



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 0021752-55.2016.5.04.0026

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 05/04/2019

Valor da causa: R\$ 1.000.000,00

Partes:

RECORRENTE: ALEXANDRE ARANALDE SALIM

ADVOGADO: EUGENIO HAINZENREDER JUNIOR

ADVOGADO: BENONI CANELLAS ROSSI

ADVOGADO: DANIEL VIEIRA DE OLIVEIRA

ADVOGADO: VINICIUS JOSE MARQUES GONTIJO

RECORRIDO: FUNDACAO DE ENSINO OCTAVIO BASTOS

ADVOGADO: DONIZETE APARECIDO GAETA

ADVOGADO: BRUNO COSTA GAETA

TESTEMUNHA: ODIVALDO COSTA PAULO

TESTEMUNHA: LAISE APARECIDA GOMES

TESTEMUNHA: PATRICIA PAIVA GONCALVES BISPO

TESTEMUNHA: FERNANDO MASILI GIGLIO

TESTEMUNHA: FABIO LUIZ DE OLIVEIRA

TERCEIRO INTERESSADO: Corregedoria do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul

TERCEIRO INTERESSADO: Conselho Nacional do Ministério Público

TERCEIRO INTERESSADO: Delegacia da Receita Federal



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO
7ª Turma

Identificação

PROCESSO nº 0021752-55.2016.5.04.0026 (ROT)
RECORRENTE: ALEXANDRE ARANALDE SALIM
RECORRIDO: FUNDACAO DE ENSINO OCTAVIO BASTOS
RELATOR: JOAO PEDRO SILVESTRIN

EMENTA

VÍNCULO DE EMPREGO. A ausência de algum dos requisitos informadores do liame de emprego impede seu reconhecimento. Prevalência da vontade dos contratantes, porque mitigado o desequilíbrio entre os litigantes. Tratando-se, o reclamante, de Promotor Público, com diferenciado saber jurídico, estava apto a negociar, afastando-se a tese de que foi induzido em erro, vez que ciente dos efeitos jurídicos do tipo de negócio jurídico firmado com a reclamada. Sentença de improcedência mantida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso ordinário do reclamante, ALEXANDRE ARANALDE SALIM, para reduzir a pena de litigância de má-fé de R\$ 50.000,00 para R\$ 10.000,00; bem como para afastar a condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais aos patronos da reclamada. Valor da condenação que se reduz em R\$ 40.000,00, à época da prolação da sentença, para os fins legais.

Intime-se.

Porto Alegre, 28 de novembro de 2019 (quinta-feira).

RELATÓRIO



Assinado eletronicamente por: JOE ERNANDO DESZUTA - 29/11/2019 14:03:45 - d31c836
<https://pje.trt4.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19082912015382600000038466004>
Número do processo: 0021752-55.2016.5.04.0026
Número do documento: 19082912015382600000038466004

Inconformada com a decisão que julgou improcedente a demanda, recorre a parte autora, pretendendo a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Reitera pedido de reconhecimento de vínculo de emprego com a Fundação de Ensino Octavio Bastos e a condenação desta ao pagamento das parcelas decorrentes. Contesta a adequação, de ofício, do valor da causa; investindo, ainda, contra a condenação em honorários de sucumbência, litigância de má-fé e determinação de expedição de ofícios.

A reclamada ofereceu contrarrazões.

Subindo os autos ao Regional, são distribuídos na forma regimental para julgamento.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

CONHECIMENTO.

1. O recurso do reclamante é tempestivo (id c692029), a representação é regular (id f3155f1). As custas processuais foram recolhidas (id 7628d1b). Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

2. Consigno que o contrato de trabalho do reclamante teve início em 04/05/2015 e findou em 15/05/2016, tendo exercido a função de Coordenador Geral de diversos Cursos on-line de Pós-Graduação em Direito. A ação foi ajuizada em 11/11/2016 e a sentença proferida em 31/01/2019.

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE.

NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA.

Aduz, o recorrente, que embora tenha postulado na vestibular e reiterado em audiência pedido de oitiva do preposto da reclamada, o juízo o indeferiu, do que resultou prejuízo. Sob argumento de que o direito de produzir todas as provas é constitucional, entende que a hipótese enseja nulidade do processado, com o retorno dos autos à origem para que se tome o depoimento pessoal do preposto, prosseguindo-se na instrução do feito a partir daí.

Examino.



Consoante disposto no art. 794 da CLT, nos processos sujeitos à apreciação da Justiça do Trabalho só haverá nulidade quando resultar dos atos inquinados manifesto prejuízo às partes litigantes e quando não for possível suprir a falta. A parte deverá alegar, cerceamento, ademais, na primeira oportunidade que tiver que falar nos autos.

Neste caso, o protesto foi lançado. Assim constou na ata de audiência:

"[...]"

A parte autora afirma que pretende ouvir o preposto da ré com relação às seguintes matérias: "empregados com CTPS assinada na pós-graduação, jornada, uso de celular corporativo, breakeven, exclusividade na prestação de serviços."

A parte reclamada afirma que pretende ouvir o depoimento pessoal do autor com relação às seguintes matérias: "cargo de professor e coordenador, contrato de parceria, execução do contrato, trabalho do autor fora da ré, participação de congresso em Bogotá."

Indefere-se a produção de prova oral, por entender este Juízo ser desnecessária, em razão de que a prova já produzida nos autos é suficiente para o convencimento do Juízo e julgamento da ação. As partes protestam."

Resta verificar se a pretendida oitiva do preposto era relevante à elucidação da matéria em litígio, especialmente porque o juízo é livre na condução do processo, cabendo-lhe o indeferimento de diligências protelatórias, desnecessárias ou inócuas.

Como dito, o reclamante pretendia questionar o preposto quanto aos empregados com CTPS assinada na pós-graduação, jornada, uso de celular corporativo, breakeven, exclusividade na prestação de serviços.

Ocorre que a prestação de serviços em favor da reclamada não é negada, não sendo relevante perquirir sobre a sua jornada, muito menos se outros professores de pós-graduação tinham, ou não, as suas carteiras de trabalho assinadas. Quanto à exclusividade na prestação de serviços, é questão afastada pelo próprio autor, vez que informa, desde a vestibular, ministrar aulas nas mais conceituadas escolas jurídicas do Estado. Igualmente irrelevante, para a configuração - ou não - de vínculo de emprego, a eventual utilização de celular corporativo. E, por fim, despicienda, ao menos neste momento processual, a pretendida indagação sobre break-even, questão para cujo esclarecimento, ademais, pouco contribuiria a confissão do preposto.

Diante disso, não vejo prejuízo no indeferimento da ouvida do preposto, sinalando que o processo encontra-se adequadamente instruído com os documentos juntados, bem como do depoimento das três testemunhas inquiridas (Alexandre, Fernando e Patrícia).



Diante do exposto, nego provimento ao recurso, quanto ao pedido de nulidade, não vislumbrando o alegado cerceamento de defesa.

VÍNCULO DE EMPREGO. PARCELAS DECORRENTES.

Narra a inicial que a reclamada contactou o reclamante para que organizasse e lançasse cursos de pós-graduação à distância. O ajuste alcançava a Coordenação Geral de diversos cursos on-line de Pós Graduação em Direito e, também, a Coordenação Específica dos Cursos de Pós-Graduação em Direito Penal e Processo Penal, além de lecionar na área. A contratação teria ocorrido em 04/05/2015, tendo-se comprometido, a empregadora, a assinar a sua CTPS, o que não ocorreu. Alegando presentes os pressupostos informadores do liame de emprego, pretende seja reconhecido o vínculo e a condenação da ré ao pagamento das parcelas arroladas no petitório.

A Fundação nega a existência de vínculo. Refere que o reclamante é Promotor de Justiça. Sendo presumível o seu amplo conhecimento jurídico, não é crível tenha sido ludibriado em relação ao tipo de contrato celebrado e seus efeitos jurídicos; atenta para o fato de que o reclamante não é apenas sócio mas administrador da empresa SAAD AMIM SALIM E CIA LTDA., com sede em Pelotas, a qual firmou com a contestante os contratos de parceria para exploração conjunta de cursos de pós-graduação. Discorre sobre a natureza autônoma da prestação enquanto professor e coordenador do curso, impugnando as pretensões veiculadas na inicial, inúmeras delas, por total incompatibilidade com a função precípua desempenhada pelo reclamante, qual seja de Promotor de Justiça.

Quanto à Praetorium Instituto de Ensino e Pesquisa, argumenta em defesa que o reclamante atua, como Promotor de Justiça, neste Estado do RS e que a sede da alegada empregadora é em Belo Horizonte-MG. Aduz que os ganhos auferidos pelo reclamante não deixam dúvidas quanto à sua condição de empresário. Atenta, também, sobre a natureza autônoma do trabalho e para a prevalência dos contratos e distratos celebrados, por total ausência de fraude.

A sentença afasta o elemento onerosidade, indispensável ao reconhecimento do vínculo de emprego, porquanto o reclamante não recebia da reclamada. Havia pagamentos, isto sim, em favor da empresa Saad Amin Salim & Cia Ltda, a qual firmou contrato de prestação de serviços com a reclamada e da qual participa, o reclamante, com cota societária de 10%. E acresce:

"Entender em sentido diverso significaria assumir que o reclamante, membro do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul (fls. 529), e, portanto, profundo conhecedor da legislação pátria, estaria desempenhando atividade empresária, não somente na condição de sócio minoritário, conforme aponta o contrato social da empresa Saad Amin Salim & Cia Ltda, mas sim na condição de administrador, o que é vedado pela Constituição Federal (artigo 128, II, 'c') e pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº. 8.625/93, artigo 44, III)."



Como segundo fundamento, a sentença reporta-se aos impedimentos legais e constitucionais, em especial o que diz com a total impossibilidade de exercício acumulado das atividades de promotor e as de professor e coordenador acadêmico, máxime quando uma das testemunhas relatou que o autor destinava cerca de 40h semanais para o desempenho de suas funções acadêmicas.

O reclamante, inconformado recorre. Reportando-se aos elementos de prova, afirma que "*da combinação entre provas documentais e testemunhais, emerge cristalino o vínculo empregatício e o consequente dever de pagamento ao recorrente das parcelas decorrentes da relação. Não há qualquer margem para dúvidas.*"

Ao exame.

Muitos são os artigos jurídicos que tratam da autonomia negocial em ajustes de trabalho. Boa parte dos autores, diante da natureza tuitiva do direito do trabalho, mitigam essa autonomia ou até a julgam inexistente, porquanto inconcebível a renúncia de direitos numa relação que já nasce em desequilíbrio. Como bem ensina Plá Rodriguez o "*legislador não pode mais manter a ficção de igualdade existente entre as partes do contrato de trabalho e inclinou-se para uma compensação dessa desigualdade econômica desfavorável ao trabalhador com uma proteção jurídica a ele favorável.*" (*Princípios de direito do trabalho. trad. Wagner Giglio São Paulo: LTR, 1978*) .

Porém, naqueles casos em que não é marcante o desequilíbrio entre os contratantes ou simplesmente não existe, torna-se mais proeminente a teoria contratualista, a qual também leva em conta a vontade dos contratantes. Não basta, assim, ao reconhecimento do vínculo de emprego, a aparente presença dos requisitos legais, quais sejam, pessoalidade, onerosidade, subordinação jurídica e não-eventualidade. Como negócio jurídico que é, **a intenção dos contratantes também importa**. Luciano Augusto de Toledo Coelho (*Contrato de Trabalho e autonomia privada In: NALIM, Paulo (org.) Autonomia Privada na Legalidade Constitucional: contrato e sociedade, volume III. 1ª ed. Curitiba: Juruá, 2005*), sobre o tema, explica que:

"[...] A autonomia privada funda-se na capacidade de a pessoa autoregular autônoma e responsabilmente sua vida. Isso somente se torna possível quando uma parte na relação negocial não tem sobre a outra uma posição de supremacia e controle, de maneira a conformar a decisão do pólo mais fraco. É dado ao trabalhador, hoje, o direito de não contratar, desde que aceite as implicações de seu ato no mundo capitalista."

Transportados esses conceitos doutrinários para o caso dos autos, temos que o reclamante - Promotor Público - é profissional que se encontra em condição diferenciada no contexto da sociedade brasileira, pelo grau de instrução conquistado, pelo estágio cultural e social atingido e, especialmente, pelo seu



saber jurídico. Não se alegue, portanto, que não estava apto a negociar; que se encontrava em situação de desigualdade contratual, muito menos que teria sido ludibriado quanto aos efeitos jurídicos do quanto ajustou.

Vieram aos autos contratos de prestação de serviços de coordenação de cursos de pós-graduação firmado entre a Fundação de Ensino Octávio Bastos e a empresa SAAD Amin Salim & Cia Ltda. (da qual o reclamante era sócio) contratos de coordenação específica de direito penal e processo penal; contratos referentes à parceria para a exploração do curso de pós-graduação em diversas áreas de direito. Do clausulamento, bastante abrangente, inclusive no quesito remuneração, não consta previsão de vinculação empregatícia do reclamante, anotação da CTPS, tampouco resta assegurado qualquer direito próprio do trabalhador empregado. Não há, de igual modo, previsão futura nesse sentido. Os contratos, ainda que firmados por Saad Amin Salim, sócio majoritário da empresa contratada - SAAD Amin Salim & Cia Ltda, tinham, sempre, na qualidade de "coordenador" a assinatura do Sr. Alexandre Aranalde Salim, sócio minoritário da sociedade contratada. Não há, portanto, como negar a perfeita e total ciência dos termos da contratação realizada, ou seja, do quanto isso lhe seria benéfico, quais direitos restariam assegurados e a evidente natureza da contratação. A sua intenção e prática negocial eram diversas e conflitantes com a tese da inicial e com as pretensões ventiladas nesta reclamação. Neste aspecto, ainda, não se pode deixar de registrar que, se de fraude se tratasse, não poderia o reclamante - investido permanentemente da alta e relevante Função Pública de Promotor de Justiça, na defesa da Lei e da Sociedade- deixar de denunciar tais condições de contratação.

Mesmo que ultrapassada essa questão, entendo que, no caso, de fato sequer concorrem todos os requisitos informadores do liame de emprego.

Relativamente ao elemento remuneração, reporto-me aos termos da sentença, que bem avalia a questão:

"[...] Note-se que autor não era remunerado pelas atividades que desempenhou junto à reclamada. A remuneração ocorria em favor de Saad Amin Salim & Cia Ltda, empresa que firmou contrato de prestação de serviços com a reclamada (fls. 42 e seguintes), e da qual o autor possui apenas 10% de participação societária (fls. 549). Assim, a remuneração não era destinada à pessoa física do autor, mas sim à empresa da qual é sócio dito minoritário. Entender em sentido diverso significaria assumir que o reclamante, membro do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul (fls. 529), e, portanto, profundo conhecedor da legislação pátria, estaria desempenhando atividade empresária, não somente na condição de sócio minoritário, conforme aponta o contrato social da empresa Saad Amin Salim & Cia Ltda, mas sim na condição de administrador, o que é vedado pela Constituição Federal (artigo 128, II, 'c') e pela Lei Orgânica Nacional do Ministério Público (Lei nº. 8.625/93, artigo 44, III).

Isso já seria bastante para afastar o pretendido reconhecimento de liame de emprego. Porém, também não vejo, com clareza, o elemento pessoalidade. A testemunha Patricia Paiva Gonçalves Bispo, convidada pelo reclamante a depor, disse que este não poderia se fazer substituir por outro e que era subordinado a



ela, então detentora da condição de Diretora da reclamada. Referida testemunha foi contraditada e o juízo acabou por não acolher a contradita. Todavia, das suas declarações prévias, fica evidente uma afeição pelo reclamante, que foi seu colega em outros cursos e com quem trabalha atualmente na UNB. Entendo que, neste caso, há forte risco de comprometimento da isenção de ânimo para depor, de modo que as suas declarações devem ser vistas com reservas. Dita testemunha declarou, por exemplo, que *"o autor gastava cerca de 40h por semana entre as atividades de aula e coordenação; que dessas horas cerca de 30h eram destinadas à atividade de coordenação;"* Ora, se o reclamante era promotor, sendo essa a sua função precípua - na qual deve se comprometer, no mínimo, com 40 horas semanais-, como poderia dedicar 40h semanais em aulas e atividades de coordenação? Fosse tal alegação veraz, haveria inegável conflito com a Res. nº 73, de 15 de junho de 2011, que dispõe sobre o acúmulo do exercício das funções ministeriais com o exercício do magistério por membros do Ministério Público da União e dos Estados, especialmente quando condiciona o exercício da docência à *"...compatibilidade de horário com o do exercício das funções ministeriais, e desde que o faça em sua comarca ou circunscrição de lotação, ou na mesma região metropolitana."* (art. 2º)

Inconsistente o depoimento, neste aspecto, perde consistência igualmente a sua declaração de que o trabalho devia ser pessoal e que havia inequívoca subordinação à Diretora, cargo que ela - testemunha - ocupava na Instituição de ensino.

A testemunha Fernando Masili Giglio, de seu turno, também traz elemento relevante para afastar o elemento pessoalidade, enquanto declara: *"que como coordenador o autor não podia se fazer substituir; que como professor o autor poderia se fazer substituir por outro para gravar as aulas;"* (grifei).

Não havia, segundo entendo, pessoalidade na atividade docente, até porque a contratação se deu com a Pessoa Jurídica. Restaria verificar quanto à atividade de coordenação, sendo que veio aos autos cópia da ata contendo depoimento do reclamante, na condição de testemunha, em ação movida por Alfredo Copetti Neto contra a mesma ré. Referiu, então, que o coordenador não pode ser substituído por outra pessoa. Ao esclarecer o que seja coordenação, o reclamante informou ser *"a montagem de projeto pedagógico com escolha e divisão de temas, seleção de professores, verificação de carga horária, cobrança e verificação da qualidade dos materiais enviados pelos professores, elaboração de provas, respostas aos alunos, entre outras tarefas; que em relação aos dois cursos coordenados pelo reclamante somente ele podia convidar professores, submetendo os nomes previamente ao depoente, sendo convidados após o aval do depoente; que a gravação era restrita para uso em EAD;"*

Do conteúdo ocupacional declarado não identifiquei atividade de docência propriamente dita e, ainda que houvesse a coordenação, não conduziria ao reconhecimento de vínculo, pois eram cursos realizados em



verdadeira parceria (contrato com a Pessoa Jurídica da qual o reclamante era sócio), onde o reclamante estava envolvido na escolha do projeto pedagógico, dos professores ministrantes, do conteúdo das disciplinas, tudo em face do seu conhecimento na área de Direito Penal e da sua condição de Promotor.

Assim, se por um lado o exercício acumulado da atividade ministerial com a docência mostra-se inviável pela incompatibilidade horária, o de coordenação, diante da natureza e desenvolvimento, estavam voltadas ao conteúdo da contratação da Pessoa Jurídica, com plena consciência do reclamante.

Anoto, ainda, a ausência do principal elemento para identificação da relação de emprego, qual seja, a subordinação jurídica que no dizer de MAURÍCIO GODINHO DELGADO ... "*..... corresponde ao polo antitético e combinado do poder de direção existente no contexto da relação de emprego.*", para logo adiante definí-la como : "*situação jurídica derivada do contrato de trabalho, pela qual o empregado compromete-se a acolher o poder de direção empresarial no modo de realização de sua prestação de serviços.*" (Delgado, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho, 17a edição (2a tiragem), São Paulo : LTr, 2018, p. 349.) Ora, como visto acima - e alardeado pelo reclamante - era ele quem escolhia o projeto pedagógico do curso, convidava palestrantes - e mais, participava de ganhos (via Pessoa Jurídica) especiais que levavam em conta o número de alunos matriculados, tudo conforme contratos juntados aos autos.

Concluo, portanto, que a atividade docente e de dita coordenação não eram remuneradas, tampouco pessoal e sem subordinação jurídica, o que inviabiliza o reconhecimento de vínculo de natureza empregaticia, por não concorrentes os requisitos informadores de tal tipo de contratação.

Registro de qualquer forma, que aos Promotores de Justiça resta assegurado o exercício do Magistério e da participação como cotista ou acionista em sociedade comercial (artigo 128, II, "d", da Constituição Federal; artigo 44, III e IV, da Lei 8.625/93 e Resolução 73/2011 do Conselho Nacional do Ministério Público, artigos 1o, parágrafos 1o e 2o e 2o e parágrafo 1o), mas quando houver contratação regular, com UMA pessoa física (com personalidade), mediante salário (valores pagos a esta pessoa física) e subordinação de uma pessoa física (não só em face do exercício de atividade-fim - até em face de recente decisão do STF, relativamente a terceirização -, mas com efetiva subordinação jurídica, ou seja, verdadeiro estado de sujeição ao empregador), situação inexistente neste feito.

Por todas essas razões e, reiterando, mais uma vez, a qualificação técnica do reclamante, capaz de lhe dar aptidão e autonomia negocial, nego provimento ao recurso, mantendo a sentença de improcedência da ação.

ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA.

Contesta o reclamante, em seu recurso, a adequação, de ofício, do valor da causa pelo juízo de origem.



Não prospera a insurgência.

O valor da causa deve guardar relação ao benefício patrimonial almejado pela propositura da demanda. E, verificando, o juízo, descompasso com o informado pela parte autora, amparado no § 3º do art. 292 do CPC, de aplicação subsidiária nesta Justiça, pode corrigir "*de ofício e por arbitramento, o valor da causa quando verificar que não corresponde ao conteúdo patrimonial em discussão ou ao proveito econômico perseguido pelo autor, caso em que se procederá ao recolhimento das custas correspondentes.*"

No caso, o juízo atentou para a disparidade do efetivamente postulado com o valor dado à ação, quando, em audiência, a proposta de acordo apresentada pelo reclamante foi de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais - ata de audiência fl. 723), enquanto indicava, para fins de alçada, o valor de R\$ 100.000,00.

Reporto-me aos termos da sentença quando argumenta:

"Tendo em vista que o acordo envolve transações mútuas e recíprocas, forçoso concluir que este valor nem mesmo cobre toda a pretensão do autor, visto que a matéria discutida nos autos envolve grande controvérsia entre as partes. É possível constatar, portanto, que este é o valor mínimo que pode ser atribuído à pretensão do autor.

*Sendo assim, considerando-se os pedidos formulados, vê-se que o valor de R\$ 100.000,00 dado à causa pelo autor está claramente subestimado, motivo pelo qual determina-se a retificação do valor da causa, na forma do art. 292, § 3º, para que passe a constar o valor que ora se arbitra os pedidos formulados, **R\$ 1.000.000,00.** "*

Nego provimento.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

Assim está lançada a sentença no item titulado:

"Age com má-fé o reclamante ao utilizar-se do Poder Judiciário, notoriamente abarrotado de trabalho, para formular pretensões que sabidamente são destituídas de fundamento, conforme visto no tópico atinente ao reconhecimento de vínculo de emprego.

Ora, está claro que o autor, na qualidade de membro do Ministério Público Estadual, violou diversos mandamentos constitucionais, legais e regulamentares. Não satisfeito com isso, ainda vem à Justiça do Trabalho pleitear o reconhecimento de vínculo de emprego, em total afronta aos dispositivos acima apontados.

É inadmissível a conduta do reclamante de vir ao Poder Judiciário postular o reconhecimento de vínculo de emprego com a reclamada, mesmo sendo ele profissional do Direito e membro do Ministério Público Estadual, com vasto conhecimento da legislação pátria, e mesmo com todas as provas no sentido de que utilizou-se indevidamente de pessoa jurídica a fim de contratar com a reclamada de forma a não figurar publicamente como a parte que efetivamente estava sendo contratada.

Veja-se que o autor confessa que cometeu ilícito utilizando-se indevidamente de pessoa jurídica na qual consta como sócio minoritário, e ainda vem em juízo cobrar "despesas



de constituição e manutenção da pessoa jurídica", (pedido 8.4) que aliás, o próprio autor confessa que já existia previamente a seu contrato, em depoimento prestado na ação 0020224-42.2018.5.04.0017. Ou seja, pretende obter em juízo indenização pelos gastos que teria tido com a fraude por ele engendrada.

*Em explícita violação ao dever de "não formular pretensão cientes de que estão destituídas de fundamento", além da questão relativa ao vínculo em si, o autor, **promotor de justiça em atividade**, postula a entrega das guias para **HABILITAÇÃO NO SEGURO DESEMPREGO**, ou o pagamento de indenização correspondente. O Seguro Desemprego, financiado pelo FAT, e portanto, por toda a sociedade, é destinado a pessoas que estejam desempregadas involuntariamente, e que não possuam renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e da sua família. Assim, inclusive por todo o seu conhecimento jurídico, é evidente que o autor sabia ser completamente destituído de fundamento tal pedido. Configura evidente abuso de direito pretender que a sociedade pague seguro desemprego a um membro do Ministério Público que recebia, em dezembro/18, uma remuneração básica de R\$ 27.424,00, acrescida de remuneração por função gratificada no valor de R\$ 2.742,40, e mais R\$ 5.350,54 a título de "indenizações". (fonte: <http://transparencia.mprs.mp.br/contracheque/remuneracao/M/> acessada em 31/01/2019)*

Em razão de tudo o que foi exposto, evidencia-se que o reclamante não cumpriu com o seu dever processual elementar de "expor os fatos em juízo conforme a verdade" e de "não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento", e procedeu de modo temerário, tentando alterar a verdade dos fatos e utilizar-se do processo para conseguir objetivo ilegal (Código de Processo Civil de 2015, artigos 77 e 80, aplicáveis subsidiariamente ao Processo do Trabalho conforme art. 769 da CLT).

*Em vista disso, e autorizado pelo artigo 81 do Código de Processo Civil de 2015, **aplica-se ao reclamante multa por litigância de má-fé no valor de 5% sobre o valor ora arbitrado à causa (R\$ 1.000.000,00) na forma do art. 292, § 3º do CPC, no importe de R\$ 50.000,00, reversível em favor da União.** "*

Examino.

Quando o reclamante ajuíza ação postulando o reconhecimento de vínculo de emprego está apenas exercendo o seu direito de ação, constitucionalmente assegurado. A questão é controvertida e, muito embora este juízo tenha concluído pela improcedência da ação, não autoriza tal motivo "per si", o entendimento de que o reclamante, nesse intento, agiu de má-fé.

Quanto à cobrança de "despesas de constituição e manutenção da pessoa jurídica", tenho que, ainda que não pudesse desconhecer a sua impropriedade, máxime quando se verifica claramente que a pessoa jurídica já existia antes de firmar contrato com a reclamada, invalidando o argumento de que a constituiu justamente com a finalidade de celebrar dito contrato de prestação de serviços, o argumento estava na linha de argumento da ocorrência de fraude, que não restou provada - inclusive pela fragilidade de tal argumento-, resultando inexitosa a pretensão. Todavia, não visualizo pretensão necessariamente com o mero intuito de obtenção de vantagem ilícita.



Por outro lado, em adendo ao pleito de reconhecimento de vínculo de emprego, o reclamante formula o pedido de entrega de guias para habilitação no seguro desemprego ou o pagamento de indenização correspondente. Trata-se de pretensão deduzida contra texto expresso de lei, vez que o reclamante está longe de ser beneficiário, não apenas por não se encontrar em condição de desemprego involuntário, na medida em que tem outra fonte de renda, na condição de Promotor de Justiça, situação que não poderia desconhecer. Em face disso, neste particular, tenho pela manutenção da penalidade.

Diante do supra fundamentado, dou provimento parcial ao recurso para reduzir a penalidade a 1% sobre o valor da causa, reduzindo o montante devido para R\$ 10.000,00.

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.

Razão assiste à parte recorrente quando postula a absolvição da condenação ao pagamento de honorários em favor da parte reclamada.

A presente reclamação trabalhista foi ajuizada em 11/11/2016, antes da vigência da Lei nº 13.467/17, razão pela qual, no entender deste Relator, não se submete ao novo critério estabelecido para cálculo e pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais. Isto na medida em que as demandas ajuizadas sob a égide da Lei nova estão sujeitas à sistemática e a riscos processuais totalmente diversos daqueles a que se sujeitavam as demandas trabalhistas ajuizadas anteriormente.

Nesse sentido, o excerto de decisão desta Turma Julgadora a respeito da matéria:

"[...] A nova sistemática de cálculo dos honorários, promovida pela dita reforma trabalhista, altera a dinâmica dos riscos processuais envolvidos em cada pretensão deduzida em juízo, e, em razão disso, sua aplicação imediata aos processos iniciados antes do advento da Lei nº 13.467/17 traria insegurança jurídica às partes. "

(TRT da 4ª Região, 7ª Turma, 0021492-67.2014.5.04.0019 RO, em 14/12/2017, Desembargadora Denise Pacheco - Relatora)

Outra não é a orientação contida na Instrução Normativa de nº 41/2018 do Tribunal Superior do Trabalho, em seu artigo 6º:

"Na Justiça do Trabalho, a condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, prevista no art. 791-A, e parágrafos, da CLT, será aplicável apenas às ações propostas após 11 de novembro de 2017 (Lei nº 13.467/17). Nas ações propostas anteriormente, subsistem as diretrizes do art. 14 da Lei nº 5.584/70 e das Súmulas nºs 219 e 329 do TST."

Dou provimento ao recurso para afastar a condenação ao pagamento de honorários sucumbenciais aos patronos da reclamada.

EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS.



Argumenta, o reclamante, que a determinação de expedição de ofícios é medida teratológica, a qual foi objeto de mandado de segurança, inclusive, com liminar concedida por este Regional. Diz que o juízo "ext rapolou suas competências e desobedeceu o disposto no art. 5º, incisos LV e LIV, da CF/88."

Sobre o tema, a sentença está posta nestes termos:

"Diante das inúmeras irregularidades constatadas nos autos, expeçam-se ofícios, com cópia desta sentença, bem como da petição inicial, contestação e atas de audiência (inclusive as atas relativas às cartas precatórias e ao processo número 0020224-42.2018.5.04.0017), à Corregedoria do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul e ao Conselho Nacional do Ministério Público a fim de que tomem as providências que entenderem necessárias. Ainda, tendo em vista a confissão do autor no sentido de que se utilizou de pessoa jurídica criada em nome de terceiro, de forma indevida, para declarar ganhos obtidos por ele próprio, em atividade por ele prestada de forma individual, o que gera regime de tributação diferenciado, oficie-se a Receita Federal, com as mesmas cópias acima descritas.

A expedição dos ofícios acima referidos deverá ser feita de imediato, independentemente do trânsito em julgado da decisão, visto que é obrigação do juiz, ao tomar conhecimento de fatos que possam configurar irregularidade ou ilicitude, comunicar às autoridades competentes para a sua apuração, para que estas tomem as medidas que entendam necessárias. Assim, não há necessidade do trânsito em julgado da decisão relativa ao pedido de vínculo de emprego e consectários, visto que as condutas em questão estão documentadas na própria petição inicial da presente ação, e ademais, como dito acima, caberá às autoridades competentes procederem do modo que entenderem cabível frente as informações recebidas por intermédio de tais ofícios."

Contra a decisão foi impetrado mandado de segurança.

E, de fato, foi proferida decisão liminar "para determinar a expedição de ofícios à Corregedoria do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, ao Conselho Nacional do Ministério Público e a Receita Federal, dando ciência de que a questão de fundo da reclamatória trabalhista intentada pelo impetrante ainda está sub judice, uma vez que passível de revisão por este Tribunal, com cópia da presente decisão. Após, cite-se a litisconsorte para, querendo, integrar a ação e manifestar-se. Após, oportunamente, ao Ministério Público."

Ao julgar o mandado de segurança, a liminar foi ratificada nos seus termos.

Nos fundamentos, a Exma Desa. Relatora, Beatriz Renck, ponderou:

"[...] A determinação está impregnada de conteúdo judicante e condenatório e há, no aspecto, peculiaridade essencial e prejudicial à análise da legalidade do ato. Como referido na decisão liminar, não se nega a salutar prerrogativa que tem o Juízo de determinar que sejam oficiadas as autoridades competentes quando frente à indícios de irregularidades; ocorre, contudo, que, no caso concreto, tais irregularidades foram já previamente apontadas e apreciadas pela autoridade apontada sem que tal atribuição esteja inserida em sua competência. Ainda que assim não fosse, e se admitisse a emissão de juízo de valor técnico e jurídico sobre as questões identificadas, é inegável que as



conclusões dizem respeito a situações de fato que são prejudiciais ao reconhecimento do próprio vínculo e, em caso de reversão desse julgamento, simplesmente deixariam de ser julgadas sob esse enfoque.

É dessa prejudicialidade que cogito para apreender o ato impugnado como, no mínimo, desproporcional, porque seus efeitos já estarão consubstanciados sobre os direitos de personalidade do impetrante mesmo que, após, a decisão venha a ser revertida.

Tanto é assim que, a repercussão da decisão nas mídias sociais, em especial no perfil em rede social deste Tribunal, mereceu atenção por parte da administração. Diante da manifestação do impetrante insurgindo-se contra a veiculação da decisão, a Presidência determinou a retificação da notícia publicada "de forma retirar informações que possam sugerir ser incontroversa a conduta irregular imputada ao autor da ação na sentença" (id-73d1619).

Reporto-me, ainda, aos fundamentos do parecer do Ministério Público que, apesar de afastar a ilegalidade plena do ato em si, admite certo grau de abusividade na medida e opina pela confirmação da liminar, in verbis: "(...) No caso, apenas a determinação de que as medidas sejam tomadas de imediato, antes do trânsito em julgado, pode ser tida como ato que encerra certa abusividade. (...) Assim, o envio dos ofícios em questão, em si, não pode ser tido como ilegal ou abusivo, mostrando-se, contudo, prematuro apenas. Entende-se que para melhor se ter como assegurados os direitos do impetrante à ampla defesa, o envio dos ofícios deverá aguardar o esgotamento da ação, postergando o seu encaminhamento às autoridades a quem dirigidos para após o trânsito em julgado da sentença, como já bem deferido na decisão que deferiu a liminar. Nestes termos, propugna-se a concessão parcial da segurança, com a confirmação da liminar deferida no feito." (grifei). (TRT da 4ª Região, 1ª Seção de Dissídios Individuais, 0020165-71.2019.5.04.0000 MSCiv, em 08/05/2019, Desembargadora Beatriz Renck)

Como visto, a 1ª SDI deste Tribunal reconheceu ser prerrogativa do juízo determinar a expedição de ofício às autoridades competentes quando há indícios de irregularidade. No caso, porém, entendeu que a sentenciante emitiu juízo de valor sobre esses atos, prematuramente, sendo precoce e potencialmente lesiva, também, a determinação de expedição dos ofícios antes mesmo do trânsito em julgado da decisão.

A sentença foi mantida e, embora não caiba emitir juízo de valor acerca de questões outras estranhas à pretensão trabalhista versada nesta ação, entendo que aspectos que com ela se comuniquem e que possam ser indiciárias de irregularidades, devem ser levadas a conhecimento das autoridades competentes para as providências que entenderem cabíveis.

Nesse passo, ainda que o Juízo de origem tenha se precipitado na expedição de ofícios - situação corrigida com a Decisão no Mandado de Segurança - mantenho a determinação de expedição de ofícios à Corregedoria do Ministério Público do Estado do Rio Grande do Sul, ao Conselho Nacional do Ministério Público, bem como à Receita Federal, a qual deverá ocorrer após o trânsito em julgado da presente decisão.

Nego provimento.



JOAO PEDRO SILVESTRIN

Relator

VOTOS

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

JUIZ CONVOCADO JOE ERNANDO DESZUTA (RELATOR)

DESEMBARGADOR EMÍLIO PAPALÉO ZIN

DESEMBARGADORA DENISE PACHECO

