



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

Gab Des Jorge Fernando Gonçalves da Fonte
Avenida Presidente Antonio Carlos 251 10o andar - Gabinete 17
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

PROCESSO: 0000588-27.2012.5.01.0036 - RTOrd

Acórdão
3a Turma

Indenização por danos morais. A exigência, pelo empregador, de pedido de permissão para ir ao banheiro e explicar os motivos traduz situação humilhante, constrangedora e vexatória. O procedimento patronal o reprovável, ofensivo à intimidade e à dignidade da pessoa humana. Recurso da 2ª ré a que se dá parcial provimento, apenas para reduzir o valor da reparação.

Vistos estes autos de recurso ordinário em que figuram, como recorrente, CLARO S/A, e, como recorridas, CINTIA DE OLIVEIRA SANTIAGO DA SILVA e VIDAX TELESERVIÇOS S/A.

RELATÓRIO

Recurso ordinário interposto pela segunda reclamada, às fls. 173/191, contra a r. sentença de fls. 169/171v, proferida pelo MM. Juiz Célio Baptista Bittencourt, da 36ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou procedente em parte o pedido.

A segunda reclamada suscita preliminar de carência de ação. Busca a reforma do julgado de primeiro grau em relação à responsabilidade subsidiária, às verbas contratuais, à indenização por danos morais e às multas dos artigos 467 e 477 da CLT.

Contrarrazões da reclamante às fls. 201/217, apresentadas a tempo e modo.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho (art. 85 do Regimento Interno deste Tribunal), sendo que na sessão de julgamento o **Parquet** não vislumbrou necessidade de intervenção no feito.

VOTO

Conhecimento.

Estão presentes os requisitos de admissibilidade do recurso. O apelo é tempestivo, a parte está bem representada e comprovou os recolhimentos das custas e do depósito recursal à fl. 192.

Conheço.

Mérito.

Preliminar de carência da ação. Ilegitimidade passiva.

Sem razão.

A legitimação para agir é aferida, lógica e abstratamente, à vista da relação jurídica de direito material afirmada em juízo. Tendo sido a segunda ré indicada pela reclamante como parte na relação jurídica material, tal fato é suficiente para legitimá-la a compor o polo passivo da presente relação processual, relevando ainda anotar que a titularidade do direito de ação não significa a qualidade efetiva de titular da relação jurídica de direito material existente, mas, tão somente, aquela afirmada na inicial.

Como tomadora dos serviços, a recorrente é parte legítima para figurar no polo passivo de demanda ajuizada contra empresa interposta, visto que, *in casu*, restou evidenciado que as rés pactuaram contrato de prestação de serviços, exercendo a reclamante atividade correlata aos objetivos sociais da ora recorrente. A questão da responsabilidade subsidiária é inerente ao mérito, sendo que neste ambiente será examinada.

Nesses termos, rejeito a arguição.

Responsabilidade subsidiária. Verbas contratuais e rescisórias.

Aduz a segunda reclamada (CLARO S/A) que a Lei Geral das Telecomunicações nº 9.472/1997 permite a terceirização da primeira ré; que o reconhecimento da responsabilidade subsidiária somente é possível quando suficientemente comprovada a conduta culposa na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais da prestação de serviços; que não decorre do mero inadimplemento dessas obrigações. Assevera que descabe o pagamento de qualquer verba salarial, indenizatória ou rescisória.

Sem razão.

Em primeiro lugar, não impressiona a tese da defesa no sentido de que a autora não prestou serviços para a segunda reclamada, porque, além do contrato de prestação de serviços celebrado entre as demandadas, extrai-se da prova

testemunhal produzida pela reclamante (fl. 166) a confirmação de que a prestação de serviços da autora se dava em favor da segunda ré (Claro S/A).

Acrescento que restou evidenciado que as rés pactuaram contrato de prestação de serviços (fls. 127/142), exercendo a reclamante atividade correlata aos objetivos sociais da ora recorrente, devendo esta responder subsidiariamente pela condenação, na hipótese de inadimplemento das obrigações trabalhistas pela primeira ré, em decorrência das culpas *in eligendo* e *in vigilando* - Inteligência da Súmula nº 331, IV, do C.TST.

Portanto, não há que se falar em responsabilização somente no caso de terceirização ilícita, pois a referida Súmula refere-se à terceirização lícita e à aplicação da legislação civil relativa à responsabilidade contratual.

Em acréscimo, cabe ressaltar que o artigo 94 da Lei nº 9.472/97 não se choca com o entendimento jurisprudencial de que trata a Súmula nº 331 do C. TST. A referida norma autoriza expressamente a contratação de terceiros, pela concessionária de serviços públicos, para o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, não afastando a possibilidade de responsabilidade subsidiária da empresa tomadora dos serviços.

Por fim, no âmbito do Direito do Trabalho, a responsabilidade subsidiária diz respeito a todos os créditos trabalhistas reconhecidos judicialmente (Súmula 331, item VI). Deixando a primeira reclamada de suportar a condenação imposta, passará imediatamente à segunda ré a responsabilização pelo cumprimento da obrigação, por ser essa a essência da subsidiariedade.

Nego provimento.

Multas dos artigos 467 e 477 da CLT.

Sustenta a segunda ré que não é devido o pagamento das multas dos artigos 467 e 477 da CLT, de forma subsidiária, pois cabe ao empregador promover a rescisão contratual; que houve violação ao inciso II do artigo 5º da Constituição Federal; que o pagamento insuficiente das verbas rescisórias não autoriza a incidência da multa prevista no artigo 477 da CLT; que inexistem verbas incontroversas, não sendo devida a multa do artigo 467 da CLT.

Sem razão.

Restou incontroverso que a autora pediu demissão e que as verbas rescisórias não foram quitadas. Logo, devida a penalidade prevista no artigo 467 da CLT.

Ressalto também que a causa de pedir da multa prevista no artigo 477 da CLT não diz respeito ao pagamento insuficiente de verbas rescisórias, mas de não quitação dessas.

No mais, de se aplicar o entendimento consagrado na Súmula nº 13

desta Corte:

"COMINAÇÕES DOS ARTIGOS 467 e 477 DA CLT. TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. Nos casos de terceirização de mão de obra, inserem-se na responsabilidade subsidiária do tomador de serviços, ainda que se tratando de ente da Administração Pública Direta ou Indireta, as cominações dos artigos 467 e 477 da CLT."

Nego provimento.

Indenização por danos morais.

Salienta a segunda reclamada que a autora não provou o ônus que lhe competia, na forma do artigo 818 da CLT e do inciso I do artigo 333 do CPC; que não houve proibição de ida ao banheiro ou de qualquer outra pausa pessoal, mas apenas estabelecimento de critérios justos e aceitáveis para viabilizar um eficaz funcionamento da atividade, sem prejuízos a ambas as partes. Requer, caso mantida a condenação, seja reduzido o valor arbitrado, ante os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Com parcial razão.

A limitação das oportunidades e do tempo de uso do sanitário pelos funcionários foi demonstrada pela prova testemunhal da reclamante (fl. 166).

A exigência, pelo empregador, de pedido de permissão para ir ao banheiro, tendo a empregada que dizer o motivo, caracteriza situação humilhante, constrangedora e vexatória. O procedimento patronal é reprovável, ofensivo à intimidade e à dignidade da pessoa humana.

Ressalte-se que as necessidades fisiológicas do ser humano não podem estar sujeitas ao lucro da empresa, muito menos se faz necessário que haja norma dispondo sobre a concessão de intervalo para tal fim.

Cumprido averiguar, agora, se está adequado o valor de R\$ 30.000,00 a título de indenização fixado em primeira instância.

Na fixação desse montante, diversas variáveis devem ser consideradas: a repetitividade da conduta lesiva do empregador, o caráter punitivo e pedagógico da prestação jurisdicional para coibir essa conduta, a capacidade econômica da empresa, objetivando desestimular a prática de atos lesivos à honra, à personalidade, à privacidade e à imagem das pessoas, tudo em contraposição à vedação existente em nosso direito positivo ao enriquecimento sem causa.

Pesando todas essas circunstâncias, inclusive com amparo na jurisprudência da Turma, considero excessivo o montante arbitrado em primeiro grau. Reputo razoável o valor de R\$ 5.000,00, importância que tem a expressão patrimonial necessária tanto à repressão da conduta patronal constrangedora e abusiva, como à atenuação da dor do lesado, que teve sua intimidade e privacidade

violadas.

Dou parcial provimento.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço do recurso, rejeito a preliminar de carência de ação e dou-lhe parcial provimento para reduzir o valor estipulado a título de indenização por dano moral para R\$ 5.000,00, nos termos da fundamentação supra, mantidos os valores arbitrados à condenação e custas.

A C O R D A M os Desembargadores da Terceira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, **por unanimidade**, conhecer do recurso, rejeitar a preliminar de carência de ação e dar-lhe, nos termos da fundamentação supra.

Rio de Janeiro, 25 de fevereiro de 2015.

JORGE F. GONÇALVES DA FONTE

Desembargador do Trabalho

Relator

ccf/ma/lam/mfvn