

**PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO DA 6ª REGIÃO**

2ª Vara do Trabalho de Olinda-PE

RODOVIA PE-15, 1, KM 4.8, Tabajara, OLINDA - PE - CEP: 53350-000, Telefone:

Atendimento ao público das 8 às 14 horas.

PROCESSO Nº 0000752-76.2014.5.06.0102

CLASSE: AÇÃO TRABALHISTA - RITO ORDINÁRIO (985)

AUTOR: ALEXANDRE CARMO SILVA DE MELO

RÉU : PROSEGUR ACTIVA ALARMES S.A.

DECISÃO:

Vistos etc.

ALEXANDRE CARMO SILVA DE MELO, qualificado nos autos, ajuizou Reclamação Trabalhista em face de **PROSEGUR ACTIVA ALARMES S/A.**, narrando fatos e formulando pedidos, conforme petição apresentada eletronicamente. Apresentou documentos.

Na sessão de audiência inaugural, foi recusada a primeira proposta de conciliação. Em seguida, a parte reclamada apresentou contestação escrita, acompanhada de documentos. O valor da causa foi fixado em conformidade com a petição inicial. Em seguida, foi concedido prazo para as partes apresentarem documentos e se manifestarem, sendo suspensa a audiência.

As partes juntaram documentos e não se manifestaram sobre a prova documental produzida.

Na sessão de audiência para instrução foram dispensados os depoimentos das partes, nos termos do Art. 848 da CLT e colhida prova testemunhal. As partes não apresentaram outras provas, encerrou-se a instrução. Razões finais remissivas pelas partes, sendo rejeitada a segunda proposta conciliatória.

Autos em ordem para julgamento.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO:

Prescrição quinquenal

Tendo sido a presente ação ajuizada em 12/05/2014, pronuncio a prescrição quinquenal suscitada pela demandada, extinguindo com resolução do mérito os títulos prescritíveis e exigíveis por via acionária anteriores a 12/05/2009, nos termos do artigo 269, IV, do CPC (Art.7º, XXIX, CF/88).

Natureza jurídica do vínculo existente entre as partes

Alega o Autor que fora demitido e obrigado a criar uma empresa para continuar a prestar serviço para a empresa ré mascarando o vínculo de emprego, onde continuou trabalhando até 30/03/2014, quando foi dispensado sem justa causa não recebendo qualquer verba rescisória.

Em defesa a Empresa demandada nega veementemente qualquer vínculo de emprego com o Autor.

Afirma, ainda, que a real prestadora de serviços a Reclamada é a Empresa A.M INSTALAÇÕES, pessoa jurídica, a qual fora contratada com a finalidade específica de prestar serviços instalação e assistência técnica, sem exclusividade, dos produtos vendidos pela reclamada aos clientes da mesma.

Negada a existência do vínculo empregatício, mas admite a prestação de serviços sob modalidade diversa (empresa terceirizada), o Réu atraiu para si o ônus de provar a tese defensiva, a teor dos artigos 818 da CLT e 333, III, do Código de Processo Civil.

Para formação do vínculo empregatício há de se preencher os elementos necessários à configuração da relação de emprego: subordinação jurídica, onerosidade, pessoalidade e não-eventualidade, além de prestação de serviços realizada por pessoa física (art. 3º da CLT).

A onerosidade é indene de dúvidas e a não eventualidade também.

No tocante a subordinação a prova testemunhal foi conclusiva a rechaçar sua existência.

A primeira testemunha do autor, Sr. José Candido Pessoa de Melo, assim se pronunciou: "*que as atividades do reclamante eram fiscalizadas como qualquer outra atividade terceirizada pelos 04 funcionarios que permaneceram na empresa; que a nordeste cobrava resultados, não se preocupando com a fiscalização de horario de conclusao;*"

Reforçando o depoimento acima, a primeira testemunha da Ré, Sr. Cleber Lima do Nascimento assim reverberou: "*que o trabalho era por obra a ser realizada; que nenhum terceirizado recebia ordens da reclamada , apenas seguiam padrão de instalação; que mensalmente, o depoente emitia uma nota fiscal com todas as obras realizadas e apresentava à reclamada e recebia o pagamento respectivo; que esta forma era para todos os terceirizados; que o pagamento caia na conta do cnpj da empresa;*"

Constato, portanto, que não exercia a ré qualquer tipo de controle sobre seu trabalho, estando ausente a subordinação, além de não demonstrada a pessoalidade exigida pela Lei.

Com relação ao último requisito: prestação de serviços realizado por pessoa física, verifico que o trabalho fora realizado por pessoa jurídica.

Retomemos a análise da prova testemunhal produzida.

Sr. José Candido Pessoa de Melo, testemunha do Autor - registre-se, afirmou "*que não houve imposição pela reclamada, para criação da empresa pelo reclamante, apenas em reunião, alertou que iria buscar no mercado empresas terceirizadas para prestar serviços que eles estavam executando; que essa reunião foi anterior à demissao do reclamante;*"

De mais a mais, é patente o fato da prestação de serviços para diversas outras empresas na área, como restou demonstrado pela prova testemunhal, quanto pela prova documental.

Em depoimento, Sr. Cleber Lima do Nascimento informou que "*o reclamante possuia empregados (02), mas não sabe os nomes; que o depoente possui outros clientes (VSTEC, Guardiões, AZARTEC), alem da reclamada; que firmou contrato com a reclamada , mas não era de exclusividade;*"

que não havia impedimento para prestar serviços a outras empresas; que sabe que o reclamante prestava serviços a outras empresas, mas não sabe informar o nome; que era possível a qualquer terceirizada prestar serviços a outras empresas;".

No mesmo norte seguiu o depoimento da Sr. Silvana Carla Ramalho da Silva ao esclarecer que *"o reclamante prestava serviços para outras empresas ; que se recorda que o reclamante prestou serviços para a prefeitura de instalação de catracas e controles de acesso; que o pagamento era feito na pessoa jurídica; que o reclamante utilizava o fardamento e cracha com o nome de sua empresa e alguns colocavam "a serviço da nordeste"; que o reclamante possuía empregados, sendo 01 deles, o irmão do reclamante ; que o contrato firmado pelo reclamante e reclamada foi de prestação de serviços;"*.

Reforçando a tese de que o Autor criou uma empresa para auferir maiores lucros e possibilitar a prestação de serviços para outras empresas encontramos provas documentais tiradas de uma rede social (Facebook) - ID a6bf859, 1d73c8b, 96d8385, 1988fd5 e d709c2e.

Registro, por oportuno, que foi indeferido o desentranhamento de tais documentos uma vez que o Autor teve oportunidade de se manifestar e se mostrou silente, ocorrendo preclusão.

CLT, Art. 795 - As nulidades não serão declaradas senão mediante provocação das partes, as quais deverão argüi-las à primeira vez em que tiverem de falar em audiência ou nos autos.

É inegável o crescente uso das redes sociais nos processos trabalhistas. Apesar de uma simples cópia da página já ser aceita pela Justiça, o ideal é que a empresa busque a elaboração de uma ata notarial - documento que atesta a veracidade de informações. A ata pode ser obtida em cartórios de notas.

Vale destacar que na ata notarial não há juízo de valor. É uma declaração do que o tabelião visualizou na internet.

O Autor, no entanto, não impugnou o conteúdo, mas tão somente o momento de sua juntada aos autos.

No mais, a admissão de elementos de prova não previstos expressamente no ordenamento jurídico é tema que ganhou especial importância com a utilização de dados extraídos da internet.

Entendo que a apresentação de documento que evidencia o comportamento da parte fora do processo, extraído de sítio de relacionamento na internet aberto ao público, está de acordo com o princípio da atipicidade e integra o direito à prova, na medida em que o objeto é lícito e a obtenção regular.

Assim, com base no que preceitua o artigo 332 do Código de Processo Civil, segundo o qual *"todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa"*, tenho como válidos os documentos retirados do Facebook.

Diante dos documentos e provas orais colhidas nos autos, concluo que o Autor não foi obrigado a constituir uma PJ para permanecer na ré. Que o fez de livre e espontânea vontade para auferir, provavelmente, maiores lucros. Que prestava serviços para diversas outras empresas na área como restou demonstrado nos documentos retirados das redes sociais (Facebook).

Não restando demonstrada nenhuma fraude na constituição e contratação do Autor mediante celebração de contrato com a PJ que é sócio. A opção de permanecer na empresa mediante contrato de PJ foi conveniente para ambas às partes, não preferindo o Autor continuar como celetista ou simplesmente sair.

Dessa forma, ausentes os requisitos previstos no art. 3º da CLT, não há que se falar em contrato de trabalho subordinado. **Improcedem**, portanto, todos os pedidos contidos em petição inicial, uma vez que decorrentes do reconhecimento do vínculo.

Honorários advocatícios.

Em face da evidência de em sede trabalhista não vigorar o Princípio da Sucumbência, quando se tratar de demanda que envolva relação de emprego, a verba honorária continua a ser regulada pela Lei nº 5.584/70, em seu art. 14.

A assistência de advogado particular inviabiliza a condenação da parcela acessória de honorários advocatícios, mercê das Súmulas nsº 219 e 329, do C. TST.

Demais disso, o excelso Supremo Tribunal Federal suspendeu, em sede de liminar, a aplicabilidade do art. 1º, I, do Estatuto da OAB no âmbito da Justiça do Trabalho, pelo que remanesce, em sua íntegra, a aplicação dos requisitos constantes na Lei nº 5.584/70.

Estando o reclamante assistido por advogado particular, *indefiro* o pleito.

Justiça Gratuita

Concedo o pedido de gratuidade processual, uma vez que há declaração na petição inicial quanto à impossibilidade do reclamante em demandar sem o prejuízo da subsistência própria ou de sua família. Interpretação sistemática e teleológica das Leis 1.060/50, artigo 4º, 7.115/83, artigo 1º, 5.584/70, artigo 14º, e 7.510/86.

Defiro, portanto.

CONCLUSÃO

ISTO POSTO, e por tudo o mais que dos autos consta, reconheço prescritas as parcelas anteriores a 12/05/2009; **acolho** o pedido de concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor do autor; e, no mérito, julgo **IMPROCEDENTES** os pedidos formulados na Reclamação Trabalhista ajuizada por **ALEXANDRE CARMO SILVA DE MELO**, em face de **PROSEGUR ACTIVA ALARMES S/A.**, conforme fundamentação *supra*, a qual passa a fazer parte integrante deste dispositivo para todos os fins de direito, como se aqui estivesse transcrita.

Custas pelo Autor, no importe de R\$ 43,95 reais, calculadas sobre R\$ 2.197,53 reais, consoante o disposto no art. 789, inciso II, da CLT.

Observado a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita deferida.

Intimem-se as partes.

E, para constar, foi lavrada a presente ata, que vai assinada na forma da Lei.

MARTHA CRISTINA DO NASCIMENTO CANTALICE

Juíza do Trabalho