



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 14ª REGIÃO
8ª VARA DO TRABALHO DE PORTO VELHO
RTOrd 0000696-70.2018.5.14.0008
AUTOR: IACIRA TEREZINHA RODRIGUES DE AZAMOR
RÉU: COMPANHIA DE AGUAS E ESGOTOS DE RONDONIA CAERD

ATA DE AUDIÊNCIA

Aos 11 dias do mês de fevereiro do ano de 2018, na sala de audiências da 8ª Vara do Trabalho de Porto Velho/RO, o Juiz do Trabalho Substituto LUIZ JOSÉ ALVES DOS SANTOS JÚNIOR realizou a presente audiência em que são partes:

RECLAMANTE: IACIRA TEREZINHA RODRIGUES DE AZAMOR

RECLAMADA: COMPANHIA DE AGUAS E ESGOTOS DE RONDÔNIA CAERD

Aberta a audiência às 17h58min., por ordem do MM. Juiz foram apregoadas as partes.

Ausentes reclamante e reclamadas, foi proferida a seguinte decisão:

S E N T E N Ç A

I - RELATÓRIO

IACIRA TEREZINHA RODRIGUES DE AZAMOR, devidamente qualificada na petição inicial (ID. 414b6cb), ajuizou a presente reclamação trabalhista em face de **COMPANHIA DE AGUAS E ESGOTOS DE RONDÔNIA CAERD**, também qualificada nos autos, alegando que no período de 06/01/2014 a 10/05/2018, exerceu a função de membro de direção da reclamada, mais especificamente na função de Diretora Presidente, sendo que estava diretamente subordinada ao Conselho de Administração, e que ao ser demitida não recebeu as verbas rescisórias devidas, e que nunca gozou férias. Diante de tais fatos, requereu o pagamento da dobra de férias + 1/3, férias proporcionais, multa do art. 477, da CLT, 13º proporcional, saldo de salário, reflexo pelo honorário de conselheira e honorários advocatícios de 15%. Atribuiu à causa o valor de **R\$234.666,56**.

Apresentou instrumento procuratório e documentos, que foram anexados via ID's. 0F6a769, 0f6a769, 51248b5, 230c9cb, 20138d4, e 31838d9.

Devidamente notificada a reclamada compareceu à audiência, apresentou defesa (ID. ca4d327), na forma de contestação escrita, impugnando o pedido do benefício da justiça gratuita, refutou os pedidos da autora e no mérito, requereu a improcedência da reclamatória, bem como apresentou Reconvenção pugnando pela procedência da mesma.

Na audiência designada para instrução (ID. 457e030), foi colhido o depoimento da reclamante e dispensado o do preposto da reclamada.

Razões finais em memoriais, sendo que somente a reclamada apresentou conforme se vê do D. 72d0c1f.

Infrutífera a segunda tentativa conciliatória.

É, em síntese, o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

1 - DO contrato de trabalho - do cargo de diretora presidente

A reclamante alegou que foi nomeada em 16/01/14, para exercer o cargo de Diretora Presidente, tendo sido exonerada em 10/05/2018, destacando ainda que estava subordinada diretamente ao Conselho de Administração da CAERD.

Na instrução processual, a reclamante em depoimento prestado em audiência (ID. 457E030), afirmou que, *verbis*:

(...) não é concursada e foi nomeada pelo conselho para exercer a função de diretora presidente; que não integrava o o quadro de empregados da CAERD. (*sic*)

Dito isso, temos que a reclamante não tinha vínculo de emprego com a reclamada, ou seja, não tinha a subordinação jurídica norteadora do vínculo empregatício, e sim atuação como órgão da sociedade.

A fim de compreender a relação do diretor na esfera do direito comercial, criaram-se duas teorias, a saber: a teoria do mandato e teoria do órgão da sociedade. Tal dicotomia é melhor entendida pelo eminente Professor Sérgio Pinto Martins [1]vejamos:

As teorias que informam a condição jurídica do diretor, no âmbito do Direito Comercial, podem ser divididas em duas: **teoria do mandato e teoria do órgão da sociedade**.

A teoria tradicional é a que entende que **o diretor age como mandatário da sociedade**, sendo o mandato revogável a qualquer tempo. Notamos que o art. 295, do Código Comercial já dispunha que as sociedades anônimas seriam "administradas por mandatários revogáveis, sócios ou não sócios". A antiga Lei das Sociedades por Ações, Decreto-lei nº 2.627/40, previa que a assembleia geral de acionistas poderia nomear e destituir os membros da diretoria, do conselho fiscal ou de qualquer outro órgão criado pelos estatutos" (art. 87, a). *Trajano de Miranda Valverde* (...) entendia, na vigência da antiga lei das sociedades por ações, que o diretor não era mandatário da sociedade, mas membro de um dos órgãos decorrentes "do aparelhamento da pessoa jurídica"

Por meio da teoria do mandato, a sociedade outorgaria poderes a um diretor, podendo destituí-lo a qualquer momento. Por outro lado, surgiu teoria mais moderna, entendendo a diretoria como órgão da companhia, como se vê na continuidade do texto:

Preconiza a teoria contemporânea que o diretor não é mandatário da sociedade, mas um dos órgãos desta, agindo aquele em nome e como órgão da companhia, pois a representa e pratica os atos necessários a seu funcionamento regular, como menciona a atual Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/76, art. 144). A situação jurídica do diretor estaria totalmente divorciada da de empregado, inexistindo contrato de trabalho, pois o diretor integra um dos órgãos da sociedade, não podendo ser empregado e empregador ao mesmo tempo, visto que não se subordina a si próprio.

A nova teoria parece, portanto afastar a possibilidade da diretoria, sendo órgão da sociedade, ser empregada desta; inconcebível pois exercer poder e hierárquico e subordinação ao mesmo tempo. Ocorre que, como se verá a diante, a realidade fática das relações dentro das sociedades anônimas comprova a existência da figura do diretor como empregado. Cabe portanto ao direito, diante da realidade apresentada explicitar de que forma as relações jurídicas no caso alteram-se a fim de permitir subordinação de um órgão de direção.

Nessa linha de raciocínio, temos que os diretores são o corpo executivo da sociedade, e os membros tem poder de representação social. A eles compete a administração da sociedade em seus diferentes aspectos. A princípio, a diretoria tem amplos poderes para gerir a sociedade, dentro do seu objeto social. Salvo exceções previstas no artigo 158 da Lei das S/A.

A investidura no cargo de administrador depende de eleição. Deverá ser pessoa natural, residente no Brasil. A formalização da investidura é descrita por BORBA[2]:

A investidura dos conselheiros e diretores formaliza-se mediante a assinatura de termo de posse, nos livros de atas, respectivamente, do conselho de administração e da diretoria, o que deverá ocorrer, salvo justificação, no prazo máximo de 30 dias contados da eleição. Do termo de posse deverá constar o domicílio no qual os administradores receberão citações e intimações. Excepcionalmente, a posse poderá ocorrer perante a própria assembleia geral, cuja ata, que fará referência ao fato, deverá ser firmada pelo empossado.

A jurisprudência tem caminhado no sentido de não conceder a caracterização do vínculo empregatício quando o diretor atua como órgão da sociedade, conforme descrito na ementa abaixo:

DIRETOR E VICE-PRESIDENTE DE SOCIEDADE ANÔNIMA - VINCULO EMPREGATÍCIO. Comprovado nos autos através das Atas das Assembleias Gerais Ordinárias dos Acionistas que o reclamante, de julho/1975 a 28/3/1985 foi eleito e reeleito anualmente Diretor Adjunto e, a partir de então, Vice-Presidente, com pleno exercício dos atos previstos nos Estatutos Sociais da empresa, tem-se que atuou, sempre, em nome e como órgão da sociedade, nos moldes estabelecidos no art. 144 da Lei nº 6.406/76, impondo concluir, destarte, que não caracterizada, em absoluto, a subordinação jurídica norteadora do vínculo empregatício. Recurso patronal a que se dá provimento. ACÓRDÃO Nº: 20060568008 Nº de Pauta:025. PROCESSO TRT/SP Nº: 01245200505502004. RECURSO ORDINÁRIO - 55 VT de São Paulo. RECORRENTE: 1. ROBERTO LÚCIO VENEZIANI 2. BRASWEY S. A INDÚSTRIA E COMÉRCIO Voto Número: 20060568008. TRT-2, Relator: ROSA MARIA ZUCCARO, 2ª TURMA.

No caso *sub examen*, em tendo havido sistemática eleição - documento de ID. 51248b5 - pág. 1. e recondução - ID. 51248b5 - pág. 2 - da reclamante ao cargo de diretora presidente, e este exercido os poderes previstos no Estatuto Social, não existe vínculo de trabalho, e sim atuação como órgão da sociedade.

Traçadas estas linhas, constata-se que por não haver o instituto jurídico do vínculo empregatício, analisaremos em linhas vindouras, os pedidos formulados na inicial.

2 - das verbas rescisórias

A reclamante alega que em razão de sua demissão imotivada faz jus ao recebimento de verbas rescisórias a saber: saldo de salário, décimo terceiro salário proporcional (4/12 avos), férias 2017-2018, férias impagas dos períodos de 2014/15, 2015/16 e 2016/17, bem como multa do art. 477, da CLT e reflexo pelo "honorário de Conselheira".

Ora, conforme ditos em linhas passadas, inexistiu contrato de trabalho ou mesmo vínculo de emprego entre a reclamante e a empresa reclamada, eis nos exatos termos do art. 3º, da CLT, *considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador*. No caso presente, a autora detinha poderes de direção e mando, portanto, em razão da inexistência de vínculo empregatício ou mesmo de um contrato de trabalho, indevidas são as verbas rescisórias postuladas, em razão do cargo que a autora exercia na reclamada.

Destaco ainda que a mesma sorte segue o pedido do pagamento relativo à multa do art. 477, da CLT, pelas mesmas razões acima elencadas, pois se não houve vínculo, é devida a multa persecuida, pois esta, só se revela se entre as partes litigantes, houver indubitavelmente um vínculo de emprego ou de trabalho.

Nunca é demais lembrar que para a percepção da indenização estatuída pelo art. 477, da CLT, necessário se faz que inexistam prazo estipulado para a terminação do respectivo contrato, e quando não haja ele dado motivo para cessação das relações de trabalho, o empregado terá o direito de haver do empregador uma indenização, paga na base da maior remuneração que tenha percebido na mesma empresa.

Nesse caso nada é devido.

Portanto, julgo improcedentes os pedidos de pagamento de saldo de salário, décimo terceiro salário proporcional (4/12 avos), férias 2017-2018, férias em dobro dos períodos de 2014/15, 2015/16 e 2016/17, bem como multa do art. 477, da CLT e reflexos pelo "honorário de Conselheira".

3 - DA RECONVENÇÃO

A reclamada-reconvinte alega que a autora-reconvinda no período em que exerceu o cargo de diretor presidente da CAERD, esta recebeu indevidamente diversas verbas, ferindo de morte a exigência contida no art. 152, da Lei das S/A, e que diante dessa postura, requereu em sede de reconvenção, a condenação da autora ao pagamento do valor de R\$193.638, 67 a título de ressarcimento de valores indevidamente pagos.

Conforme dissemos acima, e de maneira exauriente, entre as partes não houve vínculo empregatício, eis que a autora foi nomeada pelo Conselho de Administração da CAERD para exercer o cargo de Diretora-Presidente, e como tal não se amolda a nenhuma das hipóteses previstas nos artigos 2º e 3º, da CLT.

Logo, não há que se falar em pagamentos de valores e/ou de verbas recebidas indevidas pela reclamante-reconvinda, mesmo porque a reclamada-reconvinte não comprovou que o pagamento dos honorários de conselheira e as bonificações, foram pagas sem o devido aval do Conselho de Administração e da Assembléia Geral, a teor do art. 152, da Lei nº 6.404/76.

Portanto, não há qualquer valor a ser restituído a reconvinte.

Julgo improcedente a reconvenção.

4 - JUSTIÇA GRATUITA

A autora postula os benefícios da justiça gratuita, declarando não dispor de condições para arcar com as despesas processuais, sem afetar o sustento próprio e de sua família.

Indefiro a pretensão autoral, eis que a reclamante não comprovou seu estado de miserabilidade.

5 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Diante da sucumbência integral das pretensões da autora, com base no princípio da causalidade, segundo o qual os honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que ensejou a instauração da demanda, e nos termos do art. 791-A da CLT, condeno-o a pagar ao advogado da parte contrária honorários de sucumbência no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa em observância ao grau de zelo do profissional; ao grau de complexidade das questões discutidas.

Em suma, o advogado credor não poderá indicar valores de outros processos a serem destinados ao trabalhador hipossuficiente.

Como a reclamada, também, é sucumbente deverá pagar honorários advocatícios sucumbenciais devidos ao advogado da reclamante no importe de 10% sobre o valor dos pedidos julgados integralmente improcedentes constantes na reconvenção, quais sejam, recebimento indevidos de verbas não autorizada pela assembleia-geral da empresa.

III - D I S P O S I T I V O

POSTO ISSO, decido julgar IMPROCEDENTES os pedidos formulados por **IACIRA TEREZINHA RODRIGUES DE AZAMOR** em desfavor de **COMPANHIA DE AGUAS E ESGOTOS DE RONDÔNIA CAERD**, nos autos da presente reclamação trabalhista, tendo como suporte o que consta na fundamentação desta sentença, que ao dispositivo se integra para todos os fins formais e legais.

CONDENO a reclamante pagar ao advogado da parte contrária honorários de sucumbência no importe de 10% sobre o valor atualizado da causa em observância ao grau de zelo do profissional, e o grau de complexidade das questões discutidas

Custas processuais da reclamação trabalhista, pela reclamante, no valor de R\$4.693,33, calculadas sobre o montante de R\$234.666,56, valor arbitrado à causa, sujeitas a alterações.

Decido julgar IMPROCEDENTES os pedidos formulados pela **COMPANHIA DE AGUAS E ESGOTOS DE RONDÔNIA CAERD** em face de **IACIRA TEREZINHA RODRIGUES DE AZAMOR**, nos autos de reconvenção, tendo como suporte o que consta na fundamentação desta sentença, que ao dispositivo se integra para todos os fins formais e legais.

CONDENO a reclamada-reconvincente a pagar ao advogado da reclamante-reconvinda, honorários sucumbenciais no importe de 10% sobre o valor dos pedidos julgados integralmente improcedentes na reconvenção, quais sejam, recebimento indevidos de verbas não autorizada pela assembleia-geral da empresa.

Custas processuais da reconvenção, pela reclamada-reconvincente, no importe de R\$3.872,77, calculadas sobre o montante de R\$193.638,67, valor arbitrado à causa, sujeitas a alterações.

Liquidação por simples cálculos.

Correção monetária a ser calculada na época própria de cada parcela, conforme lei, observando-se, ainda, a Súmula n. 381 do TST, devendo ser utilizado como índice a Taxa Referencial, de acordo com o parágrafo 7º do artigo 879 da CLT, bem como que em 14 de outubro de 2015 houve prolação de decisão oriunda do STF (em RCL no 22012 no RS), que suspendeu os efeitos da decisão exarada pelo TST, o qual declarou a inconstitucionalidade do art. 39 da Lei 8.177/91 que regulamentava a incidência da correção monetária do TRD ao débito trabalhista para a utilização do IPCA-E, tudo com efeito retroativo à 30.06.2009.

Os juros de 1% ao mês são devidos desde a propositura da ação (Súmula 439 do TST), na forma do artigo 883 da CLT e da Súmula 200 do TST, à razão de 1% ao mês, não capitalizados, *pro rata die*, consoante artigo 39, § 1º, da Lei 8.177/91.

Atendendo o disposto no artigo 832, § 3º da CLT, acrescido pela Lei n. 10.035/2000, declaro que as parcelas deferidas possuem natureza indenizatória, sobre as quais não incidem imposto de renda e contribuições previdenciárias.

Prazo de cumprimento da decisão em oito dias após o trânsito em julgado da sentença.

Intimem-se as partes.

Prestação jurisdicional entregue nos termos da lei.

Nada mais.

LUIZ JOSÉ ALVES DOS SANTOS JÚNIOR

Juiz do Trabalho

[1] MARTINS, Sérgio Pinto. Direito do Trabalho. São Paulo, Atlas, 2014. Página 138

[2] BORBA, José Edwaldo Tavares. Direito Societário - 14ª Ed. 2015

PORTO VELHO, 11 de Fevereiro de 2019

LUIZ JOSE ALVES DOS SANTOS JUNIOR
Juiz(a) do Trabalho Substituto(a)