



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região

Ação Trabalhista - Rito Ordinário 0100068-20.2022.5.01.0038

Tramitação Preferencial
- Idoso

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 07/02/2022

Valor da causa: R\$ 1.500.000,00

Partes:

RECLAMANTE: -----

ADVOGADO: MARCOS CHEHAB MALESON ADVOGADO:

MARCELO GONCALVES LEMOS **RECLAMADO:** -----

----- ADVOGADO: MARCELO GOMES DA SILVA

RECLAMADO: ----- ADVOGADO:

MARCELO GOMES DA SILVA **RECLAMADO:** -----

----- ADVOGADO: MARCELO GOMES DA SILVA

RECLAMADO: ----- ADVOGADO: MARCELO

GOMES DA SILVA **RECLAMADO:** -----

ADVOGADO: MARCELO GOMES DA SILVA **RECLAMADO:**

----- ADVOGADO: MARCELO GOMES DA

SILVA **RECLAMADO:** ----- ADVOGADO:

MARCELO GOMES DA SILVA **RECLAMADO:** -----

----- ADVOGADO: MARCELO GOMES DA SILVA

RECLAMADO: ----- ADVOGADO: MARCELO

GOMES DA SILVA

RECLAMADO: ----- ADVOGADO: MARCELO GOMES DA SILVA **RECLAMADO:** ----

----- ADVOGADO: MARCELO GOMES DA SILVA

RECLAMADO: -----

ADVOGADO: MARCELO GOMES DA SILVA

RECLAMADO: ----- ADVOGADO:

MARCELO GOMES DA SILVA **RECLAMADO:** -----

----- ADVOGADO: MARCELO GOMES DA

SILVA **RECLAMADO:** -----

ADVOGADO: MARCELO GOMES DA SILVA **RECLAMADO:**

----- ADVOGADO: MARCELO GOMES DA

SILVA **RECLAMADO:** -----ADVOGADO:

MARCELO GOMES DA SILVA

RECLAMADO: ----- ADVOGADO: MARCELO

GOMES DA SILVA **RECLAMADO:** -----

PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJEADVOGADO: MARCELO
GOMES DA SILVA

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO
38ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro
ATOrd 0100068-20.2022.5.01.0038



RECLAMANTE: -----
RECLAMADO: -----

PODER JUDICIÁRIO

JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO

38ª VARA DO TRABALHO DO RIO DE JANEIRO – RJ

Processo nº 0100017-14.2019.5.01.0038

Aos 31 dias do mês de outubro do ano de 2022, o Juiz do Trabalho PAULO CESAR MOREIRA SANTOS JUNIOR, na Ação Trabalhista em que são litigantes ----- (parte autora) e -----

------(parte ré), proferiu a seguinte:

S E N T E N Ç A

-----, qualificado nos autos, ajuizou Reclamação Trabalhista em face de -----, pleiteando as parcelas indicadas na petição inicial.

Primeira tentativa conciliatória frustrada.

Os réus apresentaram defesa escrita em peça única, requerendo o exposto na respectiva peça.

Manifestação da parte autora, em réplica.

Realizados os depoimentos do autor e de cinco testemunhas.

Sem outras provas a produzir, restou encerrada a instrução processual.

Razões finais sob a forma de memoriais e frustrada a última proposta conciliatória.

É o relatório.

DA FUNDAMENTAÇÃO

DO PREÂMBULO NECESSÁRIO

Inicialmente, cumpre registrar que as novas regras processuais, decorrentes da Lei 13.467/2017, têm aplicação imediata com o início da vigência das referidas normas.

Entretanto, para afastar qualquer controvérsia, ressalta-se que as atuais regras de cunho material e, ainda, aquelas de cunho processual híbrido (apenas, no entendimento deste Juízo, no caso dos honorários sucumbenciais, em razão do Princípio da Não Surpresa – artigos 9 e 10 do CPC), inseridas no ordenamento jurídico na chamada “Reforma Trabalhista”, encontram-se afastadas no caso em tela.

No caso dos honorários sucumbenciais, a incidência da nova regra processual do trabalho ocorrerá apenas para os processos distribuídos a partir de 11/11/2017, data do início da vigência da Lei 13.467/2017, em respeito ao Princípio da Não Surpresa (artigos 9 e 10 do CPC).

Já as regras de cunho material deverão observar a lei vigente à época da relação de trabalho.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCIAL

De acordo com o art. 7º XXIX da CRFB/88, estão prescritas as pretensões anteriores ao prazo de cinco anos no curso do contrato laboral, tendo como marco prescricional a data da propositura de ação – corrobora este entendimento a Súmula 308, I, do TST.

Assim, ressaltando que esta prescrição não atinge os pleitos de natureza declaratória, determino a exclusão da condenação das eventuais pretensões porventura deferidas de exigibilidade anterior a 07/02/2017 (o ajuizamento da ação ocorreu em 07/02/2022), uma vez que tais lesões estão soterradas pela prescrição quinquenal. No que tange ao recolhimento do FGTS, deverá ser observada a modulação dos efeitos da decisão do STF no ARE 709.212/DF, bem como a redação atual da Súmula 362 do TST (alterada pela Resolução 198, de 09/06/2015, do TST).

DO VÍNCULO DE EMPREGO

Para a caracterização da relação de emprego necessária a demonstração de certos requisitos descritos nos artigos 2º e 3º da CLT, bem como a subordinação, a pessoalidade, a não-eventualidade e a onerosidade, além do fato do empregado ser pessoa física.

Entre os requisitos citados, a relação de emprego é pessoal em relação ao empregado diferente do empregador que não há necessidade do requisito da pessoalidade, pois o pacto se forma com a "empresa", entendida como atividade econômica organizada e produtiva.

Esse contrato, também, deve ser sinalagmático contendo obrigações recíprocas, contrárias e equivalentes, ou seja, obrigações precípuas do empregador, como pagar salários e conceder o trabalho e, por outro lado, obrigações precípuas do empregado como de prestar trabalho pessoal e mediante ordens do empregador.

As normas celetistas não exigem forma especial para sua validade, de acordo com o art. 444 da CLT. A prestação de trabalho corresponde uma contraprestação pecuniária ou in natura (requisito da onerosidade), tendo trato sucessivo, isto é, não se exaure com o cumprimento de uma única obrigação.

Como o trabalho é a inserção do empregado na empresa, ou seja, nas suas atividades normais, com o empregador adquirindo a força de trabalho alheia e correndo o risco do negócio.

No Direito do Trabalho prevalece o Princípio da Primazia da Realidade, ou seja, independe a forma que o trabalhador foi contratado, e, sim, a realidade do labor prestado.

No caso sob análise, o autor relatou ter iniciado o labor para o réu em 08/08/2011, como Diretor de Revistas. Após 4 meses, foi convidado a tornar-se Diretor Executivo da área de passatempos do grupo. Em 2016, foi alçado a Diretor Executivo de todo o grupo

r eu. Ainda, relatou ter sido dispensado em 30/11/2021, sem nada receber a título de verbas rescisórias.

Não teve o vínculo de emprego reconhecido, pois teria sido orientado a emitir notas fiscais para receber seus salários como PJ.

A parte ré negou a existência de vínculo, sob o argumento de ter o autor carreira de sucesso e reconhecimento nacional (conforme inclusive afirmado na exordial), sempre ocupando cargos de gestão, como se verifica em seu currículo (ID. cfa1ca0) , como Presidente, Diretor Executivo ou Diretor Geral de empresas tais como -----, -----, -----, ----- e -----.

Assim, o demandante se apresentava ao mercado como profissional altamente qualificado e consultor tecnicamente experiente, o qual sempre possuiu empresa própria (a empresa do autor foi constituída em maio de 2010 e encontrava-se ativa no momento da consulta ao cadastro CNPJ, em 07/03/2022).

Assim, pondera o reclamado que o autor pretende obter, com a presente RT, o melhor dos mundos: usufruir das benesses como PJ, com favorecimento do regime fiscal, recebendo remunera o muito superior ao mercado e ao final do relacionamento profissional dizer-se empregado e hipossuficiente, buscando obter vantagens advindas de um vínculo empregatício que não existiu (e jamais existiria naquelas bases).

Em depoimento pessoal, o autor admitiu que possuía cerca de 45 a 50 subordinados de acordo com o cronograma da empresa e que estava subordinado somente ao Presidente da empresa, Sr. ----- . Disse que indicou seu filho como representante do Grupo ----- na Bahia de 2009 a 2011 e que fazia parte do conselho da administra o. Afirmou, ainda, que fazia o orçamento de sua área, que tinha cartão corporativo e que discutia na diretoria o pagamento de bônus. Por fim, disse que, de forma conjunta com o Presidente da empresa renegociou d vida da empresa Dinap.

Disse ainda "que participava de reuniões de diretoria; que quando ingressou, a Ediouro tinha 10 diretores e quando saiu tinha 4; que de 2017 o número era de 4 diretores e quando o depoente saiu o número era 3, incluindo o depoente; que essa diretoria

era responsável por administrar o Grupo -----; que o depoente foi representante do Grupo - ----- na Aner; que era o responsável pela área de vendas do Grupo -----, já que era o diretor comercial; que o depoente era o responsável pelo planejamento comercial e estratégico, dentro da área comercial, ao lado do Sr. -----”.

Assim, verifica-se que o autor participava ativamente da administração do réu, influenciando inclusive na fixação da sua remuneração e bônus e o de seus pares.

Observa-se, ainda, um episódio, registrado em correspondência eletrônica de 01/02/2019 (ID. f8ebc20 - Pág. 9), onde o autor repreende o Diretor -----, por intrometer-se na política de comissão de sua área de responsabilidade.

Por óbvio, o diretor executivo não detém poderes ilimitados dentro de uma empresa, e decerto não é o único responsável pelo empreendimento ou seu único dono, pelo que não está isento de algum tipo de controle administrativo ou fiscal - mas ao contrário do que afirma o autor, existia autonomia e ausência de subordinação no que tange aos assuntos sob sua responsabilidade. Inclusive 2 testemunhas afirmaram que o autor poderia admitir e demitir pessoal, aplicar penalidades, negociar pagamentos.

Em se tratando de pessoa com refinada educação acadêmica (curso superior em engenharia e mestrado em engenharia financeira), não se pode crer que tenha sido ludibriado pelo réu ao assumir o trabalho como Diretor de Revista e posteriormente Diretor Executivo, sem vínculo de emprego.

As condições intelectuais, sociais, econômicas do autor não lhe permitem ocupar a cadeira do subjugado e inocente. O reclamante concordou com as condições de trabalho que lhe eram favoráveis, possuindo plena capacidade e entendimento. Não cabe, portanto, a arguição de nulidade do contrato de prestação de serviços, uma vez que não restou comprovada fraude ou vício de consentimento.

Ressalta, por fim, a ausência principalmente da subordinação, o que por si só, afasta a aplicação do art. 3º da CLT no caso em tela, considerando, ainda, que em diversos momentos o autor se confundia com o próprio empregador em relação aos demais funcionários.

Como o autor não logrou êxito em comprovar qualquer fraude ou ilegalidade no contrato de prestação de serviços, não restou caracterizado o exposto no art. 2º e art. 3º da CLT - razão pela qual julgo improcedente o pedido de reconhecimento de vínculo de emprego, bem como julgo improcedentes todos os demais pleitos contidos na exordial, já que são acessórios daquele (vínculo de emprego – pedido principal).

DA RESPONSABILIDADE DOS RÉUS (DO GRUPO ECONÔMICO)

Diante da ausência de condenação em face do 1º réu, o pleito acessório segue a mesma sorte do principal, motivo pelo qual julgo improcedente o presente pedido.

DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA

Como o autor preenche os requisitos legais previstos no art. 790, § 3º da CLT (já observada a nova redação com a vigência da Lei 13.467/2017), defiro a gratuidade de justiça requerida.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA

Em razão da gratuidade de justiça concedida, indevido o pagamento, pela parte autora, de honorários advocatícios sucumbenciais tendo em vista o julgamento da ADI 5.766 no STF, no qual restou declarada a inconstitucionalidade do parágrafo 4º do art. 791-A da CLT. Verifica-se a jurisprudência neste sentido:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS PELO AUTOR. ADI 5766/DF QUE TRAMITA NO STF. Diante do julgamento pelo STF da ADI 5766/DF, no âmbito do qual foi declarada a inconstitucionalidade do § 4º do artigo 791-A da CLT, não cabe mais falar em condenação do beneficiário da gratuidade de justiça ao pagamento de honorários sucumbenciais. (TRT/RJ - Processo: 0100749-60.2019.5.01.0081, Relatora: Desembargadora Nuria de Andrade Peris, DEJT: 24/11 /2021).

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE.
HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS. Deferida a gratuidade de justiça ao reclamante, a pretensão recursal é de exclusão da condenação ao pagamento dos honorários sucumbenciais, o que cabe, conforme decisão da ADI 5766 pelo STF. Recurso provido. (TRT/RJ Processo: 0101049-55.2019.5.01.0264, Relatora: Desembargadora Marise Costa Rodrigues, DEJT: 09/12/2021).

DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Como não restou verificada a ocorrência dos requisitos do art. 793-B da CLT (já observada a nova redação dada pela Lei 13.467/2017), indefiro a litigância de má-fé requerida pela parte ré.

DISPOSITIVO

Isto posto, julgo IMPROCEDENTES todos os pedidos formulados pelo reclamante ----- em face dos reclamados -----

-----, nos termos da fundamentação supra que passa a integrar este dispositivo para os efeitos legais e formais.

Deferida a gratuidade de justiça à parte autora, nos termos do art. 790, § 3º, da CLT (já observada a nova redação com a vigência da Lei 13.467/2017).

Em razão da gratuidade de justiça concedida, indevido o pagamento, pela parte autora, de honorários advocatícios sucumbenciais tendo em vista o julgamento da ADI 5.766 no STF, no qual restou declarada a inconstitucionalidade do parágrafo 4º do art. 791-A da CLT.

Indeferida a litigância de má-fé requerida pela parte ré.

Custas de R\$ 28.348,88, pelo autor, observada o teto previsto no art. 789, caput, da CLT.

Intimem-se as partes.

RIO DE JANEIRO/RJ, 31 de outubro de 2022.

PAULO CESAR MOREIRA SANTOS JUNIOR
Juiz do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: PAULO CESAR MOREIRA SANTOS JUNIOR - Juntado em: 31/10/2022 22:39:23 - b759d0c
<https://pje.trt1.jus.br/pjekz/validacao/22103122351288800000164427336?instancia=1>
Número do processo: 0100068-20.2022.5.01.0038
Número do documento: 22103122351288800000164427336