



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região

Recurso Ordinário - Rito Sumaríssimo **000028-64.2024.5.09.0029**

Relator: CLAUDIA CRISTINA PEREIRA

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 01/07/2024

Valor da causa: R\$ 35.000,00

Partes:

RECORRENTE: ABEL PUGA DE SOUZA

ADVOGADO: GABRIEL YARED FORTE

RECORRIDO: TED'S BEER COMERCIO DE BEBIDAS LTDA

ADVOGADO: EDUARDO RUTHES BILOBRAM

ADVOGADO: GABRIELE GRAEFF

ADVOGADO: MATHEUS SCHIER BROCK



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

PROCESSO nº 0000028-64.2024.5.09.0029 (RORSum)

RECORRENTE: ABEL PUGA DE SOUZA

RECORRIDO: TED'S BEER COMERCIO DE BEBIDAS LTDA

RELATOR: CLÁUDIA CRISTINA PEREIRA

2ª Turma

EMENTA

VÍNCULO DE EMPREGO NÃO CARACTERIZADO. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 3º DA CLT. A relação de emprego caracteriza-se quando há prestação de serviços de forma pessoal, não eventual, subordinada e remunerada (art. 3º da CLT). No caso dos autos, o conjunto probatório revela que o Reclamante poderia aceitar ou não efetuar as entregas, bem como arcava com os custos de manutenção de sua motocicleta utilizada para o serviço, evidenciando a ausência de subordinação e pessoalidade. Ausentes os requisitos legais, não se cogita do reconhecimento do vínculo empregatício. Recurso ordinário do reclamante ao qual se nega provimento no ponto.

RELATÓRIO

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO - RITO SUMARÍSSIMO (11886)**, provenientes da **MM. 20ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA**.

Relatório dispensado, nos termos do art. 852-I da CLT.

FUNDAMENTAÇÃO

ADMISSIBILIDADE

Regularmente interposto, **CONHEÇO** do recurso ordinário, assim como das contrarrazões.



MÉRITO

Recurso de ABEL PUGA DE SOUZA

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

O juízo de origem assim decidiu:

"2.1 Litigância de má-fé - omissão

A ré argui omissão na sentença a respeito do requerimento de condenação do autor por litigância de má-fé.

Com razão.

Em razões finais, a reclamada havia requerido que o autor fosse condenado por litigância de má-fé, por ter apresentado degravação do depoimento do preposto da ré prestado em audiência realizada nos autos 0001080-23.2022.5.09.0011, alterando algumas respostas na degravação.

De fato, o autor transcreveu o depoimento do preposto fazendo constar que "O prestador de serviço ele pode prestar para todas as lojas, mas é o aplicativo que vai determinar para onde ele vai. Tem os horários que eles têm no aplicativo do Zé entregados [...]" (fls. 922), embora o preposto tenha dito que "o motoboy em si, que é um prestador de serviço, ele pode prestar serviço para todas as lojas, só que não é o aplicativo que vai determinar; no nosso caso, por exemplo, que a gente tem as lojas assim, tem um grupo que tem um monte de motoboy, então a gente coloca as vagas disponibilizando os horários e eles vão aparecendo [...]" (26min45seg).

Igualmente, embora o autor tenha constado que o preposto respondeu que sim à suposta pergunta do juiz "esses pagamentos que vocês fazem é sem recibo" (fls. 923), em verdade o magistrado perguntou "vocês pegam recibo, sim ou não?" (34min17seg) e o preposto respondeu que sim.

Desse modo, confirma-se que o autor pretendeu alterar a versão apresentada pelo preposto em audiência, incorrendo no inciso II do artigo 793-B da CLT (Art. 793-B. Considera-se litigante de má-fé aquele que II - alterar a verdade dos fatos), razão pela qual se condena o reclamante a pagar à ré multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 793-C da CLT, totalizando R\$ 350,00".

O reclamante requer a reforma da r. sentença para que seja afastada a sua condenação. Sustenta que não pretendeu alterar a versão do preposto apresentada na audiência relativa aos autos nº 0001080-23.2022.5.09.0011. Ainda, argumenta que a litigância de má-fé apenas estaria configurada caso houvesse provas "de dolo ou culpa na utilização de atos que tendam a criar óbices ao normal desenvolvimento do feito, o que, de forma irrefragável, não é o caso dos autos, levando em conta, principalmente, que a boa-fé deve ser presumida".

Analiso.



Conforme disposto nos artigos 793 - A e 793 - B da CLT, é dever processual das partes, que se estende a todos aqueles que atuarem no processo, expor a verdade dos fatos e proceder com lealdade e boa-fé, bem como não formular pretensões destituídas de fundamento:

"Art. 793-A. Responde por perdas e danos aquele que litigar de má-fé como reclamante, reclamado ou interveniente.

Art. 793-B. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório."

Defende-se que a litigância de má-fé não decorre exclusivamente do indeferimento de uma pretensão, ou do desprovimento de um recurso, mas de uma conjugação de fatores, e da nítida intenção da parte em prejudicar a outra, por agir de maneira ardilosa, temerária ou protelatória, o que não pode ser admitido pelo magistrado.

Nelson Nery Junior conceitua litigante de má-fé, como sendo "a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o 'improbis litigator', que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito" (obra em parceria com Rosa Maria de Andrade Júnior - Código de Processo Civil comentado, 5. ed., São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2001, p. 397).

No caso concreto, a degravação feita pelo reclamante em razões finais possui importante dissonância com o que de fato foi dito em audiência, trazendo conclusão oposta do que realmente fora dito pelo depoente, alterando dolosamente a verdade dos fatos, em prejuízo da parte oposta.

Desta forma, caracterizada a litigância de má-fé na forma do no inciso II do artigo 793-B da CLT (Art. 793-B. Considera-se litigante de má-fé aquele que: II - alterar a verdade dos fatos).



Mantenho.

VÍNCULO DE EMPREGO E VERBAS DECORRENTES

O juízo de origem assim decidiu:

"1. Contrato de trabalho - vínculo de emprego - admissão - rescisão contratual - verbas rescisórias - prescrição bienal

O reclamante afirma ter sido contratado pela ré de 12-11-2021 a 9-3-2022, para trabalhar como motoboy, mediante remuneração de R\$ 700,00 a R\$ 800,00 por semana, totalizando R\$ 3.200,00, com subordinação, não eventualidade, habitualidade e pessoalidade, sem registro em CTPS e recolhimento do FGTS e dispensado sem o pagamento das verbas rescisórias. Acrescenta que não houve o pagamento do adicional de periculosidade previsto no parágrafo 4º do artigo 193.

Alega que cumpria jornada, nos dois primeiros meses, das 12h00 às 24h00 e depois das 18h00 às 3h00, com 20 minutos de intervalo e uma folga semanal.

Com isso, pede o reconhecimento do vínculo de emprego entre 12-11-2021 e 9-3-2022, com a condenação da ré ao registro do contrato de trabalho em CTPS, sob pena de multa.

Pede, ainda, a condenação da ré ao pagamento das verbas rescisórias decorrentes, observando-se a projeção do aviso prévio indenizado, além da entrega do TRCT com código correto de afastamento, a chave de conectividade para movimentação do FGTS, acrescido da indenização adicional de 40%.

A reclamada contesta, asseverando que o autor prestou serviços de forma autônoma, recebendo por entrega realizada, não estando presentes os requisitos do artigo 3º da CLT. Observa que nunca teve interesse e necessidade de ter empregado na função de motociclista, devendo ser privilegiada a intenção das partes no caso concreto, em detrimento de princípios protetivos.

Ainda, em razões finais a reclamada alega que, à vista do histórico de entregas, de fls. 709-917, o autor permaneceu sem realizar entregas no período de 12-12-2021 a 19-1-2022, por mais de um mês dentre os quatro meses que afirmou ter para ela trabalhado, arguindo a prescrição bienal do período de prestação de serviços de 12-11-2021 a 12-12-2022.

O autor afirmou, em depoimento, que "trabalhou de 12-11-2021 a 9-3-2022, como motoboy, recebia as entregas de acordo com a ordem de chegada dos motoboys na ré; recebia R\$ 8,00 por entrega; fazia 20 entregas/dia nos dias fracos e 30/40 nos de maior movimento; fazia jornada de 12h sem intervalo, com uma folga na semana; tinha escala fixa, que encaminhava para o escritório; não tinha intervalo porque havia indicador que não podia atrasar a entrega por mais de 35 minutos; as folgas eram definidas pelo líder dos motoboys Jhonatan e a gerente Kelly; recebida a entrega na ré, tinha que cadastrar o número no aplicativo no celular para conversar com o cliente; Zé Delivery (ZD) é o aplicativo usado para as entregas, era o requisito para trabalhar na ré; todas as entregas que o depoente realizou para a ré constam do relatório; indagado se ficou algum período (dias, semana, mês) sem realizar entregas e apresentado o documento de fls. 711, respondeu que Bebidas Borella é outra empresa para que o depoente trabalhou; às fls. 898, verifica-se que não houve prestação de serviços de 12-12-2021 a 19-1-2022 e respondeu que não se recorda de período sem ter prestado serviços; foi chamado para prestar serviços por Lauro, pelo Facebook; ao que sabia Lauro só prestava serviços para as lojas da ré; os pagamentos eram feitos em dinheiro, semanalmente; ao chegar na ré entrava por último na fila; se saísse da fila, retornava por último; eram os próprios motoboys que organizavam a fila; o líder dos motoboys era Felipe (Gordo), que também



era motoboy, ele recebia R\$ 9,00 por entrega, por ser o líder; caso não fosse trabalhar e estivesse na escala, havia multa de R\$ 50,00; não fez entregas para outros aplicativos no período; tinha cadastro, mas não caíam entregas; entre uma entrega e outra o depoente permanecia uns 40 minutos na fila aguardando nova entrega; indagado o que ficava fazendo se em um dia que fizesse uma entrega às 14h00 e outra só às 19h00, respondeu que não se recorda de situação assim; gostaria de ser registrado; não foi falado dessa possibilidade, não houve promessa; despesas da motocicleta eram do depoente; no dia 9-1-2022, todos os motoboys decidiram não trabalhar mais, mandaram embora e aceitaram isso; havia em torno de 18 motoboys, todos trabalhando da mesma forma, sem registro; decidiram sair porque havia meta de tempo para entrega, se não batesse a meta coletiva, todos recebiam menos (apenas R\$ 7,00)".

O preposto afirmou que "o autor prestou serviços como motoboy, escolhia os dias que pretendia prestar serviços, recebia R\$ 8,00 por entrega; de sexta-feira a domingo eram 20 motoboys; a ré informava o número de entregadores necessários de acordo com a demanda para o líder, Lauro, que divulgava nos grupos de entregadores; para prestar serviços, fazer as entregas, o motoboy deve ter o aplicativo Zé Entregador, aplicativo da AMBEV; os pagamentos aos motoboys são feitos pela loja, sendo parte do valor pago pelo Zé Delivery e parte pelo cliente; o autor fazia 10/12 entregas por dia; todas constam do histórico; não tinha horário a cumprir, era autônomo e determinava os dias e horários; o autor decidiu sair; não há tempo estipulado para entrega; há indicadores calculados pelo ZD; não havia redução do valor da entrega; se há escala, é estabelecida pelos motoboys; informavam para Lauro quando havia necessidade de mais entregadores no dia; para o primeiro trabalho no ZD a loja em que o motoboy se apresentar para prestar serviços deve dar aceite no aplicativo; se a ré foi a primeira loja para que o autor prestou serviços pelo ZD, o aceite se deu pela ré; os pedidos são recebidos pela loja, que entrega para o primeiro motoboy da fila; para fazer a entrega o motoboy deve estar na loja; os pagamentos são feitos em dinheiro, podendo ser diário ou semanal, conforme pretender o prestador de serviços; o autor preferia acumular alguns dias de entrega para então receber; apresentava as entregas realizadas no período abrindo o aplicativo e a loja fazia o pagamento; não há recibo, controle dos pagamentos, apenas talvez para o fechamento do caixa; o motoboy não assina relação de entrada e saída; se o cliente pretender pagar na hora e precisar da máquina de cartão, o entregador pega na hora; o comum é o pagamento pelo aplicativo".

A testemunha reclamante, JUNIO DOS SANTOS DA SILVA, relatou que "trabalhou na Loja TEDS Cabral de final de janeiro ou 02/2022 a 21-08-2022, quando se acidentou; havia um grupo de motoboys e ofertava uma vaga na ré; Lauro era como um recrutador de motoboys; disse para baixar o aplicativo Zé Entregador, fazer o pré-cadastro na loja; iniciou trabalhando de sexta-feira a domingo durante a madrugada; havia uma escala pré-definida e o motoboy verificava se queria aceitar ou não; deixou de trabalhar porque sofreu acidente; recebia por entrega, R\$ 8,00, se atingisse os objetivos; recebia semanalmente, às terças-feiras; só *free-lancers* recebiam por dia; o autor trabalhava da mesma forma; fazia o mesmo horário do depoente; depois ele passou a trabalhar pela manhã, às 9h00/10h00; o autor saiu antes do depoente; desconhece o motivo da saída dele; o pré-cadastro deve ser aprovado pela loja, pois cada uma tem o seu login e senha; a distribuição das entregas se dava pelo pessoal da loja; recebida a entrega, cadastra no aplicativo; para o pagamento os motoboys passavam login e senha para Luciana, que verificava quantas entregas cada um fez e fazia o pagamento em dinheiro; assinava recibo; os horários eram definidos nas escalas, que eram elaboradas por Lauro e Felipe; ao chegar na loja assinavam relação com o número da máquina de cartão recebida e na saída assinavam a devolução, com horário; cada motoboy tinha a sua máquina; não tinha horário para refeição; ficavam na fila e de acordo com a demanda se alimentavam, iam ao banheiro; em fins de semana não dava tempo; quando se acidentou havia aceitado entrega do IFood; prestou serviços para o IFood, uns 7 dias antes do acidente; não poderia prestar serviços para outro aplicativo, mas fazia, porque ninguém estava sabendo; não poderia fazer, mas se ninguém ficasse sabendo ...; ouviu dizer que Lauro trabalhava só para o Teds Beer do Cabral; sabe que recrutava motoboys apenas para o ZD; informou o horário de trabalho do autor porque o seu nome estava na escala; não tinha liberdade para escolher o horário de trabalho; custos da moto eram do motoboy; a organização da fila se dava de acordo com a chegada de cada um; só permaneceu sem prestar serviços por 3 ou 4 dias, quando a sua moto estragou".

A testemunha da reclamada, JONATHAN RAFAEL CARLOTA LIMA, assim expressou: "trabalha como empregado do auto posto, a ré não existe mais; como motoboy trabalhou de 07/2020 a 07/2021; depois foi registrado pela ré como Auxiliar



Administrativo; rodava pelas lojas; o autor era motoboy; Alexandre divulgava pelos grupos que havia vagas nas lojas da ré, trabalhou na Loja 6; tinha que ser cadastrado no ZE, fazer o cadastro no ZD e ser aceito pela loja; uma vez aceito por uma das lojas, poderia trabalhar em qualquer loja do Brasil; recebe por entrega, R\$ 8,00; não sabe como eram feitos os pagamentos ao autor, se diária ou semanalmente; o depoente escolheu receber por semana; os horários de trabalho eram organizados pelos motoboys; cada um escolhia o horário que poderia prestar serviços; a Teds Beer tinha diversas lojas, em torno de 14; não é necessário ser aceito em cada loja, para nela prestar serviços; apenas o primeiro aceite; Alexandre informava o número de vagas em cada loja e informava a cada motoboy a loja em que deveria prestar serviços; Alexandre angariava motoboys para outras empresas, farmácias; depois passou a ser Lauro; se o motoboy não aparecer para prestar serviços, não há consequências, pois é autônomo; se faltassem motoboys, a loja pedia mais para Lauro; a fila é organizada de acordo com a chegada, sem ingerência da loja; se sair pode ir para o final, mas depende do bom senso dos demais; despesas da moto por conta do motoboy; o depoente tinha cadastro em todos os aplicativos; não havia impedimento pela ré; vários trabalhavam em mais de um local; se o movimento estivesse fraco, combinavam para alguns irem para outro local; 60%/70% dos pagamentos eram *online* pelos clientes; pagamentos por cartão com a máquina da loja; o depoente preferia ficar com a máquina, mas se não houvesse máquinas suficientes, pegava a primeira que estivesse disponível; recebiam e não davam recibo; para apurar o número de entregas a loja entra no aplicativo ZD com o login do entregador ou o entregador mostra no seu aplicativo; o valor da entrega é recebido do aplicativo pela loja, que repassa ao entregador; era possível enviar outra pessoa em seu lugar, bastando que faça o cadastro no ZD e a loja precisa aceitar; a distribuição das entregas é feita pela loja; via o reclamante eventualmente, quando ia na loja 7, do Cabral".

Incontrovertida a prestação de serviços pelo reclamante, mas considerando que este confirmou que o histórico de fls. 709-917 retrata todas as entregas por ele realizadas, conquanto o reclamante alegue não se recordar de ter deixado de prestar serviços em algum período, confirma-se, conforme fls. 898, que não houve prestação de serviços de 12-12-2021 a 19-1-2022, sendo este o primeiro indício da ausência de habitualidade e, especialmente, de subordinação, já que do contrário não seria aceito para prosseguir trabalhando, ao contrário, a ausência por mais de um mês implicaria abandono de emprego.

Incontrovertido, ainda, que o término da prestação de serviços se deu por iniciativa do reclamante, que admitiu ter deixado de prestar serviços por não concordar com a fixação de meta de tempo de entrega, argumentando que isso importava redução no valor da taxa de entrega.

Em síntese, há dois períodos distintos de trabalho: de 12-11-2021 a 11-12-2021 e de 19-1-2022 a 9-3-2022, ambos encerrados por iniciativa do reclamante. Portanto, considerando que a ação foi ajuizada em 15-1-2024 e prescritos os direitos anteriores a 15-1-2022, declara-se a prescrição de eventuais direitos decorrentes da relação jurídica havida no período de 12-11-2021 a 11-12-2021.

Também com relação à forma de organização do trabalho, mesmo que se admita que houvesse escalas estabelecendo os horários de trabalho, como não havia penalidade caso o motociclista não comparecesse, a finalidade era apenas evitar que muitos entregadores comparecessem em um determinado horário, o que reduziria os ganhos de cada um. Eram ofertados inicialmente os horários das escalas de menor interesse, como a da madrugada e à medida que vagassem horários mais atrativos naturalmente aqueles motociclistas que já faziam parte do quadro de entregadores se candidatavam, abrindo novas vagas nos horários de menor interesse, mas cabia ao motociclista aceitar ou não.

Da mesma forma, a ordem das entregas era estabelecida de acordo com a ordem de chegada de cada motoboy e as entregas para cada loja certamente eram definidas pelo aplicativo Zé Delivery, em que os clientes faziam os pedidos, já que, por exemplo, não haveria sentido e seria contraproducente distribuir uma entrega destinada a um endereço em São José dos Pinhais para a loja do Cabral. Isso leva à conclusão de que uma vez aceito o cadastro do motoboy no aplicativo Zé Delivery, este poderia prestar serviços para qualquer loja cadastrada, já que o cadastro se destinava ao pagamento das entregas, o que se dava pelo lançamento, pelo motoboy, do número do pedido a ser entregue, passando a constar do histórico de entregas, onde tanto o motoboy como a loja que destinou a entrega podiam acessar as entregas realizadas no dia ou semana, para pagamento.



As vagas não eram ofertadas pela reclamada, mas por um motoboy que, aparentemente, ofertava vagas para diversas empresas, contudo, ainda que se admita que o fizesse apenas para a reclamada, atuava como os demais motoboys, não como empregado. De qualquer forma, a reclamada poderia solicitar aos motoboys que já lhe prestavam serviços que ofertassem a possibilidade de trabalho para conhecidos e a finalidade seria atendida. Deixar a tarefa para uma única pessoa apenas possibilitava melhor organização, evitando que comparecessem diversos motoboys para um único estabelecimento.

Nesse sentido, não foi produzida qualquer prova de que o autor estivesse sujeito ao poder diretivo e disciplinar exercido por qualquer preposto da reclamada, não sofrendo punições caso decidisse não prestar serviços, recebendo as entregas de acordo com a ordem de chegada na fila de entregadores e sendo remunerado pelo aplicativo, cabendo à reclamada apenas repassar os valores e distribuir as entregas.

A reforçar a inexistência de subordinação verifica-se que o reclamante poderia recusar entregas, o que se deu com frequência, conforme fls. 854, 873, 876, 878, 880 a 883, 885, 887 a 889, 891, 893 a 895, 897 a 901, 904, 906, 907, 910, 912, 913, não havendo notícia de que sofreu alguma penalidade, salvo não receber pela entrega.

O caso assemelha-se aos diversos aplicativos de entrega e nos casos em que o operador nuvem (entregador pessoa física) busca o reconhecimento da relação de emprego, o e. TRT9 tem entendido que a prestação de serviços não reúne as condições do artigo 3º da CLT, como se depreende das seguintes ementas:

SERVIÇO DE ENTREGAS MEDIANTE APLICATIVO. ADESÃO POR MEIO DE CADASTRO EM PLATAFORMA DIGITAL. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. Em que pese o reconhecimento de que a prestação de serviço de entregas mediante plataforma digital precariza o trabalho, fazendo-se necessária a urgente regulamentação legal da atividade sob pena de se deixar um grande número de trabalhadores expostos a risco e à margem de qualquer proteção, enquanto não houver tal regulamentação não se pode estender a esses trabalhadores os direitos inerentes à relação de emprego se a prova, no caso concreto, afasta os requisitos do art. 3º da CLT. Recurso do reclamante a que se nega provimento. (Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (7ª Turma). Acórdão: 0002168-89.2017.5.09.0652. Relator: BENEDITO XAVIER DA SILVA. Data de julgamento: 16/07/2020. Publicado no DEJT em 29/07/2020)

VÍNCULO DE EMPREGO NÃO CARACTERIZADO. AUSÊNCIA DE REQUISITO DO ARTIGO 3º DA CLT. A relação de emprego caracteriza-se quando há prestação de serviços de forma pessoal, não eventual, subordinada e remunerada (artigo 3º da CLT). No caso dos autos, o conjunto probatório revela que a parte reclamante detinha autonomia para logar ou deslogar do aplicativo, aceitar ou não as corridas e que também tinha a opção de cancelá-las, oportunidades em que, naturalmente, seria substituído por colega de trabalho nas atividades de entrega, não havendo, portanto, a subordinação jurídica. Trabalhava com veículo próprio e arcava com as despesas de utilização, restando evidenciada a assunção dos riscos do negócio. Ausentes os requisitos legais, não se cogita do reconhecimento do vínculo empregatício. Recurso desprovido. (Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (2ª Turma). Acórdão: 0000281-61.2022.5.09.0663. Relator: CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA MENDONCA. Data de julgamento: 11/10/2022. Publicado no DEJT em 13/10/2022).

Também o C. TST já se pronunciou sobre a questão, afastando os elementos da relação de emprego com as plataformas digitais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE - VÍNCULO DE EMPREGO ENTRE MOTORISTA E PLATAFORMAS TECNOLÓGICAS OU APLICATIVOS CAPTADORES DE CLIENTES (UBER DO BRASIL TECNOLOGIA LTDA.) - IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE SUBORDINAÇÃO JURÍDICA - TRANSCENDÊNCIA JURÍDICA RECONHECIDA - DESPROVIMENTO. 1. Avulta a transcendência jurídica da causa (CLT, art. 896-A, § 1º, IV), na medida em que o pleito de reconhecimento do vínculo de emprego envolvendo os recentes modelos de contratação firmados entre motoristas de aplicativo e empresas provedoras de plataformas de tecnologia por eles utilizadas ainda é nova no âmbito desta Corte, demandando a interpretação da legislação trabalhista em torno da questão. 2. Ademais, deixa-se de aplicar o óbice previsto na



Súmula 126 desta Corte, uma vez que os atuais modelos de contratação firmados entre as empresas detentoras da plataforma de tecnologia (no caso, a "Uber Brasil Tecnologia Ltda.") e os motoristas que delas se utilizam são de conhecimento público e notório (art. 374, I, do CPC) e consona com o quadro fático delineado pelo Regional. 3. Em relação às novas formas de trabalho e à incorporação de tecnologias digitais no trato das relações interpessoais - que estão provocando uma transformação profunda no Direito do Trabalho, mas carentes ainda de regulamentação legislativa específica - deve o Estado-Juiz, atento a essas mudanças, distinguir os novos formatos de trabalho daqueles em que se está diante de uma típica fraude à relação de emprego, de modo a não frear o desenvolvimento socioeconômico do país no afã de aplicar regras protetivas do direito laboral a toda e qualquer forma de trabalho. 4. Nesse contexto, analisando, à luz dos arts. 2º e 3º da CLT, a relação existente entre a "Uber Brasil Tecnologia Ltda." e os motoristas que se utilizam desse aplicativo para obterem clientes dos seus serviços de transporte, tem-se que: a) quanto à habitualidade, inexistente a obrigação de uma frequência predeterminada ou mínima de labor pelo motorista para o uso do aplicativo, estando a cargo do profissional definir os dias e a constância em que irá trabalhar; b) quanto à subordinação jurídica, a par da ampla autonomia do motorista em escolher os dias, horários e forma de labor, podendo desligar o aplicativo a qualquer momento e pelo tempo que entender necessário, sem nenhuma vinculação a metas determinadas pela Reclamada ou sanções decorrentes de suas escolhas, a necessidade de observância de cláusulas contratuais (valores a serem cobrados, código de conduta, instruções de comportamento, avaliação do motorista pelos clientes), com as correspondentes sanções no caso de descumprimento (para que se preserve a confiabilidade e a manutenção do aplicativo no mercado concorrencial), não significa que haja ingerência no modo de trabalho prestado pelo motorista, reforçando a convicção quanto ao trabalho autônomo a inclusão da categoria de motorista de aplicativo independente, como o motorista da "Uber Brasil Tecnologia Ltda.", no rol de atividades permitidas para inscrição como Microempendedor Individual - MEI, nos termos da Resolução 148/2019 do Comitê Gestor do Simples Nacional; c) quanto à remuneração, o caráter autônomo da prestação de serviços se caracteriza por arcar, o motorista, com os custos da prestação do serviço (manutenção do carro, combustível, IPVA), caber a ele a responsabilidade por eventuais sinistros, multas, atos ilícitos ocorridos, dentre outros (ainda que a empresa provedora da plataforma possa a vir a ser responsabilizada solidariamente em alguns casos), além de os percentuais fixados pela "Uber Brasil Tecnologia Ltda.", de cota parte do motorista, serem superiores ao que este Tribunal vem admitindo como suficientes a caracterizar a relação de parceria entre os envolvidos, como no caso de plataformas semelhantes (ex: 99). 5. Já quanto à alegada subordinação estrutural, não cabe ao Poder Judiciário ampliar conceitos jurídicos a fim de reconhecer o vínculo empregatício de profissionais que atuam em novas formas de trabalho, emergentes da dinâmica do mercado concorrencial atual e, principalmente, de desenvolvimentos tecnológicos, nas situações em que não se constata nenhuma fraude, como é o caso das empresas provedoras de aplicativos de tecnologia, que têm como finalidade conectar quem necessita da condução com o motorista credenciado, sendo o serviço prestado de motorista, em si, competência do profissional e apenas uma consequência inerente ao que propõe o dispositivo. 6. Assim sendo, não merece reforma o acórdão regional que não reconheceu o vínculo de emprego pleiteado na presente reclamação, ao fundamento de ausência de subordinação jurídica entre o motorista e a empresa provedora do aplicativo. Agravo de instrumento desprovido" (AIRR-10543-26.2020.5.15.0129, 4ª Turma, Relator Ministro Ives Gandra da Silva Martins Filho, DEJT 12/08/2022).

Com isso, rejeita-se o pedido de reconhecimento de vínculo empregatício com a reclamada e, por consequência, rejeitam-se as demais pretensões amparadas no vínculo de emprego não reconhecido, como verbas rescisórias, horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, FGTS e indenização de 40%, entrega de guias para levantamento do FGTS e dano existencial."

O reclamante pugna pela reforma da r. sentença para que seja reconhecido o vínculo de emprego com a reclamada, bem como para que esta seja condenada ao pagamento das verbas decorrentes. Sustenta que a prestação de serviços é incontroversa e que a existência de todos os requisitos da relação de emprego foi demonstrada por meio das provas constantes nos autos.



Analiso.

Na petição inicial o autor narrou que trabalhou para a empresa reclamada na função de "motoboy" de 12/11/2021 a 09/03/2022, sem registro em CTPS e percebendo como último salário mensal médio o valor de R\$ 3.200,00, considerando que ao final do contrato recebia R\$ 800,00 por semana.

A reclamada aduziu em sua defesa que o autor foi contratado para prestar serviços de forma autônoma, recebendo por entrega realizada.

A configuração da relação de emprego depende do preenchimento dos requisitos esculpidos nos arts. 2º e 3º da CLT, ou seja, prestação de serviços por pessoa física, com pessoalidade, não eventualidade, de forma onerosa e subordinada. Por outro lado, empregador é conceituado no artigo 2º, desse mesmo diploma, como a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

Na hipótese, como foi estabelecida a controvérsia sob o vértice da negativa do vínculo de emprego e haja vista que a ré aduziu que o autor prestou-lhe serviços como autônomo, incumbia a ela o ônus da prova (artigos 818 da CLT c/c 333, II, do CPC) quanto aos fatos alegados em defesa.

Ensina Carlos Henrique Bezerra Leite: "Se a reclamada, na defesa, admitir a prestação de serviços, mas alegar ter sido a relação jurídica diversa da empregatícia (por exemplo, relação de trabalho autônomo, eventual, cooperativado, de empreitada, de parceria etc), atrairá para si o ônus de provar a existência dessa relação de trabalho diversa da tutelada pelo Direito do Trabalho" (in Curso de direito processual do trabalho. 4ª ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 295).

Ao admitir que o trabalhador exercia suas atividades de forma impessoal, não subordinada e com o risco da atividade, a ré, em verdade, sustenta fato impeditivo do direito alegado e, portanto, deve assumir o dever de prová-lo.

Na audiência de instrução, o autor afirmou, em depoimento, que "trabalhou de 12-11-2021 a 9-3-2022, como motoboy, recebia as entregas de acordo com a ordem de chegada dos motoboys na ré; recebia R\$ 8,00 por entrega; fazia 20 entregas/dia nos dias fracos e 30/40 nos de maior movimento; fazia jornada de 12h sem intervalo, com uma folga na semana; tinha escala fixa, que encaminhava para o escritório; não tinha intervalo porque havia indicador que não podia atrasar a entrega por mais de 35 minutos; as folgas eram definidas pelo líder dos motoboys Jhonatan e a gerente Kelly; recebida a entrega na ré, tinha que cadastrar o número no aplicativo no celular para conversar com o cliente; Zé Delivery (ZD) é o aplicativo usado para as entregas, era o requisito para trabalhar na ré;



todas as entregas que o depoente realizou para a ré constam do relatório; indagado se ficou algum período (dias, semana, mês) sem realizar entregas e apresentado o documento de fls. 711, respondeu que Bebidas Borella é outra empresa para que o depoente trabalhou; às fls. 898, verifica-se que não houve prestação de serviços de 12-12-2021 a 19-1-2022 e respondeu que não se recorda de período sem ter prestado serviços; foi chamado para prestar serviços por Lauro, pelo Facebook; ao que sabia Lauro só prestava serviços para as lojas da ré; os pagamentos eram feitos em dinheiro, semanalmente; ao chegar na ré entrava por último na fila; se saísse da fila, retornava por último; **eram os próprios motoboys que organizavam a fila**; o líder dos motoboys era Felipe (Gordo), que também era motoboy, ele recebia R\$ 9,00 por entrega, por ser o líder; caso não fosse trabalhar e estivesse na escala, havia multa de R\$ 50,00; não fez entregas para outros aplicativos no período; tinha cadastro, mas não caíam entregas; entre uma entrega e outra o depoente permanecia uns 40 minutos na fila aguardando nova entrega; indagado o que ficava fazendo se em um dia que fizesse uma entrega às 14h00 e outra só às 19h00, respondeu que não se recorda de situação assim; gostaria de ser registrado; não foi falado dessa possibilidade, não houve promessa; **despesas da motocicleta eram do depoente; no dia 9-1-2022, todos os motoboys decidiram não trabalhar mais, mandaram embora e aceitaram isso; havia em torno de 18 motoboys, todos trabalhando da mesma forma, sem registro; decidiram sair porque havia meta de tempo para entrega, se não batesse a meta coletiva, todos recebiam menos (apenas R\$ 7,00)".**

O preposto afirmou que "o autor prestou serviços como motoboy, escolhia os dias que pretendia prestar serviços, recebia R\$ 8,00 por entrega; de sexta-feira a domingo eram 20 motoboys; a ré informava o número de entregadores necessários de acordo com a demanda para o líder, Lauro, que divulgava nos grupos de entregadores; para prestar serviços, fazer as entregas, o motoboy deve ter o aplicativo Zé Entregador, aplicativo da AMBEV; os pagamentos aos motoboys são feitos pela loja, sendo parte do valor pago pelo Zé Delivery e parte pelo cliente; o autor fazia 10/12 entregas por dia; todas constam do histórico; **não tinha horário a cumprir, era autônomo e determinava os dias e horários; o autor decidiu sair**; não há tempo estipulado para entrega; há indicadores calculados pelo ZD; não havia redução do valor da entrega; se há escala, é estabelecida pelos motoboys; informavam para Lauro quando havia necessidade de mais entregadores no dia; para o primeiro trabalho no ZD a loja em que o motoboy se apresentar para prestar serviços deve dar aceite no aplicativo; se a ré foi a primeira loja para que o autor prestou serviços pelo ZD, o aceite se deu pela ré; os pedidos são recebidos pela loja, que entrega para o primeiro motoboy da fila; para fazer a entrega o motoboy deve estar na loja; os pagamentos são feitos em dinheiro, podendo ser diário ou semanal, conforme pretender o prestador de serviços; o autor preferia acumular alguns dias de entrega para então receber; apresentava as entregas realizadas no período abrindo o aplicativo e a loja fazia o pagamento; não há recibo, controle dos



pagamentos, apenas talvez para o fechamento do caixa; o motoboy não assina relação de entrada e saída; se o cliente pretender pagar na hora e precisar da máquina de cartão, o entregador pega na hora; o comum é o pagamento pelo aplicativo".

A testemunha reclamante, JUNIO DOS SANTOS DA SILVA, relatou que "trabalhou na Loja TEDS Cabral de final de janeiro ou 02/2022 a 21-08-2022, quando se acidentou; havia um grupo de motoboys e ofertava uma vaga na ré; Lauro era como um recrutador de motoboys; disse para baixar o aplicativo Zé Entregador, fazer o pré-cadastro na loja; iniciou trabalhando de sexta-feira a domingo durante a madrugada; **havia uma escala pré-definida e o motoboy verificava se queria aceitar ou não**; deixou de trabalhar porque sofreu acidente; recebia por entrega, R\$ 8,00, se atingisse os objetivos; recebia semanalmente, às terças-feiras; só *free-lancers* recebiam por dia; o autor trabalhava da mesma forma; fazia o mesmo horário do depoente; depois ele passou a trabalhar pela manhã, às 9h00 /10h00; o autor saiu antes do depoente; desconhece o motivo da saída dele; o pré-cadastro deve ser aprovado pela loja, pois cada uma tem o seu login e senha; a distribuição das entregas se dava pelo pessoal da loja; recebida a entrega, cadastra no aplicativo; para o pagamento os motoboys passavam login e senha para Luciana, que verificava quantas entregas cada um fez e fazia o pagamento em dinheiro; assinava recibo; os horários eram definidos nas escalas, que eram elaboradas por Lauro e Felipe; ao chegar na loja assinavam relação com o número da máquina de cartão recebida e na saída assinavam a devolução, com horário; cada motoboy tinha a sua máquina; não tinha horário para refeição; ficavam na fila e de acordo com a demanda se alimentavam, iam ao banheiro; em fins de semana não dava tempo; quando se acidentou havia aceitado entrega do IFood; prestou serviços para o IFood, uns 7 dias antes do acidente; não poderia prestar serviços para outro aplicativo, mas fazia, porque ninguém estava sabendo; não poderia fazer, mas se ninguém ficasse sabendo ...; ouviu dizer que Lauro trabalhava só para o Teds Beer do Cabral; sabe que recrutava motoboys apenas para o ZD; informou o horário de trabalho do autor porque o seu nome estava na escala; **não tinha liberdade para escolher o horário de trabalho; custos da moto eram do motoboy; a organização da fila se dava de acordo com a chegada de cada um; só permaneceu sem prestar serviços por 3 ou 4 dias, quando a sua moto estragou**".

A testemunha da reclamada, JONATHAN RAFAEL CARLOTA LIMA, assim expressou: "trabalha como empregado do auto posto, a ré não existe mais; como motoboy trabalhou de 07/2020 a 07/2021; depois foi registrado pela ré como Auxiliar Administrativo; rodava pelas lojas; o autor era motoboy; Alexandre divulgava pelos grupos que havia vagas nas lojas da ré, trabalhou na Loja 6; tinha que ser cadastrado no ZE, fazer o cadastro no ZD e ser aceito pela loja; uma vez aceito por uma das lojas, poderia trabalhar em qualquer loja do Brasil; recebe por entrega, R\$ 8,00; não sabe como eram feitos os pagamentos ao autor, se diária ou semanalmente; o depoente escolheu receber por semana; **os horários de trabalho eram organizados pelos motoboys; cada um escolhia o horário que poderia prestar serviços**; a Teds Beer tinha diversas lojas, em torno de 14; não é necessário ser aceito



em cada loja, para nela prestar serviços; apenas o primeiro aceite; Alexandre informava o número de vagas em cada loja e informava a cada motoboy a loja em que deveria prestar serviços; Alexandre angariava motoboys para outras empresas, farmácias; depois passou a ser Lauro; **se o motoboy não aparecer para prestar serviços, não há consequências, pois é autônomo; se faltassem motoboys, a loja pedia mais para Lauro; a fila é organizada de acordo com a chegada, sem ingerência da loja;** se sair pode ir para o final, mas depende do bom senso dos demais; **despesas da moto por conta do motoboy;** o depoente tinha cadastro em todos os aplicativos; não havia impedimento pela ré; vários trabalhavam em mais de um local; se o movimento estivesse fraco, combinavam para alguns irem para outro local; 60%/70% dos pagamentos eram *online* pelos clientes; pagamentos por cartão com a máquina da loja; o depoente preferia ficar com a máquina, mas se não houvesse máquinas suficientes, pegava a primeira que estivesse disponível; recebiam e não davam recibo; para apurar o número de entregas a loja entra no aplicativo ZD com o login do entregador ou o entregador mostra no seu aplicativo; o valor da entrega é recebido do aplicativo pela loja, que repassa ao entregador; era possível enviar outra pessoa em seu lugar, bastando que faça o cadastro no ZD e a loja precisa aceitar; a distribuição das entregas é feita pela loja; via o reclamante eventualmente, quando ia na loja 7, do Cabral".

Destaco que embora demonstrada a existência de habitualidade e onerosidade na hipótese dos autos, não ficou clara a existência de pessoalidade e subordinação típicas da relação de emprego. Isso porque, tanto as declarações do reclamante em audiência quanto a prova testemunhal produzida revelaram que os motoboys organizavam as filas de entrega, eles poderiam aceitar fazer a entrega ou não, e os custos da moto eram de responsabilidade do motoboy.

Diante desse cenário, a reclamada logrou êxito em demonstrar que não havia efetiva ingerência da empresa sobre a forma da prestação de serviços pelo reclamante. Inclusive, como bem pontuou o magistrado de origem, a ordem das escalas estava de acordo com a ordem de chegada dos motoboys, sendo que a testemunha Jonathan ressaltou que não havia qualquer penalidade caso o entregador não aparecesse para fazer a entrega.

Nesse sentido, inclusive, as fls. 854, 873, 876, 878, 880 a 883, 885, 887 a 889, 891, 893 a 895, 897 a 901, 904, 906, 907, 910, 912, 913, indicam que em diversas oportunidades o autor cancelou entregas não havendo demonstração de que sofreu alguma penalidade, salvo não receber pela entrega.

Ressalto, por fim, que a exclusividade não corresponde a um dos requisitos da relação de emprego.



Pelo exposto, **mantenho a sentença de origem que afastou o vínculo de emprego entre as partes. Por conseguinte, fica prejudicada a análise dos demais pedidos que decorrentes do vínculo empregatício.**

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

O juízo de origem assim decidiu:

"3. Honorários sucumbenciais

Com o advento da Lei 13.467/2017, passaram a ser devidos no Processo do Trabalho os honorários sucumbenciais, nos seguintes termos:

Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) 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.

§ 1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria.

§ 2º Ao fixar os honorários, o juízo observará:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrará honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.

§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

O número de pedidos formulados e a complexidade da demanda constituem circunstâncias que implicaram na exigência de tempo razoável para o exercício da ação e da defesa.

Diante desse contexto e considerando a sucumbência do reclamante e o zelo profissional dos procuradores da reclamada, arbitram-se os honorários sucumbenciais em favor dos procuradores da reclamada, no importe de 8% do valor da causa, corrigido.

Ressalva-se que o STF, no dia 20-1-2021, decidindo a ADI 5766, por maioria, julgou parcialmente procedente o pedido formulado para declarar inconstitucional a expressão "d



esde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa" constante do § 4º do artigo 791-A da CLT, remanescendo a possibilidade de cobrança de honorários sucumbenciais do beneficiário da justiça gratuita se o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou."

O reclamante requer a reforma da r. sentença para que a reclamada seja condenada ao pagamento de honorários sucumbenciais de 15%. Requer, ainda, seja afastada a sua condenação, alegando ser beneficiário da justiça gratuita.

Analiso.

Quanto aos honorários sucumbenciais, o art. 791-A da CLT, introduzido pelo referido diploma legal, estabelece as seguintes balizas para o pagamento de honorários de sucumbência no processo do trabalho:

"Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) 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.

§ 1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria.

§ 2º Ao fixar os honorários, o juízo observará:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrará honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.

§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

§ 5º São devidos honorários de sucumbência na reconvenção."

A partir da inteligência do § 3º do art. 791-A da CLT, extrai-se que os honorários advocatícios devidos pelo trabalhador sucumbente devem ser calculados sobre a soma dos valores dos pedidos que forem julgados totalmente improcedentes.

No caso, há pedido formulado pela parte autora que foi julgado improcedente, de modo que incide sobre ele honorários.



Esta Turma entendia que mesmo que houvesse concessão do benefício da justiça gratuita à parte autora, como no caso dos autos, a parte seria condenada a pagar honorários de sucumbência, nos termos do art. 791-A, § 4º, da CLT e, também, do art. 98, § 2º, do CPC ("Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei. (...) § 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência."), que prevê textualmente que a concessão da gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas decorrentes da sucumbência, mas, aplicava-se, todavia, a condição suspensiva da exigibilidade do pagamento de honorários advocatícios ao advogado da ré, nos termos do art. 791-A, § 4º, da CLT caso o crédito obtido fosse insuficiente.

Ocorre que, com o julgamento da ADI 5.766 pelo Supremo Tribunal Federal, houve a suspensão da eficácia da expressão "desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa", do art. 791-A, §4º.

Entende-se que a decisão do STF não foi no sentido da inconstitucionalidade do §4º do art. 791-A da CLT, mas apenas da expressão acima descrita.

Nesse sentido, inclusive, foi a recente decisão publicada em junho de 2022, em sede de embargos de declaração na ADI 5766, na qual o STF prestou os seguintes esclarecimentos:

"Todavia, não se verifica a existência de quaisquer das deficiências em questão, pois o acórdão embargado enfrentou e decidiu, de maneira integral e com fundamentação suficiente, toda a controvérsia veiculada na inicial.

Veja-se que, em relação aos arts. 790-B, caput e § 4º, e 79-A, § 4º, da CLT, parcela da Ação Direta em relação a qual a compreensão majoritária da CORTE foi pela PROCEDÊNCIA, há perfeita congruência com os pedidos formulados pelo Procurador-Geral da República (doc. 1, pág. 71- 72), assim redigido:

Requer que, ao final, seja julgado procedente o pedido, para declarar inconstitucionalidade das seguintes normas, todas introduzidas pela Lei 13.467, de 13 de julho de 2017:

a) da expressão "ainda que beneficiária da justiça gratuita", do caput, e do § 4º do art. 790-B da CLT;

b) da expressão "desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa," do § 4º do art. 791-A da CLT;

c) da expressão "ainda que beneficiário da justiça gratuita," do § 2º do art. 844 da CLT.

Assim, seria estranho ao objeto do julgamento tratar a constitucionalidade do texto restante do caput do art. 790-B e do § 4º do art. 791-A, da CLT. Mesmo os Ministros que votaram pela procedência total do pedido - Ministros EDSON FACHIN, RICARDO LEWANDOWSKI e ROSA WEBER - declararam a inconstitucionalidade desses dispositivos na mesma extensão que consta da conclusão do acórdão.



Assim, a pretexto de evidenciar contradição do acórdão embargado, as ponderações lançadas pelo Embargante traduzem, em rigor, mero inconformismo com a decisão tomada, pretendendo rediscutir o que já foi decidido ou inovar no objeto do julgamento, objetivo que, como sabido, é alheio às hipóteses de cabimento típicas dos embargos declaratórios".

Nessa esteira, com fulcro no art. 791-A da CLT, cabe a suspensão da exigibilidade do pagamento de honorários sucumbenciais devidos pelo beneficiário da Justiça Gratuita, com relação ao pedido formulado pela autora julgado improcedente.

Nesse sentido, cito precedente do TST:

"I - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE. LEI 13.467/2017. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS . JUSTIÇA GRATUITA. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. Demonstrada a possível violação do art. 5º, LXXIV, da Constituição Federal, impõe-se o provimento do agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento provido. II - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE 1 - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS . JUSTIÇA GRATUITA. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA RECONHECIDA. 1.1 . O art. 791-A, § 3º, da CLT dispõe que havendo procedência parcial, o juiz arbitrará honorários de sucumbência recíproca. Assim, **nos casos em há pedidos julgados procedentes e outros totalmente improcedentes, a sucumbência em desfavor do reclamante recairá somente sobre os pedidos julgados totalmente improcedentes, sendo indevida a condenação quanto aos pedidos julgados parcialmente procedentes.** 1.2. Quanto à controvérsia acerca da condenação da parte beneficiária da Justiça Gratuita ao pagamento de honorários advocatícios. No entender desta Relatora, não seria possível tal condenação, nem mesmo sob condição suspensiva de exigibilidade, porque se trata de norma que desestimula o trabalhador a reivindicar seus direitos, sendo, conseqüentemente, contrária ao princípio do acesso à Justiça. Todavia, referido dispositivo foi objeto da Ação Declaratória de Inconstitucionalidade 5.766/DF, a qual foi julgada parcialmente procedente pelo Supremo Tribunal Federal em 20 de outubro de 2021. O Exmo. Ministro Alexandre de Moraes declarou a inconstitucionalidade total do art. 790-B, § 4º, e parcial dos arts. 790-B, caput , e 791-A, § 4º, da CLT, em relação aos seguintes trechos: "(...) Em vista do exposto, CONHEÇO da Ação Direta e, no mérito, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido para declarar a inconstitucionalidade da expressão ' ainda que beneficiária da justiça gratuita ', constante do caput do art. 790-B; para declarar a inconstitucionalidade do § 4º do mesmo art. 790-B; declarar a inconstitucionalidade DA EXPRESSÃO ' desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa ', constante do § 4º do art. 791-A (...)". Assim, a discussão ficou circunscrita à constitucionalidade da compensação das obrigações decorrentes da sucumbência com créditos obtidos em juízo pelo trabalhador hipossuficiente, no mesmo ou em outro processo . À luz do entendimento firmado pela Suprema Corte, com efeito vinculante e eficácia erga omnes , impõe-se reconhecer que os honorários advocatícios devem permanecer sob condição suspensiva de exigibilidade. Nesse contexto, impõe-se a reforma do acórdão de origem, para afastar a possibilidade de dedução dos créditos recebidos nesta ou em outra ação, mantida a condenação sob condição suspensiva de exigibilidade, pelo prazo de dois anos a contar do trânsito em julgado da decisão, cabendo ao credor demonstrar que deixou de existir a situação de hipossuficiência do autor, findo o qual, considerar-se-á extinta a obrigação. Ressalva de entendimento desta relatora. Recurso de revista conhecido e parcialmente provido. 2 - PRESCRIÇÃO DAS INDENIZAÇÕES POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ACIDENTE DE TR ABALHO. AUSÊNCIA DE TRANSCENDÊNCIA. A jurisprudência desta Corte consagrou o entendimento de que se aplica o prazo prescricional do artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal, quando a ciência inequívoca do dano se der após a Emenda Constitucional n.º 45/2004, e que a ciência inequívoca da incapacidade laborativa pode coincidir com a realização da perícia técnica em que atestada a incapacidade na ação acidentária. Recurso de revista não conhecido " (RR-829-28.2018.5.09.0663, 8ª Turma, Relatora Ministra Delaide Alves Miranda Arantes, DEJT 24/10/2022). (grifamos)



Assim, uma vez que os pedidos formulados pelo reclamante foram julgados improcedentes, não cabe a condenação da reclamada ao pagamento de honorários sucumbenciais. Além disso, observo que o juízo de origem condenou o reclamante, com observância à condição suspensiva de exigibilidade, conforme definido por meio da ADI 5677.

Diante de todo o exposto, **nada a reformar.**

Acórdão

Em Sessão Virtual realizada nesta data, sob a Presidência do Excelentíssimo Desembargador Luiz Alves; presente o Excelentíssimo Procurador Alberto Emiliano de Oliveira Neto, representante do Ministério Público do Trabalho; computados os votos dos Excelentíssimos Desembargadores Claudia Cristina Pereira, Luiz Alves e Rosemarie Diedrichs Pimpao; **ACORDAM** os Desembargadores da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, por unanimidade de votos, **ADMITIR O RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE**, bem como as respectivas contrarrazões. No mérito, por igual votação, **NEGAR-LHE PROVIMENTO.**

Custas inalteradas.

Intimem-se.

Curitiba, 30 de julho de 2024.

CLÁUDIA CRISTINA PEREIRA
Relatora

&

