

**JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 15ª REGIÃO
6ª TURMA – 11ª CÂMARA**

RECURSO ORDINÁRIO

Processo nº 0001602-50.2013.5.15.0156
Recorrente: Biosev Bionergia S.A.
Recorrido: André Luis Aguiar
Recorrido: Sindicato dos Trabalhadores Movimentadores de
Produtos e Mercadorias em Geral do Município de
Morro Agudo
Origem: Vara Intinerante do Trabalho de Morro
Agudo
Juiz (a) Sentenciante: Maria Teresa de Oliveira Santos

TRABALHADOR AVULSO. NÃO CONFIGURADO. Uma das características do trabalho avulso é a curta prestação dos serviços e também a propiciação da mão de obra a vários empregadores. É incontroverso nos autos que o reclamante prestou serviços durante todo o contrato de trabalho para a segunda ré, o que descaracteriza o fornecimento de serviços na modalidade avulsa.

Inconformada com a r. sentença de fl. 91/96 - insurge-se a 2ª reclamada (fls. 100/105). Postula a declaração de licitude de contrato de terceirização e mão-de-obra firmado com a 1ª ré e, conseqüentemente, pretende a exclusão de sua responsabilidade solidária.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 124/127).

É o relatório.

FF

V O T O

ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

MÉRITO

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA / SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS

Razão não lhe assiste.

Sustenta a recorrente que o reclamante era trabalhador avulso - que os serviços de movimentação de mercadoria por ele praticados são atividades meramente eventuais e transitórias e não estão inseridos no plano de suas atividades fim. Alega que a contratação deu-se com o primeiro reclamado, pois é quem procede à escala dos trabalhadores (avulsos) para a empresa requisitante.

Pois bem.

Segundo a Lei nº 12.023, de 27/08/2009 as atividades de movimentação em mercadorias em geral exercidas por trabalhadores avulsos "são aquelas desenvolvidas em áreas urbanas ou rurais, sem vínculo empregatício, mediante intermediação obrigatória do sindicato da categoria, por meio de Acordo ou Convenção Coletiva de Trabalho para execução das atividades".

Também são características do trabalho avulso:

- intermediação do Sindicato do trabalhador quanto à colocação da força de trabalho;
- curta duração dos serviços prestados a um beneficiário específico;
- pagamento de remuneração, basicamente pelo respectivo Sindicato;
- trabalho por conta alheia (alteridade) e subordinado.

FF

No caso, a 2ª reclamada não nega a prestação de serviços. Apenas rechaça a relação empregatícia nos moldes do artigo 3º da CLT, asseverando que o reclamante firmou contrato com o SINDICATO, na condição de trabalhador avulso, para a prestação de serviços, sem qualquer vínculo de emprego.

De tal sorte, ao alegar fato modificativo do direito obreiro, assumiu o ônus da prova, nos termos do artigo 333, II, do CPC. Todavia, não logrou êxito em demonstrar a prestação de serviços a várias empresas, requisito essencial ao trabalho avulso.

Ora, um dos pontos central para se distinguir o trabalho avulso da relação de emprego é a prestação de serviços a diversos tomadores. Neste sentido o artigo 9º, VI, do Decreto 3.048/99 - apresenta o seguinte conceito a respeito do trabalhador avulso: *"aquele que, sindicalizado ou não, presta serviços de natureza urbana ou rural, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, com a intermediação obrigatória do OGMO, nos termos da Lei nº 8.630/93, ou do sindicato da categoria"*.

Segundo Maurício Godinho Delgado, *"o obreiro chamado avulso corresponde á modalidade de trabalhador eventual, que oferta sua força de trabalho, por curtos períodos de tempo, a distintos tomadores, sem se fixar especificamente a qualquer deles."* (Curso de Direito do Trabalho, LTr, 5a edição, p. 341).

In casu, ficou demonstrado que o autor, laborou exclusivamente em favor da recorrente e, mais, restou demonstrado pelas provas produzidas nos autos, que a 2ª ré detinha subordinação na condução dos trabalhos prestados pelo autor, o que, de fato, afasta a caracterização do trabalho avulso. Registre-se, que, a alegação de não existir no ordenamento jurídico obrigação legal de que os serviços prestados pelos empregados avulsos sejam de curta duração não tem o condão de afastar o vínculo de emprego reconhecido na origem.

E nem se alegue que os serviços de movimentação de mercadorias desempenhados pelo reclamante constituem atividades meramente eventuais e temporárias, não inseridas no plano de atividades fim da BIOSEV (produção e comercialização do açúcar e álcool, derivados da cana de açúcar). Obviamente que o ensaque e carregamento de açúcar são imprescindíveis ao empreendimento da ré.

Neste contexto, como bem asseverado na origem, as condições de trabalho verificadas no processo evidenciam a mera intermediação de mão-de-obra, caracterizando terceirização ilícita, a qual enseja o

reconhecimento de vínculo de emprego com a segunda reclamada, nos termos do artigo 9º da CLT.

Ressalte-se, ademais, que a condenação solidária dos demandados é medida que se impõe diante da caracterização de fraude à legislação trabalhista, nos termos do art. 942 do Código Civil c/c art. 8o da CLT.

Portanto, considerando que não foram respeitados os requisitos para a caracterização do trabalho avulso (eventualidade do trabalho em curtos períodos de tempo, a tomadores distintos e a intermediação do sindicato da categoria por meio de acordo ou convenção coletiva), correta a r. sentença ao reconhecer o vínculo de emprego.

Nada a reformar.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. VÍNCULO DE EMPREGO E VERBAS DELE DECORRENTES.

Sem razão.

Amparando sua tese na validade do contrato de terceirização e mão-de-obra firmado com a 1ª ré e mantida a decisão exarada na origem, como corolário lógico, mantida, igualmente, a condenação solidária ao pagamento de verbas rescisórias (aviso prévio e FGTS acrescido de multa de 40%), horas extras e intervalos intrajornadas, horas *in itinere*, adicional noturno, multa prevista nos artigo 477 da CLT e anotação em CTPS, nos moldes deferidos na origem.

Nada a reformar, portanto.

PREQUESTIONAMENTO

Tem-se por prequestionadas todas as matérias ventiladas, ficando desde já advertidas às partes quanto a oposição de medidas meramente protelatórias, implicando à condenação de multa nos termos do art. 538, § único, do CPC.

Diante do exposto, decide-se **CONHECER** do recurso de BIOSEV Bioenergia S.A. e **NÃO O PROVER**, mantendo inalterada, portanto, a r. decisão de origem, nos termos da fundamentação.

Para fins recursais, mantém-se o valor arbitrado na origem.

VALDIR RINALDI SILVA

FF

Proc. n.º: 0001602-50.2013.5.15.0156

Juiz Relator

FF

Firmado por assinatura digital em 02/02/2016 conforme Lei 11.419/2006 - AssineJus ID: 042402.0915.028035