



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

## **Recurso Ordinário Trabalhista** **0021274-39.2019.5.04.0027**

**Relator: MARCELO PAPALEO DE SOUZA**

### **Processo Judicial Eletrônico**

**Data da Autuação: 06/07/2023**

**Valor da causa: R\$ 163.000,00**

**Partes:**

**RECORRENTE:** ALEXSON FICHEL

**ADVOGADO:** VLADIMIR ANTUNEZ BERTIZ

**RECORRIDO:** PRUDENTIAL DO BRASIL SEGUROS DE VIDA S.A.

**ADVOGADO:** RAFAEL BICCA MACHADO

**ADVOGADO:** MARIA LUCIA SEFRIN DOS SANTOS

**ADVOGADO:** LEONARDO JOSE ISERHARD ZORATTO

**ADVOGADO:** BARBARA DALLAPICOLA CARPES

**ADVOGADO:** ALEXIA PEREIRA NETO MARTINS DE OLIVEIRA



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

**Identificação**

PROCESSO nº 0021274-39.2019.5.04.0027 (ROT)  
RECORRENTE: ALEXSON FICHEL  
RECORRIDO: PRUDENTIAL DO BRASIL SEGUROS DE VIDA S.A.  
RELATOR: MARCELO PAPALEO DE SOUZA

**EMENTA**

**RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. PRUDENTIAL DO BRASIL. CONTRATO DE FRANQUIA. VÍNCULO DE EMPREGO.** 1. Conforme verificado na prova oral, é evidente a sistemática adotada pela ré, celebrando contratos de franquia, que eram inicialmente negociados com pessoas físicas, para no momento de firmar o contrato ser exigido a constituição de pessoa jurídica para a prestação de serviços. 2. Considero que a situação delineada nos autos trata-se de fraude perpetrada pela reclamada, com o intuito de mascarar uma relação de emprego típica, sob a forma de "contrato de franquia". 3. Recurso provido para reconhecer a existência de vínculo de emprego.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 9ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: preliminarmente, por unanimidade, **REJEITAR** as preliminares de contradita à testemunha e incompetência da Justiça do Trabalho, arguidas pela reclamada. No mérito, por unanimidade, **DOU PROVIMENTO** ao recurso ordinário do reclamante para: a) deferir o benefício da justiça gratuita e b) reconhecer a existência do contrato de trabalho entre as partes, no período entre 08/01/2019 a 17/09/2019, e determinar o retorno dos autos ao primeiro grau para análise dos demais itens da petição inicial, em face da existência de vínculo empregatício, inclusive em relação ao tópico do recurso referente aos honorários de sucumbência. Ante o decidido, resta prejudicada a análise do tópico relativo aos honorários sucumbenciais do recurso da reclamada.

Sustentação oral: \*VÍDEO\* Adv.: Vladimir Antunez Bertiz (PARTE: Alexson Fichel) e PRESENCIAL Adv.: Leonardo Jose Iserhard Zoratto (PARTE: Prudential do Brasil Seguros de Vida S.A.) sustentaram.

Intime-se.



Porto Alegre, 30 de agosto de 2023 (quarta-feira).

## **RELATÓRIO**

O reclamante interpõe recurso ordinário em face de sentença de Id 9cfa65f, quanto aos seguintes tópicos: gratuidade da justiça, vínculo empregatício, normas coletivas aplicáveis, reajuste salarial, vale refeição, vale alimentação, reflexo da comissão no descanso semanal remunerado, horas extras, jornada, intervalos intrajornadas, jornada normativa dos securitários, súmula 340 do TST, comissões futuras, indenização pelos quilômetros rodados e honorários de sucumbência (Id 3a2b319).

A reclamada interpõe recurso ordinário adesivo em face da sentença de Id 9cfa65f, alegando, preliminarmente, a contradita da testemunha do reclamante, a incompetência da justiça do trabalho e, no mérito, insurge-se quanto aos honorários devidos pelo reclamante.

As partes apresentam contrarrazões (reclamada, Id 6a26fd1 e reclamante, Id 22b35fb).

É o relatório.

## **FUNDAMENTAÇÃO**

### **I - RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA**

#### **I - 1. PRELIMINARES.**

##### **I - 1.1 - CONTRADITA DA TESTEMUNHA OUVIDA A CONVITE DO RECLAMANTE.**

A reclamada renova a contradita apresentada em audiência, em relação à testemunha ouvida a convite do reclamante, Luan Lucas Ferrari da Silveira. Sustenta que a testemunha move ação trabalhista com pedidos semelhantes aos postulados na presente demanda. Alega que o entendimento da Súmula 357 do TST não afasta a possibilidade de contradita em decorrência de propositura de ação trabalhista pela testemunha, mas refere que este não pode ser o único motivo da contradita. Requer a reforma da sentença para que seja acolhida a contradita apresentada, desconsiderando-se totalmente o depoimento prestado ou, que sucessivamente, seja desclassificado o depoimento à condição de mero informante.

Na ata de audiência de Id ec3231f assim constou:

*"(...) Depoimento da primeira testemunha convidada pelo autor:*



*Luan Lucas Ferrari da Silveira, solteiro, personal trainer, brasileiro, nascido em 19/02 /1990, residente na rua Barbedo, n. 756/301, Porto Alegre.*

*A procuradora da reclamada contradita a testemunha ao argumento de que teria ajuizado ação trabalhista em face da empresa. Inquirida a esse respeito, a testemunha responde afirmativamente. Assevera que postula no feito em questão, reconhecimento de vínculo empregatício com a ré, citando que não postula indenização por danos morais. Acrescenta que o escritório que patrocina a sua causa é o mesmo que representa o autor no presente feito. Afirma, mais, que já foi realizada a audiência de instrução em seu processo, sendo que o autor não prestou depoimento como sua testemunha, acrescentando que houve Juízo de procedência, mas o processo ainda não chegou ao seu final. Este Juízo rejeita a contradita, com base na Súmula 357 do C.TST. Protestos da procuradora da reclamada."*

Analiso.

Inicialmente, destaca-se que o fato da testemunha indicada pela parte autora possuir ação, ainda que com os mesmos pedidos e mesmo escritório patrono, não é suficiente a determinar o acolhimento da contradita, pois não se pode presumir a troca de favores, sendo necessário que se comprove o interesse no litígio, conforme art. 447, §3º, II, do CPC.

No aspecto, adota-se o entendimento vertido na Súmula 357 do TST:

**SÚMULA Nº 357 - TESTEMUNHA. AÇÃO CONTRA A MESMA RECLAMADA. SUSPEIÇÃO.**

*Não torna suspeita a testemunha o simples fato de estar litigando ou de ter litigado contra o mesmo empregador.*

Assim, não tendo sido demonstrada cabalmente pela ré a suspeição da testemunha, entende-se pelo não acolhimento da contradita.

Rejeito preliminar arguida pela reclamada.

## **I - 1.2 - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.**

A reclamada alega que, sendo reformada a sentença e reconhecido o vínculo de emprego, deve ser analisada a incompetência da justiça do trabalho. Diz que a incompetência se trata de condição da ação, e pode ser alegada em qualquer tempo e grau de jurisdição. Refere que "*a Justiça do Trabalho carece de competência material para processar e julgar a presente ação, já que a reclamação trabalhista ajuizada versa sobre a validade de uma relação de franquia empresarial, mantida nos exatos termos das Leis nº 8.955/1994 e 13.966/2019*". Invoca a decisão do STF no julgamento da ADC nº 48, de Relatoria do Ministro Roberto Barroso. Alega que devem os autos ser remetidos à justiça comum tendo em vista que se trata de análise de nulidade do contrato de franquia. Requer seja acolhida a preliminar.



Analiso.

A questão basilar da presente demanda é o reconhecimento de vínculo de emprego entre as partes e, portanto, não se restringe à análise de validade do contrato de franquia firmado, mas sim a ocorrência de fraude na relação jurídica, com a finalidade de encobrir uma relação de emprego, conforme a previsão do art. 3º da CLT.

Assim, entendo que esta Justiça Especializada é competente para apreciação do feito, nos termos do art. 114, I e IX da CF.

Rejeito.

## **II - RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE.**

### **II - 1. GRATUIDADE DA JUSTIÇA.**

O reclamante alega que a justiça gratuita é garantida para aqueles cidadãos que apresentam insuficiência financeira poderem ter acesso ao Poder Judiciário. Assevera que o art. 99, §2º do CPC considera a presunção de veracidade da declaração de hipossuficiência para a concessão da gratuidade da justiça. Diz que com base na declaração de hipossuficiência e ausência de qualquer outro documento que possa infirmá-la, deve ser deferido o benefício, pois se trata de presunção *juris tantum*, conforme o item I da Súmula 463 do TST. Considera ônus da ré afastar a presunção de veracidade criada pela declaração de pobreza. Refere que, de acordo com a CTPS juntada ao feito, encontra-se desempregado. Requer seja a sentença reformada e deferido o benefício ou, sucessivamente, sua intimação para regularizar o preparo recursal, nos termos do art. art. 99, §7º, do CPC c/c art. 769 da CLT e OJ 269 da SDI-I do TST.

Na sentença recorrida (Id 9cfa65f) assim constou:

#### **"3. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. VERBA HONORÁRIA.**

*Inexistente prova nos autos de que o autor perceba salário inferior ao patamar definido no artigo 790, §3º, da CLT, pela nova redação (Lei nº 13.467 /17), qual seja, inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, ou de que ostente a condição de desempregado, rejeito o requerimento de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.*

*A presente decisão poderá ser revista se sobrevir aos autos documentos que comprovem alteração da circunstância em questão.*

*Considerando a sucumbência integral, o reclamante pagará honorários advocatícios de sucumbência ao procurador da reclamada no percentual de 5% sobre o valor da causa (R\$163.000,00)."*

Vejamos.



O art. 790, § 3º, da CLT prevê:

*É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.*

Já o art. 2º, §1º, da Resolução 66/2010 do CSJT, dispõe:

*A concessão da justiça gratuita a empregador, pessoa física, dependerá da comprovação de situação de carência que inviabilize a assunção dos ônus decorrentes da demanda judicial.*

O art. 790, § 3º da CLT impõe aos reclamantes a comprovação de perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social para a percepção do benefício da Justiça Gratuita.

Nessa esteira, o entendimento deste Relator é no sentido de que cabia ao demandante comprovar situação de hipossuficiência econômica, o que não fez.

Todavia, por razões de política judiciária, passo a adotar o entendimento desta Corte, no sentido de que a mera apresentação da declaração de hipossuficiência impõe a inversão do ônus de provar o contrário, conforme prevê a Súmula 463, I, do TST:

#### *ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO*

*I - A partir de 26.06.2017, para a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa natural, basta a declaração de hipossuficiência econômica firmada pela parte ou por seu advogado, desde que munido de procuração com poderes específicos para esse fim (art. 105 do CPC de 2015);*

Este é também o entendimento do TST, conforme se verifica em recente decisão de relatoria do Ministro José Roberto Freire Pimenta:

*RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DAS LEIS Nos 13.015/2014 E 13.467/2017. BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. COMPROVAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. DECLARAÇÃO PROFERIDA POR PESSOA NATURAL. Cinge-se a controvérsia a decidir se apenas a declaração de pobreza é suficiente para a comprovação do estado de miserabilidade do reclamante, para fins de deferimento dos benefícios da Justiça gratuita, em ação ajuizada após a vigência da Lei nº 13.467/2017. No caso, as instâncias ordinárias, aplicando o artigo 99, § 3º, do CPC/2015, entenderam que a declaração de pobreza apresentada pelo reclamante é suficiente para caracterizar a presunção relativa de veracidade desse fato. Com efeito, para o Regional, o reclamante conseguiu comprovar a sua hipossuficiência econômica, uma vez que "a declaração de pobreza apresentada pelo interessado em audiência é prova bastante de sua hipossuficiência econômica, a teor do artigo 99, §3º, do Código de Processo Civil: "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural". A Lei nº 13.467/2017, que entrou em vigor*



em 11/11/2017, inseriu o parágrafo 4º ao artigo 790 da CLT, que assim dispõe: "Art. 790. (...) § 4º O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo". Dessa forma, considerando que a ação foi ajuizada na vigência da reforma trabalhista, ela submete-se ao que dispõe o § 4º do artigo 790 da CLT, que exige a comprovação da insuficiência de recursos para a concessão dos benefícios da Justiça gratuita à parte requerente. Com efeito, nos termos do item I da Súmula nº 463 do TST, basta a simples afirmação do declarante ou de seu advogado para se considerar configurada a sua situação econômica: "I - A partir de 26.06.2017, para a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa natural, basta a declaração de hipossuficiência econômica firmada pela parte ou por seu advogado, desde que munido de procuração com poderes específicos para esse fim (art. 105 do CPC de 2015)". Ressalta-se que a nova redação do § 4º do artigo 790 da CLT não é incompatível com a redação do artigo 99, § 3º, do CPC /2015, razão pela qual as duas normas legais podem e devem ser aplicadas conjuntamente, por força dos artigos 15 do CPC/2015 e 769 da CLT. Conclui-se, portanto, que a comprovação a que alude o § 4º do artigo 790 da CLT pode ser feita mediante declaração de miserabilidade da parte. Nesse contexto, a simples afirmação do reclamante de que não tem condições financeiras de arcar com as despesas do processo autoriza a concessão da Justiça gratuita à pessoa natural. Enfatiza-se, por fim, que o banco recorrente nada provou em sentido contrário, limitando-se a negar validade à declaração de pobreza feita pelo reclamante, sem nada alegar de substancial contra ela e seu conteúdo. Não cabe, portanto, a esta instância de natureza extraordinária afastar, sem nenhum elemento concreto em contrário, a conclusão de ambas as instâncias ordinárias sobre o fato de ser o reclamante pobre em sentido legal. Recurso de revista conhecido e desprovido.

Ante o exposto, em face da apresentação da declaração de pobreza (id f03fca0), dou provimento ao recurso ordinário do reclamante para deferir-lhe o benefício da justiça gratuita.

## II - 2. VÍNCULO DE EMPREGO. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.

O reclamante requer a reforma da sentença, devendo ser reconhecida o vínculo de emprego.

Na sentença recorrida (Id 9cfa65f) foi assim decidido:

*"1. NULIDADE DO CONTRATO DE FRANQUIA. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. CONECTÁRIOS LEGAIS.*

(...)

*Verifico que o contrato de franquia firmado entre a empresa AFD CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA S.A. (incontroversamente de titularidade do reclamante) e a demandada (vide ID 54c0a39) ocorreu sob a égide da Lei número 8.955 /94, revogada, posteriormente, pela Lei número 13.966/19, a qual disciplina, em seu art. 1º, ""o sistema de franquia empresarial, pelo qual um franqueador autoriza por meio de contrato um franqueado a usar marcas e outros objetos de propriedade intelectual, sempre associados ao direito de produção ou distribuição exclusiva ou não exclusiva de produtos ou serviços e também ao direito de uso de métodos e sistemas de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvido ou detido pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem caracterizar relação de consumo ou vínculo empregatício em relação ao franqueado ou a seus empregados, ainda que durante o período de treinamento"" (grifo meu).*



*Ora, a extensa documentação carreada aos presentes autos tanto pelo autor quanto pela ré não corrobora a tese exordial no sentido de que o contrato de franquia celebrado entre as partes tivesse o objetivo de mascarar a existência de vínculo empregatício, mormente porque, desde o início da relação havida entre ambas, estiveram presentes todas as evidências de que foi oportunizada à parte autora (cidadão com curso superior completo) a análise dos termos e condições de proposta de franquia, não havendo qualquer prova contundente de coação ou qualquer tipo de vício de consentimento na aludida avença.*

*Veja-se que a testemunha indicada pelo autor, Luan Lucas Ferrari da Silveira, refere que ""trabalhou para a ré de janeiro de 2018 a maio de 2019, sendo que a profissão do depoente é de educador físico e nunca trabalhou na área de seguros anteriormente; que foi convidado para prestar serviços para a ré pela gerente da academia em que ministrava aula de musculação no Barra Shopping Sul (...); que não fazia parte da mesma equipe do reclamante uma vez que estava subordinado a gerente comercial Marcela (...) que não sabe a região em que o reclamante atuava"" (ata de ID ec3231f - grifei).*

*A testemunha Juliano Gonçalves Otton, ouvida a convite da ré, afirma que ""presta serviços para a ré desde 2014, tendo iniciado como franqueado "life planner", e atuando como MFB desde 2018; que na reclamada não há opção de iniciarem como MFA ou MFB; que passar de life planner para mfa depende de resultados e para mfb, depende de ter expertise uma vez que é responsável por treinar novos franqueados (...) que recebeu programa de franquia antes da assinatura do contrato; que poderia ter desistido do contrato antes da assinatura"" (vide ata citada).*

*Relata que ""não dá ordens para os franqueados; que nunca deu advertência formal a franqueados (...) que não precisa autorizar viagens de franqueados; que não interfere na carteira de clientes dos franqueados; que não há proibição a que franqueado venda seguros de outra empresa; que também podem ter outros negócios que não envolvem seguros; que não determina horário dos franqueados e também não exige entrega de agenda de trabalho (...) que não há punição aos franqueados que não comparecem no ponto de apoio; que não há hierarquia entre as modalidades de franquia"" (vide ata citada).*

*Sinala que ""no manual de comissionamento de franquias constam todos os critérios; quando poderiam fazer visitas em conjunto e dividir o comissionamento; que os próprios franqueados é que definem a comissão; que não controla a produtividade de ninguém, tampouco o número de visitas; que o script de vendas é utilizado para não conhece nenhum franqueado que não tivesse veículo próprio; que lembra de apenas um caso de uma pessoa que desistiu de um negócio antes de assinar o contrato, mas não lembra o nome; que o MFA é que apresentava as reuniões antes descrita; que eventualmente outros franqueados podem apresentar a reunião; que sabia que se tratava de uma franquia antes mesmo de comparecer ao RJ para treinamento alavancar vendas (...) que sempre houve liberdade aos franqueados para terem outros negócios"" (vide ata citada).*

*Como é cediço, para que haja reconhecimento de vínculo empregatício, é necessário que sejam comprovados cinco requisitos legais, quais sejam, trabalho prestado por pessoa física, com pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e subordinação, nos termos dos artigos 2º e 3º da CLT.*

*Ademais, em sede de relação de emprego, incumbe ao trabalhador demonstrar apenas o trabalho em prol da empresa (subordinação objetiva), fato constitutivo do direito pleiteado, forte no artigo 818, I, da CLT, cabendo à parte contrária a prova de que a prestação de serviços não se deu em razão de um contrato de emprego.*



*É que, nos termos do valioso ensinamento do Mestre Manoel Antônio Teixeira Filho, "sempre que o empregador expender uma alegação oposta à do empregado e capaz de eliminá-la (donde resulta seu caráter substitutivo em relação àquela), sobre ele recairá o ônus de demonstrar ser verdadeira, ainda que se trate de negativa; não se desincumbindo, satisfatoriamente, deste encargo probatório, presumir-se-á autêntica a que foi formulada pelo empregado, na medida em que a ( "A Prova objeção que se lhe fez restou ineficaz para ilidi-la" in no Processo do Trabalho", Ed. Ltr., 4ª ed., 1988, pág.94).*

*Na hipótese dos presentes autos, além de não ter restado demonstrado, seja pela prova documental, seja pela prova oral, a existência de qualquer fraude na contratação sob a modalidade de franquia, não comprovou o autor o preenchimento dos requisitos necessários para a configuração do liame empregatício, ônus que lhe competia, nos termos do art. 818, I, da CLT, e do qual não se desincumbiu.*

*Cumprе ressaltar que o próprio demandante afirma, em seu depoimento pessoal, que tinha autonomia para formar a sua carteira de clientes, para elaborar o roteiro e agendamento de visitas, podendo, inclusive, reagendá-las sem a necessidade de qualquer autorização, não havendo sequer a imposição e controle de horário de trabalho.*

*Ainda, relatou o autor que não precisava de autorização para viajar, utilizava carro e telefone próprio para o trabalho e que o comissionamento "era atrelado ao pagamento do prêmio pelo cliente".*

*Ora, não bastasse, registre-se não ser crível que o reclamante, pessoa com formação, repita-se, em curso superior, tenha recebido da ré a quantia de vinte e sete mil reais, tendo pago, posteriormente, taxa de franquia, imaginando ser relação de cunho empregatício, sem "perceber" que estava aderindo a um contrato de franquia.*

*Diante de todo o acima exposto, repisando que as provas produzidas no presente feito são frágeis a indicar o vínculo de emprego e nulidade do contrato de franquia, julgo improcedente o pedido deduzido no item "2" do petitório, bem como os dele decorrentes (item "3" e respectivos subitens)."*

No caso em apreço, o reclamante afirma, na petição inicial (Id ddb973c), que a reclamada tem centenas de processos com pedidos de vínculo de emprego julgados procedentes, tendo em vista que os contratos de trabalho são "mascarados" por meio de contrato de franquia. Refere que foi procurado pela ré e recrutado como um empregado celetista para exercer a função de vendedor de seguros. Alega que a pessoa jurídica foi constituída exclusivamente para burlar as leis trabalhistas e por imposição da reclamada. Sustenta que estão presentes dos requisitos da relação de emprego, que não foram atendidos dos requisitos exigidos pela Lei nº 8.955/94 para o contrato de franquia e requer seja reconhecido o vínculo de emprego entre as partes, no período de 08/01/2019 a 17/09/2019 sendo devidas as parcelas rescisórias na forma de despedida sem justa causa, liberadas as guias de seguro-desemprego, ou ser a reclamada condenada ao pagamento de indenização substitutiva e o registro na CTPS do contrato havido.

Na contestação (Id f0abbf6), a reclamada afirma que é descabida a pretensão do reclamante. Sustenta que o reclamante é empresário já tendo atuado em vários ramos, com diversos clientes, que foi sócio de empresa de produções, aberta em 10/04/2014 e que é sócio da empresa KDF Soluções em Alimentação



Ltda., inclusive em período concomitante ao que pleiteia o reconhecimento de vínculo com a reclamada. Diz que o autor é corretor de seguros e sócio da empresa franqueada AFD Corretora de Seguros de Vida Eireli, além de proprietário no Grupo Life Brasil e também é sócio da empresa KDF Soluções em Alimentação Ltda. Refere que seu objeto social é "companhia subsidiária da americana Prudential Financial, Inc., desenvolvendo no Brasil a atividade de Seguradora, devidamente habilitada na Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, órgão vinculado ao Ministério da Fazenda". Aduz que manteve contrato de franquia com a empresa constituída pelo reclamante (AFD Corretora de Seguros de Vida Eireli), de 12/03/2019 a 18/09/2019, e que o autor jamais lhe prestou serviços. Alega que o autor é corretor de seguros devidamente inscrito na SUSEP, nos termos da Lei. 4.594/64.

Inicialmente, passo a analisar os documentos juntados pelas partes.

O reclamante junta aos autos o documento de Id 3d3acf6, datado de 08/01/2019, que se trata de "programa de estudo de viabilidade de negócio", firmado pelas partes. A cláusula 8 deste contrato prevê o pagamento de R\$ 4.566,00 a cada módulo que o reclamante concluir, de um total de 6 módulos.

Foi juntado pelo autor o certificado da SUSEP, datado de 29/01/2019 e o termo de qualificação da corretora AFD.

Seguiu-se o contrato de franquia (id 54c0a39), firmado entre a reclamada e a empresa AFD, em 12/03/2019, que tem como objeto: "*Através deste contrato e seus anexos, partes integrantes e inseparáveis do presente instrumento, a FRANQUEADORA autoriza a FRANQUEADA a operar uma Franquia da Prudential do Brasil, em caráter não exclusivo, no qual a FRANQUEADORA cede à FRANQUEADA o direito de uso da marca Prudential, do seu sistema de negócio e "know how", de acordo com as normas e padrões estabelecidos pela FRANQUEADORA e seus manuais de Franquia.*" (Id 54c0a39 - Pág. 2).

A executada invoca as disposições da Lei 8.955/94, que regia o contrato de franquia à época do contrato acima referido, e que em seu art. 2º assim previa:

*Franquia empresarial é o sistema pelo qual um franqueador cede ao franqueado o direito de uso de marca ou patente, associado ao direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos ou serviços e, eventualmente, também ao direito de uso de tecnologia de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvidos ou detidos pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem que, no entanto, fique caracterizado vínculo empregatício.*

Inicialmente, importa salientar que o contrato de trabalho, na consagrada expressão de Mário de La Cueva, é um "*contrato realidade*". Independentemente das formalidades adotadas, havendo os pressupostos da subordinação jurídica, não eventualidade na prestação dos serviços e retribuição pecuniária pelos mesmos (art. 3º da CLT), a relação de emprego estará presente entre o prestador dos serviços e aquele que efetivamente ocupe a posição de empregador (art. 2º da CLT).



Américo Plá Rodriguez (in "Princípios de direito do Trabalho"), que enuncia este princípio sob o título de "primazia da realidade", expõe, com precisão, 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 campo dos fatos.

Na esteira da melhor jurisprudência, entende-se que a simples prestação de serviços faz presumir o contrato de trabalho, pois, já dizia Malatesta, o ordinário se presume, só o extraordinário se prova. De tal *praesumptio juris tantum* resulta a inversão do encargo probatório, competindo à parte reclamada o *onus probandi* de que de emprego não era a relação existente.

Nesse sentido, passa-se a analisar a prova oral colhida (Id ec3231f).

No depoimento prestado, o reclamante afirmou que: "(...) a AFD Corretora, de titularidade do depoente, continua em atividade, citando que continua atuando nessa atividade, mas de forma diferente do que atuava anteriormente em favor da ré, citando que atualmente é de fato autônomo; que o depoente também foi sócio da empresa KFD Soluções com um amigo e acabou desfazendo a parceria quando se vinculou à ré; que participou do chamado evento "FIP" que na avaliação do depoente se tratava de entrevista de seleção, a qual chegou muito provavelmente através de pesquisa da ré a sua rede LinkedIn; que isso ocorreu em outubro ou novembro de 2018, ao que se recorda; que ficou nítido para o depoente na referida ocasião que seria contratado como empregado celetista, sendo que foi delineado de como poderíamos crescer na carreira e de que como a empresa poderia ajudar em relação a isso; que não foi solicitada a entrega de sua CTPS e de fato não a entregou; que começou a ficar claro para o depoente que se trataria de contrato de franquia após ter assinado dois contratos, um como pessoa física e outro como pessoa jurídica, ao que se recorda, em fevereiro ou março de 2019; que as informações foram sendo passadas paulatinamente ao longo do processo; que a partir do momento foi exigido que o depoente encerrasse suas atividades profissionais pretéritas a sua entrada na ré não viu meios de sair da ré porque tinha contar a pagar; que não pagou qualquer taxa de franquia quando da assinatura do contrato; que a KFD não pagou taxa inicial de franquia em seu nome; que exibidos os documentos de ID 758e7b8, ratifica a informação prestada de que não pagou taxa de franquia, explicando que quando assinou o contrato a ré lhe antecipou o valor de 27 mil reais, sendo que deste valor foi paga a taxa no valor de R\$ 5.000,00; que independentemente de sua produção pagava mensalmente a ré royalties e de taxa de manutenção de espaço; que a modalidade de franquia era "life planner"; que as despesas de viagens e uso de celular estavam a cargo do depoente; que a carteira de clientes do depoente foi por ele próprio formada, após o ingresso na ré, já que nunca tinha atuado nesta área anteriormente; que fazia visitas presenciais a clientes; a região de atuação depoente era Porto Alegre e região metropolitana e outros municípios como Igrejinha, Parobé, etc; tinha liberdade de atuação em outras regiões do RS; o depoente cumpria metas; que atingiu as metas em alguns momentos, em outros não; que as metas eram



*de no mínimo 3 negócios semanais; que as metas eram verificadas em termos globais, se cumprisse aquelas referidas, cresceria dentro da empresa, caso contrário, não; que o depoente utilizava a agência excalibur da ré, localizada na av Carlos Gomes; que nunca utilizou pontos fora de Porto Alegre; que participou de diversas reuniões obrigatórias no ponto de apoio; que as reuniões eram realizadas as segundas feiras no ponto de apoio, das 8h30min às 12h, em média, para tratar dos números da semana anterior, às terças e quintas se destinava a reunião de treinamento, às sextas-feiras para tratativas quanto aos telefonemas da semana posterior; que também havia reuniões em 2 sábados no mês para treinamentos; que os números acima referidos impactavam na participação do vendedor na convenção anual PTC da ré; que a gerente Marcela exigia a participação nas reuniões sob penas de advertências verbais; que o depoente foi advertido verbalmente por ter chegado atrasado, mas nunca deixou de participar das reuniões; que nunca ocorreu, mas acredita que poderia fazer visitas com outros colegas; que não sabe se poderia fazer a divisão de comissionamento neste casos; que o depoente não contava com assistentes no ponto de apoio; que não se recorda se participou de rateio para pagar uma assistente no back office no ponto de apoio; que sabe que os produtos da ré poderiam ser adquiridos por outros canais, como bancos, mas tem conhecimento que o vendedor estava acima desta sistemática que o depoente atendia seus clientes nas suas próprias casas ou na agência; que o roteiro e agendamento de visitas era feito pelo próprio depoente; que tinha liberdade de fazer reagendamento de visitas, desde que se reportasse à senhora Marcela; que não precisava pedir autorização, apenas comunicava; que Marcela tinha a agenda do depoente; que poderia sair de sua casa diretamente para as visitas, sem passar no ponto de apoio; que o mesmo poderia ocorrer no final do dia; que não havia imposição de horário de trabalho, mas recomendação de que trabalhassem de 10h a 12h diárias; que fazia ligações para seus clientes de seu próprio telefone também; que na agenda que disponibilizava a gerente Marcela constavam nomes de clientes e horário de visita; que todos os domingos o depoente enviava por whatsapp para Marcela o relatório das visitas efetuadas na semana; que no relatório constavam visitas efetuadas, contratos fechados, etc; que não precisava de autorização para viajar; que tinha acesso ao sistema da ré mesmo fora do ponto de apoio; que a montagem de planos era feita normalmente na agência, em razão do volume de informações; que poderia fazer apresentação das apólices para os clientes de forma remota, mas não o fazia, fazia presencial; que o comissionamento do depoente era atrelado ao pagamento do prêmio pelo cliente; que não tem certeza, mas acha que pelo volume de documentos que recebeu, dentre eles estava o critério de pagamento de comissionamento; que o depoente nunca adotou apólice órfão no período em que trabalhou na ré até porque não teve tempo de trabalho suficiente para tanto; que acha que o corretor que adota apólice órfão recebe comissionamento pela venda do produto; que foi exigido que o depoente tivesse veículo próprio e não sabe se poderia adotar outro meio; que atualmente a sua media remuneratória é variável, de 7 a 15 mil reais; que o depoente possui nível superior completo na área de gestão comercial; que foi a ré quem pagou a abertura de sua empresa com os 27 mil reais antes referido; que o depoente teve que prestar contas dos*



*gastos que se originaram do valor em questão (...).*

A preposta da ré, em seu depoimento, referiu que: "o reclamante não assinou inicialmente um contrato de pessoa física com a ré, mas unicamente um contrato PJ por intermédio de sua empresa; que exibido o documento de ID 7772dc9, diz que não se trata de contrato, mas de um documento de programa de estudo; que o reclamante recebeu o valor de R\$ 4.666,00 por cada módulo em que participou relativo ao referido programa, sendo que eram 6 módulos; que recebeu tais valores antes da assinatura do contrato PJ, a fim de que fosse aferida a viabilidade do negócio; que esse valor foi pago para que o reclamante pudesse avaliar a viabilidade do negócio, como dito; que não sabe a que título ou rubrica tais valores são informados à Receita Federal pela ré, citando que já esclareceu a natureza do pagamento; que o reclamante não estava vinculado a nenhuma equipe ou agência da ré; que o reclamante poderia prestar serviços de onde desejasse, inclusive nos dois pontos de apoio da ré, existentes em Porto Alegre; que não existem as nomenclaturas "titânio" e "rocks" dentro da estrutura da ré, citando textualmente que a ré não forma equipes de trabalho; que não existem agências, apenas pontos de apoio; que exibido o documento de ID ibb4cdf, especificamente onde consta agência 243 excalibur, refere que se trata de mera nomenclatura, uma vez que não há agências propriamente ditas, mas apenas pontos de apoio; que a taxa de franquia foi paga pelo reclamante após ter recebido os 6 módulos inscritos; que a ré não indica contadores para abertura de empresas; que não é verdade que a ré faça o encaminhamento do corretor ou da corretora para fins de registro na Susep; que a ré não fornece cursos aos corretores da Funenseg; que a partir de 2016 não houve fornecimento de plano de saúde; que o reclamante poderia ter vendido ou cedido sua carteira de clientes quando de seu desligamento da ré, mas não o fez; que da assinatura do programa de viabilidade do negócio até a data da assinatura do contrato PJ, transcorreram em média dois meses e nesse período o reclamante estava exatamente vendo a questão da viabilidade; que nesse período ele não participou de qualquer treinamento ou de venda propriamente dita dos produtos da ré; que o reclamante recebeu comissionamento de incentivo desde o primeiro mês da assinatura do contrato; que existe um único ranking nos pontos de apoio que seriam relacionados à convenção PTC; que Marcela não tinha sala dentro do ponto de apoio, tampouco mesa fixa; que Ricardo Menalda também não tinha, citando que havia salas que poderiam ser usadas por ambos; que Marcela era corretora de seguros em não atuava em funções gerenciais, o mesmo em relação a Ricardo; que não havia reuniões obrigatórias e cita que qualquer franqueado poderia coordenar e solicitar reuniões; que podem ou não ocorrer reuniões no ponto de apoio segunda-feira; que se Marcela prestasse consultoria ao reclamante ela receberia comissionamento; que o reclamante poderia dividir comissionamento com outro corretor, mas não na condição de Marcela, uma vez que ela era detentora de uma MFB (master franquia) e o autor era corretor; que Ricardo também era detentor de uma master franquia (MFA); que a diferença da MFA para MFB é que a primeira abrange um número maior de franqueados para o qual se presta consultoria e cita que os franqueados não prestam consultoria; que



na prática, os franqueados chegam por indicação ou através do site; que a sigla "3W+" significa 3 ou mais negócios na semana, citando que atualmente menos de 10% da rede faz em torno disso; que a nomenclatura em questão existe há muito tempo, não sabe quem criou; que não há penalidade caso o franqueado não atinja o volume de negócios citado; que em relação ao autor ocorreu um distrato comercial, por iniciativa da franqueadora; que na época do reclamante havia o chamado success planner digital, que correspondia a um modelo de agenda para arrolamento de informações, cujo uso não era obrigatório; que o MFB somente teria acesso a isso caso o reclamante compartilhasse; que desconhece o nome reunião de revisão de performance; que "business review" correspondia a possibilidade de o franqueado procurar o master franqueado para alavancar seus negócios; que a depoente nunca fez isso, pois é funcionária; que há empregados da ré no ponto de apoio e são responsáveis pelo seu funcionamento; que tais pessoas são subordinados a um gerente empregado da ré, que trabalha no RJ e atualmente se chama Patricia (...).

A testemunha Luan Lucas Ferrari da Silveira, ouvido a convite do autor, referiu que: "(...) trabalhou para a ré de janeiro de 2018 a maio de 2019, sendo que a profissão do depoente é de educador físico e nunca trabalhou na área de seguros anteriormente; que foi convidado para prestar serviços para a ré pela gerente da academia em que ministrava aula de musculação no Barra Shopping Sul; que o depoente já era cliente da ré e foi convidado a se tornar corretor vendedor pela referida gerente; que a primeira entrevista foi feita em uma café perto do referido shopping pela Sra. Luciana, que era gerente comercial da ré e a quem o depoente se reportou durante todo o período contratual; que o depoente participou de diversas outras entrevistas com outros gerentes da ré ao longo de todo o mês de dezembro de 2017, citando, por exemplo, o gerente de agência Ricardo; que depois das entrevistas e da seleção foi enviado ao RJ para fazer um treinamento de 5 dias com todas as despesas pagas pela ré; que quando voltou assinou contrato com a ré como pessoa física; que inicialmente nada foi falado a respeito da necessidade de constituição de uma PJ para prestar serviços a ré, apenas no meio do processo informações foram chegando aos poucos a esse respeito, e isso apenas após ter assinado o contrato PJ em 08/03 /2018; que de 05 de janeiro a 08/3/2018, o depoente participou de 6 módulos, referente a treinamentos e a estudos, como por exemplo para participar da prova da Susep, sendo que recebeu pela referida participação o total de R\$ 27.000,00, pagos de forma fracionada ao longo dos meses em que participou dos módulos; que o depoente era subordinado a gerente comercial Luciana, que lhe dava ordens, exigia cumprimento de horários e participação em reuniões, além de prestar-lhe suporte; que o depoente não fazia parte da mesma equipe do reclamante uma vez que ele estava subordinado a gerente comercial Marcela; que refere que ambos trabalhavam na mesma agencia, na av Carlos Gomes; que a equipe do depoente chamava "águia", e da autor, ao que se recorda, "titânio; que a gerente comercial Luciana recomendou o contador que o depoente contratou para constituir sua empresa; que não sabe em relação ao autor como ocorreu, mas cita que isso era "uma cultura", ou seja, ocorria com todos; que era



obrigatório o comparecimento em reuniões, treinamentos e "business review" que aconteciam na referida agência, sendo obrigatório o comparecimento em 4 manhãs por semana; que sempre via o reclamante nestas ocasiões; que os eventos referidos, normalmente duravam das 8h30 às 12, após o que saíam a campo; que era obrigatório ter veículo próprio para trabalhar para a ré, sendo exigido que exibisse o documento do veículo; que faziam uso das instalações da agência, mas poderia trabalhar de sua residência, desde que informasse à gerente comercial, mas ratifica que nas 4 manhãs citadas era obrigatório o comparecimento na agência; (...) após a saída da ré fechou sua empresa e voltou para sua atividade profissional de educador físico; que não poderia ter entrado direto como gerente ou como MFA ou MFB citando que começavam como vendedor e poderiam chegar a funções gerenciais, dependendo do desempenho; que pagou uma taxa de 5mil reais da franquia com os 27mil reais recebido, conforme dito anteriormente; que o depoente pagou o seu registro na Susep e encaminhou, que o depoente nada fez ;que isso também era padrão na ré; que não poderiam comercializar produtos de outras seguradoras e também não podiam trabalhar nas antigas profissões; que provavelmente Luciana ganhava sobre suas (do depoente) vendas, uma vez que ela não fazia vendas; que as reuniões eram coordenadas pelas gerentes comerciais quando se tratava de equipe e quando gerais pelo gerente da agência, Ricardo; que o depoente participou de reuniões periódicas com Luciana, sendo por ela convocada; que o depoente não poderia ter vendido ou cedido sua carteira quando de seu desligamento; que foi dito que não poderia fazer este procedimento quando de seu desligamento; que a iniciativa do desligamento do depoente partiu da ré em virtude de seus resultados; que o depoente não poderia delegar suas atividades para qualquer pessoa; que ficou atuando pelo contrato "pf" de 5/1 a 08/03/2018; que nesse período participou dos módulos e também realizou vendas de seguros, citando que começou o processo de venda e fechou 5 negócios na primeira semana, sendo que somente após a formalização de sua PJ pôde concluir os negócios; que não tinha opção de não assinar o contrato de franquia, o que ocorreu após a concretização dos módulos acima citados; que a falta de opção reside na circunstância de ter sido dito pela ré que já tinham recebido o valor acima referido e que portanto deveria constituir a empresa e assinar o contrato em questão; que as metas eram de 3 negócios semanais; que o depoente receberia como prêmio se mantivesse esta média, um evento de reconhecimento dessa vitória; que receberia apenas uma base de remuneração de R\$ 11.200,00, além de comissionamento; que os R\$ 11.200,00 eram regressivos, a depender do comissionamento e que bônus somente seriam pagos após dois anos de contrato; que a gerente comercial cobrava bastante o cumprimento das metas; que Ricardo tinha uma sala fixa dentro da agência e as gerentes comerciais tinham uma baia lá dentro; que Ricardo também era superior hierárquico ao depoente e autor mas as ordens vinham das gerentes comerciais, que apenas eventualmente as ordens vinham de Ricardo; que deviam seguir um script de vendas entregues pela ré e para as quais foram treinados na época dos módulos referidos, ou seja, à época da prestação como pf; que o depoente compartilhava seu planejamento de visitas com a gerente comercial, sendo que no domingo elaborava em sua residência, usando o sistemas da ré, o relatório de resultados e



o encaminhava à gerente Luciana para compartilhamento no grupo que mantinham;. que na segunda de manhã debatiam os resultados com o gerente Ricardo e após com as gerentes comerciais; que na agenda constavam inclusive os horários de atendimento dos clientes; que isso também era padrão e funcionava com o reclamante; que a agenda era compartilhada pelo success planner; (...) que no sábado deviam participar de reunião com o Sr. Ricardo na agência, normalmente das 9h às 11h e no domingo consumia cerca de 1h para elaboração dos resultados e envio para a gerente comercial; que se alterasse sua agenda deveria avisar a gerente comercial; que o depoente deveria fazer entrega de uma agenda em que constasse 15 visitas iniciais, 8 visitas de fechamento e 3 visitas de entrega de apólices por semana; que diariamente fazia um check list das visitas efetuadas com a gerente comercial por telefone; (...) que não sabe a região em que o reclamante atuava; que o depoente atuava na região da serra; (...) que nunca fez visitas com o reclamante; que não se recorda se participou de um evento chamado fip citando que pode ter participado porque eram muitos eventos e muitos termos; que provavelmente participou de eventos junto a pontos de apoio, mas não se recorda; que não se recorda, mas acha que deve ter recebido um circular de oferta de franquia junto com o contrato pj e manualmente de comissionamento, citando que eram muitos documentos; que o gerente comercial era MFB, sendo esta a nomenclatura utilizada pela ré; que o depoente não sabe se poderia desistir antes de assinar o contrato pj ou se teria multa, que nada foi falado a respeito de ter que devolver os 27mil reais; que a taxa de 900 reais de franquia deveria ser paga mensalmente, independe da produção; que o depoente era responsável por pagar suas despesas de combustível, celular etc, com o dinheiro da ré; que o dinheiro da ré seria o comissionamento agregado da base remuneratória antes dito; que a estratégia de região atendida pelo depoente era tratada com Luciana, citando que ela inclusive compareciam em algumas visitas com o depoente; que Rafaela era assistente de Luciana e não do depoente e prestava suporte a ela; que não pagava salários ou participava de rateio desta pessoa; que o depoente atingiu as metas até a décima semana de trabalho; que foi explicado pela gerente comercial que não poderia iniciar como MFA ou MFB; que nunca leu o manual do MFA ou MFB; que se não comparecesse as reuniões a punição seria ser chamado pela gerente comercial e posteriormente pelo gerente Ricardo; que nunca deixou de participar das reuniões e por isso não sabe se sofreria advertência formal ou descontos; que o ranking dos vendedores seria chamado de PTC; que o ranking era aberto e disputavam todos os vendedores; que acredita que o Itaú também comercializasse os produtos da reclamada mas não tem certeza, não sabe se eram os mesmos produtos; que na agenda constava o inicio e término das reuniões com os clientes; que não era recomendado que usasse outra agenda, ao invés daquela citada anteriormente; que nunca herdou apólice órfão; que nunca aconteceu de não atingir as metas, à exceção do momento anterior a seu desligamento, então não sabe se deixaria de receber a comissão de incentivo; que não participou de reuniões com Marcela (...)"



Em seu depoimento, a testemunha Juliano Gonçalves Otton, ouvida a convite da reclamada, afirmou que:

*"presta serviços para a ré desde 2014, tendo iniciado como franqueado "life planner", e atuando como MFB desde 2018; que na reclamada não há opção de iniciarem como MFA ou MFB; que passar de life planner para mfa depende de resultados e para mfb, depende de ter expertise uma vez que é responsável por treinar novos franqueados; que a ré conta com ponto de apoio na av Carlos Gomes, sendo que o depoente trabalha mais fora deste local do que dentro, atuando em todo o País; que o depoente viajava bastante na época do autor para o interior do RS; que a reclamada atua com equipes, citando os nomes águia, titânio e a equipe do depoente que chamava "Taura"; que o reclamante e a testemunha Luan nunca atuaram na equipe do depoente; que ocorriam reuniões nos pontos de apoio mas a participação dos franqueados não era obrigatória, mas ressalta que se não comparecessem ficariam obsoletos em relação aos produtos novos; que o reclamante integrava a equipe de Marcela, chamada Titânio; que não havia exigência mínima de produção para os franqueados, citando que a nomenclatura "3w+" se referiam aqueles franqueados que conseguiam vender mais de 3 seguros semanais e eram premiados indo para uma convenção onde havia treinamentos e outros eventos; que o franqueado recebe por comissões por vendas e se nada vende, nada recebe, sequer a comissão incentivo, que está atrelada à produção; que não havia exigência que o franqueado trabalhasse no ponto de apoio; que nas segundas feiras ocorriam reuniões e nas quintas treinamento técnico, citando que poderiam ser presenciais no ponto de apoio, presenciais ou híbridas; (...) que não sabe se a ré ofereceu um contador para o autor quando de sua contratação; que não foi sugerido contador quando o depoente formalizou contrato com a ré, mas cita que como eram obrigados a constituir empresa, teriam que ter um contador; que o nome da equipe é criado pela MFB; que a ré não tem qualquer ingerência sobre este nome; que o fip (franchising information program) é um encontro inicial em que o MFA apresenta os tipos de franquias existentes para os interessados; que todos os candidatos a franquia têm que participar daquele encontro; que o interessado pode sanar dúvidas quanto ao modelo de negócio neste encontro; que foi o depoente quem pagou pelas taxas de abertura de sua pj mas o valor foi reembolsado posteriormente pela reclamada; que recebeu programa de franquia antes da assinatura do contrato; que poderia ter desistido do contrato antes da assinatura; que o depoente não dá ordens para os franqueados; que nunca deu advertência formal a franqueados; que o depoente tem carteira e clientes como MFB e ainda faz vendas; que não precisa autorizar viagens de franqueados; que não interfere na carteira de clientes dos franqueados; que não há proibição a que franqueado venda seguros de outra empresa; que também podem ter outros negócios que não envolvem seguros; que não determina horário dos franqueados e também não exige entrega de agenda de trabalho; que o success planner é uma agenda que pode ser usada pelo franqueado mas não há necessidade de compartilhamento com o MFB; que o depoente conta com assistente que é empregado da corretora do depoente e não da ré; que algumas pessoas fazem um rateio do salário desta assistente; que a ré se comunica com os franqueados através de email e nas*



reuniões; que não há punição aos franqueados que não comparecem no ponto de apoio; que não há hierarquia entre as modalidades de franquia; que o depoente não precisa prestar contas de seus horários e compromissos para ninguém; que não há obrigatoriedade que o franqueado compareça no ponto de apoio, sequer para fazer ligações; que no manual de comissionamento de franquias constam todos os critérios; quando poderiam fazer visitas em conjunto e dividir o comissionamento; que os próprios franqueados é que definem a comissão; que não controla a produtividade de ninguém, tampouco o número de visitas; que o script de vendas é utilizado para alavancar vendas; que desde o início sabia que havia este script; que desde 2016 a Prudential também comercializava seus produtos com parceiros como XP e banco Itaú, sendo este último mais recentemente; que os produtos são os mesmos; que o depoente já adotou apólices órfãos e recebia comissionamento; que não foi exigido que o depoente tivesse veículo próprio, mas o depoente tinha; que não conhece nenhum franqueado que não tivesse veículo próprio; que lembra de apenas um caso de uma pessoa que desistiu de um negócio antes de assinar o contrato, mas não lembra o nome; que o MFA é que apresentava as reuniões antes descrita; que eventualmente outros franqueados podem apresentar a reunião; que sabia que se tratava de uma franquia antes mesmo de comparecer ao RJ para treinamento; (...) que o depoente trabalhava na área de logística na RBS antes de trabalhar para a ré; que saiu do emprego anterior para trabalhar na ré, que o emprego anterior era com carteira assinada; que não tinha experiência com seguros anteriormente; que foi oferecida oportunidade para o depoente por Ricardo Matte; que não teria como trabalhar na RBS e assinar contrato de franquia com a ré; que o contador do depoente era Douglas, seu amigo de infância; que o depoente indicou ele para vários colegas, não sabendo se para o autor também; que não chegou a fazer vendas na condição de pessoa física; que assinou um contrato de pré-franquia como pessoa física em 2014, não se recordando quanto tempo durou; que o depoente teve e ainda tem inscrição como pessoa física na Susep; que fez uma entrevista com André Paiva quando de seu acesso; que André Paiva é vice-presidente da reclamada; que acha que foi Ricardo Menalda que deu a notificação da sua admissão; que o próprio depoente encaminhou seu registro para a Susep; que não pagou para tanto, e não sabe se a ré pagou, dizendo que ela oferecia um curso; que Marcela era MFB do reclamante; que Marcela continua sendo MFB da ré e tem um negócio próprio na área de investimentos; que não sabe quando iniciou este negócio; que sempre houve liberdade aos franqueados para terem outros negócios; que acha que começou a pagar royalties em 2016; que teve plano de saúde por um ano, fornecido pela ré de forma gratuita; que desde outubro de 2020 os franqueados podem ter prepostos; que o franqueado pode vender a carteira de clientes; que isso passou a ocorrer em outubro de 2020; que os franqueados após o encerramento do contrato somente podem receber comissionamento se venderem sua carteira; que o reclamante não poderia ter vendido sua carteira e também não poderia ter prepostos; que não sabe quem criou a nomenclatura 3W+ e que existia desde que entrou; que existem ranking que aparece o nome da pessoa física do franqueado; que Ricardo Menalda tinha uma sala fixa no ponto de apoio e os MFB tinham mesa fixa; que a equipe de cada um dos MFB tinha uma mesa



*especifica; que no quando foi life planner mandava para seu mfb no domingo um documento contendo os resultados da semana, citando que isso era um whatsapp mais informativo; que já participou do performance review com os franqueados para analisar resultados; que há 2 agencias da reclamada em Porto Alegre; que os treinamentos e reuniões ocorriam na agencia excalibur, na Carlos Gomes; que o success planner físico foi substituído pelo eletrônico; que o depoente recebe uma comissão paga pela ré sobre as vendas feitas pelos life planner de sua equipe; que na reunião de segunda feira são divulgados os números de negócios e respectivos valores; que também é divulgada informação sobre há quantas semanas a pessoa está concretizando negócios; que já participou de treinamentos não obrigatórios aos sábados; que normalmente às sextas-feiras são utilizadas para ligações telefônicas; que o MFB não ganha bônus quando os franqueados são consentidos em sua equipe; que até final de 2019 as reuniões e treinamentos eram todos presenciais, sendo que com a pandemia é que houve alteração; que se o franqueado passa mais de 90 dias sem vender seu contrato é extinto; que não se recorda o que é CIP; que o volume de vendas quando o depoente foi franqueado é menor do que como MFB; que não sabe se nos outros canais de vendas da ré, achando que não, as pessoas que vendem podem ser chamados de franqueados ou life planner; que as pessoas que trabalham em outros canais não comparecem no ponto de apoio; que o depoente tem contrato com a MFA e não com a reclamada e o life planner o contrato é com a MFB (...)"*.

A CLT, nos artigos 2º e 3º, informa os elementos caracterizadores da relação de emprego:

*Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.*

(...)

*Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.*

*Parágrafo único - Não haverá distinções relativas à espécie de emprego e à condição de trabalhador, nem entre o trabalho intelectual, técnico e manual.*

A prova acima transcrita evidencia que a pessoalidade está presente na relação havida, comprovada na declaração da testemunha do autor no sentido de que "o depoente não poderia delegar suas atividades para qualquer pessoa".

A onerosidade está devidamente comprovada nos autos.

Quanto ao requisito não-eventualidade da prestação de serviços, este está demonstrado e sequer é discutido pelas partes.

A subordinação encontra-se comprovada, tendo em vista a obrigatoriedade de participar de reuniões, a vinculação a ponto de apoio da reclamada, a apresentação da agenda de visitas, a orientação quanto à



forma de desenvolver e organizar suas tarefas, a apresentação de relatórios de produção, a exigência de desempenho, a cobrança de metas e a obrigação de se reportar a um "franqueado" de hierarquia superior (Master Franqueado A ou B).

O fato de o reclamante estar inscrito na SUSEP não constitui óbice ao reconhecimento do vínculo de emprego mantido entre as partes, posto que a prova mostra que restou configurado o vínculo.

Conforme verificado na prova oral, é evidente a sistemática adotada pela ré, celebrando contratos de franquia, que eram inicialmente negociados com pessoas físicas, para no momento de firmar o contrato ser exigido a constituição de pessoa jurídica para a prestação de serviços.

Vale, aqui, transcrever decisão do TST, no julgamento de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho em que também se discutia a validade de contrato de franquia celebrado pela reclamada:

*RECURSO DE REVISTA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. [...] VÍNCULO DE EMPREGO. CORRETORES DE SEGUROS. Restou evidenciado que a empresa arregimentava indivíduos com o perfil para se tornar franqueados, que nem sempre eram corretores, custeando sua formação, bem como a abertura de empresas, na forma de pessoa jurídica, empresas essas que eram, de imediato, contratadas para promover a venda dos seguros específicos da reclamada, recebendo, durante um ano, bolsa de treinamento. Havia a condição de que o interessado constituísse empresa para a efetivação do contrato de franquia. A ausência de elementos tais como controle de jornada ou exclusividade na venda do produto da reclamada não elide a realidade de que os franqueados constituíam empresa única e exclusivamente para atender à demanda da reclamada e que, conquanto lhes fosse permitido exercer outras atividades ou vender outros produtos (seguro de saúde, de automóvel etc), não se poderia comercializar produtos de outras empresas com o mesmo seguimento da Prudential (seguro de vida personalizado). A falta de liberdade do corretor de apresentar outros produtos do mesmo seguimento aos seus clientes - para que este possa livremente optar pelo melhor produto - demonstra a ingerência na atividade do franqueado e desnatura a autonomia do contrato de corretagem e a própria natureza da atividade do corretor de seguros. Presentes a subordinação, a onerosidade e a não eventualidade, requisitos dos arts. 2º e 3º, caracterizadores da relação de emprego, não havendo falar em franchising, conforme a Lei nº 8.955/94. O modus operandi utilizado pela reclamada, assim, tinha a finalidade de disfarçar a contratação de corretores que eram treinados para vender seus produtos, fraudando direitos trabalhistas e previdenciários. Por fim, não pode a reclamada escudar-se no impedimento legal de formação de vínculo com os corretores, tal como previsto na Lei nº 4.594/64, pois ao texto frio da lei deve sobrepor-se a garantia constitucional dos direitos do trabalhador, diante do princípio da primazia da realidade. Recurso de revista não conhecido. Recurso de revista conhecido e provido.*

(RR-107-86.2010.5.03.0001, 6ª Turma, Relator Ministro Aloysio Correa da Veiga, DEJT 22/08/2014).

Diante disso, concluo que o reclamante prestou trabalho à reclamada de forma subordinada, não eventual, onerosa e com pessoalidade.



Assim, considero que a situação delineada nos autos se trata de fraude perpetrada pela reclamada, com o intuito de mascarar uma uma relação de emprego típica, sob a forma de "contrato de franquia".

Nesse sentido tem decidido este Tribunal:

*VÍNCULO DE EMPREGO. CONTRATO DE FRANQUIA. Não se trata de analisar a validade do contrato de franquia, o que prevalece no caso é a configuração do vínculo de emprego, uma vez presentes os requisitos estabelecidos no art. 3º da CLT. Incabível no caso o disposto no art. 3º da Lei no 8.955/1994 (vigente à época do contrato), que veda a caracterização de relação de emprego. No caso deve ser observado o princípio da primazia da realidade. Sentença mantida. (TRT da 4ª Região, 5ª Turma, 0020225-23.2020.5.04.0028 ROT, em 31/05/2023, Desembargadora Rejane Souza Pedra)*

*VÍNCULO DE EMPREGO. CONTRATO DE FRANQUIA. PRUDENTIAL DO BRASIL SEGUROS DE VIDA S.A. A contratação de trabalhador, por meio de pessoa jurídica, para atuar diretamente em atividade que integra de forma permanente, não eventual, com pessoalidade e subordinação jurídica atrai, apesar dos aspectos formais em contrário, a hipótese legal do vínculo de emprego nos moldes dos arts. 2º e 3º da CLT. Contrato de franquia que se declara nulo a luz do art. 167 do CC, do art. 9º da CLT e do princípio da primazia da realidade. Recurso provido. Vencida a relatora. (TRT da 4ª Região, 6ª Turma, 0020127-89.2020.5.04.0011 ROT, em 10/05/2023, Desembargadora Simone Maria Nunes - Relatora)*

*VÍNCULO DE EMPREGO. CONTRATO DE FRANQUIA. PRUDENTIAL DO BRASIL SEGUROS DE VIDA S.A. A contratação de trabalhador, por meio de pessoa jurídica, para atuar diretamente em atividade que integra de forma permanente, não eventual, com pessoalidade e subordinação jurídica atrai, apesar dos aspectos formais em contrário, a hipótese legal do vínculo de emprego nos moldes dos arts. 2º e 3º da CLT. Contrato de franquia que se declara nulo a luz do art. 167 do CC, do art. 9º da CLT e do princípio da primazia da realidade. (TRT da 4ª Região, 6ª Turma, 0021295-72.2019.5.04.0008 ROT, em 27/10/2022, Desembargadora Beatriz Renck)*

*VÍNCULO DE EMPREGO. CONTRATO DE FRANQUIA. CORRETORA DE SEGUROS. Comprovada a existência de pessoalidade, subordinação, não eventualidade e onerosidade, presentes os pressupostos constantes dos artigos 2º e 3º da CLT, impondo-se o reconhecimento de vínculo empregatício. A ausência de autonomia do trabalhador e a submissão à subordinação estrutural durante a prestação de serviço permitem a conclusão pela relação de emprego. (TRT da 4ª Região, 8ª Turma, 0020963-20.2020.5.04.0025 ROT, em 30/09/2022, Desembargadora Brigida Joaquina Charao Barcelos)*

*VÍNCULO DE EMPREGO. CONTRATO DE FRANQUIA. CORRETORA DE SEGUROS. Ainda que firmado contrato de franquia para a operação de uma corretora franqueada, evidenciada a prestação de serviços de forma subordinada, pessoal e habitual, mediante remuneração, em circunstâncias que descaracterizam a relação de franquia ou de corretagem de seguros autônoma, revelando presentes os requisitos previstos nos arts. 2º e 3º da CLT, a declaração do vínculo de emprego entre as partes é medida que se impõe. (TRT da 4ª Região, 4ª Turma, 0020750-54.2018.5.04.0002 ROT, em 02/06/2022, Desembargador Joao Paulo Lucena)*

Pelo exposto, e tendo em vista os limites do pedido, declaro a existência de contrato de trabalho entre o reclamante e a reclamada, no período 08/01/2019 a 17/09/2019, determinando-se o retorno dos autos ao



primeiro grau, para a análise dos demais tópicos da petição inicial, em face da declaração de existência de vínculo empregatício.

Dou provimento ao recurso ordinário do reclamante para reconhecer a existência do contrato de trabalho entre as partes, no período entre 08/01/2019 a 17/09/2019, e determino o retorno dos autos ao primeiro grau para análise dos demais itens da petição inicial, em face da existência de vínculo empregatício, inclusive em relação ao tópico do recurso referente aos honorários de sucumbência.

## **II - 2. MÉRITO. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA.**

A executada relata que a ação foi ajuizada em 10/03/2021, após o início da vigência da Lei 13.467/17 e foi fixado o montante de 5% sobre o valor da causa como honorários advocatícios. Sustenta que ante a complexidade da causa e o trabalho minucioso dos procuradores, requer seja reformada a sentença e fixado o percentual de 15% sobre o valor da causa em favor dos seus procuradores.

Em face do provimento do recurso ordinário interposto pelo autor resta prejudicada a análise da tese do recurso ordinário da reclamada no tópico.

## **III - PREQUESTIONAMENTO**

À luz do princípio da persuasão racional, o Julgador não está obrigado a abordar de forma individualizada todos os argumentos e dispositivos jurídicos invocados pela parte, podendo analisar livremente as questões controvertidas submetidas ao seu julgamento, sendo necessária, por outro lado, a apresentação dos fundamentos de prova e de direito adotados - art. 93, IX, da Constituição da República.

Desse modo, para evitar que se alegue omissões em relação a fatos, argumentos, teses ou dispositivos constitucionais, legais e normativos invocados nos autos pelas partes, tenho por prequestionados, para fins recursais, todos os dispositivos legais e constitucionais suscitados, mesmo que não expressamente mencionados, tendo em vista a adoção de tese explícita acerca de cada uma das matérias deduzidas, na forma da Súmula nº 297, I, e na Orientação Jurisprudencial nº 118 da SDI-1, ambas do TST.

**MARCELO PAPAEO DE SOUZA**

Relator

**VOTOS**

**PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:**



**JUIZ CONVOCADO MARCELO PAPALÉO DE SOUZA (RELATOR)**

**DESEMBARGADORA LUCIA EHRENBRINK**

**DESEMBARGADOR JOÃO BATISTA DE MATOS DANDA**

