam ou não responsáveis (*in concreto*) pela pretensão deduzida. Ademais, a discussão relativa à responsabilidade está relacionada ao mérito e não implica ilegitimidade de parte.

-

3. RELAÇÃO HAVIDA ENTRE AS PARTES - NATUREZA

O reclamante requer o reconhecimento de vínculo empregatício com as reclamadas, alegando ter trabalhado como supervisor de obras de agosto de 2011 a janeiro de 2016. Afirmar que as rés, com o intuito de fraudarem a legislação trabalhista, formalizaram ilegalmente contrato civil de prestação de serviços atípicos com o autor (ID 08d17cd), que teve que constituir pessoa jurídica para mascarar o vínculo de emprego. Destaca, porém, que estavam presentes os requisitos do artigo 3º da CLT e que a empresa somente foi aberta em seu nome para prestar serviços exclusivos às rés.

Requer, por conseguinte, o reconhecimento de vínculo empregatício, com a consequente anotação da CTPS da função exercida e do salário de R\$ 9.000,00.

As reclamadas negaram vínculo de emprego com o autor, destacando que este era proprietário da empresa "[REDACTED]", inscrita no "[REDACTED]" e que celebrou contrato de prestação de serviços de consultoria na execução de obras de arte especiais em todo e qualquer projeto desenvolvido pelas rés.

Ainda, afirmam que competia ao autor a gerência de sua empresa, sem qualquer ingerência por conta das rés, sendo que as atividades de consultoria não fazem parte da atividade-fim das reclamadas, visto que apenas tinham o condão de incrementar os seus negócios. Ressaltam, por consequência, que não se encontram presentes os requisitos da relação empregatícia.

Em depoimento, o reclamante afirma que trabalhava sob o regime celetista no Rio de Janeiro, quando recebeu telefonema do gerente de obras da "[REDACTED]" convidando-o para trabalhar na empresa em Minas Gerais. Na contratação lhe foi exigida a constituição de pessoa jurídica, sendo que sequer sabia como funcionava tal tipo de contratação. Relata que não tinha subordinados, mas era subordinado ao engenheiro e ao gerente de campo e que não precisava justificar eventuais atrasos, bem como poderia sair mais cedo (bastando comunicar seus superiores), desde que sua presença não fosse necessária na obra. Ainda, aduz que a programação das obras era feita pelas reclamadas e que não poderia prestar serviços para outras empresas.

O preposto do réu ressaltou que: "o reclamante trabalhava como fiscal de obras, sendo responsável por fiscalizar as empresas contratadas pela Reclamada para execução das obras; que o Reclamante passava os relatórios das fiscalizações para a depoente ou para outros coordenadores; que o Reclamante não tinha horário fixo para trabalhar, sendo que cumpria os mesmos horários das

contratadas, ou seja enquanto houvesse serviço o Reclamante permanecia fiscalizando; que o Reclamante deveria estar na obra durante todo o horário em que as contratadas estivessem trabalhando, independente do dia e da hora; que o Reclamante podia se fazer substituir, embora isso nunca tenha ocorrido (...) que o Reclamante usava uniforme da [REDACTED] e (...) que pernoitava em alojamento fornecido pela Reclamada ou em hotel pago pela Reclamada"

A primeira testemunha do autor, sr. Antonio Carlos Arantes (servente de obras), afirmou que trabalhava no consórcio Boa Vista, o qual prestava serviços à [REDACTED]. Destaca que o autor era subordinado aos engenheiros e que não sabe se o reclamante podia se fazer substituir, apesar de que nunca viu o autor faltar no período descrito na inicial.

Já a segunda testemunha autoral, sr. Caio Francisco Gomes (apontador) destacou que o reclamante era responsável por fiscalizar a empresa terceirizada em que trabalhava. Afirma não saber se o autor poderia ser substituído e que o autor era subordinado a senhora Bruna, não sabendo qual era o seu cargo.

Verifico, primeiramente, que a data de abertura da empresa "[REDACTED]" ocorreu apenas dois meses antes do primeiro contrato de prestação de serviços assinado entre as partes, em 17/10/2011, o que indica a veracidade das alegações do autor de que a constituição da pessoa jurídica decorreu da exigência das reclamadas.

Ainda, pelos depoimentos prestados, evidencia-se que o autor era subordinado a funcionários da [REDACTED] além do que era exigido que estivesse na obra durante todo o horário em que as contratadas estivessem trabalhando, cumprindo o mesmo horário destas.

Ressalto que a [REDACTED] ainda exigia que o reclamante utilizasse uniforme e que efetuava o pagamento de hotel em caso de pernoite ou, até mesmo, fornecia alojamento da própria empresa.

No mais, não obstante haja a constatação de que o autor poderia ser substituído, ambas as partes afirmam que isso jamais ocorreu. Ademais, reputo que o autor necessitava comunicar aos seus superiores se precisasse sair mais cedo, já que deveria acompanhar a obra em sua integralidade.

Sendo assim, o autor realizava pessoalmente o labor, já que comparecia diariamente na empresa; era subordinado juridicamente a empresa, que delimitava o labor e o quantitativo de trabalho; além de perceber o montante mensal de R\$ 9.000,00. Além do que utilizava uniforme da [REDACTED] e usufruía de alojamentos da empresa, constituindo diversos elementos que estreitam o elo entre o autor e as rés - tanto que foi homenageado por estas (ID 3a6eb2f).

Ressalto que o autor alega a "pejotização" imposta pelas reclamadas para se fraudar a legislação trabalhista, o que reputo configurado no caso em tela; vejamos o que a jurisprudência diz sobre o assunto:

VÍNCULO DE EMPREGO. PEJOTIZAÇÃO. FRAUDE À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. Não pode o Judiciário Trabalhista cancelar a prática, cada vez mais recorrente do fenômeno da "pejotização", que consiste na constituição de pessoa jurídica com o escopo de mascarar verdadeira relação de emprego, em nítida fraude à legislação trabalhista (art. 9º da CLT), com a supressão de direitos constitucionalmente assegurados (art. 7º, CF/88), e violação dos princípios da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/88) e da valorização do trabalho (art. 170 e 193, CF/88). Comprovado os elementos fático-jurídicos da relação de emprego (trabalho prestado por pessoa física, de forma pessoal, não eventual, onerosa e subordinada), o reconhecimento do vínculo empregatício é medida que se impõe (TRT-1 - RECURSO ORDINÁRIO RO 00109371220135010018 RJ (TRT-1))

Preenchidos os requisitos do artigo 3º, da CLT, não há que se falar em inexistência de vínculo de

emprego entre reclamante e reclamada, **o qual resta deferido.**

Consoante a notificação extrajudicial de ID 8565797, apesar de o último contrato entre o autor e as reclamadas tivesse vigência até 13/07/2015, houve prorrogação até 30/12/2015.

Reconheço, pois, o vínculo de emprego, entre o reclamante e as reclamadas (haja vista que não impugnaram a prestação de serviços em prol das três empresas constantes do polo passivo da demanda), no período de **17/10/2011 a 10/02/2016** (considerando a projeção do aviso prévio), na função de supervisor de obras, com o salário mensal de R\$ 9.000,00.

Em consequência defiro o pagamento do aviso prévio de 42 dias e sua integração ao contrato; 13º salário proporcional de 2011 (2/12) e de 2016 (1/12); 13º salário de 2012, 2013, 2014 e 2015; FGTS sobre as verbas acima; férias proporcionais do período de 2015/2016 (4/12), bem como o 1/3 constitucional; férias vencidas em dobro dos períodos de 2011/2012, 2012/2013 e férias simples de 2014/2015, ambas acrescidas do 1/3 constitucional; indenização de 40% sobre os depósitos do FGTS de toda a contratualidade e multa de um salário pelo atraso no pagamento das verbas rescisórias, nos termos do artigo 477, § 8º, da CLT. Defiro, ainda, a multa de 50% sobre as verbas rescisórias, conforme previsão do artigo 467 da CLT, eis que incontroverso o não pagamento das verbas rescisórias.

Deverá a primeira reclamada providenciar a anotação da CTPS do reclamante, constando o período de 17/10/2011 a 10/02/2016 (com salário mensal de R\$ 9.000,00), em cinco dias após o trânsito em julgado desta decisão. Em caso de inadimplemento da presente obrigação de fazer, a Secretaria da Vara deverá proceder à anotação do contrato de trabalho na CTPS do autor e expedir ofício à DRT, para aplicação da multa prevista no artigo 54, da CLT.

Deverão as reclamadas procederem aos depósitos do FGTS do período referido com a multa de 40%, na conta vinculada do autor, no prazo de dez dias do trânsito em julgado desta decisão, comprovando-os nos autos nos cinco dias subsequentes, sob pena de execução pelo equivalente.

Defiro, igualmente, o pedido de reembolso dos descontos realizados pela reclamada nos pagamentos mensais, no importe de, em média, R\$ 700,00 (vide documentos anexados na exordial) e de reembolso do importe mensal de R\$ 356,99 (ID 5309e8a) gastos para manutenção da pessoa jurídica referida.

4. HORAS EXTRAS

Requer o reclamante o pagamento de horas extraordinárias excedentes da 8ª diária ou da 44ª semanal e os devidos reflexos, já que laborava das 07h00 às 18h00 de segunda-feira à sábado, com uma hora de intervalo.

A reclamada afirma que o autor se ativava de segunda a sexta-feira das 07h00 às 16h00, sempre com uma hora de intervalo.

Em seu depoimento pessoal, o autor afirmou que trabalhava em média das 07h00 às 20h00. Entretanto, a primeira testemunha autoral destacou que chegava às 07h30 na obra e o reclamante já estava trabalhando, sendo que o via saindo do trabalho por volta das 18h00 (de vez em quando mais tarde). Ressalta ainda que trabalhavam de segunda a sexta-feira e em alguns sábados, não sabendo precisar quantos por mês.

A segunda testemunha do autor destacou que trabalhava das 07h00 às 19h00 de segunda a sexta-feira, recordando-se que o reclamante fazia o mesmo horário, e em alguns sábados, não sabendo precisar quantos por mês.

Já o preposto da ré assevera que era exigida a jornada das 07h00 às 17h00 de segunda a quinta-feira das 07h00 às 17h00 e até às 16h00 nas sextas-feiras e que as obras se encontravam atrasadas, razão pela qual o horário era extrapolado cerca de duas horas por dia.

Coadunando os depoimentos prestados e os limites da exordial, reconheço a jornada do obreiro como sendo de segunda a sexta-feira das 07h00 às 18h00, com uma hora de intervalo. Fixo, ainda, o trabalho em um sábado por mês, no mesmo horário, tendo em vista que ambas as testemunhas não sabem precisar em quantos havia necessidade da prestação de serviços.

Considerando a jornada reconhecida, defiro ao reclamante as horas extras, assim consideradas aquelas trabalhadas além da 8ª diária e da 44ª semanal (artigo 7º, XIII, da Constituição Federal de 1988), com o adicional de 50%.

Por habituais as horas extras refletirão no pagamento dos repousos semanais remunerados, no pagamento das férias acrescidas de 1/3, 13º salários e FGTS. Ressalto que as horas extras habituais integram o cálculo do repouso remunerado, nos termos da súmula nº 172 do C. TST.

Para o cálculo das horas extras e reflexos deverão ser observados os seguintes critérios:

- a) os dias efetivamente trabalhados;
- b) o divisor de 220;
- c) a globalidade salarial;
- d) as horas excedentes da 8ª diária, caso não ultrapassada a carga semanal de 44 horas e as excedentes de 44 horas semanais, caso ultrapassado esse limite, não cumulativamente;
- e) as horas extras deferidas limitam-se ao quantitativo requerido na exordial.
- f) dedução, mês-a-mês, dos valores pagos sob mesmo título e comprovados nos autos até esta data.

5. DANOS MORAIS

Em relação aos danos morais decorrentes do não reconhecimento do vínculo empregatício e da falta de recebimento de seus haveres, não entende esta Magistrada que os fatos tenham causado no autor ofensa de ordem moral, violando sua dignidade. Consigne-se que houve controvérsia sobre a modalidade da relação havida entre as partes, somente dirimida no presente decreto judicial.

O reclamante não demonstrou ter sofrido qualquer dano à sua pessoa que acarrete o deferimento de tal pedido. Conforme os artigos 186 e 927 do Código Civil, a obrigação de indenizar somente é possível quando presentes o dano, a culpa do agente e o nexo causal entre a sua conduta e o dano gerado. No caso específico, tais elementos não restaram evidenciados.

Improcede, portanto, o pedido de indenização por danos morais.

6. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

A responsabilidade pelo custeio da Previdência Social é tanto do empregador quanto do empregado (artigo 195, incisos I e II, da Constituição Federal e artigo 11, alíneas "a" a "c", da Lei nº 8.212/91).

Transitada em julgado a sentença de liquidação, o reclamado deverá providenciar o recolhimento das

contribuições previdenciárias, a seu cargo e a cargo do autor, incidentes sobre as parcelas com natureza de salário-de-contribuição enumeradas no Decreto nº 3048/99 nos termos do Provimento nº 01/96 da E. CGJT.

Autoriza-se a retenção do crédito do autor das importâncias relativas aos recolhimentos que lhe couberem, observando-se o limite máximo do salário de contribuição.

A apuração dos valores devidos deverá ser feita mês a mês, de acordo com a época própria, observando-se as alíquotas previstas em lei.

O termo inicial da dívida previdenciária será o dia imediatamente seguinte à data limite para o recolhimento das contribuições sociais, de acordo com o art. 30 da Lei 8.212/91, para efeito de atualização monetária e cálculo de juros de mora.

O fato gerador das contribuições previdenciárias observará o disposto no artigo 195, I, "a", da Constituição Federal e artigo 43, § 2º, da lei nº 8.212/91.

A Secretaria da Vara deverá, depois formada a coisa julgada, oficiar ao INSS, remetendo-lhe cópia desta decisão para fins do artigo 43 e 44 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei n. 8620/93 e art. 832, §4o da CLT.

7. IMPOSTO DE RENDA

Os recolhimentos a título de Imposto de Renda deverão observar os termos do Provimento 01/96 da CGJT, bem como as alterações implementadas pela Lei nº 12.350 de 20/12/2010, no artigo 12-A da Lei nº 7.713/88 e posteriores normatizações editadas pela Receita Federal do Brasil acerca da matéria.

Deverá, ainda, ser observado o disposto na Súmula nº 26, do Eg. TRT da 15ª Região.

8. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

Defiro ao reclamante os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 99, §3º do CPC e do artigo 790, §3º da CLT, diante da declaração juntada sob ID nº ab2cfc6. As impugnações oferecidas pelas rés não foram capazes de refutar a presunção de veracidade de tal declaração.

9. DOS VALORES DEVIDOS

O montante bruto da condenação importa em **R\$ 648.759,30** (* deduzidos os valores devidos a título de contribuição previdenciária devida pelo empregador e eventuais valores devidos a título de imposto de renda), além das custas no importe de **R\$ 12.975,19** atualizados **até 01/05/2017**, conforme planilhas de cálculos anexas e integrantes da presente sentença condenatória, sendo:

PRINCIPAL LIQUIDO..... R\$ 568.203,70

JUROS DE MORA.....R\$ 78.169,77

CONTR.PREV.EMPREGADO..... R\$ 2.385,83

CONTR.PREV.EMPREGADOR..... R\$ 54.490,52
IMPOSTO DE RENDA.....R\$ 13.360,59
HON. PERICIAIS (CONTÁBIL)..... R\$ 2.500,00
CUSTAS.....R\$ 12.975,19

O *quantum debeatur*, incluindo os honorários periciais, acima especificado deverá ser atualizado até o efetivo pagamento, nos termos da legislação vigente.

Comprove a executada os recolhimentos das contribuições previdenciárias no prazo de 48 horas, em GUIAS GPS após o trânsito em julgado da ação, sob pena de arbitramento de multa diária de R\$ 100,00, limitada ao valor total das contribuições previdenciárias e possibilidade de perdimento dos valores remanescente depositados, a serem revertidos ao fundo Judiciário do TRT da 15ª Região, sob a rubrica "Assistência Jurídica a pessoas carentes", na conta destinada ao pagamento de honorários periciais.

Recolhimentos Fiscais de acordo com a Instrução Normativa RFB Nº 1127 de 07/02/2011, que dispôs sobre apuração e tributação de rendimentos recebidos acumuladamente de que trata o art. 12-A da Lei Nº 7.713, DE 22 de dezembro de 1988.

10. DA NOTIFICAÇÃO E CITAÇÃO

Em se tratando de sentença líquida, proceda-se em um único ato, à intimação das partes para ciência da presente sentença, ficando facultado a utilização dos remédios processuais cabíveis caso não se conformem com o julgado, bem como a citação das reclamadas, nos termos do parágrafo 4º do artigo 652, do CPC, NA PESSOA DE SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, OU PESSOALMENTE, SE NECESSÁRIO, PARA PAGAMENTO OU GARANTIA DA FUTURA EXECUÇÃO, EM 08 (OITO) DIAS, em atendimento ao disposto no art. 832, § 1º da CLT.

ANTE O EXPOSTO, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a presente ação trabalhista, nos termos e parâmetros da fundamentação supra, que passa a integrar a conclusão como se aqui estivesse literalmente transcrita, condenando as reclamadas [REDACTED] - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA MALHA PAULISTA S/A, [REDACTED] - AMÉRICA LATINA LOGÍSTICA S/A, RUMO [REDACTED] a pagarem, **solidariamente**, ao reclamante [REDACTED] as verbas e valores acima deferidos.

INTIMEM-SE AS PARTES ATRAVÉS DE SEUS PATRONOS, SENDO AS RECLAMADAS PARA PAGAREM OU GARANTIREM A EXECUÇÃO NO PRAZO DE 08(oito) DIAS, INDEPENDENTEMENTE DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSOS, INCLUSIVE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, RECURSO ORDINÁRIO E AGRAVO DE PETIÇÃO, NÃO CONSTITUINDO, NO ENTANTO, OUTRO PRESSUPOSTO RECURSAL OBJETIVO.

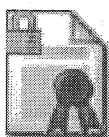
ADVERTEM-SE AS PARTES QUE A EXECUÇÃO IMEDIATA DA SENTENÇA DEPENDE DE PEDIDO EXPRESSO E FORMAÇÃO DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA CUJOS EFEITOS SE LIMITAM AO ARTIGO 899 DA CLT.

NADA MAIS.

São Roque, 05/06/2017

Dra. DÉBORAH B. O. INOCÊNCIO NAGY

Juíza do Trabalho



Assinado eletronicamente. A Certificação Digital
pertence a:

**[DEBORAH BEATRIZ ORTOLAN INOCENCIO
NAGY]**



17060515103783200000060420827

<https://pje.trt15.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>