

**PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 7ª REGIÃO
1ª Vara do Trabalho de Maracanaú**

Rua Luiz Gonzaga Honório de Abreu, 80, Parque Antônio Justa,
MARACANAU - CE - CEP: 61901-000
TEL.: (85) 3371-2430 - EMAIL: varamar@trt7.jus.br

PROCESSO: 0010893-17.2012.5.07.0032

CLASSE: AÇÃO TRABALHISTA - RITO ORDINÁRIO (985)

RECLAMANTE: ALCENOR ANDRADE SILVA

RECLAMADO: DISPA INDUSTRIA DE RACOES S/A e outros

SENTENÇA PJe-JT

1- RELATÓRIO:

ALCENOR ANDRADE SILVA, já qualificado nos autos, ajuizou Reclamação Trabalhista em face da **DISPA INDÚSTRIA DE RAÇÕES S/A** e da **NUTRECO FRI-RIBE NUTRIÇÃO ANIMAL S/A**, igualmente qualificadas, nos termos da petição inicial, requerendo o reconhecimento do vínculo empregatício, com a anotação de sua CTPS, bem como, postula o pagamento dos seguintes títulos trabalhistas: 13º salários, férias +1/3, FGTS, horas extras e adicionais noturnos.

O reclamante juntou documentos.

Regularmente notificadas, as reclamadas compareceram à audiência inaugural, e após recusada a primeira proposta de conciliação, foi esclarecido pela 2ª reclamada que ela se tratava de empresa sucessora da 1ª reclamada, o que foi reconhecido pelo reclamante, e por conseguinte, a reclamada apresentou contestação escrita, arguindo preliminar de inépcia da inicial, suscitando a prescrição quinquenal, e no mérito, negando a relação de emprego.

A reclamada colacionou aos autos documentos.

Em audiência, ocorreu a oitiva das partes e de uma testemunha arrolada pela reclamada.

Em razões finais, as partes mantiveram suas posições antagônicas.

Recusada a segunda proposta de conciliação.

É o relatório.

2- FUNDAMENTAÇÃO:

2.1-PRELIMINARMENTE:

2.1.1- DA ILEGITIMIDADE PASSIVA “AD CAUSAM” DA 1ª RECLAMADA-RETIFICAÇÃO DO POLO PASSIVO:

A 2ª reclamada alega que o reclamante propôs a presente ação incluindo no pólo passivo também a empresa Dispa Indústria de Rações S/A, que teria sido sucedida por ela(empresa sucessora), razão pela qual a 1ª reclamada seria parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação, devendo ser extinto o processo sem resolução de mérito em face da mesma(art.267,VI, do CPC).

Ocorre que as condições da ação, dentre estas a legitimidade “ad causam” são analisadas em “statu assertionis”, ou seja, em abstrato, bastando que o autor da ação indique aqueles que devem figurar no pólo passivo dessa. Logo, a preliminar em epígrafe confunde-se com o próprio mérito da demanda envolvendo a análise da apuração da responsabilidade da 1ª reclamada no caso de serem reconhecidas devidas as verbas trabalhistas pleiteadas pelo reclamante na presente ação,e como corolário, será, adiante, com o mérito, apreciada. Rejeita-se.

2.1.2- DA INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL:

A 2ª reclamada suscita a preliminar em análise, alegando que o reclamante na exordial não formulou o pedido específico de reconhecimento do vínculo empregatício, do qual decorrem os demais pleitos constantes na exordial, bem como deixou de informar as datas de admissão e de dispensa, referentes ao alegado vínculo empregatício.

Embasa ainda a alegação de inépcia da inicial no fato de não constar da petição inicial o horário em que ocorreria o término da jornada de trabalho.

Examina-se.

Da análise da petição inicial verifica-se que o reclamante, declinou a sua causa de pedir, relatando os fatos que embasam a sua pretensão, e ao final, formulou o pedido de anotação de sua CTPS(item “d” do rol de pedidos), o que significa que requer o reconhecimento de um vínculo empregatício.

Quanto a jornada de trabalho também observa-se que o autor relatou que laborava de segunda à sexta, tendo que chegar às 7:30 sem hora de retorno, pois as entregas se realizavam em várias cidades do Nordeste, e ao final requereu o pagamento de 18 horas extras semanais.

O reclamante informou ainda na petição inicial que começou a trabalhar na reclamada em 01 de fevereiro de 1995 e ainda continua laborando.

Logo, consta na petição inicial a causa de pedir com seus respectivos pedidos, não havendo falar em inépcia da inicial a ser decretada.

Ressalte-se, que o art. 840, § 1º, da CLT, dispõe que: "Sendo escrita, a reclamação deverá conter a designação do presidente da Vara, ou do juiz de Direito, a quem for dirigida, a qualificação do reclamante e do reclamado, **uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio**, o pedido, a data e a assinatura do reclamante ou de seu representante".

Desta feita, restando preenchidos na inicial todos os requisitos exigidos no art. 840, § 1º, da CLT, rejeita-se a preliminar em epígrafe.

2.2- DA PREJUDICIAL DE MÉRITO - PRESCRIÇÃO:

A 2ª reclamada suscitou a prescrição quinquenal quanto a exigibilidade da pretensão do reclamante, nos termos do art. 7º, XXIX, "a", da CF/88.

Considerando-se que a ação foi ajuizada em 24 de outubro de 2012, contendo pedidos relativos ao período anterior a 24 de outubro de 2007, seguindo-se o entendimento sedimentado na Súmula 308, I, do TST incide a prescrição quinquenal no presente caso, quanto aos créditos anteriores a 24 de outubro de 2007.

Deste modo, pronuncia-se a prescrição da exigibilidade da pretensão do reclamante, relativamente, aos créditos pleiteados anteriores a 24/10/2007, restando nesse particular o feito extinto com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV do CPC c/c art. 769 da CLT.

2.3-MÉRITO:

2.3.1-DA RESPONSABILIDADE DA 1ª RECLAMADA-SUCESSÃO DE EMPREGADORES-EXCLUSÃO DA LIDE:

A 2ª reclamada, em defesa, alegou que ocorreu uma sucessão de empregadores, de modo que a 1ª reclamada (Dispa Indústria de Rações S/A) não poderia ser responsabilizada por qualquer eventual crédito devido ao autor, decorrente da prestação de serviços.

N audiência, o reclamante reconheceu a alegada sucessão de empregadores(Ata de audiência de ID nº377284), razão pela qual ainda que reconhecida como devida qualquer verba trabalhista ao reclamante esta seria de responsabilidade da empresa sucessora, ou seja, da 2ª reclamada(Nutreco Fri-Ribe Nutrição Animal S/A), e por conseguinte, com base nos arts.10 e 448 da CLT, julga-se improcedente a presente ação em face da 1ª reclamada(Dispa Indústria de Rações S/A), determinando-se a sua exclusão da lide, motivo pelo qual passa-se, doravante, a utilizar a expressão reclamada para fazer referência tão-somente à Nutreco Fri-Ribe Nutrição Animal S/A.

2.3.2-DO CONTRATO DE TRABALHO-ELEMENTOS FÁTICO-JURÍDICOS-NÃO CONFIGURAÇÃO:

Aduz o reclamante, em síntese, que foi admitido na reclamada em fevereiro de 1995, onde continua laborando, mas nunca teve a CTPS assinada, tampouco recebeu férias, 13º salário e teve o FGTS depositado.

Explica que trabalhou com dois caminhões para a reclamada até o ano de 2011, e agora trabalha em um caminhão Mercedes 1113, de placas JLZ 6570, laborando de segunda à sexta, tendo que chegar às 7:30 sem hora de retorno, pois as entregas se realizavam em várias cidades do Nordeste.

Em razão desses fatos, o reclamante requer o reconhecimento do vínculo empregatício, com a anotação de sua CTPS, bem como, postula o pagamento dos seguintes títulos trabalhistas: 13º salários, férias +1/3, FGTS, horas extras e adicionais noturnos.

Por sua vez, a reclamada em sua contestação nega a existência de vínculo empregatício, defendendo que ao longo de todo o período em que o reclamante lhe prestou serviços foi na condição de “Transportador Autônomo de Cargas”, devidamente inscrito no Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de Cargas – RNTR-C, da Agência Nacional de Transportes Terrestres – ANTT.

Examina-se.

Destarte, urge de forma inexorável perquirir-se acerca da existência ou não do vínculo empregatício alegado pelo autor, nos moldes do art. 3º consolidado e, em consequência, os direitos trabalhistas dele decorrentes.

Em face dos limites da **litiscontestatio**, bem delineados no exame da inicial e da defesa, não há controvérsia acerca da relação de trabalho (prestação de serviços). O que se passa a analisar é a natureza jurídica desta relação mantida entre o demandante e o demandado.

De acordo com o art.3º da CLT “**considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário**”.

Desta feita, para que se configure a relação empregatícia se faz necessária a presença **concomitante** de elementos fático-jurídicos, quais sejam: que o trabalho seja prestado por pessoa física; com pessoalidade; não-eventualidade; onerosidade e subordinação.

Na hipótese *sub judice*, cabia a reclamada o *onus probandi*, quanto aos fatos impeditivos asseverados na defesa, que se opõem ao direito perseguido pelo reclamante, já que admitiu a relação de trabalho, ou seja, que o autor lhe prestava serviços na condição de trabalhador autônomo, nos moldes do artigo 333, II, CPC, de cujo encargo processual, desvencilhou-se a contento.

Vejamos.

O reclamante, ao depor, confessou claramente que poderia se fazer substituir na execução dos serviços, inclusive possuindo outro caminhão que era dirigido por uma outra pessoa, e assim, poderia pegar mais de um frete com a reclamada, o que revela a ausência de pessoalidade e da subordinação. É isso o que se extrai de seu depoimento:

“(.....)que se em um determinado dia não pudesse comparecer para executar os serviços poderia enviar algum colega seu dirigindo o seu caminhão; que se isso ocorreu foi por motivo de doença porque seu caminhão já estava carregado e teria que seguir viagem; que isso ocorreu por 1 ou 2 vezes; que nessas ocasiões o amigo do depoente, de nome Tadeu, e que já prestou serviço na reclamada, o substituiu;que quando retornava do seu destino já se apresentava imediatamente na empresa; que em média, por semana, chegava a receber entre R\$ 1.500,00 a R\$ 2.000,00(...)que se não concordasse com o

valor do frete não poderia deixar de transportar a mercadoria, sob pena de não ser chamado para fazer outras viagens; que havia essa determinação por parte da reclamada; que o Sr. Flávio e outros empregados orientaram o depoente nesse sentido; que durante todos esses anos não realizou nenhuma outra atividade; que adentrava a empresa para aguardar o carregamento; que se não houvesse frete ficava dentro da empresa aguardando; que nesse período no qual prestou serviços para a reclamada tinha mais de 1 caminhão; que era possível que o depoente pegasse mais de um frete por dia; que um dos caminhões fazia frete apenas dentro da cidade; que de 2006 a 2008 o depoente dirigia apenas caminhão pequeno dentro da cidade; que o outro caminhão era dirigido por uma pessoa contratada pelo depoente, Sr. Francisco Marcio do Carmo; que o depoente pagava as despesas dos dois caminhões referentes a combustível com os valores recebidos da empresa; que o depoente pagava ao Sr. Francisco Marcio; que não era o depoente quem emitia os RPA's; que a própria empresa emitia os RPA's; que em determinado período foram emitidos RPA's em nome do Sr. Francisco; que se não entregasse o frete e a mercadoria no horário poderia receber restrições relacionadas à concessão dos fretes; que possuía registro na ANTT; que contribuía como profissional autônomo para a Previdência; que na verdade já recebia os valores da empresa com tal desconto."

Ora, o reclamante claramente admitiu que ele mesmo custeava as despesas de combustível dos veículos de sua propriedade e efetuava diretamente o pagamento do motorista que dirigia o seu outro caminhão, sendo que tais declarações comprovam a inexistência de uma típica relação de emprego, confirmando a tese da reclamada, no sentido da prestação de serviços autônomos.

Nesse prisma, a testemunha arrolada pela reclamada, também asseverou que o reclamante poderia mandar outra pessoa em seu lugar para prestar o serviço e isso ocorreu por várias vezes.

Disse ainda que havia a prestação de serviço do reclamante utilizando mais de 1 caminhão.

Ressalte-se que na sua obra intitulada “Curso de Direito do Trabalho”, leciona o eminente jurista Maurício Godinho Delgado, às fls. 290 e 291, Ed.Ltr, acerca dos elementos caracterizadores da relação de emprego:

*“ ... Os elementos fático-jurídicos componentes da relação de emprego são cinco: a) prestação de trabalho por pessoa física a um tomador qualquer; b) **prestação efetuada com personalidade pelo trabalhador**; c) também efetuada com não-eventualidade; d) efetuada ainda sob subordinação ao tomador dos serviços; e) prestação de trabalho efetuada com onerosidade. (Destaquei).*

Adiante, conclui o citado jurista:

“ Tais elementos são, portanto: trabalho não eventual, prestado “intuitu personae” (personalidade) por pessoa física, em situação de subordinação, com onerosidade.”

Ao descrever cada um dos requisitos, que a seu entender são consubstanciadores da relação de trabalho, o festejado jurista, discorre acerca da personalidade. *In verbis*:

*“ **Pessoalidade** – Trata-se de elemento obviamente vinculado ao anterior, mas que perante ele guarda importante distinção. O fato de ser o trabalho prestado por pessoa física não significa, necessariamente, ser ele prestado com personalidade. Esse segundo elemento fático-jurídico tem, assim, que ser também aferido na relação jurídica concreta formulada entre as partes. É essencial à configuração da relação de emprego que a prestação do trabalho, pela pessoa natural, tenha efetivo caráter de infungibilidade, no que tange ao trabalhador. A relação jurídica pactuada – ou efetivamente*

cumprida – deve ser, desse modo, intuitu personae com respeito ao prestador de serviços, que não poderá, assim, fazer-se substituir intermitentemente por outro trabalhador ao longo da concretização dos serviços pactuados. Verificando-se a prática de substituição intermitente – circunstância que torna impessoal e fungível a figura específica do trabalhador enfocado -, descaracteriza-se a relação de emprego, por ausência do seu segundo elemento fático-jurídico.”

É fato nos autos, a partir do depoimento do autor, que a substituição na prestação dos serviços poderia se dar, sem que para tanto o reclamante sofresse punição.

Tem-se, pois, em face das declarações prestadas pelo reclamante que não restou comprovada a existência de labor subordinado e com personalidade.

Ante o exposto, não restando provada a prestação de serviços do reclamante a reclamada nos moldes dos arts. 2º e 3º da CLT, mormente ante a ausência de subordinação e personalidade na execução dos serviços, declaro a inexistência de vínculo empregatício entre as partes, e, conseqüentemente, julgo totalmente improcedentes os pedidos da proemial, por falta de amparo fático e legal, por serem inerentes ao reconhecimento da relação de emprego.

2.3- DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA:

Defiro os benefícios da justiça gratuita ao reclamante, nos termos previstos na Lei nº 1.060/50 usque Lei nº 7.115/83 e Lei nº 5.584/70 c/c art. 790, § 3º da CLT.

3– DISPOSITIVO:

ANTE O EXPOSTO E TUDO MAIS QUE DOS AUTOS CONSTA, DECIDE O JUÍZO DA 1ª VARA DO TRABALHO DE MARACANAÚ, NA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA PROPOSTA POR ALCENOR ANDRADE SILVA EM FACE DE DISPA INDÚSTRIA DE RAÇÕES S/A E NUTRECO FRI-RIBE NUTRIÇÃO ANIMAL S/A:

I- REJEITAR AS PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA “AD CAUSAM” E INÉPCIA DA INICIAL;

II-PRONUNCIAR A PRESCRIÇÃO DA EXIGIBILIDADE DA PRETENSÃO DO RECLAMANTE, RELATIVAMENTE, AOS CRÉDITOS PLEITEADOS ANTERIORES A 24/10/2007, RESTANDO NESSE PARTICULAR O FEITO EXTINTO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO, NOS TERMOS DO ART. 269, IV DO CPC C/C ART. 769 DA CLT;

III-NO MÉRITO, DECLARAR A INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO ENTRE AS PARTES, PARA JULGAR TOTALMENTE IMPROCEDENTES OS PEDIDOS DA INICIAL, POR FALTA DE AMPARO FÁTICO E LEGAL, POR SEREM INERENTES AO RECONHECIMENTO DA RELAÇÃO DE EMPREGO.

CONCEDE-SE OS BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA AO RECLAMANTE.

CUSTAS PELO RECLAMANTE NO VALOR DE R\$4.839,28, CALCULADAS SOBRE O MONTANTE DE R\$241.964,39, VALOR DA CAUSA, DAS QUAIS FICA ISENTO, NOS TERMOS DO ARTIGO 790, § 3º, DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO.

NOTIFIQUEM-SE AS PARTES.NADA MAIS.

Maracanaú/CE, 06 de setembro de 2013.

RAFAELA QUEIROZ DE SÁ E BENEVIDES
Juíza do Trabalho Substituta