



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Ação Trabalhista - Rito Ordinário

1000365-59.2023.5.02.0322

Tramitação Preferencial
- Pagamento de Salário

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 23/03/2023

Valor da causa: R\$ 55.169,93

Partes:

RECLAMANTE: MADSON BARBOSA GOMES

ADVOGADO: CILADE SCORSONI PESSOA

RECLAMADO: GUSTAVO GOMES NARDI 49883357800

ADVOGADO: ITAMARA RIOS CONSTANTINO WIEBBELLING

ADVOGADO: FABIANO WIEBBELLING DE SOUZA

RECLAMADO: COZINHA MINEIRA VILA GALVAO LTDA

ADVOGADO: KELLY CRISTINA DA SILVA PASCOAL



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
PROCESSO JUDICIAL ELETRÔNICO
12ª VARA DO TRABALHO DE GUARULHOS
ATOrd 1000365-59.2023.5.02.0322
RECLAMANTE: MADSON BARBOSA GOMES
RECLAMADO: GUSTAVO GOMES NARDI 49883357800 E OUTROS (2)

SENTENÇA

Trata-se de reclamação trabalhista proposta em 23/03/2023 por Madson Barbosa Gomes em face de Gustavo Gomes Nardi e Cozinha Mineira Vila Galvão Ltda, postulando, em síntese, verbas pecuniárias em decorrência do contrato de trabalho. Com a inicial vieram documentos.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 55.169,93.

Conciliação recusada.

As reclamadas apresentaram defesa escrita e documentação.

Provas produzidas em audiência.

Com a concordância das partes presentes, encerrou-se a instrução processual.

Última tentativa de conciliação recusada.

É o relatório.

FUNDAMENTO E DECIDO

Direito intertemporal (Lei nº 13.467/2017)

Nos termos da Instrução Normativa nº 41, do C. TST, as normas de direito processual previstas na CLT alteradas pela Lei nº 13.467/17, possuem aplicação imediata, salvo situações pretéritas iniciadas ou consolidadas sob a égide da lei revogada.

As normas relativas à sucumbência, no entanto, são aplicáveis somente a ações ajuizadas posteriormente a 11 de novembro de 2017, uma vez que, pelo princípio da segurança jurídica, no momento do ajuizamento da demanda a parte autora é capaz de calcular os riscos e custos do processo à luz da legislação vigente.

No caso, diante da data do ajuizamento da ação (23/03/2023), as normas processuais trazidas pela Lei nº 13.467/17 são inteiramente aplicáveis.

No que se refere às normas de direito material, serão analisadas em tópico próprio, considerando as peculiaridades do caso em concreto.

PRELIMINARES

-inépcia

Alega a reclamada a inépcia da inicial.

Sem razão.

O artigo 840, parágrafo 1º, da CLT, prevê que a reclamação deve conter breve exposição do dissídio, bem como indicação de maneira certa e determinada do pedido, com indicação de seu valor. Consagra-se, assim, os princípios da simplicidade e informalidade que caracterizam o processo do trabalho.

Tais requisitos foram atendidos pela exordial.

Possibilitou-se, ainda, o amplo debate do mérito, com respeito ao contraditório e ampla defesa.

Rejeito a preliminar.

- falta de interesse de agir

Alega a reclamada a falta de interesse de agir.

O interesse de agir é caracterizado pelo trinômio utilidade, necessidade e adequação.

Na espécie, a reclamação trabalhista é o meio adequado para a satisfação do bem da vida pretendido, da demanda é útil, pois somente por meio dela pode obter o direito requerido (eis que contestada pela reclamada) e a ausência de interesse na composição caracteriza a necessidade da intervenção estatal.

Preenchidos os requisitos, não há que se falar em falta de interesse de agir.

Rejeito a preliminar.

- incompetência da Justiça do Trabalho

A reclamada alega a incompetência da Justiça do Trabalho para análise da lide, diante do contrato cível firmado entre as partes.

Sem razão.

O reclamante pugna pelo reconhecimento de vínculo empregatício entre as partes, matéria de competência desta Justiça Especializada.

Rejeito.

MÉRITO

- depoimentos

Inicialmente, destaco que a Resolução CSJT nº 313/2021 não exige transcrição dos depoimentos pelo juízo.

Todavia, este juízo passa a apresentar, na presente sentença, um breve resumo dos pontos que foram relevantes à apreciação do mérito.

Ressalta-se tratar-se, como dito, de um resumo dos pontos considerados relevantes, não se tratando do conteúdo integral e completo.

Trechos não transcritos na presente sentença e que porventura forem considerados importantes por uma ou ambas as partes, poderão ser apresentadas pelas mesmas em sede de eventuais recursos.

- depoimento pessoal do reclamante

Trabalhou para a "norápido transportes" a partir de 20/03/22 com entrega de marmita como motoboy para a cozinha mineira Vila Galvão até dia 20/03/23

Trabalhava de segunda a segunda, com uma folga na quarta feira, das 10:00 até 16:00/17:00/18:00.

O pagamento era semanalmente via pix, de acordo com as entregas - R\$ 6,25 fixo mais R\$ 3,20 por km.

Recebia ordens de Júlio (fazia rotas) e "norapido" era Sílvia.

Não podia recusar entrega.

Não podia mandar ninguém no lugar, tinha que avisar a Silva em caso de falta.

Foi contratado pela Sílvia - por "whatsapp", viu anuncio e foi direto para o whatsapp da Sílvia.

Se não fosse, mais de uma vez, tirava do fixo, o aplicativo tem opção de loja fixa ou não.

Sílvia perguntou ao reclamante se ele queria ficar fixo ou não.

Não prestava serviços para outras empresas.

somente tinha vaga para o Vila Galvão.

o aplicativo dava a encomenda a o Júlio dava a rota.

É proprietário de "mad max" e "mixlar sushi", estão desativadas.

cozinha mineira eram 5 motoboys, não sabe sobre a "norapido".

- depoimento da preposta da primeira reclamada

Reclamante prestou serviços pelo aplicativo

O entregador se cadastra, escolhe o restaurante, dia, horário, é como "ifood".

pode recusar encomenda e trabalham com vários aplicativos.

o reclamante escolhe onde quer trabalhar, não tem opção de restaurante fixo.

reclamante chegou a aceitar de outras empresas.

a moto era do reclamante.

não tinha jornada fixa.

São 3 mil entregadores cadastrados.

- depoimento do preposto da segunda reclamada

Reclamante trabalhava para o restaurante por meio da "norapido" e não recebia ordens.

Podem recusar entrega e acontece.

Não sabe se o reclamante era fixo no restaurante.

- testemunha ouvida a rogo do reclamante (Felipe)

Fez cadastro por meio de aplicativo, o pedido chega pelo aplicativo, somente onde esta alocado

Sílvia escolhe se vai ficar fixo ou não.

não pode recusar entrega, era fixo da cozinha mineira.

Nieli era gerente do restaurante e também Sílvia perguntava pelo whatsapp o horário, trabalhava das 10:00 até 16:00/17:00, reclamante fazia igual.

As rotas eram feitas pelo Júlio.

não tinha horário para refeição.

reclamante fazia entregas pela cozinha mineira vila galvão.

se faltasse podia perder a vaga fixa no restaurante

Trabalhava de segunda a domingo com folga na terça.

fazia prestação de serviços por outros aplicativos e também por conta.

podia almoçar no restaurante.

- reconhecimento de vínculo

Relata, o reclamante, que foi admitido no dia 20/03/2022, para exercer a função de moto entregador, com salário mensal de R\$ 1.700,00, tendo laborado de segunda a domingo, das 10h00 às 18h00, com folgas às quartas feiras e dois domingos por mês, sendo dispensado no dia 01/03/2023, sem registro na CTPS, requerendo o reconhecimento de vínculo com a reclamada.

Alega, a defesa, que a reclamada é uma plataforma de aplicativo de entregas que se conecta a prestadores de serviços, sendo que o autor se cadastrou na plataforma para efetuar entregas e atuava como autônomo, laborando de forma eventual.

Afirma, que não havia qualquer habitualidade ou subordinação, sendo muito comum o autor não comparecer devido a sua indisponibilidade.

Analiso.

O vínculo de emprego extrai-se do cumprimento dos seguintes requisitos: pessoalidade, não eventualidade, onerosidade e subordinação (artigos 2º e 3º, da CLT).

Alegada a prestação de serviços de forma autônoma, a reclamada atraiu para si o ônus de comprovar a inexistência de vínculo empregatício.

Pois bem, os documentos constantes nos autos apontam para o trabalho eventual do reclamante.

Veja-se que a ré juntou, às fls. 170 e seguintes (ID 4c29288), por amostragem, as entregas efetuadas pelo autor no mês de fevereiro/2023, sendo possível verificar que laborou apenas 13 dias, sendo que sequer laborou três dias seguidos nesse mês, sendo clara a eventualidade.

No mais, o autor faz impugnação genérica às conversas de whatsapp juntadas aos autos, sem sequer fundamentar suas alegações, sendo que nelas é possível perceber a ausência de subordinação do reclamante, pois ele quem dizia se iria trabalhar ou não (fls. 153 e seguintes).

Ainda, em audiência, a testemunha ouvida a rogo do reclamante confirmou que o cadastro na plataforma e recebimento de pedidos era feito e chegava através do aplicativo, o que contraria a alegação do autor de que foi contratado pelo whatsapp. Afirmou, também, a testemunha, que o gerente do restaurante e a Silvia perguntavam o horário de trabalho pelo whatsapp, o que demonstra a autonomia dos entregadores em decidir que horas iriam trabalhar.

Ante o exposto, o conjunto probatório comprovou que não ocorreu vínculo empregatício nos termos do art. 2º e 3º da CLT, razão pela qual, julgo improcedente o pedido de reconhecimento de vínculo.

Por consequência, restam indeferidos os pedidos de saldo de salário, aviso prévio, 13º proporcional, férias +1/3, FGTS e multa de 40%, guias de Seguro Desemprego, multa do art. 467 e 477 da CLT, anotação da CTPS e multa por ausência de registro, adicional de periculosidade, intervalo intrajornada, feriados em dobro e reembolso por danos materiais causados em acidente.

- ajuda de custo, vale refeição, cesta básica e multa

Indefiro os pedidos de ajuda de custo pela utilização da motocicleta própria, bem como indefiro os pedidos de vale refeição, cesta básica e multa convencional, eis que baseados em convenção coletiva não aplicável ao reclamante, pois sequer abrangem a cidade de Guarulhos (fls. 42).

- responsabilidade solidária/subsidiária

Deixo de analisar a responsabilidade da 2ª Reclamada, ante a improcedência dos pedidos.

- justiça gratuita (pelo reclamante)

Dispõe o artigo 790, parágrafo 4º, da CLT, a saber:

§ 4º O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo.

A parte autora, no caso, juntou aos autos cópia da CTPS às fls. 259 e seguintes, demonstrando a ausência de atual vínculo empregatício, comprovando seu estado de hipossuficiência.

No mais, não há nos autos informação sobre atual funcionamento das empresas em nome do reclamante.

Pelo exposto, defiro o pedido de justiça gratuita.

- justiça gratuita (pela 1ª Reclamada)

Indefiro o pedido, eis que a reclamada não juntou documentos comprovando sua hipossuficiência.

- honorários advocatícios

Honorários em favor do patrono da 1ª reclamada, no importe de 10% sobre o valor da causa.

Considerando a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, na ADI nº 5.776, na qual foi declarada inconstitucional a expressão “ desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa” do artigo 791-A, § 4º, da CLT, a cobrança dos honorários permanecerá suspensa pelo prazo de 2 anos, possibilitando-se ao credor, neste período, demonstrar que a situação de hipossuficiência deixou de existir.

Deixo de arbitrar honorários advocatícios à segunda reclamada, eis que prejudicada a análise de sua responsabilidade.

DISPOSITIVO

Rejeito a preliminar de inépcia, falta de interesse de agir e incompetência da justiça do trabalho.

No mais, **JULGO TOTALMENTE IMPROCEDENTE** o rol de pedidos.

Custas pelo autor calculadas sobre o valor da causa de R\$ 55.169,93 no importe de R\$ 1.103,40, dispensadas por ser beneficiário da justiça gratuita, nos termos da fundamentação.

Justiça gratuita concedida ao reclamante

Indeferida a justiça gratuita à reclamada.

Prejudicada a análise da responsabilidade da segunda reclamada.

Honorários em favor da 1ª reclamada, no importe de 10% sobre o valor da causa, nos termos da fundamentação.

Intimem-se as partes.

Sem mais.

GUARULHOS/SP, 07 de agosto de 2023.

MARINA DE ALMEIDA AOKI
Juíza do Trabalho Substituta



Assinado eletronicamente por: MARINA DE ALMEIDA AOKI - Juntado em: 07/08/2023 10:19:54 - 5fcf7ec
<https://pje.trt2.jus.br/pjekz/validacao/23080710191233100000311530537?instancia=1>
Número do processo: 1000365-59.2023.5.02.0322
Número do documento: 23080710191233100000311530537