



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

## **Recurso Ordinário Trabalhista** **0020223-23.2019.5.04.0017**

**Relator: MARIA SILVANA ROTTA TEDESCO**

### **Processo Judicial Eletrônico**

**Data da Autuação: 29/07/2022**

**Valor da causa: R\$ 29.095,00**

**Partes:**

**RECORRENTE:** VINICIUS PONS FERREIRA

**ADVOGADO:** RODRIGO OLIVEIRA DA COSTA

**RECORRIDO:** JASMIM BAR E RESTAURANTE LTDA. - ME

**ADVOGADO:** DEBORA BOSAK DE REZENDE

**ADVOGADO:** SINARA FARIAS LORENZ

**RECORRIDO:** ELITE DESIGN PRODUCAO E COMUNICACAO LTDA - ME

**ADVOGADO:** LUIS FELIPE BURTET



PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO  
17ª VARA DO TRABALHO DE PORTO ALEGRE  
**ATOrd 0020223-23.2019.5.04.0017**  
RECLAMANTE: VINICIUS PONS FERREIRA  
RECLAMADO: JASMIM BAR E RESTAURANTE LTDA. - ME E OUTROS (2)

## SENTENÇA

Processo nº: 0020223-23.2019.5.04.0017

Vistos etc.

**VINICIUS PONS FERREIRA**, parte qualificada nos autos, ajuíza, em 06/03/2019, reclamação trabalhista em face de **JASMIM BAR E RESTAURANTE LTDA. - ME e ELITE DESIGN PRODUCAO E COMUNICACAO LTDA - ME**, parte igualmente qualificada. Afirma que trabalhou em favor das reclamadas de 01/09/2018 a 25/11/2018, quando o contrato de trabalho foi rompido por despedida sem justa causa. Informa o salário de R\$ 100,00, por dia. Após exposição dos fatos de que resulta a ação, formula os pedidos de "a" a "m" (ID. 186aab3). Atribui à causa o valor de R\$ 29.095,00. Apresenta documentos.

Rejeitada a conciliação, a reclamada JASMIM apresenta contestação escrita no ID. 15bd680 e argui, como preliminar, sua ilegitimidade passiva. A reclamada ELITE apresenta contestação escrita no ID. ae09176 e argui, como preliminar, sua ilegitimidade passiva. No mérito, ambas refutam articuladamente os pedidos e pedem a improcedência da ação. Apresentam documentos.

Em audiência, são ouvidos o reclamante e o sócio da reclamada JASMIM. A reclamada ELITE não comparece à solenidade e lhe é aplicada a penalidade de confissão ficta (ID. 36939a0).

Não havendo outras provas a serem produzidas, encerra-se a instrução. A parte autora e a reclamada ELITE aduzem razões finais remissivas e a reclamada JASMIM apresenta-as por memorial. É rejeitada a derradeira tentativa de conciliação.

É o relatório.

Decido.

## 1. DAS PRELIMINARES.

### 1.1. DA ILEGITIMIDADE DA PARTE.

A carência da ação por ilegitimidade da parte abriga duas espécies, a ilegitimidade passiva, quando o réu alega não ser o responsável pelo prejuízo denunciado na petição inicial e, portanto, não ter obrigação de reparar o dano e a ilegitimidade ativa, que ocorre quando o autor não é o titular do direito vindicado. Ao arguir ser parte ilegítima a figurar no polo passivo da demanda, o réu tem o dever de indicar, sempre que lhe seja possível, a pessoa que entende ser o responsável pelo direito postulado. Aceita a indicação pelo autor, promove-se a *mutatio libelli*, com a citação do novo réu (artigos 338 e 339 do CPC). Por outro lado, a arguição de ilegitimidade ativa exige a demonstração de que o autor não é o titular do direito controvertido. Não há, portanto, indicação do sujeito passivo da relação jurídica discutida, tampouco há alteração nos polos da demanda. Ao contrário do que acontece com o reconhecimento da ilegitimidade passiva, que permite a substituição do réu, o reconhecimento da ilegitimidade ativa impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito, já que impossível a substituição do polo ativo da demanda, pois ninguém é obrigado a litigar judicialmente, não sendo possível impor o ajuizamento de demanda ao titular do direito. Não há fungibilidade entre a arguição de ilegitimidade ativa e ilegitimidade passiva. Ainda, apenas a ilegitimidade ativa pode ser reconhecida de ofício pelo Juízo, nos termos do § 3º do art. 485 do CPC e a dicção do artigo 330, II do diploma adjetivo civil requer a manifesta ilegitimidade da parte para o indeferimento da petição inicial.

Nesse contexto, tendo a parte autora deduzido pedido de condenação solidária e, de forma sucessiva, a responsabilização subsidiária das reclamadas, ao argumento de terem se beneficiado de sua força de trabalho, revela-se pertinente a inclusão de todas no polo passivo da reclamação. A viabilidade dessa condenação, contudo, é matéria pertinente ao mérito e, como tal, será posteriormente enfrentada. Rejeito, assim, a prefacial suscitada pela reclamada ELITE.

No que diz respeito à preliminar arguida pela reclamada JASMIM, no sentido de que foi a sociedade empresária R&B GASTRONOMIA E EVENTOS LTDA., CNPJ 17.288.213/0001-63 quem firmou contrato com a reclamada ELITE para a realização do evento onde o reclamante trabalhou, verifico do contrato de ID. 78e78fc que, de fato, o CNPJ da parte contratante é o indicado pela reclamada, contudo, sob o uso do nome JASMIM RESTAURANT. Além disso, verifico dos contratos sociais de ID. 243345c e ID. 34c2ab6 que ambas as sociedades empresárias têm os mesmos sócios (Sr. Érico Jean Rodrigues Teixeira e Sr. Flávio Marques Borges), sendo, portanto evidente a formação de grupo econômico, de modo que, nos termos em que disciplina

o art. 2º, § 2º da CLT c. c. art. 275 do Código Civil, o credor tem o direito de exigir a integralidade da prestação de um ou de alguns dos devedores solidários, de modo que não há falar em litisconsórcio necessário. Rejeito a prefacial.

## **2. DO MÉRITO.**

### **2.1. DA CONFISSÃO FICTA.**

O não comparecimento injustificado da parte (reclamada ELITE) à audiência em que deveria prestar depoimento, embora tenha sido regularmente intimada a praticar o referido ato processual, conforme esclarece a Súmula nº 74 do TST, acarreta a confissão ficta quanto à matéria de fato, como já decidido no ID. 36939a0.

Nos termos do art. 344 do CPC, a presunção de veracidade das assertivas da petição inicial torna desnecessária a prova dos fatos. Tal presunção, contudo, poderá ser afastada por outro meio de prova, conforme for apurado na análise de cada pedido formulado.

### **2.2. DA APLICAÇÃO DA LEI Nº 13.467/2017.**

O alegado contrato de trabalho se iniciou quando já vigente a lei em epígrafe, de modo que não há dúvida acerca de sua aplicação ao caso concreto, tanto em relação às regras de direito material quando de direito processual.

### **2.3. DOS VALORES ATRIBUÍDOS AOS PEDIDOS.**

Os pedidos foram deduzidos com indicação do valor e em correspondência entre as parcelas pleiteadas. Todavia, a efetiva liquidação da sentença demanda a análise minuciosa de documentação que, no caso do processo do trabalho, somente é apresentado pela defesa, já que é o empregador que detém a responsabilidade de sua guarda, o que impede a apresentação de pedidos líquidos. Portanto, não há falar de vinculação do Juízo aos valores indicados na petição inicial.

### **2.4. DA RELAÇÃO HAVIDA ENTRE AS PARTES.**

O trabalho realizado por uma pessoa em favor de outra é uma das mais antigas relações interpessoais havidas entre os seres humanos. Há registros históricos que evidenciam a existência de relações de trabalho desde os primórdios da civilização. Houve tempo em que o trabalho era realizado por escravos, a fim de que os “*cidadãos*” pudessem se dedicar à atividade política, como na Grécia Antiga, embora mesmo naquela época já houvessem trabalhadores remunerados. O desenvolvimento das sociedades antigas tornou necessário o estabelecimento de regras para que as relações entre as pessoas pudessem se dar sem que um cidadão submetesse o outro

ao seu arbítrio. Com o surgimento de regras gerais e aplicáveis a todos os cidadãos (ainda que naquele tempo houvessem pessoas excluídas do conceito de cidadania) nasce o conceito de direito, baseado em princípios de justiça que, depurado durante séculos, resulta no Direito moderno, tal como o conhecemos atualmente. A evolução não implica o esquecimento dos conceitos antigos. Evidente que algumas regras ou mesmo princípios do direito antigo já não são mais aplicáveis atualmente, tendo sido superados por conceitos novos, que melhor se adaptam à organização social dos dias de hoje. O Direito, portanto, se modifica conforme a sociedade humana se desenvolve. Todavia, há regras que perduram e se mantêm híginas, válidas e atuais, ainda que tenham sido concebidas em tempos imemoriais. Com efeito, o conceito de que se apropriar de um bem que pertence a outrem é injusto e, portanto, crime, remonta às civilizações mais antigas, milênios atrás. O homicídio, desde sempre é tido por atitude criminosa e, assim como estes, diversos outros conceitos jurídicos de ilicitude são inerentes à civilização humana desde o seu princípio. É o que se conceituava, em Roma, de Direito Natural, aquele que a própria natureza ensina a todos (*Ius naturale est quod natura omnia animalia docuit*).

As relações humanas e, portanto, também as relações jurídicas evoluem com o passar do tempo. Novas formas de negócios jurídicos são criadas, novos meios de contato surgem com o advento de novas tecnologias. No âmbito das relações de trabalho não é diferente. O fenômeno da terceirização da mão de obra foi uma das primeiras mudanças que envolvem a relação de trabalho, todavia, já não é a única. Situações como o teletrabalho, por exemplo, se tornam cada dia mais presentes nas vidas das empresas e dos trabalhadores. Mesmo diante de grandes mudanças ocorridas na sociedade humana, como a queda do Império Romano, o fim das monarquias absolutistas, a revolução industrial da máquina a vapor e o grande salto tecnológico alcançado pela humanidade no século XX, as relações de trabalho modernas permanecem sendo resultantes de obrigações ajustadas entre duas pessoas por meio de um contrato. Já no Direito Romano havia o conceito de obrigação (que não resulta exclusivamente do contrato, mas poderia ser *ex delicto*, por exemplo), que as Institutas concebiam como vínculo de direito por imposição do qual somos obrigados a pagar algo a alguém (*obligatio est vinculum iuris quo necessitate adstringimur alicujus solvendae rei*). Conforme ensina Antônio Filardi Luiz:

*“O termo latino **obligatio** deriva de **ligatio** que, por sua vez, significa ligação, liame; do verbo **ligare**, ligar. Conseqüentemente, o vocábulo obrigação exprime sempre uma idéia de laço entre duas ou mais pessoas que, no sentido jurídico da expressão, denota a expectativa de que algum compromisso, antes assumido, venha a ser cumprido por alguém no futuro. É, pois, uma relação de caráter estritamente pessoal em que o devedor, por força da sanção jurídica, fica jungido ao credor a quem deve ser satisfeita a pretensão.” (in Curso de Direito Romano, 3ª ed. São Paulo : Atlas, 1999 pp. 143/144).*

E também o Direito Romano já consagrava o princípio da liberdade de contratar, presente no ordenamento jurídico brasileiro (art. 421 do Código Civil Brasileiro), bem como do princípio que impõe o dever de cumprimento das avenças, amplamente conhecido no âmbito jurídico como *pacta sunt servanda*. Sabe-se, decerto, que a liberdade contratual – assim como nenhum outro direito civil – embora ampla não é ilimitada, sendo impositiva a observância das regras legais estabelecidas para cada modalidade de contrato a ser firmado. Assim, não podem locador e locatário avençarem o uso comercial do imóvel locado, se este não tiver tal natureza (apartamento em um edifício residencial, por exemplo). No caso dos contratos de trabalho, *lato sensu*, aplicam-se também as disposições legais, sejam as estabelecidas pelo Código Civil ou pela CLT, para o contrato de emprego (espécie do gênero contrato de trabalho). De fato, os artigos 593 e ss. do Código Civil Brasileiro disciplinam as relações jurídicas relativas à prestação de serviços que não estão sujeitas às leis trabalhistas (CLT) ou a lei especial (e. g. Lei nº 8.112/1990).

A liberdade de contratação que acima se mencionou encontra amparo também nas relações de trabalho, sejam elas de natureza civil ou trabalhista. A esse respeito, o art. 594 do Código Civil dispõe:

*“Art. 594. Toda a espécie de serviço ou trabalho lícito, material ou imaterial, pode ser contratada mediante retribuição.”*

E, no mesmo sentido, o art. 444 da CLT:

*“Art. 444 - As relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhes sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes.”*

Assim, as partes têm liberdade para contratar, o que não significa apenas que qualquer objeto lícito possa ser avençado, mas também de que ninguém é obrigado a contratar se, do negócio jurídico, não lhe resultar proveito útil ou satisfatório. O equilíbrio das contraprestações recíprocas depende das demais condições do contrato e, no caso de qualquer das partes entender que a obrigação que lhe cabe é insatisfatoriamente superior à obrigação do outro contratante, a vontade que é requisito essencial para a formação dos contratos não é manifestada e, em decorrência disso, não se estabelecem as obrigações mútuas.

No caso que ora se examina houve uma relação de trabalho entre as partes. O desentendimento restringe-se à natureza dessa relação e, portanto, se lhe são aplicáveis as regras do direito civil ou do direito trabalhista. Como já visto, o

contrato de emprego é uma espécie de contrato de trabalho e é regido pela CLT ou por leis específicas, como no caso dos empregados domésticos (Lei Complementar nº 150/2015). Cumpre, portanto, analisar os fatos que envolvem tal relação.

Em síntese, é possível classificar uma relação de trabalho em cinco espécies principais: relação de trabalho, regida pelo Código Civil; relação de servidor público, regida pela Lei nº 8.112/1990; relação de emprego, regida pela CLT; relação de trabalho sem vínculo de emprego, regida pela CLT (trabalhador avulso, por exemplo) e relação de emprego doméstico, regida pela Lei Complementar nº 150/2015. No caso em exame, tendo em vista que o pedido é de reconhecimento de vínculo de emprego, perdem a importância, para fins de análise as relações regidas pelo Código Civil, as relações dos servidores públicos e as relações de trabalho que não configuram vínculo de emprego, ainda que regidas pela CLT. Assim, resta o exame acerca das especificidades da relação de emprego típica e da relação de emprego doméstica.

Consoante o disposto no art. 3º da CLT, considera-se empregado toda a pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário. Este conceito reúne cinco elementos, os quais devem ser observados quando da determinação ou não do vínculo de emprego. São eles: pessoa física (o trabalho deve ser exercido por uma pessoa física); pessoalidade (a relação jurídica é *intuitu personae*, pois personalíssima a obrigação); não eventualidade (o trabalho deve ter caráter de permanência, devendo ter continuidade na prestação); onerosidade (a todo trabalho prestado deve haver uma contraprestação específica) e subordinação (o empregado está sob a subordinação do empregador, sujeito às ordens e ao poder deste). Já a Lei Complementar nº 150/2015 conceitua empregado doméstico como aquele que presta serviços de forma contínua, subordinada, onerosa e pessoal e de finalidade não lucrativa à pessoa ou à família, no âmbito residencial destas, por mais de dois dias por semana. Ainda que o texto legal não mencione expressamente, também é condição do empregado doméstico ser pessoa física, de modo que os elementos são os mesmos que definem uma relação de emprego típica. A diferença está no beneficiário dos serviços prestados, porquanto o empregado doméstico trabalha para uma pessoa ou para uma família, no âmbito residencial e em atividade que não tenha a finalidade de lucro. Portanto em ambos os casos é preciso verificar a presença destes elementos, sob pena de não ser possível a caracterização do vínculo de emprego.

Analisando tais elementos, é fácil perceber que o trabalho prestado por pessoa física não é exclusividade da relação de emprego, porquanto também é pessoa física o trabalhador autônomo, o profissional liberal, o servidor público e até mesmo o trabalhador voluntário. A pessoalidade também se verifica em relações de trabalho distintas da empregatícia. Notadamente o vínculo administrativo mantido entre o servidor e a Administração Pública é *intuitu personae*, havendo

expressa previsão legal de que é proibido ao servidor público cometer a pessoa estranha à repartição, fora dos casos previstos em lei, o desempenho de atribuição que seja de sua responsabilidade ou de seu subordinado (art. 117, inciso VI da Lei nº 8.112 /1990). Além disso, cito como exemplo a relação de trabalho autônoma, em que também pode haver pessoalidade, assim como a relação de emprego. Não se imagina que alguém contrate um advogado para defendê-lo em ação judicial por conhecer a fama daquele profissional em obter sucesso nas demandas e admita que a ação seja conduzida por pessoa diversa. A prestação de serviços em caráter não eventual tem caráter mais restrito, porquanto o trabalhador autônomo, por exemplo, tem por característica, a eventualidade. De fato, conforme disciplina a Lei nº 3.807/1960, na alínea "c" de seu artigo 3º, trabalhador autônomo é *"o que exerce habitualmente, e por conta própria, atividade profissional remunerada; o que presta serviços a diversas empresas, agrupado ou não em sindicato, inclusive os estivadores, conferentes e assemelhados; o que presta, sem relação de emprego, serviço de caráter eventual a uma ou mais empresas; o que presta serviço remunerado mediante recibo, em caráter eventual, seja qual for a duração da tarefa"*. Não obstante, o servidor público e, em diversos casos, o profissional liberal presta serviços de modo contínuo e não eventual, como no caso do contador que mantém contrato com determinada empresa para lhe fazer a escrituração dos livros contábeis. Não há relação de emprego, mas a prestação dos serviços não se dá de modo eventual. A onerosidade é requisito fundamental em quase todas as formas de trabalho, exceto no trabalho voluntário. Assim, seja empregado, autônomo, pessoa jurídica, eventual ou qualquer outra modalidade que não seja o voluntariado há remuneração, de sorte que a retribuição pecuniária não é suficiente para configurar a existência de vínculo de emprego. Resta examinar a subordinação que, conquanto seja a característica mais marcante da relação de emprego, assim como os elementos já examinados, também não é exclusiva desta, porquanto o servidor público também está subordinado à Administração, em grau até maior que o empregado, não sendo possível, outrossim sua completa inexistência em outras relações de trabalho. O trabalhador autônomo, durante a prestação de serviços é – em grau menor que o empregado – subordinado ao tomador de serviços, porquanto é este quem tem o poder de dirigir a prestação dos serviços que lhe são prestados, ainda que por trabalhadores autônomos ou por pessoas jurídicas. O que os distingue é o grau de subordinação a que está submetido o servidor público, o empregado, o autônomo e a pessoa jurídica.

No caso dos autos, o próprio reclamante admite, em seu depoimento pessoal, que ajustou com a reclamada a prestação de serviços de forma autônoma, para a realização de um evento (Mostra EliteDesign), tendo sido ajustado o pagamento de R\$ 100,00 por dia de trabalho, independente da quantidade de horas. Destaco que o reclamante defendeu, de forma veemente o ajuste, ao ser inquirido acerca da quantidade de horas alegadamente laboradas antes do início do evento, referido que o ajuste era de pagamento por dia de serviço, ainda que o trabalho se

desse em reduzido número de horas, como admite ter acontecido nos dias que antecederam o evento. Conquanto o autor mencione que, durante a execução dos serviços a reclamada lhe tenha dito que pretendia abrir um estabelecimento comercial fixo em Porto Alegre e, assim, admiti-lo como empregado – fato que não ficou demonstrado nos autos – tal situação extrapola o ajuste inicial entabulado pelas partes.

É cediço que, com maior frequência do que seria razoável, há casos em que se dissimula um contrato de emprego, apondo-lhe um verniz de contrato de prestação de serviços por profissional autônomo. Tal situação, que configura efetiva fraude aos direitos do trabalhador e também à Receita Federal, ao FGTS, ao INSS etc., deve ser – e é – combatida por esta Justiça Especializada.

A profissão desempenhada pela parte autora – garçom – permite e é bastante usual a atuação como profissional autônomo e eventual (*freelancer*), ao contrário da profissão de “operador de máquinas”, que pressupõe o trabalho para uma indústria. Sendo de conhecimento geral que estes profissionais atuam como *freelancers*, não se pode presumir que a parte reclamada tenha feito alguma imposição para que a prestação de serviços tenha sido realizada nesses moldes. A situação é ordinária, corriqueira e, nessas condições não se pode presumir a vontade da tomadora de serviços em fraudar direito de quem quer que seja. Os elementos de prova trazidos aos autos evidenciam com clareza meridiana que a manifestação de vontade de ambas as partes, ao pactuarem a prestação de serviços era a de que o grau de subordinação jurídica da parte reclamante em relação à parte reclamada se restringisse àquele que é comum a qualquer profissional autônomo e, portanto, assim se caracteriza a relação.

Concluo, portanto que a parte autora jamais teve o ânimo de exercer sua profissão como empregado, mas sim como profissional que presta serviços de forma independente. E tal escolha se deu, decerto, em virtude de que a remuneração assim auferida seria maior, além de sofrer menor índice de descontos previdenciários e fiscais. Em outras palavras, a prestação de serviços de forma autônoma se mostrou mais vantajosa, porquanto garante maior rendimento líquido mensal, ainda que não ofereça direito às condições legais estabelecidas para o trabalhador empregado. A ligação (obrigação) que uniu as partes jamais foi oriunda da manifestação de vontade em manter um vínculo de emprego. A avença foi portanto benéfica para ambas as partes, logo, não há razão alguma para que este Juízo reconheça um elemento contratual que jamais integrou a vontade manifestada quando estabelecida a obrigação. Os contratos devem ser cumpridos.

Reconheço, pois, a plena validade do contrato de prestação de serviços como *freelancer* celebrado entre as partes e, por conseguinte, não há falar em

vínculo de emprego a obrigar reclamante e reclamada reciprocamente. Julgo, assim, improcedente o pedido "a". Diante do caráter acessório, julgo igualmente improcedentes os pedidos "c", "d", "e", "f", "g", "h", "i" e "j".

## 2.5. DOS VALORES INADIMPLIDOS.

Malgrado não se tenha reconhecido a existência de relação de emprego entre as partes, é certo que houve uma relação de trabalho e, portanto, as divergências que as envolvem se inserem na competência desta Justiça Especializada, nomeadamente porque a parte autora refere não ter recebido os valores ajustados para o pagamento do trabalho executado.

O ajuste de pagamento do valor de R\$ 100,00 por dia de trabalho é incontroverso. Também é incontroverso que o reclamante se ativou em virtude da realização do evento Mostra EliteDesign. Resta examinar se os valores devidos foram integralmente satisfeitos.

Pois bem.

Consoante demonstram os documentos de ID. 9e6ccb1, o referido evento ocorreu entre os dias 13/09/2018 e 25/11/2018. Em seu depoimento pessoal, o reclamante admite que às segundas-feiras não havia labor. Logo, o evento se realizou em 65 dias.

Se, por um lado, não há prova de que o reclamante tenha se ativado em período anterior ou posterior ao evento – o que limita os dias de trabalho em 65, como visto acima – também não há prova de que durante o evento, o reclamante tenha deixado de comparecer algum dia, de modo que concluo que houve prestação de serviços em todos os dias de evento, de modo que a remuneração total devida ao autor, ao final do contrato, era de R\$ 6.500,00.

Os documentos de ID. 7c1b14f e ss., que indicam a realização de depósitos bancários em favor de Maristel Carvalho Pons Ferrão não se prestam a demonstrar que tais pagamentos foram efetivados ao reclamante, pois, malgrado a reclamada alegue que a favorecida é mãe do autor e que os pagamentos foram feitos de tal modo a seu pedido, é certo que o sócio da reclamada JASMIM admite, em seu depoimento pessoal que a mãe do reclamante também lhe prestou serviços durante a realização do evento, de modo que impossível distinguir quem seria o real destinatário dos valores.

Por outro lado, ainda que a petição inicial indique que, durante todo o período de contrato o reclamante recebera apenas o valor de R\$ 1.000,00, entendo que tal alegação cai por terra diante do depoimento pessoal do autor que refere que a reclamada, ao final do contrato, lhe devia cerca de R\$ 3.400,00:

*“Como estava chegando ao fim da Mostra, eu perguntei pra ele se ele ia abrir o restaurante, ele me disse que não tava com ideia de abrir imediatamente. eu cobre dele o valor que tinha ficado em aberto, que era três mil e quatrocentos e pouco, alguma coisa assim, não vou me lembrar o valor exatamente, cobre dele e ele não gostou que eu cobre dele. Ele disse que não tava me devendo esse dinheiro”*

Ademais, ambas as partes reconhecem que houve pagamentos efetuados em dinheiro, de modo que impossível admitir que nenhum valor tenha sido alcançado ao reclamante durante todo o período.

Nesse contexto, considerando que a remuneração pactuada era de R\$ 100,00 por dia, que o contrato envolve 65 dias de trabalho e, considerados os depoimentos pessoais do reclamante e do sócio da reclamada, bem como que não há demonstração do pagamento dos valores ajustados, concluo que razoável o valor indicado pelo autor em seu depoimento, razão pela qual julgo parcialmente procedente o pedido “b” para condenar a reclamada a pagar diferenças de remuneração pelos serviços autônomos prestados, no valor total de R\$ 3.400,00.

## **2.6. DA RESPONSABILIDADE DAS RECLAMADAS.**

Ficou demonstrado que o reclamante, como trabalhador autônomo da reclamada JASMIM, prestou serviços para a reclamada ELITE, em decorrência de contrato de prestação de serviços firmado entre as litisconsortes (ID. 78e78fc).

A prestação de trabalho do reclamante em favor da reclamada ELITE dá ensejo à caracterização de hipótese de terceirização de trabalho, não prevalecendo cláusula contratual que exonere a tomadora dos serviços de adimplir, de forma subsidiária, os créditos trabalhistas devidos pela prestadora de serviços, pois aplicável à espécie o artigo 9º da CLT.

Nessa senda, admitindo-se terem decorrido benefícios para a reclamada ELITE (tomadora) do trabalho do reclamante, deve responder subsidiariamente pelos créditos trabalhistas deferidos nesta sentença. Nessa esteira, a jurisprudência está cristalizada na Súmula nº 331, itens IV e VI, do Tribunal Superior do Trabalho.

No caso dos autos a responsabilidade subsidiária, que é uma espécie de responsabilidade solidária, decorre do artigo 942 do Código Civil. O dano ao reclamante foi causado pela reclamada JASMIM, mas as culpas *in eligendo* e *in vigiland* o da reclamada ELITE, tomadora de serviços, determinam sua responsabilidade. O próprio fato de haver inadimplemento reconhecido pelo acolhimento dos pedidos

formulados conduz a que se conclua não ter a tomadora cumprido com sua obrigação de fiscalização de forma satisfatória, o que corresponde à situação descrita no item V da supramencionada Súmula.

Saliento que a Súmula nº 331 do TST é construção jurisprudencial que utiliza, por analogia, a previsão do artigo 455 da CLT de responsabilização do empreiteiro principal pelos créditos de empregado do subempreiteiro, além de estar fundamentada no artigo 927 do CC. Por essa razão, e porque o artigo 8º da CLT autoriza o uso da analogia, bem como do direito comum, não há falar em afronta a dispositivos constitucionais.

Portanto, declaro a responsabilidade subsidiária da reclamada ELITE DESIGN PRODUCAO E COMUNICACAO LTDA - ME.

## **2.7. DA JUSTIÇA GRATUITA. DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.**

O ajuizamento da presente demanda ocorreu sob a égide da Lei nº 13.467/2017, de modo que suas disposições devem ser aplicadas em relação à sucumbência e à gratuidade da justiça.

Na forma do que dispõe o § 3º do art. 790 da CLT, concedo o benefício da Justiça Gratuita à parte autora, ante a declaração de pobreza juntada aos autos no ID. 47e9749 e atentando para o salário inferior a 40% do limite máximo de benefícios do Regime Geral de Previdência Social - RGPS. Sinalo que a mencionada declaração possui presunção de veracidade consoante o § 3º do art. 99 do CPC, nada havendo nos autos que a infirme.

Os honorários de sucumbência, por força do art. 791-A da CLT, passam a ser devidos em percentual entre 5% e 15% incidindo *“sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa”*. Além disso, conforme parágrafo 2º do art. 791-A da CLT, a fixação decorre da consideração do grau de zelo do profissional, o lugar de prestação dos serviços, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Atentando para tais parâmetros, os honorários advocatícios de sucumbência devidos pela parte reclamada são fixados à razão de 5% do valor da condenação. Registro que não há hipótese legal de condenação da parte adversa ao pagamento dos honorários contratuais.

Ante a inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal quanto ao parágrafo 4º do art. 791-A da CLT (ADI 5766, em 20/10/2021), não há falar em condenação da parte autora, beneficiária da Justiça Gratuita, ao pagamento de honorários de sucumbência.

## 2.8. DA COMPENSAÇÃO. DA DEDUÇÃO DE VALORES.

A fim de que seja admitida a compensação na forma do artigo 368 do Código Civil, faz-se necessário que estejam presentes os pressupostos previstos nos artigos 369 e 370 do mesmo diploma legal, conforme entendimento preconizado na Súmula nº 18 do TST, o que não ocorre no caso dos autos.

Diversa é a situação de eventuais deduções, assim entendidos os pagamentos parciais procedidos ao empregado, que são autorizados quando cabíveis, conforme consta na fundamentação e observada a competência de cada mês, exceto no que diz respeito à jornada de trabalho, para o que se aplica a OJ nº 415 da SDI-1 do TST.

## 2.9. DA HIPOTECA JUDICIÁRIA.

Nos termos do artigo 495 do CPC, a hipoteca judiciária pode ser realizada pela própria parte, independentemente de ordem judicial, mediante apresentação da cópia da sentença perante o cartório de registro imobiliário.

## 2.10. DA CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS.

Tendo em vista que a presente sentença é líquida, impõe-se a adoção do entendimento consolidado no julgamento das ADCs 58 e 59 pelo STF, em decisão irrecurável, sendo cabíveis apenas embargos declaratórios, já julgados improcedentes, além de não poder ser objeto de ação rescisória, tal como previsto no art. 26 da Lei nº 9.868/1999. Nesse contexto, considerando tanto a eficácia *erga omnes* quanto seu efeito vinculante, impende observância imediata. Acresço, ainda, que o entendimento jurisprudencial do STF é no sentido de que a existência de precedente firmado pelo Plenário autoriza o imediato julgamento dos processos com o mesmo objeto, independentemente da publicação ou do trânsito em julgado (ARE-AGR/RS 909527, julgado em 10/05/2016).

Desse modo, estabeleço desde já que o critério de atualização deve observar o IPCA-E na fase pré-judicial (apurando-se desde o vencimento da obrigação até a notificação inicial da reclamada) e, a partir da citação (ou seja, notificação inicial), a incidência da taxa SELIC, bem como para ausência de juros de mora de 1% ao mês.

**EM FACE DO EXPOSTO**, rejeito as preliminares suscitadas. No mérito, julgo **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação movida por **VINICIUS PONS FERREIRA** contra **JASMIM BAR E RESTAURANTE LTDA. - ME** e **ELITE DESIGN PRODUCAO E**

**COMUNICACAO LTDA - ME** para, considerando os termos e critérios da fundamentação, os quais são parte integrante do presente dispositivo, bem como a **responsabilidade subsidiária atribuída à reclamada ELITE**, condenar a parte reclamada às seguintes obrigações de fazer e de pagar à parte autora, com correção monetária na forma acima definida:

**a)** pagar diferenças de remuneração pelos serviços autônomos prestados, no valor total de R\$ 3.400,00;

**b)** pagar 5% de honorários de sucumbência sobre o valor da condenação, de R\$ 3.400,00, o que totaliza R\$ 170,00.

Concedo o benefício da gratuidade da justiça à parte reclamante.

Custas processuais no valor de R\$ 68,00, sobre o valor da condenação, de R\$ 3.400,00, pela parte reclamada.

Publique-se. Intimem-se as partes. Cumpra-se após o trânsito em julgado. Nada mais.

PORTO ALEGRE/RS, 04 de março de 2022.

GLORIA VALERIO BANGEL  
Juíza do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente por: GLORIA VALERIO BANGEL - Juntado em: 04/03/2022 18:29:49 - 75b592c  
<https://pje.trt4.jus.br/pjekz/validacao/22030418282688200000108682152?instancia=1>  
Número do processo: 0020223-23.2019.5.04.0017  
Número do documento: 22030418282688200000108682152