



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 03ª REGIÃO  
3ª Vara do Trabalho de Juiz de Fora  
RTOrd 0011015-84.2016.5.03.0037  
AUTOR: JUVENIL ANTONIO DE OLIVEIRA  
RÉU: COMPANHIA ENERGETICA DE MINAS GERAIS-CEMIG,  
ENGELMINAS CONSTRUÇÕES ELETRICAS LTDA-MASSA FALIDA

No dia 22 do mês de novembro do ano de 2016, na sede da **3ª VARA DO TRABALHO DE JUIZ DE FORA**, tendo como titular a MM. Juíza do Trabalho, **MARTHA HALFELD FURTADO DE MENDONÇA SCHMIDT**, realizou-se o julgamento da reclamação trabalhista em epígrafe.

### RELATÓRIO

**JUVENIL ANTONIO DE OLIVEIRA**, já qualificado, propôs a presente reclamação trabalhista em face de **MASSA FALIDA DE ENGELMINAS CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS LTDA. e CEMIG DISTRIBUIÇÃO S.A.**, alegando, em resumo, que foi admitido na data de 17/01/2013 e dispensado em 17/06/2014, atuando como vigia, prestando serviços para a CEMIG, em regime 12 X 36, sem intervalo intrajornada e sem acesso a banheiros. Realizava uma hora extra por dia de labor. Com base na narrativa, formula os pedidos do rol inicial, atribuindo à causa o valor de R\$ 39.000,00. Colacionou documentos.

Na audiência una (id e78f3f9), inconciliadas as partes, foram recebidas as defesas com documentos.

A segunda ré, por sua vez, alega ilegitimidade passiva, arguiu a prescrição e impugnou genericamente os pedidos formulados.

A primeira Reclamada sustenta que não há horas extras a serem quitadas, que o autor gozava regularmente do intervalo e que não houve dano moral. Pugna pela improcedência da ação.

Preclusa a prova documental.

Manifestação do autor na própria assentada.

Após ouvi o depoimento pessoal do autor e uma testemunha trazida por ele e sem outras provas encerrei a instrução processual.

Razões finais orais remissivas e rejeitada a proposta conciliatória.

Este é o relatório.

## **ISSO POSTO:**

## **QUESTÃO DE ORDEM:**

Retifique-se o polo passivo para fazer constar como primeira ré, **MASSA FALIDA DE ENGELMINAS** e como segunda ré, **CEMIG DISTRIBUIÇÃO S/A**.

Observe o reclamante o correto cadastramento das partes, inclusive quanto a ordem, em consonância com as informações da inicial.

## **ILEGITIMIDADE PASSIVA DA 2ª RECLAMADA**

Para que seja considerada parte legítima para figurar no polo passivo da demanda, é suficiente que a parte apenas seja titular, em abstrato, dos direitos oponíveis à pretensão do reclamante.

A questão relacionada com a responsabilidade por eventuais créditos trabalhistas e seu alcance diz respeito ao mérito e será analisada em tempo oportuno.

Pretendendo o reclamante ver declarado que a segunda reclamada responda, como tomadora de seus serviços, pela satisfação de seus créditos, não há como lhe negar legitimidade para figurar no polo passivo da presente demanda.

Preliminar rejeitada.

## **PRESCRIÇÃO**

Considerando a data da propositura da ação - 14/06/2016, estariam prescritos os créditos anteriores a 14/06/2011. Contudo, o contrato de trabalho do autor teve início em 17/01/2013 e se extinguiu em 17/06/2014. Portanto, não há prescrição a ser declarada.

## **HORAS EXTRAS - REGIME 12 X 36**

A imposição de regime de 12 horas de trabalho por 16 de descanso, só é válida por disposição legal ou negociação coletiva, inteligência da Súmula 444/TST.

Incontroverso que o autor se ativou nessa escala e não veio aos autos norma coletiva que o embasasse, o que conduz à sua invalidação.

Passo à análise dos controles de jornada colacionados.

Ao contrário da narrativa autoral, os registros não são britânicos e por não terem sido elididos em relação aos horários de entrada e saída, serão considerados nesse particular.

Melhor sorte socorre o autor em relação aos intervalos, uma vez que sua testemunha corroborou a supressão parcial alegada na inicial. Reputo, então, que o autor gozava de apenas 30 minutos de intervalo, considerando o tempo para a refeição e o tempo de deslocamento até o refeitório.

Com base no acima descortinado, e observadas as disposições dos incisos III, IV da Súmula 85/TST, defiro **horas extras após a 44ª semanal**, acrescida do adicional constitucional por todo contrato, conforme se apurar nos controles de jornada, com reflexos em aviso prévio, 13º salário, férias + 1/3 e de todos em FGTS e multa de 40%, observados aqui os limites do pedido.

Descabe dedução das horas extras quitados no curso do contrato, porque quitadas sob fundamento diverso.

Defiro, também, 01 hora extra por dia trabalhado, acrescida do adicional constitucional, nos termos da Súmula 437 da CLT, por todo período, com reflexos em aviso prévio, 13º salário, férias + 1/3, e de todos em FGTS e multa de 40%, observados aqui os limites do pedido.

Para as horas destinadas à compensação devido apenas o adicional constitucional, com reflexos em aviso prévio, 13º salário, férias + 1/3, e de todos em FGTS e multa de 40%, observados aqui os limites do pedido.

### **AMBIENTE DE TRABALHO - ACESSO AO BANHEIRO - DANO MORAL**

Sob o argumento de que laborava na guarita de um galpão sem acesso à banheiros, pleiteia o reclamante indenização por danos morais.

A primeira ré, em defesa, aduz que o serviço, às vezes, era prestado em locais distantes, mas não havia prestação de serviço na zona rural, o que afasta a aplicação da NR-31 do MTE. Alega, ainda, que não há previsão em normas coletivas da 1ª ou da 2ª ré que determinem o fornecimento de banheiro químico.

Vê-se então, que sua defesa não se presta a enfrentar a narrativa inicial, já que trata de hipótese estranha à dos autos. Logo, de plano, presumem-se verdadeiros os fatos narrados pelo autor.

A reparação dos danos morais encontra previsão legal específica na Constituição da República, em seus arts. 5º, X, e 7º, XXVIII, e, também, nos arts. 186 e 927 do Código Civil.

Assim dispõe o art. 186 do CC:

"Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito, ou causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito."

Como frisado, o dano moral tem status constitucional, por força do regramento contido nos incisos V e X do art. 5º da CR/88, traduzindo como lesão sofrida por alguém no seu patrimônio de valores ideais, como a honra e a imagem pessoal. Está ligado a sofrimentos ou sensações dolorosas que afetam os valores íntimos da subjetividade humana.

O pressuposto básico do cabimento da reparação do dano moral, portanto, é a ofensa ou violação a um direito ínsito à personalidade. O direito à privacidade e à intimidade são espécies do gênero "direitos da personalidade". Estes, por sua vez, são todos aqueles inerentes ao ser humano (vida, honra, dignidade, intimidade, privacidade, integridade física, etc.).

No presente caso, além da presunção de veracidade da narrativa obreira, a prova oral foi capaz de demonstrar que no horário de trabalho do autor não havia quem o rendesse, que durante a jornada se ausentava do posto de trabalho rapidamente para almoçar e que para chegar ao banheiro era necessário caminhar cerca de 5 minutos.

Com base nessas informações, deduzo que o autor ficava tolhido de ir ao banheiro durante o expediente, sendo compelido até mesmo a realizar suas necessidades em locais inadequados, porque mais próximos ao posto de trabalho.

Entendo que a situação fática vivenciada afronta a dignidade, honra e intimidade do trabalhador, uma vez que a empresa deixa de oferecer as condições mínimas de saúde e higiene no meio ambiente de trabalho.

Portanto, comprovada a omissão da primeira ré em garantir a satisfação das necessidades fisiológicas do autor em local adequado, cabível a reparação pretendida.

Devida a indenização por danos morais, passa-se, em seguida, à análise do montante devido.

A doutrina e a jurisprudência são uníssonas em reconhecer que o quantum da indenização por danos morais deve ser fixado em consonância com o princípio da razoabilidade (art. 5º, LIV, CR), tendo como anteparo o juízo de moderação e equidade do Julgador, atendendo aos seguintes critérios: a) deve satisfazer o ofendido de forma equivalente à gravidade dos danos sofridos e seus respectivos efeitos; b) deve estar em sintonia com a situação econômica das partes; e c) deve apresentar um viés educativo para o ofensor, dissuadindo-o da reiteração da prática danosa, omissiva ou comissiva.

Além do caráter punitivo da indenização e do propósito pedagógico que lhe é inerente, essa deve ter também um efeito compensatório, considerada a avaliação precisa em torno do grau de culpa do ofensor e da sua capacidade econômica, atendendo, especialmente, o imperativo de minorar o sofrimento da vítima.

Considerando todos esses balizamentos, notadamente a extensão do dano impingido ao demandante e o respectivo padrão remuneratório, o grau de culpa da ré e a dimensão econômica da empresa, arbitro a indenização no montante de R\$2.000,00 (dois mil reais).

## **RESPONSABILIDADE DA 2ª RECLAMADA**

Beneficiária da prestação de serviços do reclamante, conforme apurado nos autos, responderá a 2ª reclamada subsidiariamente pela satisfação de todos os créditos deferidos nesta decisão, tenham elas origem ou não na dispensa, diante da sua culpa "*in eligendo*" e "*in vigilando*" decorrente da contratação perpetrada com a 1ª reclamada.

Na hipótese, incide a disposição da Súmula 331, IV, do Col. TST, *in verbis*:

*"O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica na responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, quanto àquelas obrigações, inclusive quanto aos órgãos da administração direta, das autarquias, das fundações públicas, das empresas públicas e das sociedades de economia mista, desde que hajam participado da relação processual e constem também do título executivo judicial (artigo 71 da Lei nº 8.666/93)."*

Outrossim, destaca-se que não se vislumbra qualquer inconstitucionalidade na referida súmula, tratando-se, ao contrário, da sedimentação de um posicionamento jurisprudencial construído por longos anos.

Cumprido ressaltar que a norma do artigo § 1º, artigo 71, da Lei 8.666/93, não veda a responsabilidade subsidiária do ente público. A proibição emanada da aludida norma é quanto à transferência dos encargos à Administração Pública e isso não se confunde com responsabilização subsidiária. Explica-se: na transferência de encargos exonera-se quem deixou de cumprir a obrigação, ao passo que na responsabilização subsidiária, a empresa que prestou os serviços continua responsável, só respondendo a Fazenda Pública se frustrada a execução do título judicial perante o empregador. Se isso ocorrer, resta ainda ao responsável subsidiário a possibilidade da ação regressiva contra o devedor.

Nesse ângulo, o artigo 71, § 1º, da Lei 8.666/93 não malferir, absolutamente, o contido no § 6º do art. 37 da Constituição Federal, pois a Administração Pública não deixa de responder pelos prejuízos causados ao reclamante pela empresa que contratou, empresa que, afinal, poderia ser equiparado a agente seu.

Há mais: o artigo 4º da Lei 9.032/95 deu nova redação ao art. 71, §§ 1º e 2º da Lei 8.666/93, e esse último parágrafo estabelece que "*a administração pública responde solidariamente com*

*o contratado pelos encargos previdenciários resultantes da execução do contrato". E qual é o fato gerador dessa responsabilidade solidária, senão o contrato de trabalho do reclamante com a empresa contratada pela Administração Pública? Isso leva à inexorável conclusão de que a responsabilidade alcança também os demais ônus do contrato.*

Assim, a responsabilização subsidiária do beneficiário dos serviços é imputável à tomadora do serviço, porque incorreu em culpa "*in vigilando*". Pontue-se que não há provas nos autos de que a demandada agiu diligentemente, fiscalizando o adimplemento das obrigações legais contraídas pela primeira ré.

Portanto, responderá a segunda reclamada, de forma subsidiária, pela satisfação de todos os créditos deferidos nesta decisão, tenham elas origem ou não na dispensa, diante da sua culpa "*in eligendo*" e "*in vigilando*" decorrente da contratação perpetrada com a primeira reclamada, aplicando-se, na hipótese, a Súmula 331, IV, do Col. TST.

Cabe à segunda ré o dever de arcar com todo o passivo não adimplido pela prestadora no tocante às obrigações de dar dinheiro e penalidades por descumprimento contratual, ressaltando-se, apenas, as obrigações de caráter personalíssimo e cunho processual.

## **JUSTIÇA GRATUITA**

Concedo ao reclamante os benefícios da Justiça Gratuita, sendo o bastante, para tanto, a simples declaração de ser pobre no sentido da lei, firmada pela própria parte, como ocorreu no presente caso. Inteligência da lei (artigo 4º da Lei nº 1.060/50, artigo 1º da Lei nº 7.115/83, artigo 38 do CPC e artigo 790, parágrafo 3º da CLT), da jurisprudência (OJ's 304 e 331 ambas da SDI-1/TST) e dos princípios pertinentes (simplicidade, informalidade, além da garantia de amplo acesso ao Judiciário, principalmente para os que detêm poucos recursos financeiros - CF/88, artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV).

## **COMPENSAÇÃO**

Descabe compensação porque nada foi quitado ao mesmo título das parcelas deferidas.

## **CRITÉRIOS DE CÁLCULO**

Sobre o principal devido, incidirá atualização monetária, cujo índice será aquele do primeiro (1º) dia útil do mês seguinte ao da prestação de serviços, conforme entendimento

consubstanciado na Súmula 381/TST, observada a Tabela Única para Atualização e Conversão de Débitos Trabalhistas do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (Resolução 8/2005/SSJT). O mesmo critério aplica-se às correções do FGTS (Orientação Jurisprudencial 302 da SDI-1/TST).

Atualizados os valores, incidirão juros de mora (Súmula 200/TST) contados do ajuizamento da ação (art. 883 da CLT), à taxa de 1% ao mês, *pro rata die*, (Lei nº 8.177/91), de forma simples, não capitalizados.

A atualização monetária e os juros são devidos até o efetivo pagamento ao credor, não cessando com eventual depósito em dinheiro para garantia da execução (Súmula 15/TRT). Observar-se-á o disposto na Súmula 264/TST.

Autorizo o desconto das contribuições previdenciárias a cargo do reclamante, aplicando-se o disposto no Provimento 01/96 do TST devendo os reclamados comprovarem os recolhimentos previdenciários devidos, juntando cópia da respectiva GPS aos autos ou outro documento que venha a substituí-la, no prazo de 05 dias, a contar do término do prazo definido pelo art. 276 do Decreto nº 3.048/99, sob pena de execução destes por esta Justiça Especializada, nos termos do artigo 876, parágrafo único, da CLT, observada a Lei nº 11.941/09 a partir de sua vigência.

Para os efeitos do artigo 832, § 3º, da CLT, declaro que têm natureza salarial as seguintes parcelas: horas extras e adicional, inclusive intervalares, e seus reflexos em RSR e 13º salários.

Autorizo o desconto do Imposto de Renda a ser retido do crédito do reclamante, se for o caso, devendo o recolhimento ser comprovado nos autos no prazo de 15 dias após a retenção, na forma do artigo 28 da Lei 10.833/2003, observando que os juros de mora decorrentes do inadimplemento de obrigação de pagamento em dinheiro não integram a base de cálculo do imposto de renda, independentemente da natureza jurídica da obrigação inadimplida, ante o cunho indenizatório conferido pelo art. 404 do Código Civil de 2002 aos juros de mora, conforme dispõe a OJ 400 SDI-1, TST, considerando, no que couber, a Instrução Normativa 1.127/2011/MF/SRF.

Para os cálculos, observar-se-ão os dias de efetivo labor, considerando os controles de jornada juntados.

## **DISPOSITIVO**

**JULGO PROCEDENTES EM PARTE** os pedidos, para condenar as reclamadas **MASSA FALIDA DE ENGELMINAS CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS LTDA. e, subsidiariamente, CEMIG DISTRIBUIÇÃO S.A.**, a pagarem ao reclamante **JUVENIL ANTONIO DE OLIVEIRA**, no prazo legal, com juros e correção monetária, feitos os descontos fiscais, como se apurar em liquidação, na forma da fundamentação, parte integrante deste *decisum*:

a) horas extras após a 44ª semanal, acrescida do adicional constitucional, com reflexos em aviso prévio, 13º salário, férias + 1/3 e de todos em FGTS e multa de 40%;

b) 01 hora extra por dia trabalhado, acrescida do adicional constitucional, nos termos da Súmula 437 da CLT, com reflexos em aviso prévio, 13º salário, férias + 1/3, e de todos em FGTS e multa de 40%;

c) adicional por trabalho extraordinário (horas compensadas), com reflexos em aviso prévio, 13º salário, férias + 1/3, e de todos em FGTS e multa de 40%;

g) indenização por danos morais, no importe de R\$2.000,00 (dois mil reais).

Juros e correção monetária nos exatos termos da fundamentação.

Concedo ao reclamante os benefícios da Justiça Gratuita.

Retifique-se o polo passivo para fazer constar como primeira ré, **MASSA FALIDA DE ENGELMINAS** e como segunda ré, **CEMIG DISTRIBUIÇÃO S/A**.

Custas pelas reclamadas, no importe de R\$200,00, calculadas sobre R\$10.000,00, valor arbitrado à condenação.

**Intimem-se as partes.**

Nada mais.

JUIZ DE FORA, 22 de Novembro de 2016.

MARTHA HALFELD FURTADO DE MENDONCA SCHMIDT  
Juiz(a) Titular de Vara do Trabalho