

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 01829-2008-039-03-00-8

Data: 15.08.2011

DECISÃO DA 1ª VARA DO TRABALHO DE SETE LAGOAS - MG

Juiz Substituto: GERALDO MAGELA MELO

DECISÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO E DE IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO

EXEQUENTES: GILMAR SILVA JÚNIOR E UNIÃO FEDERAL

EXECUTADAS: MSM RUIZ, ITAÚ ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA. E BANCO ITAÚ S/A

RELATÓRIO

UNIÃO FEDERAL opôs impugnação aos cálculos de liquidação na execução (f. 333/338) em face de MSM RUIZ, ITAÚ ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA. E BANCO ITAÚ S/A. Já ITAÚ ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA. E BANCO ITAÚ S/A ajuizaram embargos à execução (f. 365/369), narrando, todos eles, os fatos e formulando os pedidos descritos nas petições respectivas. Intimadas, as partes manifestaram-se às f. 373/396 e às f. 400/410.

É o relatório.

FUNDAMENTOS**Dos embargos à execução**

Diferentemente do que alega a União Federal (f. 389), a execução encontra-se integralmente garantida com o depósito da quantia de R\$23.999,11 à disposição do Juízo (f. 364), quantia essa que corresponde ao somatório do valor dos cálculos homologados e do valor arbitrado aos honorários do perito contábil.

Eventual acréscimo do montante executado, em razão de suposta procedência da impugnação aos cálculos, não tem o condão de transmutar o valor considerado para a garantia do Juízo.

Preenchidos, pois, os pressupostos de admissibilidade, conheço dos embargos à execução opostos, bem como da impugnação aos cálculos.

Preliminar de falta de interesse de agir

Rejeito a preliminar de carência de ação suscitada pela União Federal (f. 389) com suporte na alegação de falta de interesse de agir da embargante. Isso porque os argumentos que coloca à base dessa preliminar tratam da aplicação da alíquota incidente sobre as contribuições previdenciárias, ou seja, dizem respeito ao mérito. Em seus contornos, pois, será analisada a matéria.

Das multas

Insurgem-se as embargantes contra os cálculos homologados, ao

fundamento de que, como foram responsabilizadas de forma subsidiária, não podem ser condenadas ao pagamento de multas pelo atraso na entrega da CTPS e da GFIP.

Razão lhes assiste. Isso porque as obrigações de caráter personalíssimo não se estendem ao devedor condenado de forma subsidiária. Nesse sentido, aliás, o disposto no artigo 248 do Código Civil.

Dessa forma, determino que os valores apurados a título de multas pela não entrega da CTPS e da GFIP, f. 417-verso, não são devidos pelas responsáveis subsidiárias, mas tão somente pela devedora principal.

Da apuração do imposto de renda

Aduzem as embargantes que o perito, para apuração do imposto de renda incidente sobre o 13º salário, efetuou “tributação exclusiva”, deixando de observar o “regime de caixa”.

Ao prestar esclarecimentos, o *expert* concordou que, de fato, não foi observada a legislação vigente quanto ao imposto de renda.

Assim, deve o perito retificar os cálculos, atentando-se para o cálculo do imposto de renda ao previsto no art. 12-A da Lei n. 7.713, de 22 de dezembro de 1988, disciplinado pelo disposto na Instrução Normativa RFB n. 1.127, de 7 de fevereiro de 2011.

Das contribuições previdenciárias

Alegam as embargantes que o laudo pericial é omissivo quanto à apuração das contribuições previdenciárias. Afirmam que, na elaboração da verba em epígrafe, deverá ser considerada a alíquota de 28%, cujo percentual é constituído de 22,5% - INSS Empresa, 3% - SAT e 2,5% - Salário-educação.

Em esclarecimentos, o perito informa que o documento de f. 320 comprova que a ex-empregadora do autor é optante pelo sistema de tributação SIMPLES e que, por essa razão, sua cota-parte é zero.

Observe-se, contudo, que referido documento dá notícia de que a devedora principal, 1ª ré, passou a ser optante pelo SIMPLES somente a partir de 01.01.2009, data em que, conforme fundamentado em sentença (f. 152), o contrato de emprego do autor já tinha sido rescindido. Dessa forma, *data venia* do entendimento do perito em sentido diverso (item 3 de f. 414-verso), para a apuração das contribuições previdenciárias devidas durante o período contratual, deverá ser considerado que a 1ª ré não se encontrava enquadrada naquele sistema de tributação.

Insta sublinhar que a contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários está prevista na CF desde 88 e, por isso, pode ser regulamentada por lei ordinária, como foi pela Lei n. 8.212/91, sendo que essa esclareceu no art. 28, vejamos:

Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja

a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa;

Ora, a ré já devia o tributo desde o labor; a sentença laboral veio apenas reconhecer judicialmente o direito do autor, por conseguinte, não pode se furtar a ré à tributação incidente, sob pena de essa se beneficiar de sua própria torpeza, ao não quitar, no momento oportuno, o direito do autor e assumir o risco da sonegação e da irregularidade; portanto, deve arcar com todas as penalidades incidentes.

Cumpra esclarecer que a Lei n. 11.941, de 2009, ao dar nova redação ao art. 43 da Lei n. 8.212/91, veio estancar as dúvidas na interpretação do *caput* do referido artigo e do art. 28 da mesma norma, vejamos:

§ 2º Considera-se ocorrido o fato gerador das contribuições sociais na data da prestação do serviço. (Incluído pela Lei n. 11.941, de 2009).

§ 3º As contribuições sociais serão apuradas mês a mês, com referência ao período da prestação de serviços, mediante a aplicação de alíquotas, limites máximos do salário-de-contribuição e acréscimos legais moratórios vigentes relativamente a cada uma das competências abrangidas, devendo o recolhimento ser efetuado no mesmo prazo em que devam ser pagos os créditos encontrados em liquidação de sentença ou em acordo homologado, sendo que neste último caso o recolhimento será feito em tantas parcelas quantas as previstas no acordo, nas mesmas datas em que sejam exigíveis e proporcionalmente a cada uma delas. (Incluído pela Lei n. 11.941, de 2009).

Ademais, a própria CLT assim já dizia no art. 879, *in verbis*: “§ 4º A atualização do crédito devido à Previdência Social observará os critérios estabelecidos na legislação previdenciária.”

Isto é:

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas “a”, “b” e “c” do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Que nada mais é que a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

Contudo, a ré tem direito à exclusão da multa moratória, pois entendo que a nova Lei n. 11.941/09, como norma interpretativa que é, apenas veio esclarecer o que já estava no art. 28 da Lei de Custeio; por isso, em razão da razoabilidade é cabível afastar a multa aplicável, conforme disciplina do CTN, colacionamos:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

Por outro lado, não há decadência a ser decretada, porquanto o vínculo vigeu de 03/08 a 09/08 e a constituição do crédito ocorreu em 16.02.09 com a prolação da sentença.

Destarte, como o cálculo pericial não observou a legislação previdenciária, cabe retificação nesse tocante.

Nesse diapasão, deve o perito retificar os cálculos, para neles incluir as contribuições previdenciárias - cota patronal, bem como para se apurar taxa SELIC, ressaltando-se que descabe aplicar correção monetária, haja vista que tal taxa já possui incluída a correção incidente no seu bojo.

Da impugnação aos cálculos

Em face do que se fundamentou *supra*, dou provimento à impugnação aos cálculos opostos pela União Federal, para determinar a retificação dos cálculos, devendo o perito apurar as contribuições previdenciárias, considerando-se os parâmetros *supra*.

DISPOSITIVO

Nesses termos, conheço da impugnação aos cálculos e dos embargos à execução opostos e, no mérito, julgo-os PROCEDENTES, EM PARTE, devendo o perito retificar os cálculos, nos termos dos fundamentos acima exarados, os quais integram esse dispositivo para todos os fins.

Custas, pelas embargantes, no importe de R\$44,26, a teor do que dispõe o inciso V do artigo 789-A da CLT.

Intimem-se.

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 01767-2010-031-03-00-8

Data: 26.09.2011

DECISÃO DA 3ª VARA DO TRABALHO DE CONTAGEM - MG

Juiz Titular: Dr. MARCELO MOURA FERREIRA

Aos 26 dias do mês de setembro do ano de 2011, às 16h59min, na sala de audiências da 3ª Vara do Trabalho de Contagem, esteve presente o Juiz do Trabalho, Dr. MARCELO MOURA FERREIRA, para julgamento da ação ordinária de cobrança de contribuições sindicais e da ação de consignação em pagamento em que são partes SINDICATO DAS EMPRESAS DE CONSULTORIA, ASSESSORAMENTO, PERÍCIAS, INFORMAÇÕES, PESQUISAS E EMPRESAS DE SERVIÇOS CONTÁBEIS NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SESCON - MG, BEKAERT DO BRASIL LTDA. e FEDERAÇÃO DO COMÉRCIO DE BENS, SERVIÇOS E TURISMO DO ESTADO DE MINAS GERAIS.

Aberta a audiência, foram apregoadas as partes, por ordem do Juiz do Trabalho. Ausentes estas, proferiu-se a seguinte decisão:

RELATÓRIO

SINDICATO DAS EMPRESAS DE CONSULTORIA, ASSESSORAMENTO, PERÍCIAS, INFORMAÇÕES, PESQUISAS E EMPRESAS DE SERVIÇOS CONTÁBEIS NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SESCON - MG, qualificado à f. 02, ajuizou ação ordinária de cobrança de contribuições sindicais em face de BEKAERT DO BRASIL LTDA., alegando, em síntese, que a Justiça do Trabalho é competente para conhecer e julgar ações dessa natureza; que é legítimo representante da categoria econômica da ré; que a ré recolheu a contribuição sindical em favor do autor até o ano-exercício de 2007, cessando, injustificadamente, os pagamentos a partir de 2008; que o recolhimento da contribuição sindical é obrigatório por força de lei; que a base de cálculo da contribuição sindical patronal, nos termos do inciso III do art. 580 da CLT, deve ser calculada proporcionalmente ao capital social da empresa; que a ré é devedora da quantia de R\$290.185,97, relativa às contribuições sindicais dos exercícios de 2008 a 2010.

Pelo que expôs, formulou os pedidos e requerimentos de f. 12/13 da inicial, atribuindo à causa o valor de R\$290.185,97. Requereu, ainda, a condenação da ré em honorários advocatícios e a isenção das custas processuais nos termos do art. 606 da CLT. Juntou documentos e procuração às f. 14/262.

Conciliação recusada, a ré apresentou defesa escrita de f. 267/284, instruída com documentos de f. 285/392, requerendo, preliminarmente, a denunciação da lide a terceiro, refutando o enquadramento sindical alegado pelo autor e informando ter ajuizado ação de consignação em pagamento em face do autor e de terceiro, a FECOMÉRCIO.

O autor da ação ordinária de cobrança apresentou impugnação à defesa às f. 398/416.

De seu turno, BEKAERT DO BRASIL LTDA., ré na ação ordinária de cobrança, ajuizou ação de consignação em pagamento em face de SINDICATO DAS EMPRESAS DE CONSULTORIA, ASSESSORAMENTO, PERÍCIAS, INFORMAÇÕES, PESQUISAS E EMPRESAS DE SERVIÇOS CONTÁBEIS NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SESCON - MG, autor da ação ordinária de cobrança, e de FECOMÉRCIO/MG - FEDERAÇÃO DO COMÉRCIO DE BENS E SERVIÇOS E TURISMOS NO ESTADO DE MINAS GERAIS, cujo objeto é exatamente a consignação do valor da contribuição ano-base 2011, tendo em vista a dúvida suscitada em torno do real credor das parcelas, as quais a consignante vinha recolhendo em favor da segunda consignatária por entender que esta entidade sindical seria a que melhor lhe representava, dada a sua atividade preponderante.

Indeferida a pretensão de denunciação da lide a terceiro na ação ordinária de cobrança e determinado o apensamento dos autos da ação de consignação em pagamento de n. 00188-2011-031-03-00-9 aos da ação ordinária de cobrança de n. 01767-2010-031-03-00-8, nos termos das decisões de f. 418/419.

Parelho a esta diligência, os réus da consignatória foram regularmente citados, somente o primeiro consignatário tendo apresentado contestação no prazo legal, com documentos, às f. 535/787 dos presentes autos.

Audiência de instrução do processo n. 01767-2010-031-03-00-8 realizada conforme termo de f. 423/425, oportunidade em que restaram resolvidas as questões incidentais postas em discussão nos termos ali consignados, ficando adiada a audiência.

Impugnação apresentada pela consignante às f. 815/887.

A manifestação de f. 795/810 (f. 358/372 na antiga autuação), apresentada intempestivamente pela segunda consignatária, não foi conhecida pelo juízo pelas razões expostas na decisão de f. 890.

Realizada a segunda assentada da audiência de instrução do processo n. 01767-2010-031-03-00-8 conforme termo de f. 891/892. Renovada, sem êxito, a proposta conciliatória. Sem mais provas, foi encerrada a instrução processual. Razões finais pela segunda consignatária nos termos consignados à f. 891.

Convertido o julgamento em diligência e determinada a reunião dos autos da ação de consignação em pagamento de n. 00188-2011-031-03-00-9 aos da ordinária de cobrança de n. 01767-2010-031-03-00-8, nos termos da decisão de f. 431, determinando-se, outrossim, a reautuação dos autos com a devida renumeração das peças da consignatória, autuadas que foram a partir da f. 434, conforme certificado à f. 433.

Cumprida a diligência, os autos vieram conclusos para decisão, nos termos da decisão de f. 900.

É o relatório.

FUNDAMENTOS

Ação ordinária de cobrança e ação de consignação em pagamento - Reunião de processos

Determinei, em despacho exarado às f. 417/418 deste processo, em que tramita uma ação ordinária de cobrança de contribuição sindical, fossem reunidos aos autos respectivos os autos de uma ação de consignação em pagamento, então tomada, por mim, na acepção processual de ação secundária, que o réu na ação principal - ordinária de cobrança - houvera proposto em face do autor e de terceiro na referida ação. A reunião dos processos ocorreu em virtude da conexão que vislumbrei entre uma e outra ações. O processo da ação de consignação em pagamento recebeu o número 00188-2011-031-03-0.

Posteriormente, ante a constatação, junto ao sistema informatizado, de que, uma vez efetuado o lançamento de reunião de processos, nenhum lançamento se poderia realizar, doravante, no processo reunido, o da ação de consignação em pagamento, que, de praxe, deixaria de existir para o sistema, deliberei fossem, então, os processos apensados, de sorte que pudessem tramitar em separado, embora suscetíveis a uma única decisão (v. despacho de f. 419).

Todavia, melhor refletindo sobre essa minha deliberação, convenci-me, pouco antes de proferir esta decisão, de que o processamento adequado é mesmo o da reunião de processos, pelo que, para se viabilizar o propósito meu de decidilos numa mesma sentença, única sentença, só mesmo desconsiderando o processo secundário, que encerra a ação de consignação em pagamento, extinto que ficaria, considerando a existência, única e exclusivamente, do processo principal, que encerra a ação ordinária de cobrança. Não que a ação de consignação em pagamento deixe de existir, óbvio que não, mas o seu processamento e ulterior decisão ocorrerão no bojo dos autos do processo principal, tratada que será como questão incidental de mérito do que se discute naquele processo, numa relação

de prejudicialidade entre o objeto de uma e outra ações - cobrança e consignação em pagamento - o da primeira, na ordem aqui por último citada, prejudicial do da outra, que lhe é conexa e secundária, pelo que prejudicada.

De sorte que, para obviar a reunião dos processos ou, em melhor técnica, reunião das ações e, daí, a unidade de decisão, o remédio estava na reatuação das peças de ambos os processos, que passariam a formar uma unidade. Pensando assim, foi que deliberei pela conversão do julgamento em diligência, de modo a propiciar à Secretaria da Vara realizar o comando decisório, vindo os autos do processado, que passariam a ser um único, à minha conclusão, depois de corretamente reenumeradas as peças respectivas, para prolação da sentença. Assim se fez. Intimadas que foram as partes do despacho respectivo como intimadas serão desta sentença.

Ação ordinária de cobrança - Contribuições sindicais - Denúnciação da lide

Seguem os fundamentos que expendi, em despacho, por ocasião do exame da pretensão deduzida pelo réu em sua defesa, em caráter incidental, de denúnciação da lide de terceiro, a FECOMÉRCIO, que é parte passiva litisconsorte na ação de consignação em pagamento, para que a mesma viesse a integrar a relação processual nos autos da ação principal (v. despacho de f. 417/418).

A denúnciação da lide, modalidade que é de intervenção de terceiro no processo, como tal prevista na legislação processual comum, se dá em três hipóteses, uma das quais, obrigatória, e as demais, facultativas, em que pese a lei dizer que todas elas são obrigatórias. As duas primeiras circunscrevem-se à discussão de propriedade e posse, nesta ordem, sendo de rigor no caso da primeira, para que o réu possa exercer o seu direito à evicção (art. 70 do CPC c/c o art. 456 do CCb). A terceira hipótese, que é a que nos interessa de perto, adstringe-se ao que dispuser a lei ou o contrato no sentido de salvaguardar o litisdenunciante, seja ele autor ou réu, caso venha a perder a demanda para o seu *ex adverso*.

Não se tem como negar, como bem ponderou a ré, então litisdenunciante, que, a partir da promulgação da EC 45, isto no final de 2004, a denúnciação da lide passou a ser uma realidade no processo do trabalho, este que não mais se restringe aos dissídios decorrentes da relação de emprego, tal qual era antes da emenda, pelo que, até então, não se justificava a presença de terceiro, não empregador, no processo, como que em litígio paralelo ao que o empregador estivesse travando com seu empregado ou ex-empregado no mesmo processo. Com efeito, em sendo, agora, a Justiça do Trabalho competente, de forma bem mais ampla, para os dissídios da relação de trabalho *lato sensu* - e não mais *stricto sensu* - e certos dissídios que tenham na relação de trabalho sua causa próxima ou remota, como ocorre de ser na espécie (inc. III do art. 114 da CF), tudo que atinente à matéria litigiosa, aí se compreendendo incidentes processuais a ela afetos - e a denúnciação da lide é um deles - é da competência dos órgãos de jurisdição desta mesma justiça especializada.

Contudo, a competência jurisdicional em razão da matéria, indubitavelmente deste órgão de jurisdição trabalhista, por si só, não justifica tudo, toda a sorte de procedimentos, ditados que serão estes por certos pressupostos processuais e,

também, pelas condições da ação, requisitos estes sem cuja observância a um juízo de mérito não se chegará, qualquer que seja a pretensão deduzida. E não me parece que esta, adstrita, no caso, ao chamamento de terceiro para vir integrar a lide na condição de litisdenunciado, atenda a um desses requisitos, mais especificamente, a uma das condições da ação, que é o interesse de agir de quem está a vindicar alguma providência no processo, no caso, a ré. É que, para que houvesse dito interesse jurídico de agir na espécie, a litisdenunciante deveria demonstrá-lo satisfatoriamente. A demonstração consistiria em ela convencer este juízo de que o litisdenunciado estaria "obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo do que perder a demanda" (art. 70, III, do CPC). É esta a única hipótese que, no processo do trabalho, resguardá-la-ia a agir com o intuito de ver terceiro integrado à relação processual. E não há lei, tampouco contrato, dispondo neste sentido, vale dizer, que o litisdenunciado está obrigado a ressarcir à litisdenunciante o prejuízo que esta vier a suportar. Ao menos argumentação convincente, diante do que aqui exposto, a litisdenunciante para o bojo dos autos não trouxe, embora reconheça eu estar bem, e muito bem fundamentada, genericamente, sua pretensão. Mas esta há de estar fundamentada também em específico, o que, s.m.j e pelas razões que acabo de expor, em seu pedido não vislumbro.

Por esses meus próprios fundamentos, indeferi a pretensão da ré de ver terceiro integrado à lide. Por considerar não ter nada a eles acrescer, ratifico-os *in totum*.

Ação ordinária de cobrança - Contribuições sindicais - Assistência processual

Outra questão incidental de interesse neste processo é a da assistência, modalidade de intervenção de terceiro no processo, tal qual a denunciação da lide, trazida à tona, de seu turno, pela FECOMÉRCIO, que pretendia ingressar na lide na condição de assistente da BEKAERT, ré na ação principal. A pretensão fora por mim enfrentada em audiência e rechaçada de plano, pelos seguintes argumentos que trago à colação (v. despacho de f. 423/425):

No mais, a mesma FECOMÉRCIO, ré consignatária, está a requerer, nesta oportunidade, sua intervenção no processo principal - ação ordinária de cobrança - na condição de assistente da ré na referida ação, ou seja, assistente da BEKAERT DO BRASIL LTDA. Exibe peça processual neste sentido, que se faz acompanhar de documentos, pelo que requer seu regular processamento, invocando em seu socorro o art. 50 do CPC. A pretensão em comento não tem como vingar, *data venia* e salvo melhor juízo, com esteio no mesmo dispositivo lembrado pela arguente, à medida que o indigitado, ao se reportar a esta forma de intervenção de terceiro no processo, só a permite se o postulante for, de fato, terceiro na relação processual. Ocorre que o postulante, embora sendo terceiro na ação principal - ação ordinária de cobrança - não o é na ação secundária - ação de consignação em pagamento - pela elementar razão de que, nesta última, ele é parte. E estas ações, principal e secundária, estão de tal sorte entrelaçadas pelo vínculo da conexão processual, que os autos respectivos

foram reunidos, de sorte a proferir-se uma só decisão para se equacionar a matéria litigiosa debatida numa e noutra ações. Enfim, terceiro o postulante não é, e sendo esta condição imprescindível para legitimar o seu direito a ingressar no processo como assistente, sendo certo que no processo ele já se encontra na condição de parte, sua pretensão fica indeferida no particular.

Também aqui, endosso minhas próprias palavras, pronunciadas em audiência e reduzidas a termo na ocasião. Outrossim, a elas nada tenho a acrescentar.

Mérito

Começo a análise do tema litigioso dizendo que a ré, BEKAERT DO BRASIL LTDA., é uma *holding*. A ideia emerge clara, logo de início, de seu ato constitutivo, o contrato social, que se reporta ao seu objeto como sendo, parecendo-me óbvia a referência em caráter prioritário, “a participação em outras sociedades, como sócia ou acionista”, para logo em seguida referir-se, também como objeto social, à “prestação de serviços de consultoria de engenharia em geral” (doctos. juntados aos autos da ação de consignação em pagamento).

E o que é uma *holding*? Arrisco dizer, bem resumidamente, tratar-se de empresa que tem participação no capital social de outras empresas e que administra os bens de propriedade destas. É, por assim dizer, uma prestadora de serviços a terceiros, de cujo capital social participa e em face dos quais pratica atos de gestão.

E como se dá o enquadramento sindical de uma *holding*? Eis aqui o cerne, o “xis” da questão. É sobre isso que passo de imediato a discorrer porque exatamente disso depende a solução do dissídio.

Segundo dicção do *caput* do art. 570 da CLT, os sindicatos constituem-se, normalmente, a par de categorias econômicas ou profissionais específicas, em conformidade com a discriminação contida no Quadro de Atividades e Profissões a que se refere o art. 577 da mesma CLT. Vale gizar, a propósito, que o preceptivo consolidado por último citado, que faz referência ao indigitado Quadro, fora recepcionado pela Constituição Federal. A explicação disso está em que esse Quadro, enquanto esteve sob a supervisão da CES - Comissão de Enquadramento Sindical - enquanto esse órgão existiu, responsável que era por propor sua revisão periódica a cada dois anos para o fim de ajustá-lo às condições da estrutura econômica e profissional do país (*caput* do art. 575 da CLT), tinha por escopo, único e exclusivo, fixar o plano básico de enquadramento sindical, vale dizer, ditar as diretrizes, o norte, numa só palavra, do enquadramento sindical (art. 577 da CLT), sem cuja referência o enquadramento da atividade profissional ou econômica às entidades sindicais respectivas praticamente ficaria ao alvedrio dessas entidades e das empresas, cada qual disputando entre si ou entre aquelas e estas uma fatia no tema jurídico central do enquadramento sindical e, daí, os seus desdobramentos, exatamente a situação que se descortina na contenda vertente, gerando conflitos que, inexoravelmente, vão desaguar no Poder Judiciário para dirimi-los, como está sucedendo na espécie.

De sorte que, com a interpretação de que o art. 577 da CLT, que contempla o Quadro de Atividades e Profissões a par do qual se define ou se colhem subsídios para definir-se o enquadramento sindical de certa categoria,

econômica ou profissional, fora recepcionado pela Ordem Constitucional em vigor desde 1988, por não significar sua existência interferência na organização sindical, segundo comando obstativo traçado pela Carta Magna (art. 8º, I, *in fine*, da CF), temos o norte, as balizas ditadas pelo legislador ordinário da Consolidação para bem se definir o enquadramento sindical de certa empresa, a partir de sua atividade econômica preponderante, critério este básico, também definido pelo legislador ordinário, a determinado sindicato representativo de sua categoria, a econômica e, *pari passu*, o enquadramento sindical da categoria profissional respectiva.

Do contrário, em se interpretando, pois, que o preceptivo não fora recepcionado pela Ordem Constitucional, pelo que revogado, temos a ausência desse norte, dessas balizas e, conseqüentemente, a dificuldade, quando não a impossibilidade de se definir, com o mínimo de critério jurídico e razoabilidade, o enquadramento sindical da categoria econômica e, de quebra, o da profissional, podendo esta incerteza gerar a dúvida e, mais que a dúvida, a confusão e até o caos, desaguando tudo e ao final no Poder Judiciário para que este diga como se deva proceder, quando, em verdade, isso seria prescindível, se sindicatos e empresas e o próprio Poder Judiciário se convencessem, de vez por todas e sem sobressaltos, que o art. 577 da CLT está em vigor.

Pois bem! Tornando ao Quadro de Atividades e Profissões de que cogita o art. 577 da CLT, este mesmo preceptivo que estou a sustentar, como sustentado já fora pelo Excelso STF (RMS-21.305-DF, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Marco Aurélio), ter sido recepcionado pela Carta Magna, pelo que em vigor, pondero que dele, Quadro, não há referência expressa ao enquadramento sindical das empresas que se constituem em *holdings*, como seja, empresas participantes do capital social de outras empresas e da administração dos bens destas, como que lhes gerindo os negócios, exatamente o papel desempenhado pela ré, *holding* que é. Todavia, não havendo essa referência expressa, pelo que não se podendo falar em sindicalização pelo critério genérico da especificidade de que cogita o *caput* do art. 570 da CLT, mas havendo afinidade da atividade econômica exercida por essas empresas, as *holdings*, com certas empresas cujo objeto social lhes seja correlato, a sindicalização há de dar-se pelo critério da similaridade em conexão, tal qual permissivo contido no parágrafo único do mesmo dispositivo Consolidado. E é com esteio nesse critério que se chega à firme e inarredável convicção de que as *holdings* são empresas de “assessoramento”, pelo que integrantes da categoria respectiva, que se faz acompanhar, ainda, das empresas de perícias, informações e pesquisas, integrando todas o grupo dos Agentes Autônomos do Comércio. A esse grupo pertence a ré, cujo sindicato representante da categoria econômica respectiva é o autor, o SESCON - Sindicato das Empresas de Consultoria, Assessoramento, Perícias, Informações, Pesquisas e Empresas de Serviços Contábeis no Estado de Minas Gerais.

Cumprido dizer, ainda, não fazer o menor sentido a disputa da representatividade sindical entre o sindicato e a federação, já que, existindo o primeiro como legítimo representante da categoria, representação que exerce em primeiro grau, exclui a do segundo, a federação, que a exerce em segundo grau. Sem contar, ademais, que o objeto social da ré, vale dizer, a atividade econômica por ela empreendida, não se compreende no grupo de empresas que integram o

comércio varejista ou atacadista, estas sim, coletivamente representadas em primeiro grau por sindicato próprio e, em segundo grau, em plano estadual, pelas federações, a FECOMÉRCIO sendo um exemplo claro dessa representatividade no âmbito do Estado de Minas Gerais. Mas, a ré, por não se compreender nesse grupo específico, não pode ser representada por sindicato próprio a esse grupo e, menos ainda, pela federação do mesmo grupo. O grupo de representação sindical a que ela se vincula é, conforme se disse, outro, o dos Agentes Autônomos do Comércio.

É o SESCON - MG, cerrando a exposição, o destinatário da contribuição sindical patronal devida pela reclamada, quer queira esta ou não, sua afiliada.

Como a ré, confessadamente, recolheu em favor não do autor, o SESCON - MG, mas de terceiro, a FECOMÉRCIO, as contribuições sindicais patronais dos anos-base de 2008 a 2010, ficou a dever ao autor as parcelas respectivas, estas que, em 10.09.2010, totalizavam a cifra de R\$290.185,97 (duzentos e noventa mil, cento e oitenta e cinco reais e noventa e sete centavos), segundo memória de cálculo que o autor trouxera com a inicial para o bojo dos autos (docto. de f. 16). Sobre o importe, até então apurado, incidirão novos juros, multa e correção monetária até a data do efetivo pagamento.

Pedido procedente.

Honorários advocatícios

Sucumbente no objeto do pedido, a ré arcará com o pagamento da verba honorária, esta que, devido ao grau de zelo do profissional advogado, a natureza jurídica da causa e sua complexidade, fica arbitrada em 20 (vinte) por cento sobre o valor da condenação, *ex vi* do disposto no art. 20, § 3º, “a” e “c”, do CPC.

Pedido procedente.

Ação de consignação em pagamento - Contribuição sindical

Proposta pela ré na ação principal, BEKAERT DO BRASIL LTDA., em face do autor na mesma ação, SESCON - MG, e de terceiro, FECOMÉRCIO, tendo por escopo desonerar-se a autora, então ré na ação principal, do pagamento da contribuição sindical patronal do ano-base de 2011, vencida em janeiro do corrente, a reverter em favor de uma ou outra entidade sindical. O depósito equivalente à cifra respectiva foi efetuado à disposição deste juízo, de sorte a dar-se a ele a destinação correta.

Antes de se analisar o mérito desta ação que, conforme se disse em tópico anterior, está sendo processada como ação secundária, em face da existência de uma outra ação, tida como principal - ação ordinária de cobrança - a cujos autos o processo respectivo - ação de consignação em pagamento - fora reunido, passando-se a tratar o seu objeto como questão incidente do processo principal, há questões de ordem processual que carecem de uma análise preliminar e prejudicial ao mérito propriamente dito, a saber e nesta ordem, a competência, ou não, funcional deste juízo e a revelia e conseqüente efeito processual em face da não apresentação, em tempo hábil, de defesa por uma das rés litisconsortes. Passa-se, então e ato contínuo, ao exame delas.

Incompetência funcional do juízo - Ofensa ao princípio do juízo natural

Preliminar arguida em contestação do réu-litisconsorte, SESCON - MG - réu na ação em análise - ao argumento de não vislumbrar motivo para distribuir-se, por dependência, um processo ao outro - ação ordinária de cobrança e ação de consignação em pagamento - porque as hipóteses autorizadoras da distribuição, segundo esse critério, estariam elencadas no art. 253 do CPC, não sendo o caso, ao ver do contestante, de se invocar qualquer delas, sob pena de ferir-se o princípio do juiz natural.

Sem-razão, não obstante os bem lançados fundamentos. Um dos motivos autorizadores da distribuição dessas ações pelo critério contra o qual o réu-litisconsorte se insurge, como seja, o da dependência, é o da conexão entre elas (inciso I do art. 253 do CPC). E a conexão se explica senão em função da identidade, com certeza que pela similitude de objetos de uma e outra ações. Numa delas, a ordinária de cobrança, discute-se o enquadramento sindical da ré na ação respectiva, a par da preponderância de sua atividade econômica e, de consequência, requer-se um provimento declaratório nesse sentido, seguido de outro, condenatório da ré ao pagamento ao autor, que se apresenta como entidade sindical representante da categoria econômica da ré, das contribuições sindicais de certo período. Na outra ação, a consignatória, é a vez de a ré na ação principal, ação que fora distribuída antes, demandar o autor e terceiro, ante a dúvida, por ela suscitada, quanto a quem tenha legitimidade para representar a categoria econômica em que ela, ré, insere-se, para provocar o juízo a dizer, em sentença declaratória, quem tenha, de fato, tal legitimidade representativa e, a par desse provimento declaratório, reverter em proveito do legitimado o depósito da importância correspondente à contribuição sindical de certo ano-base, que estava para vencer, e que a autora da ação consignatória, ré na ação principal, não sabia a quem destinar.

Penso ser desnecessário prosseguir na exposição com o escopo de continuar demonstrando o que efetivamente demonstrado está, a propósito da conexão entre uma e outra ações e, daí, a modificação do critério de distribuição da ação posteriormente proposta, a ação consignatória que, pela conexão ditada pelas razões aqui postas, fora distribuída, por dependência, à Vara a qual coube, por distribuição regular, a ação anteriormente proposta, a ordinária de cobrança.

Rejeito.

Revelia - Confissão como efeito - Pronunciamento judicial, de ofício, sobre matéria processual

Citada da ação - ação de consignação em pagamento - em 12.04.2011, a FECOMÉRCIO, ré na ação respectiva, só veio a manifestar-se em 20.06.2011 (v. intimação, SEED e contestação de f. - 534, 791-v e 795/810, doctos. que, na autuação original, receberam os n. 101, 356-v e 358/372).

Lembrando que o prazo para contestar, na esteira do processo comum - sob cuja égide exclusiva as ações em comento se processam e não segundo as regras da CLT, pelo que o rito a se seguir é o daquele e não desta - é de 15 (quinze) dias, prazo original, contando-se em dobro, na hipótese de litisconsórcio patrocinado

por diferentes procuradores, o que é o caso (arts. 191 e 297 do CPC), tem-se que esse prazo de 30 (trinta) dias, que teve início em 12.04.2011, expirou-se em 12.05.2011. Não obstante, a ré-litisconsorte só acordou para ele em 20.06.2011, ou seja, mais de 60 (sessenta) dias após sua citação.

Não pode haver, portanto, o menor resquício de dúvida de que a ré - litisconsorte, FECOMÉRCIO, deixou fluir *in albis* seu prazo. O decurso deste fez com que precluísse o seu direito de contestar a ação, o que a torna revel. Todavia, a confissão, efeito que da revelia emerge, no caso, meramente presumida, não se opera, não em função de que o outro réu-litisconsorte, o SESCON - MG, contestara a ação. Que não se espere que esse outro litisconsorte, que tem interesse, em ambas as causas - principal e acessória - diametralmente oposto ao interesse da ré revel, fosse produzir contestação cujo teor pudesse aproveitar a ré revel, como que suprimindo a sua inação. Absolutamente não é a resposta, não sendo o caso de se invocar, na espécie, o disposto no inciso I do art. 320 do mesmo CPC. O que lhe socorre, sendo sua "tábua de salvação" aqui, bem como lá na ação principal, é que a matéria do embate jurídico, numa e noutra ações, é eminentemente de direito, pelo que escusado fica o revel da confissão *ficta*, que contra ele se operaria, fosse a matéria do embate puramente de fato (art. 319 do CPC). Mas, por sorte dele, não é o caso.

Seja como for, ainda que não atingida pelo efeito da confissão *ficta*, não se pode perder de vista que a litisconsorte FECOMÉRCIO é revel na ação vertente. Vale lembrar que isso equivale a ela não ter contestado a ação. É como se sua contestação não estivesse nos autos. E, não estando, não tem por que o juiz conhecer do que seriam os seus argumentos de defesa.

Entretantes, considerando que eu, o juiz da causa, anuí à juntada de sua defesa, ainda que ela o tenha feito extemporaneamente, só não anuindo em que fosse juntada uma pletora de documentos, que só serviriam para avolumarem-se os autos, conforme assim despachei, porque aí seria demais, vou dispor-me a examinar o único tópico que de útil, diria assim, ela contém. Trata-se de uma preliminar de coisa julgada, fundada em decisão proferida pela Justiça Comum, transitada em julgado, que teria declarado que o SESCON - MG não representa as empresas *holdings*. Muito simples a tarefa de refutar-se a prefacial, bastando que se diga que as partes em litígio na tal ação, que por lá tramitara, não são as mesmas que por aqui tramitam, segundo deixa claro a própria defesa da ré revel em sua exposição. E se não há identidade de partes, não há identidade de ações. E se não há identidade de ações, não há como sustentar, com um mínimo de credibilidade, que uma é reprodução da outra. E se uma ação não reproduz a outra, se estou certo, não há de se falar em coisa julgada material. O restante da argumentação de defesa da ré revel é, *concessa venia*, como que um giro interminável em torno de um mesmo eixo, nada de novo, tampouco persuasivo, trazendo aos autos: é uma questão prefacial, no corpo desta sentença examinado, e o mérito propriamente dito, contestado pelos seus fundamentos, porém, e mais uma vez *permissa venia*, já rebatidos pelos meus fundamentos, os de quem decide a causa.

Enfim, como que "sem querer, querendo", mesmo sem ser preciso, pelas razões expendidas, acabei examinando, ainda que sumariamente, as razões de defesa da ré revel. Que ela não vá dizer, depois, ter havido cerceamento de defesa.

Mérito

O mais difícil, segundo me parece, foi ter-se chegado até aqui, com o enfrentamento de questões processuais e meritórias ventiladas na ação principal e outras tantas questões processuais, preliminar ou prejudicialmente ao mérito, suscitadas e igualmente decididas na ação secundária. O mais fácil, está me parecendo, é o enfrentamento do mérito da ação secundária, a de consignação em pagamento.

Isso porque o objeto desta ação, a consignatória, é adstrito a um provimento jurisdicional declaratório sobre quem deva ser alçado à condição de credor da contribuição sindical patronal do ano-base de 2011, ante a dúvida que ocorreu à autora BEKAERT, ré na ação principal, sobre quem detenha de direito essa condição, embora propenda em favor da FECOMÉRCIO, e por considerar, aí sim, acertadamente, que a contribuição em específico venceu em janeiro de 2011, poucos meses depois de o SESCON - MG, autor da ação principal, tê-la distribuído. Faz todo sentido, portanto, o manejo da ação em comento.

A facilidade, a que me reporte, está em que o mérito desta ação consignatória, naquilo de essencial que ela encerra, ou seja, um provimento declaratório em torno da condição de credor de uma das partes dela partícipes, fora já decidido nas razões de mérito da ação ordinária de cobrança, tomada como ação principal. Lá se disse que a representatividade da categoria econômica em que se insere a ré, a BEKAERT, empresa *holding*, recai na pessoa jurídica do autor da mesma ação, o SESCON - MG.

Assim como lá, na ação principal, a ré, conseqüentemente ao provimento declaratório exarado, fora condenada a pagar ao autor as contribuições sindicais dos anos-base de 2008 a 2010, por ser este o lídimo representante da categoria em apreço, aqui, na ação secundária, segue-se igual sorte, ou seja, em seguida à declaração de que o credor da contribuição sindical patronal do ano-base de 2011 é o réu-litisconsorte SESCON - MG, a liberação a ele do valor respectivo, em juízo depositado pela autora BEKAERT, de R\$62.511,88 (sessenta e dois mil, quinhentos e onze reais e oitenta e oito centavos), expressão pecuniária do depósito à época.

Pedido procedente, nesses termos.

Honorários advocatícios

Pelos mesmos fundamentos expendidos, no capítulo em específico, na ação principal, quando condenei a ré BEKAERT a pagar ao autor SESCON - MG a verba sucumbencial em epígrafe, condeno, agora, a ré FECOMÉRCIO e a autora BEKAERT, solidariamente, a pagar ao réu-litisconsorte SESCON - MG a mesma verba, por igual percentual, incidente sobre o valor do depósito judicial.

A razão reside em que o verdadeiro conflito de interesses, tanto nesta causa quanto na outra, está entre o SESCON - MG, de um lado, e a BEKAERT e a FECOMÉRCIO, de outro, como que estas duas em litisconsórcio, patente que lhes é a comunhão de interesses.

CONCLUSÃO

Tudo isso posto, observados os fundamentos que integram esta decisão, assim decido:

- Julgar PROCEDENTE a ação ordinária de cobrança proposta pelo SESCON - MG em face de BEKAERT DO BRASIL LTDA. para condenar a ré a pagar ao autor as contribuições sindicais patronais dos anos-base de 2008 a 2010, pelo importe total postulado, acrescidas de juros, multa e correção monetária até a data de efetivo pagamento;

- Julgar PROCEDENTE a ação de consignação em pagamento proposta pela BEKAERT DO BRASIL LTDA. em face do SESCON - MG e da FECOMÉRCIO para, em seguida à declaração de que o SESCON - MG é o legítimo credor da importância depositada à disposição do juízo para quitar a contribuição sindical patronal do ano-base de 2011, liberar, em seguida ao trânsito em julgado, ao mesmo SESCON - MG a importância respectiva.

- Condenar a BEKAERT DO BRASIL LTDA. e a FECOMÉRCIO a pagar ao SESCON - MG os honorários advocatícios arbitrados.

Sobre os honorários advocatícios arbitrados, verba remuneratória que é, incidirão os encargos previdenciários e fiscais. O remanescente da condenação, adstrito que está às contribuições sindicais, não é suscetível à incidência dos mesmos encargos, por versar verbas indenizatórias. A propósito, a União será intimada desta decisão, somente ao término da execução, se e somente se o valor final da condenação superar o limite legal a partir do qual sua intimação se torne obrigatória.

Custas, pelos réus BEKAERT DO BRASIL LTDA. e FECOMÉRCIO, no importe de R\$8.648,00, calculadas sobre R\$432.400,00, valor arbitrado à condenação.

Publique-se, intimando-se as partes.

Encerrou-se.

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 01325-2010-138-03-00-4*

Data: 08.09.2011

DECISÃO DA 38ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE - MG

Juiz Titular: Dr. MARCOS PENIDO DE OLIVEIRA

Aos 08 de setembro de 2011, às 16h51min, na sala de audiência da 38ª Vara, sob a titularidade do Juiz do Trabalho Marcos Penido de Oliveira, foi realizado o julgamento da reclamação trabalhista ajuizada por MARTA MILANI PINTO FONSECA em desfavor de CONSULADO DA ITÁLIA EM BELO HORIZONTE e CONQUISTA EMPREENDIMENTOS LTDA.

De ordem do MM. Juiz foram apregoadas as partes, ausentes.

Passou a ser proferida a seguinte DECISÃO:

* Sentença publicada no "Notícias Jurídicas".

I - RELATÓRIO

MARTA MILANI PINTO FONSECA, qualificada à f. 02, apresentou reclamação trabalhista em face de CONSULADO DA ITÁLIA EM BELO HORIZONTE e CONQUISTA EMPREENDIMENTOS LTDA., noticiando, em resumo, que: trabalhou diretamente para o segundo reclamado, exercendo as funções de auxiliar administrativo, entre 02.10.2006 e 02.08.2010, muito embora formalizado o vínculo empregatício através da segunda reclamada e somente a partir de 01.10.2008; os reclamados estavam cientes do seu estado gravídico quando da dispensa arbitrária, não respeitando, entretanto, a estabilidade provisória ao emprego ou mesmo realizando o acerto rescisório; não gozou ou recebeu férias relativas aos períodos aquisitivos 2006/2007, 2007/2008 e 2009/2010; os recolhimentos previdenciários e também aqueles pertinentes ao FGTS não foram realizados ao longo do pacto laboral; teve o seu salário reduzido em 50% em 06/2010; não recebeu o salário de 07/2010 e, por isso, foi obrigada a rescindir o contrato de locação de sua moradia, arcando com multa rescisória, tendo que vender seu automóvel abaixo do valor de mercado para quitar empréstimo bancário realizado em nome de terceiro, padecendo de constrangimento e ofensa à sua dignidade e honra por todo o exposto. Elencou os pedidos de f. 05/07. Deu à causa o valor de R\$89.000,00. Juntou os documentos de f. 06/42 e a procuração de f. 43.

Apesar de regularmente notificados, somente o primeiro reclamado compareceu à audiência e, restando infrutífera a tentativa de conciliação, apresentou a defesa de f. 72/82, arguindo imunidade de jurisdição e execução em virtude da sua condição de Estado estrangeiro e a aplicação, por analogia, da Súmula n. 331 do TST no que concerne ao pedido de responsabilização solidária. Rechaçou a ilegalidade da contratação mantida com a segunda reclamada até 18.06.2010 e o vínculo empregatício perseguido, contestando especificamente todos os pedidos formulados pela reclamante e requerendo a compensação de valores quitados aos mesmos títulos de eventual condenação. Coligiu preposição, mandato e os documentos de f. 49/55, 57/60 e 83/137, feitos sobre os quais a reclamante se manifestou às f. 140/152.

Determinou-se, a pedido do primeiro reclamado, a realização de perícia técnica para a tradução dos documentos de f. 123/137.

Honorários periciais adiantados pelo primeiro reclamado à f. 181.

Laudo pericial apresentado às f. 197/212, aqui escido pelo reclamado à f. 215 e impugnado pela reclamante sob os argumentos expressos à f. 216.

Na última assentada foi colhido o depoimento do primeiro reclamado e ouvidas duas testemunhas.

As partes declararam a ausência de outras provas a produzir, encerrando-se a instrução.

Razões finais orais.

Sempre inconciliáveis.

É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

II.1 - Incompetência material

Nos termos do entendimento jurisprudencial consubstanciado no item I da

Súmula n. 368 do TST, a competência desta Especializada para a execução das contribuições previdenciárias limita-se às sentenças condenatórias em pecúnia que proferir e aos valores objeto de acordo homologado, integrantes do salário-de-contribuição, não se estendendo às importâncias recebidas durante o pacto laboral (STF, RE 569.056-3/PA, de 11.09.2008).

Destarte, sem julgamento do mérito, nos termos do inciso IV do art. 267 do CPC, extingo o pedido correspondente ao recolhimento previdenciário relativo aos salários pagos durante todo o pacto laboral, inclusive daquele noticiado diretamente com o segundo reclamado.

II.2 - Imunidade de jurisdição e execução

A imunidade questionada não é absoluta, estando o segundo reclamado submetido à legislação trabalhista brasileira oriunda de eventual relação de emprego mantida com a reclamante. À espécie aplicável o inciso XXXV do art. 5º da CR, segundo o qual nenhuma lesão ou ameaça de direito será subtraída da apreciação do Poder Judiciário, mesmo porque em exame atos de gestão praticados por consulado estrangeiro em face de cidadã brasileira residente neste país.

No mesmo sentido:

RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - CONSULADO - IMUNIDADE DE JURISDIÇÃO. As Convenções de Viena firmadas em 1961 e 1963, que regulamentam, respectivamente, os serviços diplomático e consular, não garantiam a imunidade de jurisdição do Estado, mas tão somente de seus representantes (diplomatas e cónsules). A imunidade do Estado decorria de norma consuetudinária advinda da máxima *par in parem non habet iudicium* (entre iguais não há jurisdição). Atento a essa prática costumeira na esfera internacional, o Excelso Supremo Tribunal Federal inclinava-se pela extensão da imunidade de jurisdição ao próprio Estado estrangeiro. A partir da década de 1970, essa tendência caminhou em sentido contrário, com a edição da Convenção Europeia, em 1972, a qual afasta a imunidade no caso de demanda trabalhista ajuizada por súdito, ou pessoa residente no território local, contra representação diplomática estrangeira (art. 5º). Na mesma década, veio a lume lei norte-americana (1976), abolindo a imunidade nos feitos relacionados com danos, ferimentos ou morte, produzidos pelo Estado estrangeiro no território local. A Grã-Bretanha também promulgou legislação semelhante (1978), baseada nos dois textos mencionados acima. A partir dessa época, portanto, a imunidade deixou de ser absoluta no plano internacional. Na esteira desse entendimento, o Excelso Supremo Tribunal Federal alterou o posicionamento até então adotado, passando a se manifestar pelo afastamento da imunidade absoluta. O entendimento que tem prevalecido, desde essa época, é o de que o ente de direito público externo está sujeito a cumprir a legislação trabalhista na hipótese de contratação de empregados. Apenas os atos de império atraem a imunidade de jurisdição. Os atos de gestão, como, por exemplo, a contratação de pessoas residentes ou domiciliadas no país acreditado, não estão abrangidos pela referida imunidade. Logo, o Poder Judiciário não deverá negar a prestação jurisdicional devida a brasileiros que venham alegar lesão a seus direitos trabalhistas pela atuação de Estados estrangeiros, dentro do território nacional. (TRT 3ª Região, processo 01558-2001-001-03-00-1 RO - 2ª Turma, Rel. Desembargadora Alice Monteiro de Barros, DJMG 01.05.2002, p. 11)

II.3 - Revelia e confissão

Declaro a revelia e, por conseguinte, aplico a pena de confissão à segunda reclamada, porquanto, regularmente notificada não compareceu à audiência, abstendo-se de defesa.

Entretanto, em virtude do litisconsórcio e da defesa apresentada pelo primeiro reclamado, a confissão aplicada não atingirá a matéria de direito ou a prova constituída nos autos.

II.4 - Relação de emprego - Estabilidade gestante

Invocando os serviços ininterruptos prestados ao primeiro reclamado através da segunda reclamada, a reclamante postula a declaração de vínculo empregatício diretamente com aquela a partir de 02.10.2006 e o reconhecimento da responsabilização solidária desde 01.10.2008, quando formalizada a sua contratação pela última empresa nomeada ao polo passivo.

A defesa carreada aos autos rechaça a indigitada relação de emprego e a dispensa imotivada.

Todavia, firme a prova oral acerca da contratação incidida em 10/2006, anterior ao contrato de prestação de serviços celebrado entre os reclamados (f. 96/122), bem como acerca da subordinação direta da reclamante ao primeiro no desempenho de atribuições do setor de cadastro de italianos e da contabilidade do referido Consulado.

Tem-se que o segundo reclamado não integra a administração pública direta ou indireta brasileira, não restando beneficiado, sequer por analogia, pelo entendimento jurisprudencial reunido nos itens II, IV e V da Súmula n. 331 do TST.

Ademais, os direitos sociais e trabalhistas garantidos na Constituição Federal (art. 1º, III e IV; art. 3º, I, III; art. 6º; art. 7º, *caput* e incisos VI, VII, X, art. 100 e art. 170, III) não permitem a aplicação daquelas normas traduzidas às f. 198/212, até porque parte da relação de emprego mantida diretamente pelo primeiro reclamado e, no desenvolvimento de atividade-fim do Consulado, foi ilegitimamente formalizada por empresa interposta (item I da Súmula n. 331 do TST).

Nula a intermediação incidida a partir de 01.10.2008, o que fica incidentalmente declarado com fulcro no art. 9º da CLT, não possuindo qualquer relevância do rompimento entre os reclamados em 18.06.2008, eis que, já em 27.05.2010, contava a reclamante com mais de oito semanas de gravidez (f. 16), fato incontroversamente não desconhecido por eles.

Portanto, diante da fraude perpetrada, declaro a formação da relação de emprego diretamente com o Consulado da Itália em Belo Horizonte a partir de 02.10.2006, o que não impede a responsabilização solidária da segunda reclamada desde 01.10.2008 (arts. 186, 275 e 927 do CCB).

O documento de f. 20 e a Súmula n. 212 do TST permitem concluir que efetivamente dispensada a reclamante em 02.08.2010, sendo que a não comprovação de pagamento ratifica a retenção do salário de 07/2010 e da metade do salário mensal de 06/2010, pedido inclusive corroborado pelo documento de f. 21. Independentemente da ausência do efetivo labor a partir de 18.06.2010, encontrava-se a reclamante à disposição do seu empregador até o rompimento da

relação ratificada por aquela mensagem de f. 20, intitulada desligamento trabalho.

Outrossim, já naquela data impedida a dispensa em virtude da estabilidade provisória prevista pelo art. 10, II, "b", ADCT, que, com amparo no documento de f. 16, pode ser razoavelmente arbitrada entre 30.03.2010 e 29.05.2011, considerando como data provável do parto o dia 29.12.2010.

Portanto, restando nula a dispensa imotivada e transcorrida a garantia de emprego no curso desta ação, torna-se aplicável o item II da Súmula n. 244 do TST.

Nesse contexto, deverá o primeiro reclamado registrar na CTPS da reclamante o contrato de emprego com ela mantido entre 02.10.2006 e 29.06.2011 (OJ n. 82 da SDI-I do TST), apontando o cargo/função de assistente administrativo, o incontroverso salário inicial de R\$1.450,00, aumentado em 01.02.2010 para R\$1.530,00. Para tanto, após o trânsito em julgado da presente e depois de intimada para o cumprimento da obrigação de fazer, concedo-lhe o prazo de 48 horas, sob pena de aplicação da multa diária de R\$50,00, limitada à maior remuneração da reclamante e a ela favorável, sem prejuízo de anotação pela Secretaria da Vara (§ 4º do art. 461 do CPC e art. 412 do CCb, arts. 29, 39 e 53 da CLT).

Fica também o primeiro reclamado condenado, a segunda reclamada solidariamente a partir de 01.10.2008, ao pagamento das seguintes parcelas, que serão apuradas em liquidação por simples cálculo: 50% do salário mensal de 06/2010; salário integral de 07/2010; aviso prévio indenizado; 13º salário de 2010 na proporção de 07/12 (§ 2º do art. 1º da Lei n. 4.090/62); férias + 1/3 relativas aos períodos aquisitivos 2006/2007 e 2007/2008, as duas em dobro (art. 137 da CLT e Súmula n. 7 do TST); férias + 1/3 do período aquisitivo 2009/2010 na proporção de 10/12 (parágrafo único do art. 146 da CLT); indenização de 40% pela dispensa arbitrária correspondente ao FGTS de todo o período trabalhado, incluindo os 13º salários, férias + 1/3 gozadas e aviso prévio (§ 1º do art. 18 da Lei n. 8.036/90); indenização substitutiva da garantia de emprego de 01.08.2010 a 29.05.2011, correspondente aos salários, gratificações natalinas, férias + 1/3 e FGTS + 40% na forma do item II da Súmula n. 244 do TST.

Com exceção da indenização de 40% do FGTS, todas as parcelas deferidas no parágrafo anterior terão como base de cálculo a maior remuneração da reclamante, equivalente a R\$1.530,00.

A obrigação do empregador é disponibilizar todo o FGTS no momento da rescisão contratual, valendo os documentos de f. 86/92 apenas como confissão de dívida. Assim, com exceção dos recolhimentos evidenciados pelo extrato de f. 17/18, ficam os reclamados, respeitado o limite da condenação solidária da segunda reclamada, condenados ao pagamento do FGTS não recolhido pelo restante do pacto laboral, incluindo os 13º salários, as férias + 1/3 gozadas e o aviso prévio (art. 15 da Lei n. 8.036/90 e Súmula n. 305 do TST).

Cabível aos reclamados, devedores solidários, o fornecimento do TRCT no código 01 para o levantamento do FGTS recolhido junto à conta vinculada administrada pela CEF (f. 17/18), sob pena de conversão em pecúnia e, ainda, a entrega da guia CD/SD, pena de indenização substitutiva do seguro-desemprego acaso não recebido o benefício por culpa deles.

Lado outro, a controvérsia estabelecida acerca da relação de emprego inibe o deferimento das multas previstas pelos arts. 467 e 477 da CLT.

II.5 - Danos materiais e moral

Isoladamente os documentos de f. 22/42 não evidenciam os danos materiais noticiados, até porque os direitos trabalhistas amparáveis legalmente diante da clandestinidade da contratação e da dispensa na forma perpetrada pelos réus encontram-se reparados através desta decisão.

Entretanto, não fossem o contrato informal e a terceirização ilícita evidenciados nos autos, basta ínfima empatia para vislumbrar o dano moral, proveniente do desamparo de uma empregada grávida e imotivadamente dispensada. Pior, sem qualquer reparação legal e tendo seus direitos rebatidos inclusive sob os argumentos acanhados e pertinentes à imunidade de jurisdição e execução de Estado estrangeiro, que tão somente representam o desrespeito à legislação trabalhista constitucional brasileira.

Vale lembrar que os organismos internacionais e as suas convenções são observados por nós acaso não ofendam a legislação pátria e, neste país, independentemente de quaisquer acordos alienígenas, no que concerne ao Direito do Trabalho, mais vale o cidadão, pois inexistente cativo!

O empregado é detentor de honra da qual não pode ser despojado e, no presente caso, a conduta dos reclamados, mormente do Consulado, ultrapassou os limites da normalidade, vulnerando o dever de urbanidade e de respeito humano, provocando exposição viciada de empregada grávida.

Os reclamados violaram, de forma incontestada, a honra, a dignidade e a imagem da autora expondo-a à situação vexatória e humilhante, não desassociada do desequilíbrio emocional também ratificado pelos documentos de f. 20/42, cometendo abuso de direito.

Presentes o ato ilícito, o dano e o nexa causal entre o evento danoso e o ato ainda que culposos, surge o dever de indenizar (inciso X do art. 5º da CR e arts. 186, 187 e 927 do CCb).

Decerto a indenização extrapatrimonial necessita de arbitramento moderado, prestando-se à punição do agente e à reparação, mesmo que hipoteticamente, da dor do ofendido. O valor perseguido pela reclamante, no entanto, correspondente a aproximadamente 20 (vinte) vezes à sua maior remuneração, é razoável perante os fatos evidenciados na presente demanda, até porque capaz de desestimular os reclamados, mormente o primeiro, da prática de atos ilícitos semelhantes, não merecendo, portanto, redução.

Destarte, defiro o pedido da alínea I da inicial, fixando, nesta data, a indenização por dano moral em R\$30.000,00.

II.6 - Justiça gratuita

Com fulcro no § 3º do art. 790 da CLT, concedo à reclamante a gratuidade judicial, o que não envolve a assistência prevista pelo art. 14 da Lei n. 5.584/70 (Súmulas n. 219 e 329 do TST).

II.7 - Compensação

À ausência da comprovação de valores quitados aos mesmos títulos das parcelas insertas na condenação, indefiro a compensação postulada.

II.8 - Juros e correção monetária

A correção monetária incidirá a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencido, conforme o disposto nas Súmulas n. 362 do STJ e 381 do TST.

Os juros serão contados desde a data do ajuizamento da ação (artigo 883 da CLT), 14.09.2010, calculados na base de 1%, *pro rata die*, na forma do art. 39 da Lei n. 8.177/91, incidentes sobre o valor já corrigido monetariamente (Súmula n. 200 do TST).

Juros e correção monetária serão computados nos termos da Súmula n. 15 do TRT da 3ª Região, até a satisfação do crédito trabalhista, inclusive sobre os recolhimentos não realizados do FGTS.

II.9 - Contribuições previdenciárias e IRRF

As contribuições previdenciárias incidirão sobre os salários retidos, aviso prévio, salários pertinentes à garantia de emprego, gratificações natalinas e férias + 1/3 gozadas (principal e reflexos), o que se declara nos termos do § 3º do art. 832 da CLT. Cabe aos reclamados, respeitado o limite da condenação solidária, o recolhimento previdenciário na forma da Lei n. 8.212/91, observando-se a prestação de serviços como fato gerador, mediante a dedução da cota-parte da reclamante.

A importância relativa ao IRRF será computada sobre a totalidade das verbas tributáveis nos termos da legislação vigente à época da satisfação do crédito, com exceção dos juros de mora, porquanto não inseridos na base de cálculo do referido tributo (parágrafo único do art. 404 do CCb e OJ n. 400 da SDI-I do TST).

Os recolhimentos pertinentes à Previdência Social e do IRRF, acaso incidam, serão demonstrados nos autos sob pena de execução direta daqueles e remessa de ofício à Receita Federal (Súmula n. 368 do TST).

II.10 - Ofícios

Oficie-se à SRTE/MG e à CEF em virtude dos ilícitos evidenciados na presente demanda, remetendo-lhes cópia desta decisão.

III - DISPOSITIVO

Pelo exposto, nos termos da fundamentação *supra*, parte integrante deste dispositivo, julgo parcialmente procedentes os pedidos formulados por MARTA MILANI PINTO FONSECA em desfavor de CONSULADO DA ITÁLIA EM BELO HORIZONTE e CONQUISTA EMPREENDIMENTOS LTDA., extinguindo sem resolução do mérito o pleito pertinente à promoção dos recolhimentos previdenciários pertinentes aos salários recebidos ao longo do pacto laboral e condenando o primeiro reclamado, solidariamente a segunda reclamada a partir de 01.10.2008, a pagarem à reclamante, no prazo legal e após o trânsito em julgado da presente, as seguintes parcelas:

- a) 50% do salário mensal de 06/2010;
- b) salário integral de 07/2010;
- c) aviso prévio indenizado;
- d) 13º salário de 2010 (07/12);
- e) em dobro as férias + 1/3 relativas aos períodos aquisitivos 2006/2007 e 2007/2008;
- f) férias + 1/3 do período aquisitivo 2009/2010 (10/12);
- g) indenização pelo FGTS + 40% não recolhido durante o período trabalhado;
- h) indenização substitutiva da garantia de emprego - entre 01.08.2010 a 29.05.2011, correspondente aos salários, gratificações natalinas, férias + 1/3 e FGTS + 40%, inclusive sobre as gratificações natalinas do período;
- i) indenização por dano moral equivalente a R\$30.000,00 nesta data.

Deverá o primeiro reclamado registrar na CTPS da reclamante o contrato de emprego com ela mantido entre 02.10.2006 e 29.06.2011, apontando o cargo/função de assistente administrativo, o salário inicial de R\$1.450,00, aumentado em 01.02.2010 para R\$1.530,00. Para tanto, depois do trânsito em julgado da presente e após intimada para o cumprimento da obrigação de fazer, concedo-lhe o prazo de 48 horas, sob pena de aplicação da multa diária de R\$50,00, limitada à maior remuneração da reclamante e a ela favorável, sem prejuízo de anotação pela Secretaria da Vara.

Cabe aos reclamados o fornecimento do TRCT no código 01 para o levantamento do FGTS recolhido junto à conta vinculada administrada pela CEF, sob pena de conversão em pecúnia e, ainda, a entrega da guia CD/SD, pena de indenização substitutiva do seguro-desemprego acaso não recebido por culpa do empregador.

As parcelas deferidas serão apuradas em liquidação, por simples cálculos, respeitando-se as bases e diretrizes insertas na fundamentação deste julgado.

Incidirão a correção monetária a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencido e os juros de mora de 1% ao mês, *pro rata die*, desde a data de interposição da presente ação e sobre o principal já corrigido monetariamente. Os j.c.m. serão computados até a data de satisfação do crédito trabalhista.

As contribuições previdenciárias incidirão sobre salários retidos, aviso prévio, salários pertinentes à garantia de emprego, gratificações natalinas e férias + 1/3 gozadas (principal e reflexos) e serão apuradas mediante a observância da prestação de serviços como fato gerador, cabendo aos reclamados, respeitando-se o limite da condenação solidária, o recolhimento previdenciário mediante a dedução da cota-parte da reclamante.

O IRRF será computado nos termos da legislação vigente à época da liquidação do presente feito, excepcionando os juros de mora que não serão inseridos na base de cálculo do imposto.

Os recolhimentos das contribuições previdenciárias serão comprovados nos autos pelos reclamados, sob pena de execução. Não sendo o recolhimento do IRRF confirmado nos autos pelos réus, a Receita Federal será oficiada por este Juízo.

Encontra-se a reclamante sob o pálio da justiça gratuita.

Remetam-se ofícios à SRTE/MG e à CEF com cópia da presente decisão.

Custas processuais no importe de R\$1.400,00, calculadas sobre o valor arbitrado à condenação, de R\$70.000,00, pelas reclamadas.

Cientes a reclamante e o primeiro reclamado na forma da Súmula n. 197 do TST.

Intime-se a segunda reclamada.

Libere-se à perita do juízo o depósito de f. 181.

Intime-se a União no momento oportuno.

Nada mais, encerrou-se.

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 01662-2010-107-03-00-3

Data: 03.10.2011

DECISÃO DA 28ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE - MG

Juiz Titular: VICENTE DE PAULA MACIEL JÚNIOR

Aos 03 dias do mês de outubro do ano de 2011, às 16h56min, na sede da 28ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE-MG, tendo como titular o MM. Juiz do Trabalho, Dr. VICENTE DE PAULA MACIEL JÚNIOR, realizou-se a audiência para JULGAMENTO da reclamação trabalhista ajuizada por N.V.S. em face de FORTEBANCO VIGILÂNCIA E SEGURANÇA LTDA. e MINASGUARDA VIGILÂNCIA LTDA.

Aberta a audiência, foram apregoadas as partes, por ordem do MM. Juiz, ausentes.

A seguir, proferiu-se a seguinte DECISÃO:

1 - RELATÓRIO

N.V.S., qualificado à f. 03, ajuizou reclamação trabalhista em face de FORTEBANCO VIGILÂNCIA E SEGURANÇA LTDA. e MINASGUARDA VIGILÂNCIA LTDA., alegando, em síntese, que foi admitido em 19.04.2005 para exercer a função de vigilante, com baixa na CTPS em 02.06.2005 e imediatamente anotada pela sua reclamada em 07.06.2005 e dispensado sem justa causa em 06.10.2010, percebendo o piso salarial da categoria; as reclamadas pertencem ao mesmo grupo econômico; foi admitido para laborar em jornada 12 X 36, no horário de 07:00 as 19:00 horas, mas antecipava e estendia o horário, para cobrir folgas de outros colegas no seu período de descanso, mas quando trabalhava em suas folgas não era permitido o registro do cartão de ponto, não recebendo por tais horas extras; em 2007 começou a fazer a segurança pessoal do sócio Sr. W.V.A. e partir de 2008 passou a fazer efetivamente a segurança pessoal do referido sócio, iniciando a jornada às 06h30min e finalizando às 22 horas, sem poder usufruir de uma hora de intervalo e passou a trabalhar todos os dias da semana, inclusive sábados, domingos e feriados, quando permanecia à disposição do Sr. W. ou de suas filhas, inclusive em viagens; ficava de sobreaviso para fazer ronda com o Sr. W.; era forçado a fazer visitas a clientes no interior, mas era impedido de registrar a efetiva jornada; foram raríssimas as folgas em domingo e feriados, sendo que todas as vezes que reclamava era ameaçado de dispensa; sofria humilhações por parte do Sr. W. e do gerente C.M. e do supervisor T.C.; foi dispensado por justa causa, sem ao menos saber o motivo; chegou a ser ameaçado por uma suposta filmagem manipulada que poderia justificar a justa causa;

faz jus ao adicional de 30%, fixado em instrumento normativo, em face da atividade de segurança pessoal; nunca usufruiu integralmente as férias, sendo convocado para retornar antes do término de suas férias, sob pena de dispensa; não gozou da folga do dia dos vigilantes; em face do descumprimento de diversas obrigações convencionais, faz jus ao recebimento de multas convencionais. Diante do exposto, formulou os pedidos elencados às f. 13/15, atribuindo à causa o valor de R\$50.000,00.

Com a inicial vieram os documentos de f. 16/148, incluindo-se a procuração. Proposta e recusada a conciliação inicial (f. 169).

Defesa escrita pela primeira reclamada às f. 170/173, seguida dos documentos de f. 174/186, carta de preposição de f. 160, procuração à f. 161, arguindo prescrição total e impugnando *in totum* os pedidos, requerendo a improcedência.

Defesa escrita pela segunda reclamada às f. 187/212, com os documentos de f. 213/281, carta de preposição de f. 296, procuração de f. 297, na qual requereu segredo de justiça; arguiu inépcia da inicial, prescrição e impugnou todos os pedidos, requerendo a improcedência e, por cautela, a compensação. Apresentou reconvenção, postulando a condenação do autor por danos morais.

A segunda reclamada e o Sr W.V.A. apresentaram reconvenção requerendo a condenação do autor por danos morais.

Manifestação do reclamante quanto às defesas e documentos e impugnação à reconvenção às f. 307/319, sustentando a ilegitimidade do sócio proprietário da empresa para propor reconvenção.

Colhidos os depoimentos do reclamante e do sócio proprietário das reclamadas, bem como inquiridas quatro testemunhas, às f. 327/338. Declarando as partes em audiência que não pretendiam produzir outras provas, foi encerrada a instrução processual, com razões finais orais.

Renovada sem êxito a proposta de conciliação.

É, em síntese, o relatório.

2 - FUNDAMENTOS

2.1- Preliminar

2.1.1 - Reunião de processos

As matérias tratadas nos presentes autos são conexas com as do processo 156.2011, porque envolvem tanto a empresa como o dono da empresa, sendo que o dono da empresa faz pedido de indenização por danos morais por fatos decorrentes da relação de emprego.

Assim, determino a reunião do processo 156.2011 aos presentes autos.

2.1.2 - Protestos por nulidade

A reclamada lançou protestos em face da determinação de que o depoimento do sócio das reclamadas abrangeria as questões da empresa e os fatos em que se encontra envolvido, bem como pelo não acolhimento da contradita às testemunhas J.S.A. e A.M.O.

Por sua vez o reclamante registrou protestos em face do acolhimento da contradita à testemunha M.F.E.R., indeferimento da contradita à testemunha C.L.P., bem como do indeferimento da oitiva de uma quarta testemunha.

Conforme fundamentos de f. 328, estando presente o sócio de ambas as reclamadas, representante legal das mesmas, o qual foi mencionado na petição inicial e autor da ação dos autos do processo 156.2011 anexados aos presentes autos, envolvendo matérias conexas, tornou desnecessário ouvir os prepostos.

No que diz respeito ao indeferimento da contradita às testemunhas J.S.A., A.M.O. e C.L.P., tanto a amizade íntima quanto a inimizade, uma vez negadas, são fatos subjetivos, competindo ao juízo a verificação do grau de comprometimento da testemunha, colhendo o próprio depoimento e confrontando-o com as demais provas, gozando as testemunhas de credibilidade até prova em contrário.

Merece ser mantido o acolhimento da contradita à testemunha M.F.E.R., uma vez que a testemunha relatou os fatos referentes à sua dispensa em tom raivoso e envolvendo o sócio da reclamada com pedido de indenização por danos morais, havendo evidente suspeição.

Quanto à pretensão de oitiva de uma quarta testemunha, além de extrapolar o limite legal, os fatos já se encontravam suficientemente provados nos autos.

Enfim, o procedimento foi correto, a teor dos artigos 125 e 130 do CPC e 765 da CLT.

Por tais fundamentos, rejeitam-se os protestos lançados pelas partes na ata de f. 327/338.

2.1.3 - Inépcia da inicial

A reclamada arguiu a inépcia da inicial quanto aos pedidos de pagamento de férias e domingos e feriados em dobro, ao argumento de que não foram informados os períodos aquisitivos e concessivos de cujas férias não teriam sido integralmente usufruídas e não especificou quais domingos e feriados teriam sido trabalhados.

Com relação às férias o autor sustentou a ausência de gozo integral de todas as férias.

Quanto ao pedido de domingos e feriados, o autor postulou a apuração com base nos cartões de ponto. Portanto, nesse aspecto foi reconhecida a validade dos cartões de ponto.

Portanto, a inicial não é inepta, eis que foram observados todos os requisitos do disposto no art. 840 da CLT e incorreu no caso dos autos qualquer das hipóteses elencadas no parágrafo único do art. 295 do CPC.

Rejeita-se, pois, a preliminar arguida em relação às férias em dobro e domingos e feriados em dobro.

Contudo, de ofício, extingo, sem resolução de mérito, o processo quanto ao pedido de letra “j” da inicial (pagamento de FGTS e INSS não recolhidos ou indenização equivalente), eis que não há causa de pedir.

2.2 - MÉRITO

2.2.1 - Prescrição/ Unicidade contratual

Quanto à prescrição bienal erigida pela primeira reclamada (Fortebanco Vigilância e Segurança Ltda.), considerando-se que os pedidos exordiais relacionam-se com a unicidade do contrato, tendo como pano de fundo a alegação de continuidade da prestação de serviços sem solução de continuidade para empresa do grupo econômico, não há falar em prescrição total do direito de ação, uma vez que o início da contagem do prazo prescricional conta-se a partir da última rescisão do contrato de trabalho e, no caso dos autos, em 06.10.2010, não tendo transcorrido mais de dois anos entre a rescisão contratual e a interposição da reclamatória trabalhista em 17.10.2010.

Quanto à prescrição quinquenal, este Juiz entende o tema da seguinte forma: com o Texto Constitucional de 1988, o que se pretendeu preservar são os últimos cinco anos do contrato de trabalho do reclamante, ou seja, pelos cinco últimos anos do contrato de trabalho, pode o reclamante vir a Juízo para reivindicar os direitos que entende não lhe terem sido conferidos corretamente.

O marco inicial, portanto, da contagem do período não prescrito é o da data da extinção do contrato de trabalho do reclamante, ou seja, protegem-se os últimos cinco anos anteriores à data da extinção do contrato de trabalho. Ocorre que o direito ao exercício da ação visando à cobrança de seus direitos não é indefinido, tendo sido fixado pelo Texto Constitucional em dois anos.

Não se confundem, dessa forma, a proteção de forma integral aos direitos relativos aos últimos cinco anos do contrato de trabalho, com o DIREITO DE AGIR, que é de dois anos a partir da data da extinção do contrato de trabalho. Também não se somam ou se excluem os períodos, porque objetivam a diferentes direitos, sendo problemas completamente diferentes, pois tem-se a proteção dos cinco últimos anos do contrato de trabalho, desde que se exerça, se movimente o titular do direito no sentido de defendê-lo através de ação.

Não obstante seja esse o entendimento deste Juízo, o TST (Súmula n. 308) entende que a prescrição quinquenal conta-se do ajuizamento da ação e não da extinção do contrato.

Assim, cedendo ao entendimento do TST, cristalizado pela Súmula n. 308 do TST e tendo em vista o ajuizamento da reclamatória em 17.11.2010, reconhecem-se prescritas eventuais pretensões anteriores a 17.11.2005.

2.2.2 - Grupo econômico

Nos termos da narrativa exposta na peça de ingresso, a primeira e a segunda reclamada constituiriam verdadeiro grupo econômico, pleiteando o autor o reconhecimento de grupo econômico e a condenação subsidiária por eventuais parcelas deferidas.

As reclamadas contestam a existência do alegado grupo, afirmando que são empresas distintas, mas admitem a existência de um sócio comum.

De acordo com o § 2º do art. 2º da CLT,

Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

Interpretando o referido dispositivo, e sua razão de ser, a jurisprudência passou a dispensar, como requisito à configuração do grupo, a existência de controle, direção ou administração de uma empresa sobre as demais, contentando-se com a mera coordenação fática entre os entes sociais, independentemente da forma da qual a mesma se revestisse. E assim se fez para que o empregado contasse com maior garantia de solvabilidade de seus créditos, mesmo nas hipóteses em que os diversos entes mantivessem um relacionamento estreito, mas sem a preponderância de um deles sobre os demais.

No presente caso é incontroversa a existência de um sócio em comum, bem como que o autor foi dispensado da primeira reclamada e admitido no dia seguinte, sem solução de continuidade na prestação de serviços, pela segunda reclamada.

Todas essas ocorrências demonstram cabalmente a existência de interesses em comum das reclamadas, autorizando o reconhecimento de grupo econômico.

Portanto, reconhece-se o grupo econômico existente entre a primeira e segunda reclamadas, razão pela qual, com suporte no § 2º do art. 2º da CLT, deverão responder pela condenação ora imposta.

2.2.3 - Da reversão da justa causa

Pretende o reclamante a reversão da justa causa aplicada, alegando que não praticou qualquer ato que justificasse a aplicação de tal modalidade de dispensa.

A defesa alega que o autor estava laborando na sede da empresa e, estando reunidos com colegas de trabalho, durante o horário de trabalho insinuou que o diretor da empresa Cel. W.V.A. seria homossexual e teria relações homossexuais com tal diretor, a quem atribuiu papel passivo da relação, tendo relatado tais fatos em tom ofensivo, por meio de gestos obscenos e atentatórios ao pudor. Afirma que o referido diretor é Coronel da Polícia Militar de Minas Gerais, idoso. Em face da gravidade de tais fatos, foi o autor dispensado por justa causa.

O procedimento do reclamante é conduta inaceitável de qualquer ser humano em face do outro, quanto mais de um empregado subordinado em relação ao seu chefe. As pessoas constroem a sua imagem ao longo dos anos e aquilo que ela representa é uma propriedade imaterial de valor inestimável, tanto que a CF assegura indenização por danos morais, quando haja ofensa à imagem. O fato de o autor comentar acintosamente com gestos e palavras condutas sexuais que tivesse já seria grave. Dizer de modo desrespeitoso em relação ao dono da empresa para a qual trabalha é inaceitável.

A alegação ficou devidamente comprovada pelo depoimento da testemunha C.L.P.. Vejam:

[...] o reclamante começou a fazer, dentro da central de operações, comentários jocosos, chulos a respeito do diretor proprietário, o Cel. W.; acredita que ocorreu a troca de nada, porque nunca presenciou nada que o fizesse ter tal comportamento; a central de operações tem sala fechada, com algumas mesas; ali dentro há outra porta do almoxarifado com fluxo de funcionários e fornecedores; eram comentários de conotação sexual; em uma dessas vezes havia uma faxineira com um funcionário do almoxarifado que dizia que o Cel. estava nervoso no dia; o N. disse assim: "não fale assim da minha putinha porque ela bate um boquete e chupa gostoso e ele dizia que conseguia o que

queria porque dormia com uma velhinha de setenta e poucos anos”; a depoente não tem nada contra o reclamante, que nunca sofreu nada em função dele, mas ele usava desses comentários, não sabendo se era para denegrir, às vezes ele falava sério e às vezes em tom jocoso; quando falou “chupa gostoso”, o reclamante disse e pegou os culhões, na presença da depoente, que estava presente mais uma faxineira e o almoxarifado L.; a faxineira chamava-se R. e o almoxarife L.; a faxineira disse, advertindo: “se ele ouve você falar isso”, e o L. disse para ele não fazer isso; todos os comentários, nas várias vezes em que o fez, eram nesse nível e tom; um dos últimos dias dele não foi só choque, mas o cansaço de estar no ambiente de trabalho e ouvir essas manifestações todas juntas; a depoente levou o fato ao conhecimento superior, ao conhecimento do gerente C.M., assim como aos demais funcionários, o que também foi feito pela faxineira e pelo almoxarife; não era um comportamento que deveria ser adotado nessa empresa ou em outra, porque estavam trabalhando e não precisavam ficar ouvindo ou compactuando; o gerente perguntou se tinha certeza do que tinha ouvido e indagou a outras pessoas; algumas confirmaram esses e citaram outros fatos que a depoente desconhece; levaram ao conhecimento do Coronel e no dia seguinte ele foi dispensado por esse fato; até então o Coronel não tinha tido ciência de qualquer modo desses fatos [...] outras pessoas ficaram sabendo daquilo que o reclamante havia dito sobre o Sr. W., do que toda a empresa tomou conhecimento; o filho do Coronel também ficou sabendo; quem visse a manifestação do reclamante em relação ao Coronel e não o conhecesse acharia que ele estava falando a verdade; o Coronel não dava liberdade para esse tipo de brincadeira. (f. 335/336)

A testemunha P.T.C. também confirmou os fatos nesse sentido. Confirmam:

[...] o reclamante foi dispensado porque fez insinuações a respeito do diretor da empresa, de conotação sexual, porque o depoente presenciou o reclamante fazer essas insinuações; o reclamante disse: “que iria comer a velhinha dele; a putinha dele estava na hora de fazer uma coisa ou outra; que a putinha dele pagava um boquete legal”; o reclamante fez também gestos obscenos; fez gestos com a mão insinuando aquilo que faria em relação àquilo que disse; isso foi dito dentro da sala de operações; como aconteceu mais de uma vez, vários pessoas viram; a providência foi tomada pelos funcionários que presenciaram nesse momento, porque a situação estava ficando insustentável e poderia tomar uma dimensão muito maior e estava incomodando; falaram com o reclamante que parasse, que aquilo daria problema; mesmo assim ele continuou; o convívio que o reclamante tinha com o Sr. W. era o mesmo que toda a empresa tinha; o fato foi levado primeiramente para o gerente, Sr. C.M.; o Sr. C.M. conversou diretamente com o Sr. A.; quem levou o fato ao Sr. C.M. foi a C.; outras pessoas que presenciaram foram chamadas; foram chamados posteriormente o depoente, o L.; não chamaram o grupo, mas um a um; o Sr. W. ficou indignado com a situação, demonstrou tristeza, chamou a diretoria da empresa e pediu a dispensa do reclamante; esse fato acabou sendo divulgado para todos na empresa; o fato correu na frente de várias pessoas e um comenta aqui e outro lá e a notícia se espalhou; dentro do serviço não houve alteração, mas como dono da empresa, como homem, houve um constrangimento decorrente do fato; o filho do Sr. W. tomou conhecimento do fato; se não fosse pessoa do serviço, possivelmente acreditaria no relato do reclamante, na forma como foi dita. (f. 337)

Como se vê, o autor realmente praticou o ato ofensivo à honra do superior hierárquico Sr. W., imputando ao mesmo prática homossexual libidinoso, expondo o superior no ambiente de trabalho e durante a prestação de serviços.

O autor cometeu conduta prevista na letra k do art. 482 da CLT, “[...] ato lesivo da honra ou da boa fama ou ofensas físicas praticadas contra o empregador e superiores hierárquicos, salvo em caso de legítima defesa, própria ou de outrem”.

A aplicação da justa causa na hipótese foi corretamente aplicada, eis que o autor praticou ato no curso e no ambiente de trabalho contra a honra de seu superior hierárquico (sócio das reclamadas).

Confirmando, pois, a ruptura contratual por falta do empregado, sendo incabível o pleito de reversão de justa causa em dispensa imotivada, e, por conseguinte, prejudicado o reconhecimento, em seu favor, do aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional, férias proporcionais + 1/3, multa de 40% sobre o FGTS e emissão do TRCT/01, chave de conectividade e guias CD/SD.

Tendo em vista a data de dispensa não há falar em férias integrais.

Não se aplica a multa do art. 467 da CLT, já que não foram deferidas verbas rescisórias incontroversas.

Não foi sequer alegado atraso no pagamento das verbas rescisórias pertinentes à dispensa por justa causa, razão pela qual improcede também o pedido de multa do art. 477 da CLT.

Assim, julgo improcedentes os pedidos “b”, “t”, e “u” da inicial.

2.2.4 - Dano moral

O reclamante postula a condenação das reclamadas por danos morais, alegando que todas as vezes que reclamava das condições de trabalho era ameaçado de dispensa; sofria humilhações por parte do Sr. W. e do gerente C.M. e do supervisor T.C.; foi dispensado por justa causa, sem ao menos saber o motivo; chegou a ser ameaçado por uma suposta filmagem manipulada que poderia justificar a justa causa. A defesa nega a prática de qualquer ato caracterizador de dano moral.

O art. 5º da CF/88 estabelece, em seus incisos V e X, que “[...] é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem” e, respectivamente, “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra, a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Dano moral é toda lesão não pecuniária que atinge os direitos da personalidade de uma pessoa, infringindo-lhe grave e profundo sofrimento psíquico ou, em determinadas ocasiões, abalando a imagem que desfruta em seu meio social.

Segundo o art. 186 do Código Civil, “Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

Nesse contexto, vale ressaltar que a indenização decorrente do contrato de trabalho pressupõe a existência de um ato ilícito praticado pelo empregador, de um prejuízo suportado pelo ofendido e de um nexo de causalidade entre o dano experimentado pelo último e as atividades exercidas no curso daquele contrato.

Destaca-se que o dano moral é representado pelas atribuições, mágoas, aflição e sofrimento, íntimos e subjetivos que atingem a alma de um ser humano, em decorrência de atos ofensivos à imagem ou à honra, que ocasionam intensa dor moral ou física na vítima (dor-sentimento). Deve o dano moral ser de tal gravidade que justifique a concessão de uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado. Mero dissabor, aborrecimento, desconforto emocional, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do chamado dano moral.

No presente caso dos autos, não há prova de que a reclamada tenha praticado qualquer ato ofensivo à imagem ou à honra do autor, eis que comprovado nos autos que efetivamente foi o autor que praticou atos caracterizadores de danos morais contra o seu superior hierárquico.

Nesse contexto, indefere-se o pedido de indenização por danos morais.

Por outro lado, conforme já frisado no item anterior, o procedimento do reclamante é conduta inaceitável de qualquer ser humano em face do outro, quanto mais de um empregado subordinado em relação ao seu chefe. As pessoas constroem a sua imagem ao longo dos anos e aquilo que ela representa é uma propriedade imaterial de valor inestimável, tanto que a CF assegura indenização por danos morais, quando haja ofensa à imagem. O fato de o autor comentar acintosamente com gestos e palavras condutas sexuais que tivesse já seria grave. Dizer de modo desrespeitoso em relação ao dono da empresa para a qual trabalha é inaceitável.

Considerando que o Sr. W. (processo n. 0156-2011) pediu a condenação do autor ao pagamento de indenização por danos morais e considerando que as provas dos autos são claras no sentido de comprovar que o reclamante fez imputações de conotação sexual a pessoa idosa, de 76 anos, dono de duas empresas, com serviços prestados como comandante da Polícia Militar do Estado de Minas Gerais e Secretário de Estado, ofendendo a sua honra, condeno-o a pagar ao Sr. W. a importância de R\$10.000,00, a título de indenização por danos morais.

Em consequência, julgo improcedente a reconvenção apresentada pelo Sr. N.

2.2.5 - Horas extras - Intervalos interjornadas e intrajornadas

Pleiteia o reclamante o pagamento horas extras, ao fundamento de que foi admitido para laborar em jornada 12 X 36, no horário de 07h as 19h, mas antecipava e estendia o horário, para cobrir folgas de outros colegas no seu período de descanso, mas quando trabalhava em suas folgas não era permitido o registro do cartão de ponto, não recebendo por tais horas extras; em 2007 começou a fazer a segurança pessoal do sócio Sr. W.V.A. e a partir de 2008 passou a fazer efetivamente a segurança pessoal do referido sócio, iniciando a jornada às 06h30min e finalizando às 22h, sem usufruir de uma hora de intervalo; passou a trabalhar todos os dias da semana, inclusive sábados, domingos e feriados.

De início necessário observar que o pedido de horas extras será examinado nos limites do pedido, ou seja, somente quanto aos intervalos interjornadas e intrajornadas.

As testemunhas ouvidas a pedido do autor somente trabalharam diretamente com o reclamante, somente em raras oportunidades laboraram diretamente com o

autor, tendo informado o horário de saída deste, por ouvir dizer do próprio reclamante. Portanto, tais depoimentos não têm o condão de desconstituir a validade dos cartões de ponto coligidos aos autos. (f. 224/229)

Compulsando os referidos cartões de ponto, não constatei a existência de desrespeito ao intervalo mínimo de 11 horas entre duas jornadas.

No que diz respeito ao intervalo intrajornada, o reclamante também não logrou provar a ausência de gozo integral do intervalo intrajornada.

Desse modo, julgo improcedentes os pedidos de letra “d” e “e” da inicial.

2.2.6 - Adicional de 30% - Segurança pessoal

O autor postula o pagamento de adicional de 30% sobre o salário, ao fundamento de que, de maio de 2007 a 01.11.2010, desempenhou a função de segurança pessoal do Sr. W.V.A., sócio proprietário da reclamada.

Embora as testemunhas ouvidas a pedido do autor tenham afirmado que o autor era uma espécie de motorista do Sr. W., as testemunhas ouvidas a rogo da reclamada afirmaram que o autor não tinha tal função, sendo que a função de acompanhar o Coronel era realizada por diversos empregados.

Com efeito, os fatos motivadores da dispensa por justa causa ocorreram dentro da central de operação, local onde o autor estava trabalhando.

Do conjunto da prova oral, extrai-se que o autor prestou serviços em determinados dias na casa do Coronel e pode tê-lo acompanhado, como motorista, em determinados locais, mas, havendo dúvida razoável, já que a prova oral restou dividida, indefiro o pedido de adicional de 30% e reflexos.

2.2.7 - Dos domingos e feriados trabalhados

Sustenta o reclamante que trabalhava aos domingos e feriados, mas que a reclamada não efetuou o pagamento em dobro dos domingos e feriados. Afirma que é devido em dobro o dia 20.06.2006 (dia do vigilante), conforme previsto em norma convencional.

Contrapondo-se ao pedido, a reclamada alega que, na jornada 12 X 36, não há direito ao recebimento dos domingos e feriados trabalhados e que, em relação ao dia do vigilante, quando trabalhado foi devidamente quitado.

A prestação de trabalho no regime de 12 X 36 não exclui o descanso obrigatório aos feriados, afastando tão somente o direito à percepção do domingo laborado, uma vez que esse sistema de compensação permite ao empregado usufruir a folga em outro dia da semana (inciso XV do artigo 7º da Constituição Federal).

Na jornada de trabalho 12 X 36, o trabalho prestado em dias de feriados que coincidirem com os dias de descanso deve ser remunerado na forma prevista no artigo 9º da Lei n. 605/49, pois não estão abrangidos pelas horas de descanso. Assim, a peculiaridade dos serviços prestados, que permite o labor em feriados, não retira da empresa a necessidade de remunerar este trabalho, em dobro, como determina o § 3º do artigo 6º do Decreto n. 27.048/49, haja vista que não foi concedido outro dia de folga além daquelas horas já previstas no sistema cumprido pelo empregado.

Portanto, condeno a reclamada ao pagamento, em dobro, dos feriados laborados, inclusive o dia do vigilante (20.06), conforme se apurar em liquidação de sentença. Por não habituais, defiro reflexos somente em FGTS.

2.2.8 - Férias

O autor postula o pagamento em dobro das férias, ou ao menos dos dias trabalhados das férias, afirmando que nunca usufruiu integralmente as férias, sendo convocado para retornar antes, sob pena de dispensa. A defesa nega o labor no período de férias.

Nesse contexto, competia ao autor provar a prestação de serviços em período destinado às férias, mas desse ônus não se desincumbiu.

Assim, julgo improcedente o pedido de letra "h" da inicial.

2.2.9 - Da multa convencional

O autor vindica o pagamento de multas convencionais, alegando violação das cláusulas que dispõem sobre: adicional pelo exercício da função de segurança pessoal, pela ausência de pagamento de horas extras, pelo descumprimento da jornada 12 X 36, pelo descumprimento da jornada legal diária, ausência de concessão do intervalo intrajornada, por ter laborado no dia do vigilante.

Conforme já examinado, o autor não provou fazer jus ao adicional de 30% pelo exercício da função de segurança pessoal, não havendo demonstração nos autos de existência de horas extras prestadas e não quitadas. Embora o autor tenha laborado em parte do período em regime de 12 X 36, não há prova de pactuação de tal jornada. Desse modo, não constitui irregularidade a prestação de serviços em outro horário.

Em relação ao intervalo intrajornada também não ficou comprovada nos autos ausência de gozo.

Contudo, verifico que o autor laborou em feriado do dia do vigilante (20.06), citando, como exemplo, o dia do vigilante de 2008 (f. 227).

Assim, defiro o pagamento de multa convencional, sendo uma por instrumento violado, conforme se apurar.

2.2.10 - Justiça gratuita

Indefere-se, porquanto não restaram preenchidos os requisitos legais previstos na Lei n. 5.584/70, especialmente a assistência judiciária prestada pelo sindicato representativo de classe.

2.2.11 - Hipoteca judiciária

A constituição de hipoteca judiciária não é mera decorrência da condenação, devendo haver indícios de inadimplência. Na hipótese, não há sequer alegação de que as reclamadas estejam em dificuldades financeiras, o que afasta a necessidade de constituição de hipoteca judiciária.

2.2.12 - Da compensação

Embora oportunamente requerida (artigo 767 da CLT e Súmula n. 48 do TST), indefere-se, tendo em vista que não há prova nos autos de que a reclamada quitou ao reclamante parcelas sob o mesmo título e fundamento da condenação.

2.2.13 - Correção monetária e juros

A correção monetária sobre as parcelas deferidas incidirá a partir do primeiro dia do mês subsequente ao da prestação de serviços, conforme a Súmula n. 381 do C. TST. Incidirão juros de 1% ao mês sobre o principal corrigido, contados do ajuizamento da ação (§ 1º do art. 39 da Lei n. 8.177/91), na forma da Súmula n. 200 do C. TST.

Sobre o FGTS não depositado incidirão os mesmos índices de atualização dos demais créditos trabalhistas, nos termos do art. 39 da Lei n. 8.177/91 e do entendimento consubstanciado na OJ n. 302 da SDI-I do TST.

2.2.14 - Contribuições previdenciárias e fiscais

Autoriza-se a dedução das contribuições previdenciárias e fiscais cabíveis na forma da legislação pertinente (Lei n. 8.212/91, arts. 43 e 44, com redação dada pela Lei n. 8.620/93, e Lei n. 8.541/92, art. 46, § 1º, I, II e III), observando-se o disposto na Consolidação dos Provedimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho e os termos da Súmula n. 368 do TST e da OJ n. 363. Observe-se também a Instrução Normativa n. 1127/2011 da Receita Federal e o disposto na OJ n. 400 da SDI-I do TST.

2.3 - Reconvenção

A segunda reclamada e o Sr. W.V.A. pleiteiam a condenação do reclamante ao pagamento de indenização por danos morais, alegando que o evento noticiado que motivou a aplicação da justa causa causou prejuízo à imagem objetiva e subjetiva dos reconvincentes.

Preliminarmente, extingue-se, sem resolução de mérito, a reconvenção apresentada pelo Sr. W., nos termos do inciso VI do art. 267 do CPC, eis que, não sendo parte no processo principal, não possui legitimidade para apresentar reconvenção, a teor do art. 315 do CPC. Mesmo porque foi distribuída ação própria com o mesmo objeto e causa de pedir.

Quanto à reconvenção apresentada pela segunda reclamada, os fatos noticiados que motivaram a justa causa dizem respeito à pessoa do sócio, Sr. W.V.A., e não há prova nos autos de que o fato de o autor ter falado que o tal sócio seria homossexual tenha trazido prejuízo à imagem da empresa, ônus que competia à reclamada (art. 818 da CLT). Assim, à míngua de prova do alegado dano moral, julgo improcedente o pedido de condenação do reclamante ao pagamento de indenização por danos morais postulados pela segunda reclamada.

3 - CONCLUSÃO

Pelo exposto, DECIDO rejeitar a preliminar suscitada, extinguir, sem resolução de mérito, o processo quanto ao pedido de letra "j" da inicial (pagamento de FGTS e INSS não recolhidos ou indenização equivalente), reconhecer prescritas eventuais pretensões anteriores a 17.11.2005, determinar a reunião aos presentes autos do processo 156.2011, reconhecer a existência de grupo econômico entre as reclamadas, extinguir, sem resolução de mérito, a reconvenção apresentada pelo Sr. W., nos termos do inciso VI do art. 267 do CPC, e julgar PROCEDENTES, EM PARTE, os pedidos formulados por N.V.S. em face de FORTEBANCO VIGILÂNCIA E SEGURANÇA LTDA. e MINASGUARDA VIGILÂNCIA LTDA., para condenar as reclamadas a pagarem ao reclamante, no prazo legal, conforme se apurar em liquidação, na forma dos fundamentos que integram este dispositivo, o seguinte:

a) feriado trabalhado e não compensados, em dobro, inclusive o dia do vigilante (20.06), conforme se apurar em liquidação de sentença, com reflexos em FGTS.

b) multa convencional (trabalho no dia do vigilante), sendo uma por instrumento violado, conforme se apurar.

Condenar o Sr. N.V.S. a pagar ao Sr. W.V.A. a importância de R\$10.000,00, a título de indenização por danos morais (processo n. 0156.2011).

A correção monetária deverá obedecer aos índices do próprio mês de competência e não aquele apurado até o quinto dia útil do mês subsequente, aplicando-se ao FGTS os mesmos índices dos demais créditos de natureza trabalhista.

Os juros de mora deverão incidir a partir do ajuizamento da ação (Lei n. 8.177/91), sobre a importância da condenação já corrigida monetariamente (Súmula n. 200 do TST).

Com relação à indenização por danos morais, os juros e a correção monetária incidirão a partir da publicação desta sentença, eis que, para fixação do quantum indenizatório, foi considerada esta data.

Procedam-se aos recolhimentos fiscais e previdenciários, autorizados os descontos fiscais e previdenciários pertinentes, na forma da lei.

Em atendimento ao disposto no § 3º do art. 832 da CLT, declaro que possuem natureza indenizatória, não cabendo recolhimento previdenciário, as parcelas deferidas que se enquadram entre aquelas previstas no art. 28 da Lei n. 8.212/91. As demais parcelas possuem natureza salarial.

Custas, pela reclamada, no importe de R\$100,00, calculadas sobre R\$5.000,00, valor arbitrado à condenação, quanto aos autos principais (01662.2011).

Custas pelo reclamante, no importe R\$200,00, calculadas sobre R\$10.000,00, valor arbitrado à condenação quanto aos autos 00156.2011, reunidos aos presentes autos.

Intimem-se as partes.

Encerrou-se.

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 00547-2010-047-03-00-2

Data: 07.11.2011

DECISÃO DA VARA DO TRABALHO DE ARAGUARI - MG

Juíza Titular: Dr^a ZAIDA JOSÉ DOS SANTOS

Reclamante: ISMAEL EVANGELISTA GOMES DE ALMEIDA.

Reclamado: GUEDES E ANDRADE COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S/A.

Partes ausentes.

Vistos, etc.

ISMAEL EVANGELISTA GOMES DE ALMEIDA ajuizou reclamação trabalhista em face de GUEDES E ANDRADE COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S/A, alegando que foi admitido em 08.01.2008, como administrador e dispensado sem justa causa no dia 02.12.2009, com aviso prévio trabalhado. Informou que não recebeu as verbas rescisórias; que os depósitos de FGTS durante todo o contrato de trabalho não foram feitos; que não gozou nem recebeu as férias vencidas acrescidas do terço constitucional; que laborou em sobrejornada sem receber pelas horas extras trabalhadas. Em decorrência, com outras considerações, formulou os pedidos arrolados na inicial, f. 04/06. Atribuiu à causa o valor de R\$574.722,75 e juntou os documentos de f. 08/16.

Embora intimada, a reclamada não compareceu à audiência inicial, tendo o autor requerido a decretação da revelia e a aplicação da pena de confissão, em razão da ausência injustificada.

Depoimento do autor às f. 73 e 179.

Juntada de provas documentais emprestadas às f. 188/216, com manifestação do autor às f. 251/252.

Na última assentada, ausentes as partes. Sem outras provas, encerrou-se a instrução processual, com razões finais e tentativas conciliatórias prejudicadas.

É o relatório.

DECIDO:

DO CONTRATO DE TRABALHO - VERBAS TRABALHISTAS - COLUSÃO ENTRE AS PARTES

Alegou o autor que foi contratado pela reclamada em 08.01.2008, na função de administrador, e que foi dispensado sem justa causa em 02.12.2009, com aviso prévio trabalhado. Informou que não recebeu as verbas rescisórias; que os depósitos de FGTS durante todo o contrato de trabalho não foram feitos; que não gozou nem recebeu as férias vencidas acrescidas do terço constitucional; que laborou em sobrejornada sem receber pelas horas extras trabalhadas. Pretende a condenação da reclamada ao pagamento das verbas rescisórias, horas extras inclusive em feriados, FGTS, férias integrais e proporcionais, multa convencional e seguro-desemprego.

Considerando as diversas reclamações trabalhistas contra a mesma reclamada, inclusive com fortes indícios de fraudes praticadas, sobretudo no tocante

à constituição da empresa-ré, com a utilização de “laranjas”, para constar como proprietários, a função do reclamante e o valor atribuído à causa, foi determinada a juntada de provas documentais emprestadas.

Embora tenha tido vista de todos os documentos juntados, o autor não fez impugnação específica de nenhum deles, quanto à validade e conteúdo, apenas discordando, com ênfase, quanto à inclusão da pessoa do Sr. Joaquim Henrique Elias Soares no polo passivo, sustentando que não o conhece e nem mantinha contatos com ele.

Os documentos obtidos do *site* da Junta Comercial do Estado de Minas Gerais - JUCEMG - (f. 188/189) demonstram que o primeiro endereço da empresa Guedes e Andrade Comércio Importação e Exportação S/A era o mesmo utilizado pelas empresas Agrofertil e Mendonça & Cunha, vale dizer, na Rodovia MG 029 - Km 1 à direita da Fazenda Retiro Velho; esse documento apresenta como únicos sócios diretores da empresa os senhores José Antônio Pinto de Andrade e Onofre Balduino Guedes. Registre-se que acerca da empresa Mendonça & Cunha, em outros processos que tramitam nesta Vara, já foi constatada a prática habitual de fraude, também com a utilização de “laranjas” em seus atos constitutivos, que camuflam a verdadeira identidade dos sócios proprietários.

No documento de f. 191, obtido do processo 01999-2010-047-03-00-1 (termo de reinquirição do declarante Carlos Pereira Almeida no inquérito realizado pela Polícia Federal), o declarante afirma que Onofre Balduino Guedes é um senhor aposentado que trabalha como *office boy* da Guedes & Andrade e que José Antonio Pinto de Andrade é um ex-funcionário da Mendonça & Cunha que trabalhou na Guedes & Andrade de setembro/2007 a fevereiro/2008; que nunca viu José Antônio no escritório da Guedes & Andrade; que, na Mendonça & Cunha, José Antônio fazia serviços gerais e que este não tem patrimônio nem conhecimentos necessários para ser sócio da Guedes e que essa empresa atua no mesmo ramo da empresa Mendonça & Cunha.

No mesmo documento, prossegue afirmando que, após prestar depoimento na Polícia Federal, dois meses depois, foi demitido da Guedes & Andrade, empresa em que trabalhou desde setembro de 2007; informou que o dono da Guedes & Andrade era o mesmo da Mendonça & Cunha, ou seja, Joaquim Henrique Elias Soares; que também na Guedes & Andrade, abaixo de Joaquim, quem manda é o Fábio Luiz da Fonseca; que as duas pessoas que constam como proprietários da empresa Guedes & Andrade - Onofre e José Antônio - não eram, de fato, os proprietários. Declarou que o Sr. Onofre Balduino Guedes é um senhor aposentado que trabalha como *office boy* da Guedes & Andrade; que ele mora perto da antena da Rádio Regional FM e que José Antônio Pinto Andrade é um ex-funcionário da Mendonça & Cunha, exercendo as funções de serviços gerais e ele trabalhou na Guedes & Andrade de setembro de 2007 a fevereiro de 2008; quando informado de que José Antônio consta como um dos proprietários da Guedes & Andrade, o depoente afirmou que tal não era possível, uma vez que ele não tem patrimônio e nem conhecimentos necessários para isso.

O documento de f. 48-verso (certidão expedida pela oficiala de justiça) do processo 01999-2010-047-03-00-1 no qual, em diligência de citação, a oficiala foi atendida no endereço da empresa Guedes, por um de seus empregados, o Sr. José Abadio, que não soube informar o endereço dos responsáveis pela empresa,

tendo informado que os donos da “fábrica” Guedes & Andrade Comércio Importação e Exportação S/A é um senhor que se chama Joaquim e seu pai, chamado Sr. Luiz Antônio.

Na ata de f. 193 dos autos 01998-2010-047-03-00-7 (ouvido via Carta Precatória 90246-2010-134-03-00-4), o autor, Ismael Evangelista Gomes de Almeida, administrador da empresa (gerente-administrativo) Guedes & Andrade Comércio Importação e Exportação S/A, apresentou-se na condição de testemunha do terceiro reclamado naqueles autos, o Sr. Joaquim Henrique Elias Soares; às perguntas do Juízo respondeu que o 3º reclamado, o Sr. Joaquim, não é proprietário das duas primeiras reclamadas (Mendonça & Cunha Comércio Importação e Exportação Ltda. e Guedes & Andrade Comércio Importação e Exportação S/A) e que o Sr. Joaquim prestava assessoria de comércio exterior para o Sr. Fábio Fonseca, que era diretor da 2ª reclamada (Guedes) e que tal assessoria era prestada ao Sr. Fábio mediante prestação de serviço, sem vínculo de emprego.

No termo de depoimento de f. 194/195 (processo 1999/2010), Wilson de Faria Chagas, Gerente do Banco do Brasil em Uberlândia, afirmou que figurou até fevereiro de 2007 entre os clientes de sua carteira a empresa Mendonça & Cunha Comércio, Importação e Exportação Ltda. e que no desempenho de suas funções fez visitas à sede administrativa daquela empresa e que em todas elas somente tinha contato com os dois principais dirigentes da empresa, Joaquim Henrique Elias Soares e Fábio Luiz da Fonseca; que Joaquim era o principal dirigente, enquanto que Fábio era o gerente-financeiro.

No documento de f... (termo de depoimento), Telma Cristina Ferreira (processo 1999/2010) declara ter sido secretária de Joaquim Henrique Elias Soares na empresa Mendonça & Cunha Comércio, Importação e Exportação Ltda., afirmou que a partir de outubro de 2007 trabalhou na empresa Guedes & Andrade Comércio, Importação e Exportação Ltda, como auxiliar contábil e que o proprietário dessa empresa (Guedes & Andrade...) é Joaquim Henrique Elias Soares, tendo afirmado que a empresa Mendonça & Cunha estava registrada no nome de terceiros e que o Fábio Luiz da Fonseca passou a trabalhar com o Joaquim na Guedes & Andrade, atuando no mesmo ramo empresarial.

Conforme consta do documento de f. 201/203 (ata de f. 198/199 do processo 815/2010), o autor naqueles autos, Reinaldo Martins - que era contador da empresa Guedes & Andrade Comércio Importação e Exportação S/A -, afirmou que o Sr. Joaquim Henrique Elias Soares era o proprietário e que foi ele próprio que o contratou, tendo afirmado, de forma convicta, que o Sr. Ismael Evangelista, autor nestes autos, era gerente-administrativo da Guedes & Andrade e que continua prestando serviços para o Sr. Joaquim, no escritório existente no Ed. Conjunto Uberlândia, Rua Afonso Pena, 547, 8º Andar, na cidade de Uberlândia.

Declarou, ainda, que o Sr. Fábio Fonseca é o “braço direito” do Sr. Joaquim e também é o proprietário da empresa Mendonça & Cunha, embora seu nome não conste do contrato social e que essa empresa também foi “fraudada” pelo Sr. Joaquim, transferindo o patrimônio da Mendonça & Cunha para a Guedes & Andrade, ambas as empresas possuindo o mesmo objeto social, mesmos clientes e mesmos fornecedores.

No mesmo documento, fez declarações também acerca de Onofre Balduino Guedes e José Antônio Pinto Andrade que constam como proprietários da empresa Guedes & Andrade. Afirmou que o Sr. Onofre era *office boy*, fazendo serviços de

banco, serviços de motorista e serviços particulares para o Sr. Joaquim e para o seu pai, o Sr. Luiz Antônio; que o Sr. Onofre trabalha para a família Soares há mais de 20 anos, tendo iniciado com o pai do Sr. Joaquim; disse que o Sr. José Antônio Pinto Andrade é o suposto proprietário da empresa Guedes & Andrade, mas que também é “laranja” e que ele não tinha qualquer atividade na empresa, comparecendo apenas para buscar o seu salário ou quando precisava assinar algum documento; que ambos, Onofre e José Antônio, passaram procuração para que os senhores Joaquim, Ismael e Fábio administrassem a empresa; informou, também, que o Sr. Joaquim começou a desviar dinheiro da empresa em nome de terceiros, porque estava numa fase ruim e que tiveram uma importância de quinhentos/seiscentos mil retida no Banco Real, em razão de inadimplência, tendo planejado recuperar esse dinheiro pela via da Justiça do Trabalho e que o meio encontrado era que o Sr. Ismael ajuizasse uma ação em face da primeira reclamada e, após regular tramitação do feito, conseguisse a liberação daquela importância através do pagamento do seu processo.

As provas juntadas são fortes a demonstrar que se trata de lide simulada, decorrente de conluio entre as partes, inclusive com revelia premeditada, com o escopo de obtenção de um título executivo judicial trabalhista de alta monta, porquanto, no caso, o valor dado à causa foi de R\$574.722,75.

Antes de mais nada, assinala-se que a palavra conluio deriva do latim *colludium*, de *cum* e *ludus*. De Plácido e Silva define conluio com o sentido de com jogo. E, na linguagem jurídica, tem, mais ou menos, essa significação, pois que conluio, com o mesmo sentido de colusão (arranjo, combinação), designa o concerto, conchavo ou combinação maliciosa ajustada entre duas ou mais pessoas, com o objetivo de fraudarem ou iludirem uma terceira pessoa, ou de se furtarem ao cumprimento da lei. (*Vocabulário jurídico*. 18. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 204)

Na mesma esteira, Manoel Antônio Teixeira Filho entende que a colusão é indicativa de conluio, do acordo fraudulento realizado em prejuízo de terceiro, e assim deve ser entendida no campo do direito processual. E, citando Carnelluti, esclarece que aquele juriconsulto diferencia a simulação processual fraudulenta do processo fraudulento, sendo que naquela há o conluio para prejudicar terceiros, e neste não há simulação, uma vez que o conluio visa a crer na existência de vício na relação jurídica material entre elas estabelecida e, com isso, tirarem proveito deste arranjo. (TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. *Ação rescisória no processo do trabalho*. 2. ed., São Paulo: LTr, 1994. p. 229/237)

No caso, emerge dos autos e, diga-se, não apenas deste, mas também dos demais processos que tramitam por esta Vara em face da mesma reclamada, que se trata de empresa que, desde a sua formação/constituição, pauta-se por conduta fraudulenta, restando evidenciado que os senhores Onofre e José Antônio são meros “laranjas”, sendo empregados de longa data do real proprietário da empresa.

Assinala-se que o depoimento do contador da empresa, Sr. Reinaldo Martins, é bastante elucidativo, pois se trata da pessoa que cuidava de toda a contabilidade da empresa, tendo afirmado com convicção que o Sr. Ismael Evangelista era gerente-administrativo da Guedes & Andrade e que continua prestando serviços para o Sr. Joaquim, no escritório existente no Ed. Conjunto Uberlândia, Rua Afonso Pena, 547, 8º Andar, na cidade de Uberlândia.

Muito esclarecedor também seu depoimento quando diz que o verdadeiro proprietário da empresa,

[...] começou a desviar dinheiro da empresa em nome de terceiros, porque estava numa fase ruim e que tiveram uma importância de quinhentos/seiscentos mil retida no Banco Real, em razão de inadimplência, tendo planejado recuperar esse dinheiro pela via da Justiça do Trabalho e que o meio encontrado era que o Sr. Ismael ajuizasse uma ação em face da primeira reclamada e após regular tramitação do feito conseguisse a liberação daquela importância através do pagamento do seu processo.

Imperioso ressaltar o esforço hercúleo do autor em tentar, de todas as formas possíveis, a anulação de um negócio jurídico da empresa-ré com o Banco Real/Santander, no qual o Banco se apropriou de valores, inclusive de aplicações da reclamada que haviam sido dados em garantia de empréstimos da ordem de R\$730.000,00 e R\$90.000,00. Conforme manifestação de f. 162/169, nota-se que o autor pretendia que tais valores voltassem a integrar o patrimônio da reclamada, para garantir eventual execução de seus créditos, tendo utilizado inclusive argumentos de vícios de representação da empresa, presentes naqueles contratos financeiros.

O conluio fraudulento se torna mais nítido quando se atenta para o fato de que o autor, mesmo cientificado de todas as provas documentais juntadas que demonstram que os proprietários da reclamada são apenas empregados e pessoas de baixa renda, não ostentando na realidade a condição de empresários, não manifestou interesse na identificação dos verdadeiros proprietários/sócios da demandada. Aliás, demonstrou interesse em defender interesses da pessoa mais identificada, consoante todos os documentos juntados, como o real proprietário da empresa, sustentando a impossibilidade de incluí-lo no polo passivo, conforme manifestação de f. 251/252.

Mas não é só. A condição ostentada pelo autor na empresa, sendo o administrador e o gerente de todo o empreendimento, tratando-se, assim, de pessoa da mais alta confiança do proprietário, afinado com os objetivos, metas e política da empresa, o que denota ser conhecedor de todos os fatos negociais, inclusive os fraudulentos praticados pela reclamada.

Desse modo, conforme já pontuado, são vários os dados que levam a concluir pela prática da colusão, tratando-se de lide simulada, colusão prévia entre as partes, processo forjado, com o intuito de utilizar-se do Poder Judiciário para fraudar a lei e obter vantagens ilícitas para ambas as partes, mediante a constituição de um crédito trabalhista privilegiado, a fim de lesar terceiros de boa-fé, inclusive a Fazenda Pública, pois é notório que a empresa é devedora em diversos processos movidos por ex-trabalhadores e, inclusive, pela Fazenda Pública. Sendo assim, por se enquadrar como conduta antijurídica, totalmente contrária ao direito, constitui dever do Juízo impedir que se concretize, nos moldes previstos no art. 129 do CPC, *verbis*:

Art. 129. Convencendo-se, pelas circunstâncias da causa, de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei, o juiz proferirá sentença que obste aos objetivos das partes.

Diante de todo o exposto, ante a fraude reconhecida (colusão das partes), reconheço que não há lide entre as partes, mas uma lide simulada, logo, não estão presentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, pelo que se extingue o feito sem resolução de mérito (inciso IV do art. 267 do CPC).

DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA

A simples declaração de pobreza constante da inicial, por si só, é suficiente para que se configure o estado de miserabilidade do autor. Adoto, nesse sentido, o entendimento firmado na OJ n. 304 da SBDI-I do C. TST para conceder os benefícios da justiça gratuita ao reclamante.

Ante o exposto, o Juízo da Vara de Araguari/MG, nos termos da fundamentação *supra* - que passa a fazer parte integrante deste dispositivo, EXTINGUE O FEITO sem resolução de mérito, nos moldes previstos no inciso IV do art. 267 do CPC, na reclamatória ajuizada por ISMAEL EVANGELISTA GOMES DE ALMEIDA em face de GUEDES & ANDRADE COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO S/A.

Ante os diversos atos ilícitos constatados, expeçam-se ofícios ao Ministério Público do Trabalho, Ministério Público Estadual e Ministério Público da União.

Custas processuais, pelo reclamante, no importe de R\$11.494,45, calculadas sobre o valor atribuído à causa no importe de R\$574.722,75, ISENTO.

Intimem-se as partes. Nada mais.
