



22ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

SENTENÇA

0000967-60.2011.5.04.0022 Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

Reclamante: [REDACTED]

Reclamado: **Edison Freitas de Siqueira Advogados Associados S/S**

VISTOS, ETC.

Dispensado o relatório nos termos do artigo 852 – I da CLT.

ISTO POSTO:

PRELIMINAR

INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DA MATÉRIA

Alega o reclamado a incompetência desse Juízo para apreciar a matéria em debate porque advinda de sociedade de advogados.

Entendo que a determinação da competência material da Justiça do Trabalho é fixada em decorrência da causa de pedir e do pedido. Com isso, considero que, se o autor da demanda aduz que a relação jurídica é regida pela CLT, formulando pedidos de natureza trabalhista, o único órgão do Poder Judiciário que terá competência para julgar e processar tal demanda será a Justiça do Trabalho.

No caso, o autor alega que a relação foi *mascarada* pelo contrato de sociedade, sendo, em verdade, empregado.

Ademais, é a natureza trabalhista do pleito que determina a competência que, na espécie, é da Justiça do Trabalho, tendo em vista que a parte autora pretende o recebimento de vantagens advindas do reconhecimento da existência de relação de cunho empregatício com o reclamado.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO – A competência da Justiça laboral é definida pelo pedido e pela causa de pedir. Se a parte autora busca reconhecimento de relação de emprego e os direitos trabalhistas dela decorrentes, somente a Justiça Obreira pode decidir acerca da questão, porquanto constitucionalmente competente para identificar o vínculo, nos



22ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

SENTENÇA

0000967-60.2011.5.04.0022 Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

exatos termos do art. 114 da CF/88. (TRT 16ª R. – RO 00657-2009-021-16-00-7 – Rel. Des. Luiz Cosmo da Silva Júnior – DJe 31.05.2010 – p. 5)

Rejeito a prefacial.

MÉRITO

RELAÇÃO HAVIDA ENTRE AS PARTES

Cinge-se a controvérsia acerca da existência ou não de relação de emprego entre as partes.

Afirma o autor que o contrato de sociedade era uma forma de mascarar a existência de relação de emprego entre as partes.

O reclamado sustenta que no período em debate houve uma relação jurídica de sociedade entre advogados, a qual foi registrada, homologado e fiscalizada pela OAB/RS.

Dispõe o artigo 2º da CLT que o empregador é a empresa que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

Já o artigo 3º do mencionado diploma legal estabelece os pressupostos da relação de emprego, quais sejam: a pessoalidade, a onerosidade, a não-eventualidade e a subordinação.

Segundo o magistério de Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, “os pressupostos da conceituação de empregado são: a prestação pessoal de serviços a outrem; serviços não eventuais e trabalho amplo; subordinação e autonomia; e salário (sub censura). É o que se lê no artigo 3º da CLT. Com toda a pertinência, afirma Sussekind que a qualidade de empregado advém da conjugação desses elementos. Faltando um deles, não se configura a relação de emprego” (*in* Relação de Emprego, Estrutura Legal e Supostos, Editora Saraiva, São Paulo, 1975, p. 168).

A prova documental produzida pelo autor com a inicial é suficiente para determinar que todos os requisitos antes enumerados foram integralmente preenchidos.

Veja-se como está nos autos processo 0107600-03.2008.5.04.0022, cópia em anexo com a inicial, mais precisamente às fls. 124/125, caso idêntico a este, *in verbis*:



22ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

SENTENÇA

0000967-60.2011.5.04.0022 Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

Veja-se que a própria proposta para ingresso em sociedade juntada às fls. 148-150, em sua cláusula segunda, ilustra a total falta de autonomia dos “sócios”, e o estado de subordinação ao qual se submetiam ao sócio sócio-gerente:

A Proponente II, dentro da proposta de ingresso na sociedade profissional, desde já sabe que admitida exercerá a advocacia em caráter de exclusividade, mediante orientação e delimitação de teses, doutrina, legislação e jurisprudência e quaisquer outros parâmetros estabelecidos pelo proponente I, através da expressa vontade e deliberação do sócio-gerente, controlador da maioria do capital social (...)

*Veja-se que a reclamada exercia, na figura do sócio majoritário, total ingerência na produção técnica da reclamante, inclusive quanto à “**orientação e delimitação de teses, doutrina, legislação e jurisprudência**”, o que contraria a previsão da Lei nº 8.906/94, que assegura, no seu art. 18, que a relação de emprego, na qualidade de advogado, “**não retira a isenção técnica nem reduz a independência profissional inerentes à advocacia**”.*

Ora, a própria distribuição das quotas sociais da sociedade já constitui indício de uma relação vertical entre o sócio majoritário e os demais, pois aquele é detentor de 2.089.580,10 quotas, enquanto todos os demais sócios possuem apenas 1,00 quota, como se vê, por exemplo, do instrumento da fl. 155. (grifos no original)

Ora, no caso presente, também acontece o mesmo, uma vez que a mesma proposta foi firmado pelo reclamante, com se constata à fl. 18 destes autos e o



22ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

SENTENÇA

0000967-60.2011.5.04.0022 Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

mesmo também só detinha 1% do capital social, como está à fl. 29 destes autos.

O reclamante, portanto, estava na mesma situação dos demais reclamantes descritos nas sentenças e acórdão que acompanham a inicial, em que o reclamado é o mesmo.

Mas tem mais, que reforça, ainda mais, a subordinação jurídica do autor ao reclamado, que nunca foi de sócio, mas, sim, a toda a evidência, de empregado.

O reclamado revisava e riscava os trabalhos jurídicos do autor, como está devidamente comprovado nos autos às fls. 65 e seguintes e não só isso, o reclamado assinava as petições, todas, como já é notório, tendo assinado a defesa neste processo, ou seja, os demais sócios sequer assinavam o trabalho por eles produzidos, restando evidenciado o grau de subordinação existente entre o reclamado e seus *sócios*.

A relação de emprego não pode ser descaracterizada pelo fato do autor figurar como sócio do reclamado, uma vez que o contrato de trabalho é um contrato realidade, estando presentes os pressupostos elencados no artigo 3º da CLT: trabalho pessoal, contínuo, subordinado e oneroso, restando evidenciado o vínculo empregatício.

Pelo princípio da primazia da realidade, é empregado o sócio que presta serviços não eventuais a outro sócio, empregador, sob a dependência deste e mediante salário (CLT, art. 3º). (TRT 12ª R. – RO-V 04806-2002-035-12-00-5 – (00358/20049223/2002) – Florianópolis – 2ª T. – Rel. Juiz José Luiz Moreira Cacciari – J. 05.12.2003)

A participação minoritária de 1% das cotas de responsabilidade limitada, sem nenhum poder de mando, não exclui a existência do contrato de trabalho, que é contrato realidade, como é sabido.

Por outro lado, fica evidente nos autos que não havia a *affectio societatis*, o elemento essencial do vínculo societário, uma vontade de união para alcançar lucros e dividir riscos e prejuízos comuns dos negócios comerciais. Era uma imposição, por conveniência ilícita do reclamado, na verdade, o empregador de todos os que denomina “sócios”. Sócio é parte da sociedade, assume riscos e



22ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

SENTENÇA

0000967-60.2011.5.04.0022 Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

obtem vantagens para si, para os demais sócios e para a empresa, o que não acontecia no caso presente, uma vez que o autor tinha salário fixo.

Os elementos probatórios trazidos aos autos são por demais frágeis para elidir a presunção da relação de emprego. Inexistem subsídios suficientes para sedimentar a convicção desse juízo no sentido de ver comprovados as alegações do reclamado, de que celebrou com o autor contratos de sociedade, a afastar a incidência das normas tutelares do direito obreiro.

Houve trabalho pessoal, de forma não eventual, usufruído pelo reclamado para atingir o objetivo principal da sua atividade-fim.

Em nada impressionam os aspectos meramente formais de nominarem as partes a relação como sendo de sociedade, ante o princípio de direito do trabalho conhecido como o da "primazia da realidade". que, no magistério de Arnaldo Sussekind, "em razão da qual a relação objetiva evidenciada pelos fatos define a verdadeira relação jurídica estipulada pelos contratantes, ainda que sob a capa simulada, não correspondente à realidade (Instituições de Direito do Trabalho, 12ª Ed., Ed. LTR, vol.1, pg. 129).

O consagrado Américo Plá Rodriguez ensina que "O princípio da primazia da realidade significa que, em caso de discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao primeiro, isto é, ao que sucede no terreno dos fatos" (Princípios de Direito do Trabalho, Ed. LTR, tradução de Wagner D. Giglio, p. 210).

A toda a evidência, o reclamante era, em verdade, empregado do reclamado, sendo realmente a sociedade uma forma de mascarar a relação de emprego existente.

Destarte, reconheço o vínculo empregatício do reclamante com o reclamado, na função de advogado, no período de 17.03.2008 a 17.08.2009, devendo o reclamado anotar a CTPS do reclamante, com as seguintes remunerações: no período de 17.03.2008 a 31.01.2009 o valor mensal de R\$1.554,00, e no período de 01.02.2009 a 17.08.2009 o valor mensal de R\$2.549,00.

Pelo só fato do reconhecimento do vínculo de emprego, o reclamante faz jus ao pagamento das férias com 1/3 e 13º salários vindicados, bem como o recolhimento do FGTS do período contratual.



22ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

SENTENÇA

0000967-60.2011.5.04.0022 Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

Incontroversa a despedida, faz jus ao pagamento do aviso prévio e da multa de 40% sobre os depósitos do FGTS.

Não tendo o reclamante recebido as parcelas rescisórias até o presente momento, faz jus ao pagamento da multa estatuída no artigo 477 da CLT.

Em suma, julgo esta ação procedente.

JUSTIÇA GRATUITA

Concedo o Benefício da Justiça Gratuita, isentando a parte autora das despesas processuais, porque pobre (fl.16), com base no artigo 790, parágrafo 3º, da CLT, com a redação da Lei 10.537, de 27 de agosto de 2002.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Passo a arbitrar honorários advocatícios, devidos pelo devedor no processo em face do credor, neste caso, em 20% do que se apurar de crédito, diante do previsto nos artigos 389, 395 e 404, do CCB vigente, pelo princípio da efetivação da justiça e pela ausência de previsão legal de que no processo trabalhista não se arbitra honorários. Não se concebe mais que não se defiram honorários advocatícios ao credor trabalhista, diante do que dispõem os artigos 389 e 404 do Novo CCB, já que esses, direito material, natureza de reparação do crédito, devidos independentemente do processo, com aquisição apenas pelos fatos constitutivos da inadimplência e da utilização de advogado para cobrança do crédito, seja extrajudicial, seja judicial, não se confundem com os honorários previstos no art. 20 do CPC e nem com o previsto na Lei 5584/70.

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Sobre os valores são devidos juros, a contar do ajuizamento da reclamação, de 1% simples ao mês e correção monetária.

DESCONTOS LEGAIS

Autorizo os descontos previdenciários com fundamento nos artigos 43 e 44 da Lei 8.212/91, calculando-se a contribuição do empregado mês a mês e observado o limite máximo do salário-de-contribuição. As parcelas sujeitas à contribuição previdenciária se encontram previstas em lei, que no caso são



22ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

SENTENÇA

0000967-60.2011.5.04.0022 Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

todas as que constam no *decisum* à exceção de FGTS, multas, férias com 1/3, aviso-prévio.

Autorizo igualmente os descontos fiscais consoante artigo 46 da Lei 8.541/92, que serão efetuados de acordo com a lei vigente à época do pagamento.

Deverão ser observadas as Súmulas 26 e 51 deste Egrégio Tribunal Regional.

Ante o exposto, nos termos da fundamentação, julgo **PROCEDENTE** a ação movida por [REDACTED] contra **Edison Freitas de Siqueira Advogados Associados S/S** para *declarar a existência de vínculo de emprego entre as partes e condenar o reclamado a pagar ao reclamante*, com juros e correção monetária legais, as seguintes parcelas:

- i. **aviso prévio;**
- ii. **FGTS do período contratual, com multa de 40%;**
- iii. **multa do artigo 477 da CLT;**
- iv. **13º salário proporcional de 2008 (9/12);**
- v. **13º salário proporcional de 2009 (9/12);**
- vi. **férias com 1/3 relativas ao período aquisitivo 2008/2009;**
- vii. **férias proporcionais com 1/3 (6/12).**

Os valores ilíquidos serão apurados em liquidação de sentença. Os valores referentes ao FGTS deverão ser depositados na conta vinculada da parte autora e liberados por alvará. *O reclamado deverá anotar a CTPS do autor, devendo a Secretaria observar o artigo 39 da CLT. A*



22ª Vara do Trabalho de Porto Alegre

SENTENÇA

0000967-60.2011.5.04.0022 Ação Trabalhista - Rito Sumaríssimo

correção monetária será efetuada pelo FACDT ou índice equivalente que o venha a substituir, observado o critério de atualização da Súmula nº 21 do Egrégio TRT desta Região. A correção dos valores devidos ao FGTS será feita pelos mesmos índices que corrigem os débitos trabalhistas. O reclamado deverá efetuar as retenções fiscais, e o respectivo recolhimento, nos prazos legais, comprovando-os nos autos, sob pena de comunicação ao órgão competente, e, igualmente, às previdenciárias, sob pena de execução. Custas em R\$200,00 calculadas sobre o valor de R\$10.000,00 arbitrado à condenação e complementáveis a final, a encargo do reclamado, que arcará, ainda, com o pagamento dos honorários do advogado da parte autora arbitrados em 20% sobre o valor bruto da condenação. Concedo à parte autora o benefício da justiça gratuita para o fim de isentá-la de quaisquer despesas decorrentes do presente feito.

Intimem-se as partes.

Intime-se a União, para os fins previstos no artigo 832, § 5º, da CLT, com redação pela Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007.

CUMPRA-SE após o trânsito em julgado.

NADA MAIS.

Luis Ulysses do Amaral de Pauli
Juiz do Trabalho