

Reclamante: Luciano de Souza Paes

Reclamada 1: Loggi Tecnologia Ltda

Reclamada 2: C&A Modas Ltda

Data e horário do julgamento: 14-junho-2017 às 16h09

Aberta a audiência, de ordem do MM. Juiz do Trabalho **Raphael Jacob Brolio**, as partes foram apregoadas. Ausentes. Foi proferida a seguinte decisão:

S E N T E N Ç A

Relatório

Luciano de Souza Paes ajuizou reclamação trabalhista em face de **Loggi Tecnologia Ltda** e de **C&A Modas Ltda**, alegou que sofreu as lesões de direito constantes no ID 3f113a5 e formulou os respectivos pedidos e requerimentos. Deu à causa o valor de R\$36.000,00 e juntou documentos. Em audiência (ID 94e083e), não conciliados, as Reclamadas ofertaram defesas (ID 00e8121 e ID 433d830 pela 2ª Ré, além de documentos por ambas), em relação às quais se manifestou a parte autora (ID af797b5). Procedeu-se à oitiva das partes e de três testemunhas, além de acareação. Sem outras provas a produzir, foi encerrada a instrução processual. Foi oportunizado prazo para razões finais, que foram ofertadas pela 1ª Ré (ID 6aa64fc). Frustrada a derradeira tentativa conciliatória. É o relatório. Decido:

Fundamentação

-

Impugnação de documentos

A impugnação feita não se presta ao fim que se destina. Os documentos carreados pela parte autora serão analisados e cotejados com as alegações das partes, cabendo ao magistrado valorá-los de acordo com os limites de convicção deste Juízo, nos termos do artigo 371 do NCPC. **Rejeito.**

Inépcia da petição inicial

A confecção da petição inicial atendeu aos requisitos do artigo 840, parágrafo 1º, da CLT, tanto é verdade que às Reclamadas foi amplamente possibilitado o contraditório e a ampla defesa (artigo 5º, inciso LV, da

CF/88), inexistindo qualquer prejuízo a estas. **Rejeito.**

Ilegitimidade de parte

O exame da questão deve ser feito de forma abstrata, em caráter precário, pois a certeza da relação jurídica material diz respeito ao mérito - responsabilidade das partes.

Na situação dos autos, existe pertinência subjetiva, portanto não há a ilegitimidade passiva, razão pela qual não há que se falar na preliminar preconizada nos artigos 330, II e 485, VI, ambos do NCPC. **Rejeito** a preliminar invocada.

Vínculo de emprego

Verbas do contrato e rescisórias

Responsabilidade das Reclamadas

A configuração da relação de emprego exige cinco requisitos que devem estar concomitantemente presentes. É o que decorre da interpretação sistemática dos artigos 2º e 3º da CLT.

O primeiro deles é o empregado ser pessoa física. A pessoalidade é a não fungibilidade da prestação. Em continuidade, o trabalho não pode ser eventual, devendo haver caráter de permanência. Ademais, necessário que haja onerosidade e subordinação jurídica.

Negada a prestação de serviços, o ônus da prova permanece com o Autor; contudo, confirmado o labor executado, mas de maneira diversa da descrita em petição inicial, o fardo probatório transita para a Reclamada, a fim de que se empreste adequada interpretação aos ditames estampados nos artigos 818 da CLT e 373 do NCPC.

Pois bem. Passo a analisar o conjunto probatório e a circunstância dos autos.

A parte autora pugna pelo reconhecimento e declaração de vínculo de emprego firmado com a demandada, na função de motoboy, sob alegação de fraude à legislação trabalhista.

A Ré controverteu os fatos sustentando que suas atividades não estão relacionadas ao transporte, por ser uma mera plataforma digital que objetiva facilitar e aumentar a relação entre condutores de motofretes autônomos e seus correspondentes consumidores que necessitem desses serviços de fretamento.

Com razão à 1ª demandada. Explico.

No presente caso *sub judice*, dadas as circunstâncias trazidas à baila, observo que o modelo de trabalho optado pelo motofretista Reclamante não apresentou as típicas características da relação de emprego acima citadas, tampouco mostrou-se fraudulento frente à legislação trabalhista pátria em vigor. Vejamos.

Pessoa física. A começar pelo fato de que o Reclamante, na qualidade de empresário individual, constituiu uma pessoa jurídica desde 08-out-2014 (fl.229 do PDF), ao passo que informou na peça de ingresso ter sido admitido na empresa Ré somente em 23-fev-2015 - ou seja, fazendo cair por terra a alegação inicial de que "*a fim de simular a inexistência de vínculo empregatício a 1º reclamada determinou que o reclamante abrisse uma empresa (PJ) a fim de ludibriar a legislação trabalhista*" (fl.06 do PDF).

Neste particular, também não se mostra verídica a afirmação da testemunha Pedro Eduardo dos Santos ao

dizer em audiência "que para entrar na 1ª reclamada foi exigido a abertura de uma pessoa jurídica", à medida que, em consulta pública ao endereço eletrônico da JUCESP, observo que o Sr. Pedro constituiu uma pessoa jurídica em seu nome somente em 29-jul-2015 - cuja Ficha Cadastral ora juntada fica fazendo parte integrante desde *decisum*. No entanto, informou em depoimento ter iniciado o labor na 1ª Ré desde meados de 2014.

Tais colocações corroboram a afirmação da preposta no sentido de que a "1ª reclamada presta serviços para **pessoas físicas**, empresas, motofretistas".

Pessoalidade. De outra sorte, o preenchimento de cadastro dos contratantes (no caso, motofretistas) junto à plataforma digital, após opção destes pelo aplicativo (no caso, Loggi), por si só, não implica dizer que havia pessoalidade na prestação dos serviços, e sim que tal ocorria por questões de segurança, inclusive aos usuários do aplicativo que solicitam fretes, e até mesmo para fins de repasse dos valores pelos serviços prestados, para emissão das notas fiscais de prestação dos serviços, bem como para cobrança e suporte, se necessários.

Considerando ainda que a prova oral sinalizou no sentido de que o aplicativo eletrônico acha o motofretista por chamada - ou seja, aquele que esteja mais próximo do local, podendo ou não aceitar a corrida - entendo que não havia exclusividade na pessoa do Reclamante ou de qualquer outro prestador de serviços cadastrado na plataforma digital da Loggi. Qualquer condutor que estivesse nas proximidades do cliente solicitante do frete podia fazer o serviço (ou mesmo recusá-lo, friso).

Continuidade. Além disso, a prova oral mostrou que era possível recusar entregas/corridas e ficar indisponível pelo tempo que quisesse, através dos respectivos botões do aplicativo, sem que isso implicasse qualquer penalidade ao motofretista - o que afasta a não eventualidade/o caráter de permanência inerente às relações entre empregado e empregador.

Tanto é assim que a própria testemunha do Autor, Sr. Pedro Eduardo dos Santos, reconheceu em depoimento a foto colacionada à fl.415 do PDF, inerente à tela do aplicativo que aparece ao prestador/motofretista quando este é localizado pela plataforma acerca de corrida solicitada por clientes - tela na qual se observa nitidamente a possibilidade/faculdade de recusa ou aceitação pelo serviço.

Onerosidade. A contraprestação inerente ao presente caso concreto decorre da mera prestação dos serviços pela empresa de plataforma digital aos usuários (motofretistas) cadastrados, que através de seu aplicativo agencia/facilita a comunicação entre o estes e os clientes que buscam serviços de frete nesse mesmo aplicativo, com o conseqüente aumento desta clientela - mediante o pagamento de uma comissão àquela (1ª Ré), que emite nota fiscal ao Reclamante, *in casu* à sua empresa (fls.221-224 do PDF).

Inobstante, é de conhecimento público e notória a existência de outros modelos de contrato de trabalho *lato sensu* quais há essa onerosidade, sem que isso, porém, por si só, configure relação empregatícia, mormente porque os requisitos para tanto (friso) devem estar concomitantemente presentes.

Subordinação jurídica. Por fim, restou demonstrado nos autos que a parte autora não necessariamente atendia apenas aos clientes cadastrados na plataforma Loggi (dentre eles, a 2ª Reclamada C&A), mas também outras empresas que buscavam serviços de fretamento em outros aplicativos/outras plataformas digitais (tal como Netshoes e Health for Pet).

Isso porque a programação de entrega/frete era pelo celular, ou seja, pelo uso de aplicativos - conforme se depreende do depoimento do próprio Reclamante e de sua testemunha Pedro - aplicativos estes, portanto, que podiam variar, não sendo necessariamente o da 1ª demandada.

Por oportuno, importante destacar aqui o fato de que é natural em qualquer relação de trabalho *lato sensu* necessidade de se fazer alguns encontros entre os contratantes, inclusive para que se conheçam - sobretudo porque existe uma responsabilização da empresa de plataforma digital perante o consumidor - o que não pode ser confundido com subordinação, até mesmo porque o consumidor, assim como o empregado em si, também é parte vulnerável da relação jurídica. Determinadas condutas da 1ª Ré pautadas nos depoimentos em audiência sinalizaram mera conduta desta no sentido de se resguardar

quanto a eventual responsabilização frente ao cliente/consumidor. Além do mais, não há prova nos autos indicando que o comparecimento às reuniões era obrigatório.

Nem se diga que o Reclamante era subordinado ao empregado Felipe, coordenador da 1ª Ré, posto que a prova dos autos indicou ser este apenas um funcionário que cuida do cadastramento inicial dos usuários contratantes/motofretistas - o que não implica dizer que dava ordens a estes da maneira como pretendido pelo Autor.

Da mesma forma, não há que se falar em subordinação jurídica tão somente pelo uso de uniforme da plataforma, sobretudo porque tal obrigatoriedade não restou cabalmente provada nos autos. Ao revés, as testemunhas da 1ª demandada depuseram em sentido oposto, ou seja, de que houve mera orientação neste sentido, sem que isso significasse ingerência da empresa na forma da execução do contrato.

Isso pra dizer que, este Juízo tem plena ciência acerca das novas modalidades de subordinação inerentes às relações de emprego, inclusive por meios telemáticos, dada a alteração no artigo 6º da CLT - mas ainda assim não é a hipótese dos autos.

No mais, restou incontroversa a assunção dos riscos pelo exercício da atividade econômica, pois tanto o celular como a moto usados pelos motofretistas eram de propriedade destes, os quais arcavam com as correspondentes despesas, inclusive de combustível e conserto desse veículo que usavam, conforme dito pelas testemunhas Pedro e André Ricardo.

A fundamentação supra segue a mesma linha das decisões proferidas nos Inquéritos Cíveis abertos em face da 1ª demandada, ali investigada, por denúncias feitas pelo SEDERSP (Sindicato das Empresas de Distribuição das Entregas Rápidas do Estado de São Paulo) em face de "Cooperativa Virtual de Motofretistas" - cujos procedimentos administrativos junto ao MPT (Procedimentos Preparatórios n.º 004327.2013.02.000/5 e n.º 001784.2015.02.000/5) restaram arquivados ante a inexistência das irregularidades apontadas (fls.244-384 do PDF).

Enfim, é certo que o Direito do Trabalho necessita modernizar seus conceitos no intuito de acompanhar as recentes mudanças sociais e tecnológicas - a exemplo das relações vivenciadas pelas partes ora litigantes - mas sempre buscando o enquadramento legal e principiológico com base na verdade real de cada caso concreto, à luz dos artigos 2º e 3º da CLT e dos princípios que norteiam o Direito Juslaboral e a Constituição da República Federativa do Brasil.

Por todo o exposto, considerando a relação de parceria vivenciada entre as partes e demonstrada/comprovada nos autos e, à míngua de outros elementos probatórios a dar supedâneo à tese da prefacial, **declaro** a validade do contrato de prestação de serviços firmado ente Autor e 1ª Reclamada e, por conseguinte, **rejeito** a pretensão de reconhecimento de vínculo de emprego e demais pedidos correlatos (*anotação em CTPS, depósitos de FGTS pelo período do contrato, horas extras, benefícios normativos, adicional de periculosidade, verbas rescisórias, guias para levantamento do fundo e do seguro desemprego, além de indenização por danos morais*).

Consequentemente, não há que se falar em responsabilidade da 2ª Reclamada. Chamo a atenção aqui para o fato de que, ainda que fosse a hipótese de se reconhecer o vínculo empregatício, *in casu* não haveria sequer responsabilização subsidiária da citada empresa (C&A) por ausência de prova neste particular, à medida que o Reclamante, como visto alhures, também prestava seus serviços de motofretista a outras empresas clientes/usuárias do aplicativo Loggi.

Justiça gratuita

Presumo verdadeira a alegação da parte autora até prova em sentido contrário. Assim, **acolho**, com base no art. 790, § 3º, da CLT, os benefícios da Justiça Gratuita.

Honorários advocatícios: sucumbência e contratuais

A percepção de ***honorários advocatícios de sucumbência*** na Justiça do Trabalho está sujeita a dois requisitos: (i) gratuidade de justiça; (ii) assistência por sindicato. Inteligência do artigo 14 da Lei 5.584/1970 e da nova redação dada ao inciso I da Súmula 219 do C.TST. Ausente o segundo requisito, **rejeito**.

Quanto aos ***honorários advocatícios contratuais*** (artigos 389 e 404 do CC), anoto que a capacidade postulatória permanece válida na Justiça do Trabalho (artigo 791 da CLT). No mais, se a parte autora optou por contratar advogado, deverá arcar com a referida despesa. **Rejeito**.

Expedição de ofícios

Diante do que fora apurado e decidido, e atento à realidade fática produzida nos autos, não identifiquei irregularidades que justifiquem a expedição de Ofícios.

Dispositivo

-

Em face do exposto, nos autos da ação trabalhista ajuizada por **Luciano de Souza Paes** em face de **Loggi Tecnologia Ltda** e de **C&A Modas Ltda**, **com base na fundamentação que integra o presente dispositivo, inclusive levando-se em conta todos os parâmetros: afasto** as preliminares; **declaro** a validade do contrato de prestação de serviços firmado ente Autor e 1ª Reclamada.

Por fim, julgo **IMPROCEDENTES** os pedidos.

Justiça gratuita **deferida**.

Honorários **advocatícios**, na forma da fundamentação.

Ficam advertidas as partes que, na hipótese de embargos de declaração manifestamente protelatórios, será aplicada a multa do §2º do artigo 1.026 do NCPC.

Custas de R\$720,00, pela parte autora, calculadas sobre o valor dado à causa de R\$36.000,00, **isenta**.

Intimem-se as partes.

Deixo de intimar o órgão jurídico da União.

Nada mais.

Raphael Jacob Brolio

Juiz do Trabalho

SAO PAULO, 14 de Junho de 2017

RAPHAEL JACOB BROLIO

Juiz(a) do Trabalho Substituto(a)