



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 0011229-84.2021.5.18.0004

Relator: ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 19/12/2022

Valor da causa: R\$ 45.000,00

Partes:

RECORRENTE: LEONARDO MARQUES MATEUS

ADVOGADO: LARA ANDRESSA MESSIAS NOGUEIRA

RECORRENTE: BRASAL INCORPORACOES E CONSTRUCOES DE IMOVEIS LTDA

ADVOGADO: JOSE ALBERTO COUTO MACIEL

ADVOGADO: MARIAH FAGUNDES ROSA DE FARIAS

ADVOGADO: CAIO VICTOR PAIXAO DOS SANTOS

ADVOGADO: DANIEL DE CASTRO MAGALHAES

RECORRIDO: LEONARDO MARQUES MATEUS

ADVOGADO: LARA ANDRESSA MESSIAS NOGUEIRA

RECORRIDO: BRASAL INCORPORACOES E CONSTRUCOES DE IMOVEIS LTDA

ADVOGADO: JOSE ALBERTO COUTO MACIEL

ADVOGADO: MARIAH FAGUNDES ROSA DE FARIAS

ADVOGADO: CAIO VICTOR PAIXAO DOS SANTOS

ADVOGADO: DANIEL DE CASTRO MAGALHAES



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18ª REGIÃO
3ª TURMA

PROCESSO TRT - ROT-0011229-84.2021.5.18.0004

RELATOR(A) : DESEMBARGADORA ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS

RECORRENTE(S) : BRASAL INCORPORACOES E CONSTRUCOES DE IMOVEIS LTDA

ADVOGADO(S) : CAIO VICTOR PAIXAO DOS SANTOS

ADVOGADO(S) : DANIEL DE CASTRO MAGALHAES

ADVOGADO(S) : JOSE ALBERTO COUTO MACIEL

ADVOGADO(S) : MARIAH FAGUNDES ROSA DE FARIAS

RECORRENTE(S) : LEONARDO MARQUES MATEUS

ADVOGADO(S) : LARA ANDRESSA MESSIAS NOGUEIRA

RECORRIDO(S) : BRASAL INCORPORACOES E CONSTRUCOES DE IMOVEIS LTDA

ADVOGADO(S) : CAIO VICTOR PAIXAO DOS SANTOS

ADVOGADO(S) : DANIEL DE CASTRO MAGALHAES

ADVOGADO(S) : JOSE ALBERTO COUTO MACIEL

ADVOGADO(S) : MARIAH FAGUNDES ROSA DE FARIAS

RECORRIDO(S) : LEONARDO MARQUES MATEUS

ADVOGADO(S) : LARA ANDRESSA MESSIAS NOGUEIRA

ORIGEM : 4ª VARA DO TRABALHO DE GOIÂNIA

JUIZ(ÍZA) : GLENDA MARIA COELHO RIBEIRO

EMENTA



"RECURSO DE REVISTA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO POR DESERTO. AÇÃO ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO RECOLHIMENTO DO DEPÓSITO RECURSAL. Discute-se a necessidade de recolhimento, a título de depósito recursal, sob pena de deserção, da importância relativa à condenação a honorários advocatícios imputada à reclamada, sucumbente no pedido formulado em ação anulatória em que pretendia a nulidade do auto de infração. Os honorários advocatícios de sucumbência são devidos apenas ao advogado constituído nos autos. No caso, portanto, o recolhimento do depósito recursal não constitui requisito extrínseco do recurso ordinário. Precedentes. Recurso de Revista de que se conhece e a que se dá provimento" (RR-10860-76.2014.5.01.0047, 8ª Turma, Relator Ministro Joao Batista Brito Pereira, DEJT 20/04/2021).

RELATÓRIO

A Excelentíssima Juíza Glenda Maria Coelho Ribeiro, da 4ª Vara do Trabalho de Goiânia, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados por LEONARDO MARQUES MATEUS nos autos da ação trabalhista que ajuizou em face de BRASAL INCORPORACOES E CONSTRUCOES DE IMOVEIS LTDA, nos termos da sentença de fls. 884/894.

Embargos declaratórios conhecidos e parcialmente acolhidos, fls. 928/930.

Recurso ordinário interposto pelo reclamante, às fls. 934/970, e pela reclamada, às fls. 971/1004.

Contrarrazões apresentadas pelo reclamante, às fls. 1011/1030, e pela reclamada, às fls. 1031/1038.

Dispensada a remessa dos autos ao d. Ministério Público do Trabalho, na forma do art. 97 do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.



VOTO

ADMISSIBILIDADE

Reclamante, em contrarrazões, alega ausência de cumprimento de pressupostos extrínsecos pela reclamada que inviabilizam o conhecimento do recurso.

Aduz que, no que se refere à representação processual, não houve juntada de documentos constitutivos, o que impossibilita a verificação da regularidade da representação.

Em relação ao preparo, afirma que os códigos de barras da guia de custas e do comprovante de pagamento são diferentes. Além disso, diz que restou descumprida a exigência de recolhimento do depósito recursal.

Pois bem.

Com relação aos atos constitutivos da empresa, ressalto que não existe no ordenamento jurídico brasileiro a exigência de sua apresentação para se concluir pela regularidade da representação processual.

Quanto às custas, observo que, de fato, o código de barras do comprovante de pagamento possui quatro dígitos a menos em relação ao código de barras da guia GRU. No entanto, os algarismos faltantes correspondem ao último de cada sequência do código de barras da guia de custas. Além disso, é possível observar que em ambos os documentos constam o nome da empresa reclamada, bem como o mesmo valor pago para fins de recolhimento, elementos suficientes para atestar sua correlação ao processo em curso.

No concernente à ausência de depósito recursal, destaco que no caso não houve condenação em pecúnia. A condenação em honorários advocatícios de sucumbência não se trata de



parcela devida à parte vencedora, visto que devidos exclusivamente ao advogado constituído nos autos. Logo, o recolhimento de depósito recursal não constitui requisito extrínseco do recurso no presente caso.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes do C. TST:

"AGRAVO EM RECURSO DE REVISTA DA PARTE RÉ. LEI Nº 13.467/2017. SINDICATO. DESERÇÃO DO RECURSO ORDINÁRIO. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. DEPÓSITO RECURSAL. INEXIGIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA . Esta Corte possui o entendimento sintetizado na Súmula nº 161, segundo o qual descabe o depósito se não há condenação a pagamento em pecúnia, pois o depósito recursal tem por finalidade assegurar a execução trabalhista, possibilitando o pagamento das verbas de caráter alimentar ao empregado, ou parte delas, logo após o trânsito em julgado da ação, por simples despacho do Juiz. No caso, os pedidos formulados pelo Sindicato foram julgados totalmente improcedentes, tendo sido condenado apenas ao pagamento dos honorários sucumbenciais, que são meros consectários da sucumbência. Assim, não se há de falar em depósito recursal para fins da interposição do recurso. Violação do artigo 5º, LV, da Constituição Federal. Agravo conhecido e não provido " (Ag-RR-20222-36.2018.5.04.0029, 7ª Turma, Relator Ministro Claudio Mascarenhas Brandao, DEJT 07/10/2022).

"RECURSO DE REVISTA. RECURSO ORDINÁRIO NÃO CONHECIDO POR DESERTO. AÇÃO ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO RECOLHIMENTO DO DEPÓSITO RECURSAL. Discute-se a necessidade de recolhimento, a título de depósito recursal, sob pena de deserção, da importância relativa à condenação a honorários advocatícios imputada à reclamada, sucumbente no pedido formulado em ação anulatória em que pretendia a nulidade do auto de infração. Os honorários advocatícios de sucumbência são devidos apenas ao advogado constituído nos autos. No caso, portanto, o recolhimento do depósito recursal não constitui requisito extrínseco do recurso ordinário. Precedentes. Recurso de Revista de que se conhece e a que se dá provimento" (RR-10860-76.2014.5.01.0047, 8ª Turma, Relator Ministro Joao Batista Brito Pereira, DEJT 20/04/2021).



"RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI 13.467/2017. TRANSCENDÊNCIA RECONHECIDA. AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESERÇÃO DO RECURSO ORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO DEPÓSITO RECURSAL. Conforme entendimento atual da SBDI-1 desta Corte, a condenação em honorários advocatícios não se inclui no conceito de condenação em pecúnia previsto no parágrafo único do art. 2.º da IN 27 do TST. Por conseguinte, no caso da presente ação que objetiva a anulação de auto de infração, o recolhimento do depósito recursal não constitui requisito extrínseco do recurso ordinário, ante a ausência de condenação em pecúnia. Precedentes . Recurso de revista conhecido e provido" (RR-10838-66.2016.5.03.0055, 2ª Turma, Relatora Ministra Delaide Miranda Arantes, DEJT 14/06/2019).

Assim, preenchidos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, conheço dos recursos do reclamante e da reclamada.

PRELIMINARES

INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO

A reclamada alega incompetência material desta Justiça Especializada para apreciar e julgar o feito.

Aduz que "A relação existente entre reclamante e reclamada era puramente comercial, de parceria de autorização de venda de empreendimentos imobiliários e intermediação imobiliária, nos exatos termos da Lei 6.530/78. O reclamante recebia comissões por vendas realizadas, o que pode ser comprovado inclusive pelos próprios extratos bancários por ele juntados aos autos. A prestação de serviços do autor para a reclamada era de natureza eminentemente civil, estando o contrato de corretagem fora da alçada da Justiça do Trabalho".

Prossegue dizendo que *"No contrato de corretagem o trabalho não é o cerne do contrato mas sim um bem de consumo que se traduziu nele, que é o resultado esperado diante de um contrato realizado entre as partes, qual seja, a venda de imóvel. Assim, a competência da Justiça do*



Trabalho estará assegurada apenas quando não houver, pela natureza dos serviços realizados, relação contratual de consumo e no presente caso, por se tratar de relação de consumo e não de trabalho, a competência é da Justiça Comum".

Sustenta que *"deve ser declara a incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar a presente lide, devendo a mesma ser extinta, pois, sem julgamento do seu mérito, com fulcro nos artigos 64, §1º, 485, I do CPC e artigo 114, I da CF".*

Analiso.

De ordinário, a competência material é fixada pela causa de pedir e pedido.

A competência da Justiça do Trabalho é delimitada pela natureza da relação jurídica material deduzida em juízo, cuja causa de pedir é a existência de relação de trabalho e pedidos dela decorrentes. É o que preconiza o artigo 114 da CF. Transcrevo:

Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004) (Vide ADIN 3392) (Vide ADIN 3432)

I as ações oriundas da relação de trabalho, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

II as ações que envolvam exercício do direito de greve; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

III as ações sobre representação sindical, entre sindicatos, entre sindicatos e trabalhadores, e entre sindicatos e empregadores; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)



IV os mandados de segurança, habeas corpus e habeas data , quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

V os conflitos de competência entre órgãos com jurisdição trabalhista, ressalvado o disposto no art. 102, I, o; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

VI as ações de indenização por dano moral ou patrimonial, decorrentes da relação de trabalho; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

VII as ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

VIII a execução, de ofício, das contribuições sociais previstas no art. 195, I, a , e II, e seus acréscimos legais, decorrentes das sentenças que proferir; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

IX outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Na exordial, o autor alega fraude na contratação como prestador de serviços e pede o reconhecimento de vínculo de emprego com a reclamada, fundado no artigo 3º da CLT.

Como se vê, o reclamante noticia relação de direito material com natureza de vínculo empregatício, o que atrai a competência desta Justiça Especializada, nos termos do art. 114, I, da CF.



Nesse sentido, o seguinte julgado do C. TST:

"AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO. OBRIGATORIEDADE DE CONSTITUIÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. FRAUDE. ART. 9º DA CLT. PEJOTIZAÇÃO. ANALISTA FINANCEIRO CONTÁBIL. VERIFICAÇÃO DE ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO VÍNCULO DE EMPREGO. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL. RECONHECIMENTO. I . Divisando que o tema "competência da Justiça do Trabalho - vínculo de emprego - obrigatoriedade de constituição de pessoa jurídica - fraude" oferece transcendência social, e diante da possível violação do art. 114, I, da Constituição da República, o provimento ao agravo interno é medida que se impõe. III. Agravo interno de que se conhece e a que se dá provimento para reformar a decisão em que se negou provimento ao agravo de instrumento e determinar o processamento do recurso de revista. RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA DO TRABALHO. OBRIGATORIEDADE DE CONSTITUIÇÃO DE PESSOA JURÍDICA. FRAUDE. ANALISTA FINANCEIRO CONTÁBIL. ART. 9º DA CLT. PEJOTIZAÇÃO. VERIFICAÇÃO DE ELEMENTOS CARACTERIZADORES DO VÍNCULO DE EMPREGO. DETERMINAÇÃO DE RETORNO DOS AUTOS AO TRIBUNAL REGIONAL PARA QUE PROSSIGA NO JULGAMENTO DA CAUSA. I. Esta Corte Superior já se posicionou pela declaração da competência da Justiça do Trabalho quando o objeto da demanda é justamente o reconhecimento de relação empregatícia, tendo em vista discussão acerca de possível fraude em contrato celebrado entre duas pessoas jurídicas, bem como entende que a competência material da Justiça do Trabalho se define a partir dos pedidos formulados na petição inicial e da causa de pedir. II. Reconhecida a competência da Justiça do Trabalho para analisar e julgar o processo, por meio do qual se pretende o reconhecimento de vínculo com a reclamada alegando-se simulação de uma relação civil/comercial entre pessoas jurídicas, nos termos do art. 114, I, da Constituição da República, devem os autos retornar ao Tribunal Regional de origem para prosseguir no exame da causa. III. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento " (RR-1000747-41.2021.5.02.0025, 7ª Turma, Relator Ministro Evandro Pereira Valadao Lopes, DEJT 17/02/2023).

A caracterização ou não do vínculo de emprego diz respeito ao mérito da demanda e como tal será analisada.



Rejeito a preliminar de incompetência.

NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA

Reclamada alega que *"Houve flagrante cerceamento do direito de defesa da reclamada quando o mm. Juízo deferiu a contradita da testemunha da reclamada, Sr. Rodrigo Costa Carneiro. A referida testemunha foi contraditada ao argumento de inimizade com o reclamante, todavia, ao ser indagada negou o fato e informou que 'nega que tenha qualquer inimizade com o reclamante, dizendo que não ocorreu desentendimento e que não ficou sem falar com o autor'"*.

Sustenta que *"Embora tenha sido comprovado que a testemunha contradita da reclamada, Rodrigo Costa Carneiro, discutiu com o reclamante sobre questão relacionada ao trabalho, NÃO RESTOU CARACTERIZADA INIMIZADE, na forma prevista na CLT, a justificar o indeferimento da oitiva como testemunha. Da mesma forma, não se caracterizou qualquer interesse na demanda, apenas pelo fato relatado, não havendo qualquer suspeição ou impedimento para depor sob compromisso"*

Pugna pelo provimento do recurso para *"para declarar a nulidade do processo a partir da decisão que acolheu a contradita da testemunha Rodrigo Costa Carneiro (fl. 835) e determinar o retorno dos autos à origem para a sua oitiva, sob compromisso, com o regular processamento do feito"*.

Examino.

A norma processual elenca as situações de impedimento/suspeição de testemunha. Transcrevo:

Art. 447. Podem depor como testemunhas todas as pessoas, exceto as incapazes, impedidas ou suspeitas.



§ 1º São incapazes:

I - o interdito por enfermidade ou deficiência mental;

II - o que, acometido por enfermidade ou retardamento mental, ao tempo em que ocorreram os fatos, não podia discerni-los, ou, ao tempo em que deve depor, não está habilitado a transmitir as percepções;

III - o que tiver menos de 16 (dezesseis) anos;

IV - o cego e o surdo, quando a ciência do fato depender dos sentidos que lhes faltam.

§ 2º São impedidos:

I - o cônjuge, o companheiro, o ascendente e o descendente em qualquer grau e o colateral, até o terceiro grau, de alguma das partes, por consanguinidade ou afinidade, salvo se o exigir o interesse público ou, tratando-se de causa relativa ao estado da pessoa, não se puder obter de outro modo a prova que o juiz repute necessária ao julgamento do mérito;

II - o que é parte na causa;

III - o que intervém em nome de uma parte, como o tutor, o representante legal da pessoa jurídica, o juiz, o advogado e outros que assistam ou tenham assistido as partes.

§ 3º São suspeitos:



I - o inimigo da parte ou o seu amigo íntimo;

II - o que tiver interesse no litígio.

§ 4º Sendo necessário, pode o juiz admitir o depoimento das testemunhas menores, impedidas ou suspeitas.

§ 5º Os depoimentos referidos no §4º serão prestados independentemente de compromisso, e o juiz lhes atribuirá o valor que possam merecer.

No caso, consta da ata de audiência (fls. 841/842):

Segunda testemunha da reclamada: RODRIGO COSTA CARNEIRO, RG 4001428, DGPC-GO, CPF: 699.363.741-34, casado, empresário, residente à Rua 55, 180, apt. 1401, Edifício Clenon Loyola, Jardim Goiás, Goiânia-GO. Testemunha contraditada ao fundamento de que possui inimizade com o reclamante e em razão de exercer função de confiança. Indagada, respondeu: "que o depoente nega que tenha qualquer inimizade com o reclamante, dizendo que não ocorreu desentendimento e que não ficou sem falar com o autor; que o depoente atualmente é coordenador dos corretores das imobiliárias parceiras; que o depoente não possui procuração em nome da reclamada; que o depoente nega que tenha desligado o reclamante na frente de outros corretores.

A procuradora requer a oitiva da testemunha Gustavo como instrução da contradita. O procurador da reclamada apresenta nova contradita da testemunha sob o argumento de que o autor recebia comissões sobre a venda efetuada pelo depoente, inclusive fazendo menção do contrato que consta do ID. e3379e1 - pág. 01. Indefiro a contradita porque entendo que este fato não caracteriza suspeição da testemunha. Registrados os protestos do procurador da reclamada. Testemunha qualificada já nas linhas acima. Indagada, respondeu: "que o depoente novamente confirma que o Sr.. Rodrigo Costa disse que "por ele o reclamante estava fora"; que o desligamento do reclamante só não ocorreu porque não foi autorizado pelos senhores Tiago e Leandro; que a partir disso o



relacionamento do reclamante e do Sr. Rodrigo ficou bastante "hostil"; que o Sr. Rodrigo se recusava a conversar com o reclamante e a resolver as pendências do trabalho, dizendo para que o reclamante se reportasse aos superiores; que em razão dessa situação, o reclamante e o Sr. Rodrigo chegaram a discutir em voz alta, de modo que o depoente e várias outras pessoas presenciaram; que na discussão houve muita batida de mão na mesa e foram utilizadas palavras de baixo calão mas sem ser xingamentos direcionados um ao outro." Nada mais. Em razão do depoimento, entendo que de fato existe inimizade entre as partes, razão porque acolho a contradita. Registro os protestos do procurador da reclamada.

Como se infere, a testemunha ouvida por ocasião da contradita declarou que houve discussão entre o reclamante e a testemunha Rodrigo Costa e *"a partir disso o relacionamento do reclamante e do Sr. Rodrigo ficou bastante 'hostil'".*

Nesse cenário, entendo, assim como o d. Juízo de origem, demonstrada a inimizade entre a testemunha Rodrigo Costa Carneiro e o reclamante.

Dessarte, configurada a hipótese elencada no § 3º, inciso I, do art. 447 do CPC, não há falar em cerceamento do direito de defesa por acolhimento da contradita da testemunha.

Rejeito a preliminar.

MÉRITO

RECURSO DO RECLAMANTE

PROTESTO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO

O d. Juízo de primeira instância assim decidiu sobre a questão:



O artigo 202, II do Código Civil dispõe que:

"A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;

II - por protesto, nas condições do inciso antecedente;
(...)"

Nesse mesmo sentido, a OJ 392 da SDI-I do TST estabelece:

392. PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. AJUIZAMENTO DE PROTESTO JUDICIAL. MARCO INICIAL. (república em razão de erro material) - Res. 209/2016, DEJT divulgado em 01, 02 e 03.06.2016

O protesto judicial é medida aplicável no processo do trabalho, por força do art. 769 da CLT e do art. 15 do CPC de 2015. O ajuizamento da ação, por si só, interrompe o prazo prescricional, em razão da inaplicabilidade do § 2º do art. 240 do CPC de 2015 (§ 2º do art. 219 do CPC de 1973), incompatível com o disposto no art. 841 da CLT.

Por outro lado, importante esclarecer que o protesto interruptivo da prescrição somente ocorre a partir da identidade de ações, baseada na tríplice identidade de partes, causa de pedir e pedido.

No caso dos autos, a parte autora apenas requereu a interrupção da prescrição sem indicar especificamente a quais pedidos se referem, fazendo vinculação apenas à causa de pedir remota que é o reconhecimento do vínculo empregatício.



Portanto, não há como acolher o pedido nesse aspecto.

Por outro lado, em se tratando de ação de natureza unicamente declaratória não há prescrição quinquenal a ser pronunciada como requereu a parte reclamada.

Reclamante recorre alegando que *"a ação declaratória trata do pedido de reconhecimento de vínculo empregatício, decorrente das fraudes praticadas pela reclamada, com o intuito de burlar a legislação trabalhista para o não pagamento das verbas contratuais de todo o período. Desse modo, ao não acolher o pedido do protesto interruptivo sem que houvesse intimação do reclamante para emendar a inicial, resta evidente que a Magistrada a quo incorreu em decisão surpresa"*.

Requer seja declarada a nulidade da sentença, com o retorno dos autos à origem para determinar à emenda à inicial.

Sucessivamente, delimita os pedidos sobre os quais requer a declaração do protesto interruptivo: *"saldo de salários, diferenças de valores, férias em dobro, integrais e proporcionais, bem como o adicional de 1/3 dos anos 2016/2017; férias 2017/2018; férias 2018/2019; férias 2019/2020; férias 2020/2021; 13º integral e proporcional dos anos 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021; depósitos de FGTS dos anos de 2016, 2017, 2018, 2019, 2020, 2021; multa de 40% do FGTS; aviso prévio; seguro-desemprego; multas dos artigos 467 e 477 da CLT; dano moral e material"*. Outrossim, sustenta ser admissível o protesto interruptivo genérico.

Pois bem.

De plano, anoto que no caso vertente foram cumuladas três ações: ação declaratória de vínculo empregatício, ação autônoma de produção antecipada de provas e protesto interruptivo da prescrição.



Cumpra esclarecer que a ação declaratória é procedimento especial de jurisdição contenciosa, com garantia do amplo direito de defesa e do contraditório e, ao final, à decisão de mérito declarando a existência ou não de situações, estado ou relações jurídicas.

Já a ação de protesto judicial interruptivo da prescrição e inclusive a ação autônoma de produção de provas, não têm natureza contenciosa, constituindo procedimento de jurisdição voluntária.

Nesse contexto, mormente considerando que em regra a ação declaratória exige a apresentação de defesa e instrução processual, entendo que a cumulação das supracitadas ações acarreta tumulto processual e ocasiona prejuízo à parte contrária exatamente por se tratarem de procedimentos distintos.

Por oportuno, cito recente julgado deste Eg. Regional, nesse mesmo sentido: ROT-0011719-47.2019.5.18.0014, de relatoria do Exmo. Desembargador Mário Sérgio Bottazzo, em 25 /01/2023.

Dessarte, indevida a cumulação postulada na exordial, impondo-se a extinção do protesto judicial interruptivo da prescrição, sem a resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC.

Com tais fundamentos, nego provimento ao recurso.

MATÉRIA COMUM AOS RECURSOS

VÍNCULO EMPREGATÍCIO

O Exmo. Juízo de origem, por entender demonstrados os requisitos caracterizadores da relação de emprego, reconheceu o vínculo de emprego entre as partes no período de



15/07/2016 a 20/03/2019. Lado outro, indeferiu o reconhecimento de vínculo empregatício no período posterior (21/03/2019), sob o fundamento de que *"a partir do momento em que o autor constituiu pessoa jurídica e a partir dela continuou a prestar serviços para a reclamada, a questão não mais comporta discussão acerca da validade desse tipo de contratação, conforme entendimento fixado no tema 725 da Tabela de Repercussão Geral definido pelo STF, com abrangência para a questão da denominada 'pejotização', considerando a amplitude definida na RCL 47843"*.

As partes recorrem.

O reclamante alega que *"Houve o reconhecimento do pedido de vínculo empregatício entre as partes, no período de 15.07.2016 a 20.03.2019, posto que reconhecida a subordinação e demais elementos do artigo 3º da CLT, todavia, se validou a pejotização a partir de 21.03.2019, mesmo não havendo qualquer mudança no formato de trabalho"*.

Sustenta que a aplicação das decisões do STF - Tema 725 e RCL 47843 - sem a consideração do contexto sistêmico do presente caso, ocasiona prejuízos ao recorrente.

Argumenta que restaram comprovados os requisitos do vínculo empregatício, a ausência de alteração na forma de labor após a constituição de pessoa jurídica, bem como a obrigatoriedade da constituição desta. Ainda, aponta inobservância aos requisitos da Lei nº 6.530/78.

Defende que *"diante da manutenção da mesma realidade fática do contexto do vínculo de emprego, a mera constituição de pessoa jurídica, por determinação da reclamada, não é capaz, por si só, de desconstituir referida relação"*.

Postula o reconhecimento do vínculo também em relação ao período posterior à constituição da pessoa jurídica (a partir de 21/03/2019).

Requer, ainda, *"seja reconhecido que o término do vínculo empregatício ocorreu em 01.06.2021, com projeção de aviso prévio para 16.07.2021, na modalidade sem justa causa"*.



A reclamada, por sua vez, sustenta, em síntese, que não restou comprovada a existência concomitante de todos os requisitos do vínculo empregatício e reitera as alegações da defesa no sentido de que o reclamante sempre atuou como corretor de imóveis, na condição de parceiro comercial autônomo da recorrente, na intermediação da venda de imóveis desta.

Outrossim, alega que caso mantido o reconhecimento do vínculo empregatício, merece reforma a sentença quanto ao salário reconhecido, argumentando que *"se o próprio autor reconhece que recebia o valor de R\$ 5.000,00 até 2019 como mínimo garantido, não há como reconhecer o salário de R\$ 20.000,00, posto que não há provas nos autos, que no período de 15/07/2016 a 20/03/2019, tenha recebido mais que R\$ 5.000,00"*.

Aprecio.

Em inicial, alegou o autor que foi admitido em 15/07/2016 pela reclamada, na função de gerente de vendas, e que em 07/05/2021 *"foi forçado a pedir demissão"*.

Afirmou, ainda, que era responsável por gerenciar uma equipe de vendas composta por 15 corretores de imóveis, laborando de forma interna na sede da empresa ré, e realizando vendas de produtos exclusivos da demandada.

Prosseguiu dizendo que, nos 12 primeiros meses, recebeu salário fixo de R\$2.500,00 mais comissões, com garantia mínima de R\$5.000,00 por mês, que no ano de 2019, o mínimo garantido passou a ser de R\$15.000,00, e que todos os pagamentos ocorreram mediante emissão de nota fiscal por meio de imobiliárias, notadamente MV Machado e posteriormente Rodrigo Lopes Imobiliária.

Narrou que até o ano de 2019 todos os corretores tinham contrato de associação com a reclamada, porém, não foi observado o disposto na Lei 6.530/78, destacando a falta de registro perante o Sindicato dos Corretores de Imóveis.

Acrescentou que, diante da exigência da ré, constituiu pessoa jurídica, em 21/03 /2019, com nome fantasia de GL Marques Negócio, transferindo todos os corretores que lhe eram



subordinados na equipe para a PJ constituída, destacando que referidos corretores deveriam ser obrigatoriamente aprovados pelo RH da reclamada.

Relatou, ainda, que cumpria jornada de trabalho, as despesas de divulgação dos produtos eram arcadas pela demandada, utilizava crachá com a indicação de gerente de vendas.

Postulou o reconhecimento do vínculo empregatício.

Em defesa, a reclamada refutou o pedido alegando, em suma, que *"o autor é corretor de imóveis, somente era remunerado por comissões em caso de venda de imóvel, atuando em parceria com diversas imobiliárias e com equipe de corretores por ele formada e sob sua supervisão e subordinação"*.

Disse, ainda, que o reclamante e sua equipe possuíam contrato de associação com a empresa Rodrigo Lopes Imobiliária e recebiam diretamente desta empresa os valores das comissões pelas vendas efetuadas, e que, posteriormente, o autor constituiu sua própria pessoa jurídica.

Pois bem.

Importante ressaltar que a existência de contrato de prestação de serviços, inclusive aquele realizado formalmente por pessoas jurídicas, não exclui, por si só, a existência do vínculo empregatício, uma vez que, no Direito do Trabalho, adota-se o princípio da primazia da realidade.

Portanto, estando presentes os pressupostos caracterizadores da relação de emprego (pessoalidade, a onerosidade, a não-eventualidade e a subordinação), impõe-se deva ser reconhecida.

No caso vertente, conforme asseverou a i. Magistrada sentenciante:



Quanto ao período de 15/07/2016 a 20/03/2019 (data anterior à constituição da pessoa jurídica pelo autor), a prova oral revelou que o autor foi contratado para exercer a função de gerente de vendas de equipe interna de produtos exclusivos da reclamada.

Conquanto o autor tenha recebido as comissões por meio de nota fiscal da empresa Lopes Imobiliária de propriedade da testemunha Rodrigo Lopes, certo é que o reclamante não era corretor associado a essa empresa, conforme prevê o artigo 6º, parágrafo 2º da Lei 6.530/78, já que nenhuma prova veio aos autos nesse sentido.

Muito pelo contrário, a própria testemunha Rodrigo Lopes bem asseverou que "(...) que era o depoente quem emitia as notas fiscais para o reclamante receber as comissões, sendo que essa situação perdurou até quando o reclamante constituiu a própria PJ; (...) que o depoente emitia a nota fiscal correspondente à comissão do reclamante e da sua equipe; que o depoente não tinha corretores associados à sua PJ".

Outrossim, o reclamante desempenhava as atribuições de forma pessoal, com habitualidade, respondendo diretamente aos gestores Murilo Calzada e Rodrigo Carneiro, cumprindo metas e repassando para a equipe que lhe era subordinada. Nesse sentido, destaco os seguintes excertos dos depoimentos colhidos, in verbis:

"que o depoente trabalhou como corretor exclusivo da reclamada de 2016 até meados de 2021; que o depoente trabalhava no estabelecimento da reclamada situado na Ricardo Paranhos inicialmente, depois foi transferido para o Edifício Nasa e por fim passaram a trabalhar na 136; que o depoente foi contratado pelo Sr. Leonardo, reclamante, e Murilo Calzada; que inicialmente o Murilo era gestor das vendas internas da reclamada e posteriormente passou a gerir as vendas das imobiliárias parceiras; que no seu lugar ficou o Sr. Rodrigo Costa Carneiro; que o reclamante foi subordinado ao Murilo depois ao Rodrigo; que o reclamante era o gerente de vendas da equipe interna de corretores; que na época havia três equipes internas, cada uma comandada por um gerente de vendas; que os corretores tinham que cumprir plantões e comparecer em reuniões;



que na estrutura da reclamada tinha o Sr. Tiago, Diretor-Geral, abaixo deste Leandro Batista, em cargo inferior aos senhores Murilo Calzada e Sr. Rodrigo Costa Carneiro, sendo que o reclamante era subordinado a eles; que via o reclamante trabalhando todos os dias na reclamada; (...) que havia metas a serem cumpridas essas metas eram repassadas do Sr. Rodrigo Costa para o reclamante e o reclamante repassava para a equipe; que a partir de 2018/2019, todos os gerentes passaram a ter PJ sendo que este fato era falado pelo Sr. Rodrigo Costa aos clientes, quando estes indagavam acerca da diferença do contrato; que o Sr. Rodrigo Costa em determinado momento disse que não iria emitir mais notas para repassar as comissões aos corretores devendo o reclamante constituir pessoa jurídica para isto; que não foi alterada a forma de trabalhar pelo reclamante depois da constituição das pessoas jurídicas; que na ausência do reclamante, a equipe interna de corretores respondia aos senhores Rodrigo Costa ou Leandro Batista; que as notas fiscais a GL Marques eram emitidas pela secretária do Sr. Rodrigo Costa, Sr^a. Wanessa; que dependendo do mês a equipe poderia receber de R\$5.000,00 a R\$10.000,00 para pagamento de despesas como combustível, aluguel de tenda, água, portais de anúncio; (...) que dependendo da forma como constava no contrato, o cliente poderia pagar a comissão diretamente para a GL Marques; que não acontecia de ocorrer o pagamento integralmente do imóvel na PJ do reclamante; que não sabe dizer se o reclamante já foi associado da Rodrigo Lopes Imobiliária; que desde quando foi criada a PJ do reclamante o depoente passou a ser associado a ela; que não sabe dizer se o reclamante já chegou a receber comissões diretamente da reclamada sem a emissão de notas fiscais" primeira testemunha conduzida pelo reclamante.

Tem-se, portanto, que a subordinação do reclamante era vinculada diretamente à reclamada; em nenhum momento, o autor agiu por interposta pessoa jurídica a fim de se cogitar em terceirização ou outra forma de contratação, nos termos da Lei 6.019/1974, com alteração dada pela Lei 13.429/2017. Portanto, para esse interregno não há que se falar em aplicação do entendimento consolidado pelo STF em sede de repercussão geral no Tema 725.

Pelo exposto, para o período de 15/07/2016 a 20/03/2019 (data anterior à constituição de pessoa jurídica pelo reclamante, conforme documento de ID



fb55aad), entendendo preenchidos os requisitos caracterizadores da relação de emprego, nos termos dos artigos 2º e 3º da CLT, na função de gerente de vendas. (destaques acrescidos)

Em relação ao período em que se ativou através de pessoa jurídica própria para a empresa ré, a prova testemunhal produzida revelou a obrigatoriedade de constituição de pessoa jurídica, bem como "que não foi alterada a forma de trabalhar pelo reclamante depois da constituição das pessoas jurídicas".

Nesse contexto, entendo que durante todo o período de prestação de serviços estiveram presentes os requisitos configuradores da relação de emprego, vale dizer, subordinação, não eventualidade, pessoalidade e onerosidade.

Dessarte, a constituição de pessoa jurídica deu-se em prejuízo do empregado para atender unicamente aos interesses da reclamada, tendo sido mantidos todos os elementos materiais do vínculo empregatício, em evidente fraude à legislação, o que afasta a aplicação da tese firmada pelo STF (Tema 725), impondo-se o reconhecimento do vínculo de emprego.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes do C. TST:

"(...) B) RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014 E ANTERIOR À LEI 13.467/2017. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS ÀS RECLAMADAS, PELO RECLAMANTE, COMO PESSOA JURÍDICA. ELEMENTOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO EVIDENCIADOS. PREVALÊNCIA DA RELAÇÃO EMPREGATÍCIA. INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA IMPERATIVIDADE DAS NORMAS TRABALHISTAS E INDISPONIBILIDADE DOS DIREITOS TRABALHISTAS . O fenômeno sociojurídico da relação empregatícia emerge quando reunidos os seus cinco elementos fático-jurídicos constitutivos: prestação de trabalho por pessoa física a outrem, com pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e sob subordinação. Verificada a reunião de tais elementos, a relação de emprego existe. A averiguação se dá em cada caso, em respeito ao princípio da primazia da realidade, segundo o qual se deve analisar a prática concreta efetivada ao longo da prestação de serviços, independentemente da vontade eventualmente manifestada pelas partes ou ao previsto em instrumento escrito que, porventura,



não correspondam à realidade. Enfatize-se que o princípio da primazia da realidade sobre a forma amplia a noção civilista de que o operador jurídico, no exame das declarações volitivas, deve atentar mais à intenção dos agentes do que ao envoltório formal através de que transpareceu a vontade (art. 85, CCB/16; art. 112, CCB/12). No Direito do Trabalho, deve-se pesquisar, preferentemente, a prática concreta efetivada ao longo da prestação de serviços, independentemente da vontade eventualmente manifestada pelas partes na respectiva relação jurídica. A prática habitual - na qualidade de uso - altera o contrato pactuado, gerando direitos e obrigações novos às partes contratantes (respeitada a fronteira da inalterabilidade contratual lesiva). Desse modo, o conteúdo do contrato não se circunscreve ao transposto no correspondente instrumento escrito, incorporando amplamente todos os matizes lançados pelo cotidiano da prestação de serviços. O princípio da primazia da realidade sobre a forma constitui-se em poderoso instrumento para a pesquisa e encontro da verdade real em uma situação de litígio trabalhista. Não deve, contudo, ser brandido unilateralmente pelo operador jurídico. Desde que a forma não seja da essência do ato, o intérprete e aplicador do Direito deve investigar e aferir se a substância da regra protetiva trabalhista foi atendida na prática concreta efetivada entre as partes, ainda que não seguida estritamente a conduta especificada pela legislação. No caso dos autos, a Corte de origem não reconheceu o vínculo empregatício no período em que o Reclamante se ativou nas Reclamadas através de pessoa jurídica, por entender que, como " o Reclamante admitiu que não foi obrigado a se submeter ao novo regime de trabalho, presume-se seu consentimento ou até mesmo sua solicitação nesse sentido, não devendo ser acolhida qualquer pretensão de nulidade de tais contratos de prestação de serviços, como concluído na origem", mantendo, ainda, a rejeição do pleito de unicidade contratual. Contudo, as premissas constantes do acórdão recorrido revelam que houve sucessivas renovações contratuais do Reclamante com as empresas do grupo ENGEVIX durante todo o período compreendido entre 19.03.1980 a 23.11.2016, tendo o TRT registrado, ainda, que o " depoimento do preposto e o conjunto probatório indica que o reclamante continuou a desempenhar as mesmas funções, no período em que se ativou através de pessoa jurídica própria, mas recebeu remuneração mensal superior ao salário pago como empregado celetista". Tais premissas evidenciam que a suposta extinção do vínculo empregatício com o Autor a e a sua "recontratação" por intermédio de pessoa jurídica verificou-se em precarização da relação laboral e em fraude aos direitos trabalhistas, em sentido amplo - premissa que não é infirmada pelo fato de a Reclamante ter passado a auferir uma rentabilidade mensal superior à que recebia à época da permanência do vínculo formal. Há de se destacar que já se encontra uniformizado na jurisprudência do TST o entendimento de que o ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da



relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado (Súmula 212 do TST). Por outro lado, há se de ter em mente que a relação de emprego é a principal fórmula de conexão de trabalhadores ao sistema socioeconômico existente, sendo, desse modo, presumida sua existência, desde que seja incontroversa a prestação de serviços. A Constituição da República, a propósito, elogia e estimula a relação empregatícia ao reportar a ela, direta ou indiretamente, várias dezenas de princípios, regras e institutos jurídicos. Em consequência, possuem caráter manifestamente excetivo as fórmulas alternativas de prestação de serviços a alguém por pessoas naturais, como, ilustrativamente, contratos de estágio, vínculos autônomos ou eventuais, relações cooperativadas e a fórmula apelidada de "pejotização". Em qualquer desses casos - além de outros -, estando presentes os elementos da relação de emprego, essa prepondera, impõe-se e deve ser reconhecida, uma vez que a verificação desses pressupostos, muitas vezes, demonstra que a adoção de tais práticas dá-se apenas como meio de precarizar as relações empregatícias. Há de se delimitar que, entre os elementos cardeais da relação de emprego, a subordinação jurídica pode se manifestar em qualquer das seguintes dimensões: a tradicional, de natureza subjetiva, por meio da intensidade de ordens do tomador de serviços sobre a pessoa física que os presta; a objetiva, pela correspondência dos serviços deste aos objetivos perseguidos pelo tomador (harmonização do trabalho do obreiro aos fins do empreendimento); a estrutural, mediante a integração do trabalhador à dinâmica organizativa e operacional do tomador de serviços, incorporando e se submetendo à sua cultura corporativa dominante. Acresça-se que a diferenciação central entre o trabalhador autônomo e o empregado situa-se na subordinação. Fundamentalmente, trabalho autônomo é aquele que se realiza sem subordinação do trabalhador ao tomador de serviços. Autonomia é conceito antitético ao de subordinação. Enquanto esta traduz a circunstância juridicamente assentada de que o trabalhador acolhe a direção empresarial no tocante ao modo de concretização cotidiana de seus serviços, a autonomia traduz a noção de que o próprio prestador é que estabelece e concretiza, cotidianamente, a forma de realização dos serviços que pactuou prestar. Na subordinação, a direção central do modo cotidiano de prestação de serviços transfere-se ao tomador; na autonomia, a direção central do modo cotidiano de prestação de serviços preserva-se com o prestador de trabalho. Vale destacar que o ramo trabalhista é norteador por princípios especiais que orientam toda a compreensão e aplicação das normas jurídicas na seara laboral. Para o caso concreto em análise, importante destacar o princípio da imperatividade das normas trabalhistas, segundo o qual as regras justralhistas são essencialmente imperativas, não podendo, de maneira geral, ter sua regência contratual afastada pela simples manifestação de vontade das partes. Para esse princípio, prevalece a restrição à autonomia da vontade no contrato trabalhista, em contraponto à diretriz civil de soberania das partes no ajuste das condições



contratuais. Essa restrição é tida como instrumento assecuratório eficaz de garantias fundamentais ao trabalhador, em face do desequilíbrio de poderes inerentes ao contrato de emprego. Ademais, incide na hipótese o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas, que traduz a inviabilidade técnico-jurídica de poder o empregado despojar-se, por sua simples manifestação de vontade, das vantagens e proteções que lhe asseguram a ordem jurídica e o contrato. A indisponibilidade inata aos direitos trabalhistas constitui-se, talvez, no veículo principal utilizado pelo Direito do Trabalho para tentar igualizar, no plano jurídico, a assincronia clássica existente entre os sujeitos da relação socioeconômica de emprego. O aparente contingenciamento da liberdade obreira que resultaria da observância desse princípio desponta, na verdade, como o instrumento hábil a assegurar efetiva liberdade no contexto da relação empregatícia: é que aquele contingenciamento atenua ao sujeito individual obreiro a inevitável restrição de vontade que naturalmente tem perante o sujeito coletivo empresarial. Nesse contexto, **considerando que o conjunto probatório revelou que o Reclamante desempenhava as mesmas funções, tanto no período em que laborou como empregado celetista, quanto no período em que se ativou através de pessoa jurídica própria para o grupo de empresas constituído pelas Reclamadas, compreende-se que, durante todo esse período em que houve a prestação de serviços, estiveram presentes os elementos configuradores da relação de emprego, vale dizer, subordinação, não eventualidade, pessoalidade e onerosidade. Observe-se que a fraude, com a utilização da fórmula denominada "pejotização", deu-se em prejuízo do empregado para atender precipuamente aos interesses das Empresas Reclamadas, tendo sido mantidos, na prática, todos os requisitos materiais do vínculo empregatício. Por tais razões, não há como enquadrar o vínculo existente entre a Reclamante e as Recorridas sob outra modalidade que não o padrão empregatício.** Recurso de revista conhecido e provido, no aspecto. Prejudicada a análise dos temas remanescentes. (...)" (RRAg-1001168-33.2017.5.02.0005, 3ª Turma, Relator Ministro Mauricio Godinho Delgado, DEJT 18/11/2022). (gizeí)

"(...) **DESPACHANTE ADUANEIRO. RECONHECIMENTO DO VÍNCULO DE EMPREGO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NOS ARTS. 2º E 3º DA CLT. "PEJOTIZAÇÃO". MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 126 DO TST. 1. O Tribunal Regional concluiu pela configuração do vínculo de emprego em razão da presença de seus elementos caracterizadores, notadamente a subordinação jurídica. 2. Para afastar tal conclusão, e chegar a entendimento contrário, seria necessário o revolvimento dos fatos e provas, o que é vedado, nos termos da Súmula 126 desta Corte Superior. 3. É verdade que a Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Reclamação n.º 47843, por maioria, decidiu pela licitude da terceirização por "pejotização", ante a**



inexistência de irregularidade na contratação de pessoa jurídica formada por profissionais liberais, todavia, o caso presente revela uma situação de desvirtuamento, em que se utiliza a formal criação de pessoa jurídica para disfarçar uma relação empregatícia em que está presente a hipossuficiência e a subordinação jurídica, o que configura o distinguishing em relação à tese firmada pela Suprema Corte. Agravo de instrumento não provido. (...) (AIRR-2068-04.2011.5.15.0095, 1ª Turma, Relator Ministro Amaury Rodrigues Pinto Junior, DEJT 11/11/2022). (destaquei)

"RECURSO DE REVISTA. APELO INTERPOSTO APÓS A LEI Nº 13.105/2014. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. MOTORISTA DE CARGA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DA RELAÇÃO DE EMPREGO . ARTIGOS 3º E 9º DA CLT . FRAUDE NA CARACTERIZAÇÃO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE TRANSPORTE . O Tribunal Regional, analisando as provas dos autos, reformou a sentença e declarou a inexistência de fraude na contratação dos serviços de transporte prestados pelo autor. Ocorre que, não obstante o Tribunal Regional tenha concluído pela caracterização da prestação de serviço de transporte pelo autor, consignou no acórdão **elementos que demonstram a fraude, em virtude da exigência pejotização e o preenchimento de todos os requisitos da relação de emprego (pessoa física, pessoalidade, não eventualidade, subordinação e onerosidade).** Consta do acórdão regional que: " a reclamada pediu que o reclamante abrisse a sua própria firma " (pessoa física); que o reclamante " não podia recusar o serviço ", nem se fazer substituir (pessoalidade); que os serviços eram prestados de forma habitual, de " 3 a 5 vezes por semana ", (não eventualidade), exclusivamente para a reclamada; que a reclamada " determinava quais cargas o reclamante iria entregar " e " ligava para perguntar quais entregas já tinham sido feitas ", que o " reclamante usava uniforme " e " participava das reuniões " (subordinação). Encontra-se consignado ainda que, em relação à onerosidade, o Tribunal Regional descarta o vínculo empregatício pela simples constatação de que os valores percebidos pelo reclamante eram maiores que aos pagos aos empregados da empresa. Tal observação não descaracteriza a existência do vínculo, uma vez que como também restou consignado, a reclamada, empresa de laticínios, não possuía motoristas empregados, o que afasta qualquer parâmetro de salário a ser utilizado. **Diante da delimitação fática do acórdão regional, especialmente pela exigência para criação de pessoa jurídica pelo reclamante, bem como pela presença de todos os requisitos do vínculo de emprego, não é possível concluir pela inexistência da relação empregatícia por afronta direta aos arts. 3º e 9º da CLT.** Recurso de revista conhecido e provido " (RR-11715-20.2015.5.03.0094, 2ª Turma, Relatora Ministra Maria Helena Mallmann, DEJT 04/11/2022). (gizei)



Ante o exposto, reformo parcialmente a sentença para declarar o vínculo de emprego do autor também durante o período posterior à constituição de pessoa jurídica (a partir de 21/03/2019). Ou seja, o vínculo empregatício entre as partes perdurou de 15/07/2016 a 07/05/2021, se ativando o reclamante na função de gerente de vendas na empresa reclamada.

No que diz respeito à modalidade de rescisão contratual, o autor, em seu depoimento pessoal, afirmou *"que a situação de relacionamento com o Sr. Rodrigo Carneiro estava insustentável; que então no dia 21/04/2021, o depoente alinhou a sua saída com o Sr. Leandro Batista, gerente comercial geral; que o depoente alega que não tinha mais condições psicológicas de continuar"*.

Desse modo, resta claro que o reclamante pediu demissão, sendo certo que as questões psicológicas alegadas não tem o condão de converter a modalidade rescisória.

Quanto à média remuneratória, consta na inicial que *"A média mensal de remuneração do reclamante era entre R\$15.000,00 (quinze mil reais) a R\$30.000,00 (trinta mil reais)*.

A reclamada não colacionou nenhum documento que comprove o salário ajustado e efetivamente pago ao reclamante.

Cumprido registrar que a declaração do autor, em seu depoimento pessoal, acerca do valor mínimo garantido, não impõe o reconhecimento de que percebia apenas o mínimo.

Assim, à míngua de prova em contrário e tendo em vista que o ônus pertencia à ré, em razão da aptidão da prova e do dever documental, conforme salientado pelo d. Juízo de origem, mantenho o importe fixado na sentença, qual seja R\$20.000,00.

Dou parcial provimento ao recurso do autor. Nego provimento ao recurso da reclamada.



HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

O d. Juízo de origem condenou a reclamada ao pagamento de honorários sucumbenciais, no importe de 10% sobre o valor da causa.

A reclamada recorre postulando a reforma da sentença para reduzir o percentual dos honorários sucumbenciais para 5%.

O reclamante, em contrarrazões, requer a majoração dos honorários sucumbenciais arbitrados na origem (10%).

Analiso.

Considerando a complexidade da causa, o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o serviço para todos os aspectos discutidos nesta lide, na forma do artigo 791-A da CLT, mantenho o percentual de 10% arbitrado de honorários advocatícios sucumbenciais a cargo da ré.

Nego provimento.

CONCLUSÃO

Conheço dos recursos interpostos pelas partes, rejeito as preliminares suscitadas e, no mérito, dou parcial provimento ao recurso do reclamante e nego provimento ao apelo patronal, nos termos da fundamentação expendida.



Custas inalteradas.

É o meu voto.

ACÓRDÃO

ISTO POSTO, acordam os membros da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região, em sessão ordinária presencial hoje realizada, prosseguindo no julgamento iniciado na sessão virtual do dia 24.03.2023, por unanimidade, conhecer de ambos os recursos, rejeitar as preliminares suscitadas no apelo patronal e, no mérito, negar provimento ao da Reclamada e, por maioria, dar parcial provimento ao do Reclamante, nos termos do voto da Relatora. Votou vencido, em parte, o Juiz César Silveira que mantinha a r. sentença que, para o período posterior a 21/03/2019, julgou improcedente o pedido de reconhecimento do vínculo empregatício e que juntará voto parcialmente vencido, neste particular. Presente na tribuna, pelo Recorrente/Reclamante, a Dra. Lara Andressa Messias Nogueira.

Participaram do julgamento as Excelentíssimas Desembargadoras ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS (Presidente) e SILENE APARECIDA COELHO e, compondo o quórum da Turma, o Excelentíssimo Desembargador DANIEL VIANA JÚNIOR (art. 20, § 1º, do Regimento Interno). Presente na assentada de julgamento o d. representante do Ministério Público do Trabalho. Sessão de julgamento secretariada pela Diretora da Coordenadoria de Apoio à Terceira Turma, Maria Valdete Machado Teles.

Goiânia, 30 de março de 2023.

ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS
Relatora

Voto vencido



Assinado eletronicamente por: ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS - 03/04/2023 17:48:58 - 4072d67
<https://pje.trt18.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=23030212062300500000022330681>
Número do processo: 0011229-84.2021.5.18.0004 ID. 4072d67 - Pág. 28
Número do documento: 23030212062300500000022330681

VÍNCULO EMPREGATÍCIO (MATÉRIA COMUM)

Data venia, dirirjo do voto condutor para manter a r. sentença que, para o período posterior a 21/03/2019, julgou improcedente o pedido do reconhecimento do vínculo empregatício.

Isso porque, à luz da jurisprudência do C. TST, citada na r. sentença, tem-se admitido a validade da contratação por meio de pessoa jurídica, em atenção à decisão do STF, no tema 725 da Tabela de Repercussão Geral, com abrangência para a questão da denominada "pejotização", considerando a amplitude definida na RCL 47843, que fixou tese pela licitude da contratação de profissionais liberais por meio de pessoa jurídica é lícita, de modo que não há falar em fraude. Confira-se:

A) AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. 1. TERCEIRIZAÇÃO POR "PEJOTIZAÇÃO". RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. IMPOSSIBILIDADE. TEMA 725 DA TABELA DE REPERCUSSÃO GERAL DO STF. EFEITO VINCULANTE. AMPLITUDE DEFINIDA PELO STF NA RCL 47843 DE FORMA A ABARCAR A HIPÓTESE DE "PEJOTIZAÇÃO". TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA CONHECIMENTO E PROVIMENTO. I. Os fundamentos da decisão agravada merecem ser desconstituídos. II. Agravo de que se conhece e a que se dá provimento para, reformando a decisão agravada, reexaminar o agravo de instrumento interposto pela Reclamada. B) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. 1. TERCEIRIZAÇÃO POR "PEJOTIZAÇÃO". RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. IMPOSSIBILIDADE. TEMA 725 DA TABELA DE REPERCUSSÃO GERAL DO STF. EFEITO VINCULANTE. AMPLITUDE DEFINIDA PELO STF NA RCL 47843 DE FORMA A ABARCAR A HIPÓTESE DE "PEJOTIZAÇÃO". TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA CONHECIMENTO E PROVIMENTO. I. A sistemática da repercussão geral, criada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, tem por propósito racionalizar o acesso, via recurso extraordinário, à jurisdição constitucional da Suprema Corte, mediante processo de seleção das questões que atendam a critérios de relevância jurídica, política, social ou econômica (art. 1035, § 1º, do CPC/2015), desde que transcendam aos interesses individuais das partes. Essa racionalização do sistema recursal vem ao encontro das diretrizes principiológicas jurídico-constitucionais da segurança jurídica - na medida em que previne a fragmentação de decisões judiciais dissonantes no país; da eficiência da atividade jurisdicional - pois permite, pelo efeito multiplicador das teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal, a resolução em larga escala de processos cuja matéria tenha sido objeto de tema de repercussão geral; da razoável duração do processo - com redução do tempo de espera do julgamento de recursos; e, ainda, da economia processual, uma vez que, com a maior celeridade na resolução do litígio, possibilitam-se a otimização de gastos públicos com outros julgamentos e a redução das despesas que as partes têm que naturalmente suportar com a tramitação e o acompanhamento das demandas judiciais. Por fim, igualmente realiza o princípio da isonomia ao evitar-se que pessoas em igual situação tenham soluções diferentes para o seu caso, o que é inadmissível para o Direito. Sob esse enfoque é que se deve reconhecer que as teses firmadas pelo Supremo Tribunal Federal em temas de repercussão geral possuem efeito vinculante e erga omnes e, assim, obrigam todos os órgãos e instâncias do Poder Judiciário à sua observância e estrita aplicação. O alcance desta compreensão deve ser feito, principalmente, por ocasião do exame do recurso de revista, dada a vocação natural deste recurso como instrumento processual adequado à uniformização da jurisprudência trabalhista nacional pelo Tribunal Superior do Trabalho. Assim, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso de revista, há de se apreciar esse apelo extraordinário a partir de um prisma sistêmico integrativo, a fim de incluí-lo, em uma dimensão recursal mais ampla, também sob a lógica da segurança jurídica, da eficiência da atividade jurisdicional, da razoável duração do processo e da economicidade processual que norteia o sistema da repercussão geral. II. Verificado que o recurso de revista preenche seus pressupostos extrínsecos de admissibilidade, é despicienda a análise de quaisquer outros pressupostos recursais, para efeito de aplicação da tese firmada pelo STF em sistemática de repercussão geral. III. No presente caso, o Tribunal Regional decidiu manter o reconhecimento de vínculo de emprego da reclamante, em razão da existência de "pejotização" na prestação dos serviços, sob o fundamento de que "(...) estão presentes os pressupostos do art. 3º da CLT, ou seja, a prestação de serviço era pessoal, a obreira recebia pelos serviços prestados (onerosidade), laborava com habitualidade e, ainda, de acordo com a prova



oral, estava submetida a uma coordenação e que na necessidade de se ausentar era comunicada a coordenação de empresa que entrava em contato com a Diretoria do hospital para consultar a possibilidade". IV. Este entendimento, entretanto, é contrário à tese jurídica fixada pelo Supremo Tribunal Federal acerca da matéria, consolidada em 30/08/2018, com o julgamento do RE nº 958.252, no Tema 725 da Tabela de Repercussão Geral do STF, de seguinte teor: "é lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante". V. Agravo de instrumento de que se conhece e a que se dá provimento, para determinar o processamento do recurso de revista, observando-se o disposto no ATO SEGJUD.GP Nº 202/2019 do TST. C) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELA RECLAMADA. ACÓRDÃO REGIONAL PUBLICADO NA VIGÊNCIA DAS LEIS NºS 13.015/2014 E 13.467/2017. 1. TERCEIRIZAÇÃO POR "PEJOTIZAÇÃO". RECONHECIMENTO DE VÍNCULO DE EMPREGO. IMPOSSIBILIDADE. TEMA 725 DA TABELA DE REPERCUSSÃO GERAL DO STF. EFEITO VINCULANTE. AMPLITUDE DEFINIDA PELO STF NA RCL 47843 DE FORMA A ABARCAR A HIPÓTESE DE "PEJOTIZAÇÃO". CONHECIMENTO E PROVIMENTO. I. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral em relação ao tema da terceirização, cujo deslinde se deu em 30/08/2018, com o julgamento do RE nº 958.252, no Tema 725 da Tabela de Repercussão Geral do STF, de que resultou a fixação da seguinte tese jurídica: "é lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante". Na mesma oportunidade, ao julgar a ADPF nº 324, a Suprema Corte firmou tese de caráter vinculante de que "1. É lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada. 2. Na terceirização, compete à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias, na forma do art. 31 da Lei 8.212/1993". A partir de então, esse entendimento passou a ser de aplicação obrigatória aos processos judiciais em curso em que se discute a terceirização, impondo-se, inclusive, a leitura e a aplicação da Súmula nº 331 do TST à luz desses precedentes. II. No caso dos autos, o Tribunal de origem decidiu manter o reconhecimento de vínculo de emprego, em razão da existência de "pejotização" relativa aos serviços prestados pela Reclamante. III. Acresce que, em relação ao Tema 725 da Tabela da Repercussão Geral, importa observar que, em recente julgado, o Supremo Tribunal Federal decidiu pela licitude da terceirização por "pejotização", ante a inexistência de irregularidade na contratação de pessoa jurídica (Rcl 47843 AgR, formada por profissionais liberais Relator(a): CÁRMEN LÚCIA, Relator(a) p/ Acórdão: ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 08/02/2022, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-068 DIVULG 06-04-2022 PUBLIC 07-04-2022). IV. Desse modo, não há mais falar em reconhecimento de vínculo de emprego em razão da existência de terceirização por "pejotização". V. Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento." (RRAg 11517-69.2017.5.15.0064, Ministro Alexandre Luis Ramos, 4ª Turma do TST).

No mais, com a Relatora.

Nego provimento aos recursos.

Conclusão: Conheço dos recursos interpostos pelas partes, rejeito as preliminares suscitadas e, no mérito, nego-lhes provimento.

JUIZ CONVOCADO CESAR SILVEIRA

