**EXCELENTÍSSIMO JUIZO DA 18ª VARA DO TRABALHO DA COMARCA DE GOIANIA - GO**

Processo nº

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**, vem respeitosamente, nos autos de reclamatória trabalhista em que contende com **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**, à presença de Vossa Excelência interpor

**RECURSO ORDINÁRIO**

da respeitosa sentença, requerendo-se seja o recurso conhecido e remetido para o Egrégio tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região para fins de provimento.

JUSTIÇA GRATUITA:

Pugna o autor pelos benefícios quais proclama o instituto da Assistência Judiciária, uma vez que não detém possibilidade financeira capaz de arcar com o custeio das altas despesas judiciais inerentes a presente demanda sem prejuízo de seu sustento e de sua família, tendo em vista que possui **alto gasto mensal com sua família (esposa e três filhos) e são todos totalmente dependentes do recorrente,** conforme documentos anexos.

Assim faz jus ao texto do artigo 4º da Lei 1060/1950, onde preconiza que a autora poderá requerer a concessão da assistência mediante simples alegação (declaração anexa). Ademais a própria causa demonstra a situação da autora, qual pugna pela tentativa de recebimento de créditos inadimplidos agindo a mesma de boa-fé além da verossimilhança dos fatos.

“Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. ”

Pelo exposto requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita que implica na isenção do pagamento de despesas processuais previstas no artigo 3º da Lei 1060/50.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Goiânia, 18 de março de 2019.

**MANOEL P. MACHADO NETO**

**OAB/GO 42.382**

**EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18 ª REGIÃO**

**Eméritos Desembargadores**

**Douto Relator**

AUTOS Nº \_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

RECORRENTE: **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

RECORRIDOS: **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**

**\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_** vem respeitosamente, através de seus advogados, nos autos de reclamatória trabalhista em que contende com **\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_**, à presença de Vossa Excelência interpor

**RECURSO ORDINÁRIO**

pelos motivos de fato e de direito a seguir aduzidos.

PRELIMINARMENTE DA CONCESSÃO DOS BENEFICIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA C/C ISENÇÃO DO DEPÓSITO RECURSAL

JUSTIÇA GRATUITA:

Tendo em vista a aplicação supletiva e subsidiária do Código de Processo Civil, pertinente se faz o artigo 98, § 1º, VIII, do Novo Código de Processo Civil, prevê o Direito a gratuidade da Justiça ante o processamento de recursos e quaisquer atos processuais, inerentes ao exercício da ampla defesa e do contraditório, bem como o artigo 99, qual preleciona que o benefício pode ser requerido e concedido a qualquer momento processual, neste sentido, pugna pelo deferimento da isenção do depósito recursal para o processamento do presente Recurso Ordinário.

Pugna o autor pelos benefícios quais proclama o instituto da Assistência Judiciária, uma vez que não detém possibilidade financeira capaz de arcar com o custeio das altas despesas judiciais inerentes a presente demanda sem prejuízo de seu sustento e de sua família, tendo em vista que possui **alto gasto mensal com sua família (esposa e três filhos) e são todos totalmente dependentes do recorrente,** conforme documentos anexos.

Assim faz jus ao texto do artigo 4º da Lei 1060/1950, onde preconiza que a autora poderá requerer a concessão da assistência mediante simples alegação (declaração anexa). Ademais a própria causa demonstra a situação da autora, qual pugna pela tentativa de recebimento de créditos inadimplidos agindo a mesma de boa-fé além da verossimilhança dos fatos.

“Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. ”

Ainda neste sentido vem sendo julgado pelos Tribunais Pátreos a possibilidade de isenção de custas recursais ante a comprovação da necessidade do benefício da assistência judiciária, vejamos:

Pelo exposto requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita que implica na isenção do pagamento de despesas processuais previstas no artigo 3º da Lei 1060/50.

Caso não seja deferida o benefício da justiça gratuita nesta peça recursal, pugna pela concessão de prazo previsto no art. 99, § 7º do NCPC e item II da OJ269 – SBDI-1 do TST, caso seja ainda o entendimento desta relatoria pelo pagamento pugna pela concessão de parcelamento nos termos do § 6º do art. 98 do NCPC.

**DAS RAZÕES RECURSAIS**

EMÉRITA CORTE

COLENDOS JULGADORES

DO MÉRITO RECURSAL

A decisão proferida, data vênia, merece ser reformada, uma vez que não condiz com as provas produzidas em sede da instrução processual, para que seja aplicada as condenações requeridas em exordial, reconhecendo os direitos do recorrente, consoante se verá no curso dessas desluzidas razões de recurso.

**PRELIMINARMENTE**

**I - Do Cerceamento de Defesa**

Argui a Recorrente cerceamento de defesa em face do indeferimento, pelo Magistrado a quo, acerca do não reconhecimento de vínculo empregatício entre as partes, tendo em vista que as provas produzidas em primeiro grau não foram analisadas.

Na sentença proferida observamos que o juízo de primeiro grau não abrangeu todos as produzidas pelo recorrente a fim de formar sua conclusão, principalmente no tocante as provas testemunhais.

Vemos ainda, que se limitou à mencionar uma cobrança legal de um contrato de um serviço realizado pelo recorrente à recorrida quando ainda não era contratado como empregado, mas sim como empresa.

Desta monta, a sentença recorrida, não condiz com o Princípio da Primazia dos Fatos, norteador do Direito Trabalhista, uma vez que restou demonstrada a rescisão contratual da pessoa jurídica e realização de vínculo para com a pessoa do Recorrente.

Vale ressaltar que a prova tem por finalidade precípua a formação da convicção do Julgador, seu principal destinatário. A admissibilidade encontra-se na esfera discricionária do Juiz, que vai averiguar da necessidade e conveniência de sua produção, em busca da verdade real, princípio este que não foi respeitado no caso e comento, haja vista, que as provas produzidas não foram abrangidas.

Vale ponderar que a prova testemunhal, constituiu meio de prova essencial para comprovar a relação de vínculo empregatício entre as partes.

Outrossim, a Constituição Federal, em seu art. 5°, LV, assegura aos litigantes o direito ao contraditório e à ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Dentre propalados meios está incluída a produção de provas. A não análise minuciosa das provas produzidas, impõe derradeira a nulidade do processado, por cerceamento de defesa.

Tais motivos são passíveis de anulação do ato em apreciação, à conta do que dispõem dispositivos legais pertinentes, com respaldo indecomponível da iterativa jurisprudência de nossos Tribunais.

Assim, o desacerto que contamina a decisão impugnada provém da interpretação meramente exegética, ainda que propiciada pela respeitável Magistrada a quo, cujo entendimento e atitudes esposados, infelizmente, incidiu em equívocos.

Pelo que é a presente para requerer a reabertura da instrução processual nos autos, sendo remetido a outra vara jurisdicional, salvo a imotivada parcialidade do Juízo, designando-se nova audiência, com a escorreita oitiva das partes e testemunhas, sendo declarada a nulidade de todos os atos praticados até o presente, para que seja restabelecido os elementos necessários para firmar o convencimento, bem como base legal em que se fundará novo julgamento.

Neste sentido é a jurisprudência de nossos Tribunais:

Cerceamento de defesa. Oitiva de testemunha. Caracteriza cerceamento de defesa a dispensa da oitiva da única testemunha do autor, presente à audiência com a finalidade de provar vínculo de emprego. (TRT/SC/RO-V 6718/99, Ac. 1720/2000, Rel. Juiz Dilnei Ângelo Biléssimo, pub. no DJ/SC de 17-02-2000)

Cerceamento de defesa. Indeferimento de prova testemunhal. Prova testemunhal pertinente à tese esposada nos autos não pode ser indeferida, sob pena de cerceio de defesa, ainda mais quando há protesto tempestivo e a sua não realização causa prejuízo à parte no julgado, mormente quando seu requerimento vem sendo realizado desde a apresentação da inicial. (Ac. 3ª T. 7386/95. Proc. TRT/SC/RO-V 1648/94. Unânime. Rel.: Juiz Gracio Ricardo Barboza Petrone. Publ. 04.10.95).

Cerceamento de defesa. Nulidade. Tendo sido oportunamente requerida pela parte a produção de prova testemunhal e havendo tempestiva insurgência contra o seu indeferimento, além de provado o prejuízo advindo do procedimento do magistrado de primeiro grau, presentes estão os requisitos elencados nos arts. 794 e 795, ambos do Texto Consolidado, ensejadores da nulidade do processado. (Ac. 1ª T. 6507/95. Proc. TRT/SC/RO-V 0785/94. Unânime. Rel.: Juiz Dilnei Ângelo Biléssimo. Publ. 01.09.95).

Cerceamento de defesa. O indeferimento do pedido de prova testemunhal necessária à demonstração da realidade fática que envolve o litígio implica cerceamento de defesa. (Ac. 2ª T. 6001/95. Proc. TRT/SC/RO-V 5518/93. Unânime. Rel.: Juiz Umberto Grillo. Publ. 23.08.95).

Demonstrado o repudiado e abusivo cerceamento de defesa que prejudicou a Recorrente, resta configurado o mal ferimento a Lei Maior, em seu artigo 5º., inciso LV, consequentemente, a nulidade do processado, devendo ser determinada a reabertura da instrução processual, remetendo a outra vara, pelo que a r. sentença recorrida merece reforma também neste particular.

**DO MÉRITO**

Na improvável hipótese de ser ultrapassada a preliminar arguida, merece ser integralmente reformada a decisão cujo juízo a quo, procedeu de forma errônea a interpretação dos fatos ocorridos, sem análise da prova testemunhal.

1. **Da Distinção entre Contratos Pessoa Física e Jurídica e lapso temporal divergente entre as partes**

O juízo a quo, interpretou de maneira errônea a relação entre Reclamante e Reclamada, tendo em vista que anteriormente ao vínculo trabalhista, o Reclamante, ora recorrente, teve sua empresa contratada para prestar serviços a 1º Reclamada ora Recorrida.

No **ano de 2012** a empresa do recorrente, que **não é parte da presente demanda**, firmou contrato com a primeira recorrida para prestação de serviços pelo prazo de 30 meses. Vejamos:

Uma imagem contendo texto, jornal, captura de tela

Descrição gerada automaticamente

Ocorre que no ano de 2015, o contrato de serviços entre as partes fora extinto.

Todavia, após término do contrato de serviços, **a primeira recorrida contratou o recorrente, como pessoa física para trabalhar como empregado**, exercendo a função de Médico Regulador, assim como fez com a maioria da equipe que anteriormente era da empresa do recorrente como fora demonstrado pelo depoimento pessoal do Recorrente e da Testemunha.

**A presente demanda não faz referência aos anos anteriores à 2015**, quando a relação das partes de fato era contratual por prestação de serviços.

A reclamação trabalhista pleiteia as verbas trabalhistas do recorrente **como funcionário, contratado a partir de 2015 como pessoa física**.

A cobrança indicada por esse juízo em sentença se refere aos anos anteriores, mais especificamente anos de 2013 e 2014, ou seja, em NADA faz relação com a atual demanda, que em síntese fática já relata que a **relação de trabalho iniciou em 2015**!

Ocorre que a primeira recorrida, com intuito de confundir esse juízo tentou relacionar os contratos. Entretanto, não há o que confundir, pois o contrato de serviços entre as partes findou e somente após o termino desse que o recorrente foi contratado como empregado.

Isto posto, a presente demanda retrata o vinculo de trabalho entre as partes a partir de 2015, ou seja, a indicação feita por esse juízo para justificar a improcedência do pedido não faz relação com o objeto da causa, pois o MM. Juízo utilizou um contrato vencido antes do início da relação trabalhista.

Entende ainda o recorrente, que ficou muito claro em audiência de instrução que um contrato finalizou para o outro ter início.

1. ***Pejotização***

Acerca da *pejotização* - contratação de prestadores de serviços na modalidade de pessoa jurídica – temos que foi uma política adotada pela primeira recorrida para TODOS OS MÉDICOS. Por sorte, o recorrente já possuía. Entretanto, ficou bem claro em audiência de instrução tal exigência, a vista que a prova testemunhal **demonstrou claramente que a falta de constituição de pessoa jurídica impedia o empregado de receber**.

A “pejotização” se torna ainda mais evidente quando a empresa contrata a prestação de serviços ligados à sua atividade-fim, o que insere o prestador de serviços no negócio principal da contratante.

A consequência desta contratação irregular tem sido o reconhecimento do vínculo de emprego pela justiça do trabalho, com a determinação do pagamento de todas as verbas que tem direito um empregado regido pela CLT, além de todos os benefícios previstos pela convenção coletiva da categoria.

Recente decisão da 17ª Turma do TRT da 2ª Região (SP), ao julgar o recurso de pessoa de grande visibilidade no meio jornalístico, reconheceu o vínculo de emprego em período que trabalhou na condição de pessoa jurídica para emissora de rádio e, neste caso, houve um agravante para a empresa recorrida, pois após um período de contratação com vínculo de emprego, o recorrente foi recontratado, desta vez como pessoa jurídica e continuou realizando as mesmas atividades, permitindo a conclusão de que permaneceu na condição de empregado.

E situações como estas são muito comuns, sendo que os tribunais trabalhistas, inclusive o TST, entendem que tais contratações configuram típica fraude ao contrato de trabalho, consubstanciada na imposição feita pelo empregador para que o empregado constitua pessoa jurídica com o objetivo de burlar a relação de emprego existente entre as partes.

O procurador do Trabalho José de Lima Ramos destaca que **a "pejotização" é uma das principais formas de fraude trabalhista**. "É realmente a precariedade das relações de trabalho, das relações sociais e das relações humanas", avalia, acrescentando que o trabalhador que fornece uma nota repassada por terceiros pode estar incorrendo no crime de falsidade ideológica.

Na prática, quem é PJ deveria ter empregados próprios, não deveria sequer cumprir horários, nem ser subordinado a ninguém, mas como restou amplamente comprovado, não é o que acontecia entre as partes, tão pouco com os demais médicos contratados pela empresa recorrida, pois todos eles eram subordinados, cumpriam horários e não podiam ser substituídos – ou seja, trabalhador comum.

Nos tribunais, decisões têm favorecido os trabalhadores. Todas as perdas causadas pela tentativa dos empregadores de burlar a legislação trabalhista vêm sendo recompensadas com o reconhecimento de vínculo empregatício entre os profissionais e as empresas tomadoras de serviço.

 "O princípio da primazia da realidade tem sido aplicado pelos juízes que, na verdade, desconsideram essa pessoa jurídica para possibilitar que o trabalhador tenha os direitos trabalhistas regulares e que o Estado receba regularmente a previdência e os encargos sociais que são devidos pelas empresas", enfatiza Luciano Augusto de Toledo Coelho, juiz da 12ª Vara do Trabalho de Curitiba, no Paraná.

Para o ministro do Tribunal Superior do Trabalho Cláudio Brandão, a "pejotização" é um fenômeno que periodicamente o Tribunal se preocupa em analisar. "É mais uma espécie decorrente da criatividade humana para burlar a lei trabalhista", frisa.

Na sentença da presente demanda, temos que esse juízo, deixou de seguir as atuais jurisprudências sobre essa situação, e não demonstrou a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento atual, sendo assim, omisso.

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI 13.015/2014. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. REQUISITOS. CONFIGURAÇÃO.

"PEJOTIZAÇÃO". À luz do princípio da primazia da realidade, é indiferente que a Recorrida realizasse o pagamento ao Recorrente mediante apresentação de nota fiscal emitida por pessoa jurídica, uma vez que verificado, pelo Tribunal Regional, o atendimento dos requisitos da relação de emprego (Súmula 126/TST). **Trata-se, claramente, do fenômeno da "pejotização" em que o empregado é impelido a constituir pessoa jurídica para prestação de serviços ao empregador, mas com total subordinação a ele**. Precedentes. Incólumes os artigos 2º, 3º e 818 da CLT e 333, I, do CPC/73. Agravo de instrumento não provido. (TST - Acórdão AIRR - 1001768-6020145020231, Relator(a): Min. Douglas Alencar Rodrigues, data de julgamento: 26/10/2016, data de publicação: 04/11/2016, 7ª Turma) (grifo nosso)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEI N.º 13.015/14. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. "PEJOTIZAÇÃO". FRAUDE. CARACTERIZAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA.

É insuscetível de revisão, em sede extraordinária, a decisão proferida pelo Tribunal Regional à luz da prova carreada aos autos. Somente com o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos seria possível afastar a premissa sobre a qual se erigiu a conclusão consagrada pela Corte de origem, no sentido de que resultou comprovada nos autos a existência de fraude à legislação trabalhista na contratação do recorrente como pessoa jurídica, além de revelarem-se presentes os elementos fático-jurídicos da relação de emprego, quais sejam, a subordinação jurídica, a pessoalidade, a não eventualidade e a onerosidade, desempenhando o obreirofunções inerentes à atividade fim da recorrida. Incidência da Súmula n.º 126 do Tribunal Superior do Trabalho. Agravo de Instrumento não provido. (TST - Acórdão AIRR - 133-0520145100016, Relator(a): Min. Marcelo Lamego Pertence, data de julgamento: 19/10/2016, data de publicação: 21/10/2016, 1ª Turma)

São diversas jurisprudências e precedente que entendem que a prática adotada pela recorrida é considerada fraude, e portanto, deve ser aplicado a relação trabalhista entre as partes.

O patrono da 1ª recorrida, tenta desvincular a imagem da *pejotização* ilegal, trazendo à baila o fato do Recorrente ter empresa constituída em seu nome. Ocorre que a empresa do Recorrente não compõe o polo ativo.

Restou ainda clarividente pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento que a empresa do Recorrente prestou serviços sim a 1ª Recorrida, entretanto o contrato cessou e a recorrida contratou o recorrente como funcionário. Ora, não há como confundir obrigações geradas por contrato expirado e uma relação de emprego.

Desta forma a ação monitória citada por esse juízo em sentença cobra pendência entre duas empresas: Medilar e Excelence entre os anos de 2012 – 2014. Em nenhum momento se discute o período de trabalho da pessoa física do recorrente em ação monitória na justiça comum.

Para confrontar ainda os argumentos frágeis da 1ª Recorrida, trago abaixo trechos extraídos do depoimento da testemunha, o Dr. Marco Tulio:

**“*quando o contrato com a Excelence foi rompido, a Medilar exigiu que os médicos abrissem uma empresa a fim de ter CNPJ; que naquela época recebiam R$ 750,00 por plantão e como tiveram que constituir uma empresa, a Medilar reajustou para R$ 850,00 por plantão a fim de custear as despesas oriundas da constituição e manutenção da empresa que tiveram que abrir; Que o depoente foi advertido verbalmente e por whatsaapp pela chefe da escala da regulação de que se não tivesse o CNPJ não receberia o seu salário;***

***Que a Medilar mandou um contrato retroativo de prestação de serviços para o depoente assinar quando ele saiu da regulação, que o depoente se recusou assinar; Que foram despedidos da 1ª Reclamda os seguintes médicos que nela trabalhavam a mais tempo, Dr. José Molchan, Dr. Nabi, Dr. Fernando (recorrente) e o próprio depoente;”***

Cristalino é a conduta da 1ª Recorrida, no intuito de se maquiar o vínculo trabalhista para se esquivar dos encargos devidos aos seus funcionários. Ora, qual empresa envia contrato com data e fatos distorcidos para seus funcionários receberem? Ficou ainda evidente que a mesma vem “perseguindo” os médicos que possuem mais tempo de casa, eis que representam maior risco para empresa ter que quitar os débitos trabalhistas.

Diante do seguimento de jurisprudências e precedentes atuais sobre o assunto, tem-se que a sentença merece reforma.

Por fim, ressalta que a presente reclamação trabalhista se referia a **contratação individual do recorrente, ou seja, a partir de 2015**, como exposto na Exordial e não à contratos anteriores como utilizado em sentença. Temos ainda que o empregado não pode e nem deve ser prejudicado por cobranças ou contratos anteriores da relação trabalhista objeto dessa demanda.

**3- Da prova testemunhal**

Diante prova testemunhal produzida em audiência de instrução e julgamento, vide oitiva do Sr. Marco Tulio Arruda Helou, temos o seguinte:

**“Primeira testemunha do recorrente**: MARCO TULIO ARRUDA HELOU, identidade nº 17519 CRM GO, solteiro(a), nascido em 28/09/1986, medico, residente e domiciliado(a) na rua Mamoré, s/n, qd M6, lt 4, Residencial Araguaia, Alphaville, Goiânia. Advertida e compromissada. **Depoimento:** " que trabalha na MEDILAR desde maio de 2013; que iniciou seu trabalho na 1ª recorrida através da empresa do recorrente, EXCELENCE; que acredita que o contrato entre a EXCELENCE e a primeira Recorrida tenha sido rompido a aproximadamente três anos; que não ficou nem um dia sem trabalhar quando do rompimento do contrato com a EXCELENCE; que existiram algumas mudanças na sua forma de trabalhar, já que a primeira Recorrida passou a exigir mais coisas; que também uma divergência salarial, já que a primeira Recorrida aumentou o serviço que o depoente fazia; que houve um acréscimo do número de cidades que eles atendiam; que isso também aconteceu em relação ao Recorrente; que nem todos os médicos que trabalhavam na 1ª recorrida através da EXCELENCE permaneceram trabalhando; que outros médicos foram contratados pela 1ª recorrida; que recebiam ordens dos Drs. João Almiro e Horizonte, ambos da 1ª recorrida; que a escala de plantões era definida pela 1ª recorrida; que se acaso não pudesse ir trabalhar em um plantão não podia se fazer substituir por outro médico; que se acaso não fosse trabalhar teria que pedir a um colega que trabalhasse na 1ª recorrida para substituí-lo; que mesmo assim tinha que avisar o Dr. João Almiro e o Dr. Horizonte; que nunca chegou a ser advertido por matar plantão, porque nunca deixou de comparecer ao plantão; que já recebeu advertências da 1ª recorrida por outros motivos; que registravam suas jornadas em um livro de ponto; que o livro de ponto sempre estava no local; que registravam a jornada de acordo com a realidade; que a recorrida contava com mais de 10 empregados; que atualmente o depoente só está trabalhando nos plantões como médico socorrista, nas ambulâncias; que acredita que o recorrente tenha sido despedido há uns 6 meses; **Reperguntas do(a) recorrente:** que quando o contrato com a EXCELENCE foi rompido, a MEDILAR exigiu que os médicos abrissem uma empresa a fim de ter CNPJ; que naquela época recebiam R$ 750,00 por plantão e como tiveram que constituir uma empresa, a MEDILAR reajustou o salário para R$850,00 por plantão a fim de custear as despesas oriundas da constituição e manutenção da empresa que tiveram que abrir; que no início o depoente recebia seus salários com CNPJ de uma empresa dos médicos socorristas até abrir a sua própria empresa; que não sabe se o recorrente teve que abrir uma empresa individual para receber seus salários ou se os recebia através da EXCELENCE; que o depoente fazia, em média, 12/14 plantões por mês; que acredita que o recorrente também fizesse essa média porque trabalhavam em plantões alternados e o depoente sempre recebia plantões do recorrente, bem como entregava seu plantão para o recorrente; que era exigência da 1ª recorrida que tivessem CNPJ para poderem receber seus salários; que o depoente foi advertido verbalmente e por whatsapp pela chefe da escala da regulação de que se não tivesse o CNPJ não receberia o seu salário; que foi por isso que o depoente passou a utilizar o CNPJ da empresa de outros médicos socorristas, passando a ser sócio deles; que atendem pacientes unicamente da UNIMED; que como médicos socorristas, se acaso receberem telefonema de alguma pessoa que não faz parte do plano UNIMED e se for um caso de urgência, em decorrência da profissão são obrigados a atender; que algumas cidades só atendem para prestar orientação por telefone e outras atendem e enviam a ambulância; que o número de cidades é de aproximadamente 15 em todo o país; que como médico socorrista da ambulância atende a grande Goiânia/GO; que o depoente atendia, em média, 60 ocorrências por dia, o que resultava numa média de 100 ligações, já que tem que ligar para a ambulância normal, se for preciso de uma UTI móvel é necessário fazer uma outra ligação; que conforme a cidade, como por exemplo Curitiba, se acaso o socorrista precise de uma vaga no hospital, o plantonista da regulação terá que fazer diversas ligações atrás de uma vaga e quando a encontra retorna para o socorrista informando para onde levar o paciente; que a 1ª recorrida estabelece um padrão de atendimento e se ele não for obedecido, o plantonista é advertido; que para ser admitido na 1ª recorrida o médico passa por um treinamento; que como o depoente fz plantões diurnos, das 07h às 19h, conta com um intervalo de 15 minutos para o café da manhã, 30 minutos para o almoço e 15 minutos para o lanche da tarde; que no plantão noturno existe um intervalo de 30 minutos o refeição e um outro da 00h às 03h30min para descanso; que quando houve a ruptura do contrato com a EXCELENCE, a 1ª recorrida deixou de ter três médicos 24h na regulação para ficar com dois médicos no período da 00h às 07h na regulação, razão pela qual eventualmente não dava para usufruírem do total do descanso das 00h às 03h30min; que o depoente, com frequência, não conseguia usufruir a totalidade dos 30 minutos para o almoço; que não sabe se o plantonista do turno da noite conseguia gozar os 30 minutos de seu intervalo; que a MEDILAR mandou um contrato retroativo de prestação de serviços para o depoente assinar quando ele saiu da regulação e ficou trabalhando só como médico socorrista; que o depoente se recusou a assiná-lo; que foram despedidos da 1ª recorrida os seguintes médicos que nela trabalhavam a mais tempo: Dr. José Molchan, Dr Nabi, Dr Fernando (recorrente) e o depoente foi dispensado da regulação, permanecendo apenas como médico socorrista; que além da regulação e do serviço de médico plantonista também faziam transporte de pacientes entre cidades; **Reperguntas da 1ª recorrida:** que não havia necessidade de ter exclusividade com a 1ª recorrida, podendo ter seu próprio consultório ou prestar serviços para outra empresa desde que não fosse nos horários de plantões; que na regulação, no período das 09h às 19h, o depoente trabalhava com mais dois outros colegas, sendo que estes dois faziam os atendimentos telefônicos na cidade de Ribeirão Preto/SP e o depoente em Goiânia/GO; que quando atendia uma ocorrência, para fazer uma nova ligação tinha que ligar no 0800 da recorrida e pedir que a ligação fosse feita e transferida para ele; sem mais."

Ficou amplamente exposto via depoimento pessoal do Recorrente bem como da Testemunha Marco Tulio Arruda Helou, que os serviços prestados pela empresa do Recorrente se findaram, ou seja, o contrato fora rescindido, como se percebe no trecho:

**...“que acredita que o contrato entre a EXCELENCE e a primeira Recorrida tenha sido rompido a aproximadamente três anos.”**

Ainda reforçando o fim do contrato entre a empresa do recorrente e a Recorrida, o mesmo manifestou:

**“que quando o contrato com a EXCELENCE foi rompido, a MEDILAR exigiu que os médicos abrissem uma empresa a fim de ter CNPJ; que naquela época recebiam R$ 750,00 por plantão e como tiveram que constituir uma empresa, a MEDILAR reajustou o salário para R$850,00 por plantão a fim de custear as despesas oriundas da constituição e manutenção da empresa que tiveram que abrir; que no início o depoente recebia seus salários com CNPJ de uma empresa dos médicos socorristas até abrir a sua própria empresa;”**

Neste sentido, a ligação de contrato de serviços entre as empresas Excelence e Medilar terminou há anos; e posterior à extinção dessa relação contratual surgiu a contratação do recorrente como médico em sua pessoa apenas de maneira individual; fato este que nos autos só foram apresentadas as notas fiscais dos anos que o empregado trabalhou de maneira individual e em nenhum momento cobrou a relação anterior à 2015, justamente porque anteriormente era relação de empresa e não individual (empregado).

A primeira recorrida exigia e ainda exige emissão de notas fiscais dos seus empregados a fim de se evitar justamente o devido recebimento das verbas trabalhistas.

Não existe continuação de contrato de terceirização entre as empresas. Como fora exposto pela testemunha a empresa do Recorrente paralisou seus serviços, passando a 1ª recorrida a realizar a contratação direta dos médicos, para tanto, não existem notas fiscais nos meses subsequentes da rescisão entre ambas, quais sejam no ano de 2015.

Ademais fora ainda anexado aos autos, notificação da empresa do desligamento do Recorrente/pessoa física, provando que não existia vínculo entre 1º Recorrida e a empresa do Recorrente, vejamos:

Uma imagem contendo captura de tela

Descrição gerada automaticamente

Desta monta ocorre que a presente sentença não levou em consideração as provas testemunhais produzidas, ainda caso seja a presente mantida, vencerá a **INJUSTIÇA**, e a **INVERDADE,** onde a 1ª Recorrida continuará a camuflar os vínculos trabalhistas, fraudando não só a Lei Trabalhista, mas os Direitos dos Trabalhadores que lá labutam.

O Princípio da Primazia dos Fatos deve imperar nas demandas trabalhistas, infelizmente é comum em nosso país a prática de maquiar vínculos através da chamada *pejotização*, prática esta que se fez clarividente no depoimento da testemunha e no depoimento do próprio recorrente.

Não carece sequer de verossimilhança as alegações da 1º Recorrida, seus argumentos são desconexos as provas produzidas, tentam ludibriar a justiça, utilizando-se de um contrato vencido, como se o mesmo ainda tivesse vigência.

Não há o que confundir a cobrança de valores oriundos da prestação de serviços entre Excelence e Medilar (anos antes) e a relação empregatícia gerada desde 2015 entre as partes, pois restou provado que o contrato de terceirização entre as mesmas fora ROMPIDO.

Neste sentido, pugna pela reforma da sentença proferida, a fim de que seja considerada o vínculo empregatício entre as partes, vida análise de todas as provas documentais e testemunhas presente nos autos.

**4 – Da confissão ficta**

A sentença vergastada deixou ainda de analisar o pedido pela decretação de confissão ficta.

O artigo 74, § 2º da CLT, prevê a inversão probatória sobre o ônus para empresas que tenham em seu quadro de funcionários, mais de 10 trabalhadores.

Ficou provado pelo depoimento testemunhal, que **a recorrida possui mais de 10 empregados, porém não juntou aos autos folha de ponto devidamente registrada**.

Neste sentido requer a parte autora, a aplicação dos efeitos da confissão ficta, previsto no enunciado da Súmula 338, I do TST.

Necessário, portanto, se faz que a aplicação da confissão ficta se estenda sobre os outros pedidos elencados da inicial, uma vez que o preposto trazido a audiência, não possuía as informações específicas pertinentes ao caso.

Embora a reforma trabalhista tenha trago em si a possibilidade de que as empresas recorridas tragam para audiência preposto que sequer seja empregado, fica sob forma subjetiva da mesma que aquele possua informações a respeito da lide, sendo que, a pena pela não apresentação de preposto específico, seja a prolação dos efeitos da confissão ficta.

Neste sentido assim pugna o Recorrente.

**5 - Do vínculo empregatício**

A 1ª recorrida alega ainda, que o Recorrente não se prestava serviços exclusivamente a empresa, como se este fato impedisse o reconhecimento do Vínculo Empregatício.

Todavia, a Legislação é clara: conforme artigo 3º, CLT a Lei não traz como requisito a exclusividade, neste sentido tão pouco influência este argumento para verificação da existência de vínculo.

Não é a primeira, nem a última vez que empresas se utilizam de trabalhadores não registrados para camuflar os direitos trabalhistas de seus empregados. Ocorre que a jurisprudência pátria já tem um demasiado acervo de como devem ser tratados tais relações, senão vejamos:

Contrato de empreitada. Autonomia não comprovada. Reconhecimento de vinculo empregatício. No Direito do Trabalho impera a presunção de que toda a prestação de serviços é de natureza subordinada, salvo robusta prova em contrário. Recurso Ordinário do recorrente provido.(TRT-2 - RO: 00015487620125020481 SP 00015487620125020481 A28, Relator: DAVI FURTADO MEIRELLES, Data de Julgamento: 03/04/2014, 14ª TURMA, Data de Publicação: 11/04/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. DESPACHO DE ADMISSIBILIDADE . COMPETÊNCIA DO TRT. O juízo de admissibilidade dúplice do recurso de revista é procedimento previsto em lei, que exige que a Corte regional analise previamente os pressupostos de admissibilidade recursal, tanto extrínsecos quanto intrínsecos, nestes estando contidas a aferição de violação de dispositivo legal e constitucional e de divergência jurisprudencial, nos termos do § 1º do artigo 896 da CLT. A decisão proferida pelo Juízo a quo não tem o condão de vincular o Juízo ad quem, assegurando-se à parte, em caso de denegação do seguimento do recurso, a faculdade de ver reexaminada a admissibilidade por meio do competente agravo de instrumento, via utilizada pelo recorrente . NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. A Corte Regional, no que tange aos temas abordados pelo agravante, apreciou detalhadamente a lide submetida a exame, atendo-se aos limites processuais admitidos pelo ordenamento jurídico pátrio, decidindo-a de modo desfavorável ao recorrente, mas que não se confunde com negativa de prestação jurisdicional, eis que regularmente fundamentado o decisum . CONTRATO DE TRABALHO . PERÍODO CLANDESTINO. Considerando que a decisão regional, no tocante ao reconhecimento da inexistência de vínculo empregatício no período anterior à anotação da CTPS do recorrente, está intrinsecamente amparada no contexto fático-probatório constante dos autos, para infirmar as conclusões lançadas no acórdão vergastado seria necessário o reexame dos fatos e das provas, o que é defeso na instância extraordinária, nos termos da Súmula nº 126 do TST. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TST - AIRR: 14758620135030014, Data de Julgamento: 05/08/2015, Data de Publicação: DEJT 07/08/2015)

O recorrente foi contratado de individual pela recorrida para exercer a função de Médico Plantonista Regulador e Socorrista de ambulância em 2015 e não possuía NENHUMA autonomia para escolher seus plantões, tendo inclusive que se comportar diante ordens de comportamento da empresa recorrida, sofrendo inclusive advertências direta pelo Diretor, caso não cumprisse com as determinações.

Não existia qualquer autonomia por parte do Recorrente, seja para escolher o dia de trabalho, a forma de trabalho e/ou horário. Fato este comprovado pela prova testemunhal colhida em depoimento do Dr. Marco Tulio.

Destaque-se que, como o contrato entre as partes era clandestino, o Recorrente jamais teve sua CTPS assinada pela Recorrida, tampouco teve seus direitos trabalhistas respeitados, vindo por meio dessa buscar ser ressarcido ao que lhe foi ilicitamente usurpado.

No art. [3º](http://www.jusbrasil.com.br/topicos/10634289/artigo-3-do-decreto-lei-n-5452-de-01-de-maio-de-1943) da [CLT](http://www.jusbrasil.com.br/legislacao/111983249/consolida%C3%A7%C3%A3o-das-leis-do-trabalho-decreto-lei-5452-43), o legislador trouxe o conceito de empregado estabelecendo todos os requisitos necessários para que um indivíduo seja reconhecido como empregado:

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

Dessa forma, para ser considerado, é necessário que todos os requisitos trazidos pela legislação estejam preenchidos cumulativamente.

Durante todo o período em que o Recorrente prestou serviços para a Recorrida de maneira individual, estiveram presentes todas as características do vínculo de emprego, quais seja a pessoalidade, onerosidade, subordinação e não eventualidade.

O recorrente tinha a obrigação de se reportar ao reclamado, ou seja, superior hierárquico (subordinação) sob pena de advertência, não podia ser substituído (pessoalidade), recebia salário mensal (onerosidade) e tinha horário a cumprir com dias fixos de trabalhos e carga horária (habitualidade).

Em suma, o recorrente cumpria jornada de trabalho delimitada pelo empregador, além de trabalhar sempre em escala pré-determinada: 03 (três) vezes por semana + 03 domingos ao mês na ambulância (sendo que algumas semanas até mais do que isso), onde não poderia ser substituído, mediante ânimo subjetivo de perceber uma contraprestação mensal.

Além da carga horária comum haviam casos excedentes ainda para que o recorrente fizesse acompanhamento médico de pacientes em transferência de cidades.

Conforme se pode observar pelo que foi relatado à presente inicial, o vínculo empregatício existente entre a Recorrida e a Recorrente desde 2015 é **inegável**, tendo em vista que este laborava de forma subordinada, pessoal, onerosa e não eventual.

Temos que a respeitável decisão hostilizada, a despeito de sua irrepreensível fundamentação, partiu de equivocada premissa, não analisando todas as provas produzidas, datas e fatos narrados, além de descartar outras falhas procedimentais coligidas no procedimento impugnado, que resultaram em discrepâncias na análise da matéria de fundamental relevância, fato que teve influência preponderante no julgamento.

Em síntese, traduz-se em medida essencial destacar a **PEJOTIZAÇÃO** como uma **FRAUDE** trabalhista e evidenciar que a reclamação trabalhista pleiteia as verbas trabalhistas do recorrente **como funcionário, contratado a partir de 2015 como pessoa física** e a cobrança indicada por esse juízo em sentença se refere aos anos anteriores, mais especificamente anos de 2013 e 2014, ou seja, em NADA faz relação com a atual demanda, que em síntese fática já relata que a **relação de trabalho iniciou em 2015.**

Salientando Colenda Turma, que essa já é uma atitude corriqueira da recorrida, situação frequentemente discutida com seus ex-funcionários, conforme comprovado em audiência de instrução, sendo desidioso deixar esse fato de lado.

É certo Doutos Julgadores, que a recorrida é uma empresa de grande porte, possuindo vários de empregados, mas não é o seu poderio empregatício que lhe dará permissão para fraudar a lei trabalhista, devendo suas atitudes serem punidas pecuniariamente, vindo desta forma a coibir tais atos.

Pelo exposto, espera e confia o Recorrente seja conhecido e provido o presente apelo para o fim de ser acolhida a matéria preliminar arguida ou, uma vez superada, para ser reformada a r. sentença recorrida e julgada totalmente procedente a ação e, por tudo mais que dos autos consta, requer o conhecimento e provimento do presente Recurso, para reformar *in totum* a sentença de 1ª instância.

6 – Da Suposta Divergência Salarial

A única fundamentação abordada pela sentença proferida para supostamente indeferir o pedido de reconhecimento de vínculo é o de os valores das notas fiscais se fazem diferentes, essa quantia na verdade não apresenta constância, tendo em vista que a empresa realizava pagamento por fora de transporte de pacientes, por exemplo se o médico em plantão na ambulância tivesse que acompanhar transporte de paciente para o interior, o mesmo recebia uma quantia a mais, sendo esta a razão da diferença salarial, porém não faz obsta a realidade do fato, qual seja a relação trabalhista entre as partes.

**DOS PEDIDOS**

Desnecessário prolongar essas razões de recurso. Os elementos dos autos espelham a verdade dos fatos. Devendo ser acolhida a preliminar, ou caso a Colenda Turma não entender por acatar a preliminar, que a r. sentença seja modificada para que reconhecido o vínculo empregatício, bem como, os demais pedidos subsidiários, atitude essa de lídima, impostergável e costumeira Justiça.

Requer por fim, seja deferida a assistência judiciária gratuita levando em consideração os documentos acostados, comprovando que o alto valor da guia recursal prejudicaria o sustento do recorrente e sua família.

Nestes termos, pede e espera deferimento.

Goiânia, 18 de março de 2019.

**MANOEL P. MACHADO NETO**

**OAB/GO 42.382**