



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 1000421-90.2021.5.02.0313

Relator: SILVANE APARECIDA BERNARDES

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 19/07/2022

Valor da causa: R\$ 197.830,86

Partes:

RECORRENTE: CARLOS EDUARDO LUCIANO

ADVOGADO: JULIANE FUSCO CONFORTO

ADVOGADO: JORGE LUIS CONFORTO

RECORRENTE: AFIMAC SERVICOS AUXILIARES AO TRANSPORTE AEREO LTDA.

ADVOGADO: ANA MARIA TEIXEIRA

RECORRENTE: CONCESSIONARIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A.

ADVOGADO: CARLA TERESA MARTINS ROMAR

RECORRIDO: AFIMAC SERVICOS AUXILIARES AO TRANSPORTE AEREO LTDA.

ADVOGADO: ANA MARIA TEIXEIRA

RECORRIDO: CONCESSIONARIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A.

ADVOGADO: CARLA TERESA MARTINS ROMAR

RECORRIDO: CARLOS EDUARDO LUCIANO

ADVOGADO: JULIANE FUSCO CONFORTO

ADVOGADO: JORGE LUIS CONFORTO



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO Nº 1000421-90.2021.5.02.0313 - 8ª TURMA

RECURSO ORDINÁRIO

RECORRENTE 1: CARLOS EDUARDO LUCIANO

RECORRENTE 2: AFIMAC SERVICOS AUXILIARES AO TRANSPORTE AEREO LTDA.

RECORRENTE 3: CONCESSIONARIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A.

RECORRIDOS: OS MESMOS

ORIGEM: 3ª VARA DO TRABALHO DE GUARULHOS

I - RELATÓRIO

Inconformadas com a r. sentença de fls. 557/569, cujo relatório adoto, complementada pela r. decisão proferida em sede de embargos de declaração de fl. 583, que julgou **parcialmente procedentes** os pedidos formulados na ação trabalhista ajuizada por **CARLOS EDUARDO LUCIANO** em face de **AFIMAC SERVICOS AUXILIARES AO TRANSPORTE AEREO LTDA.** e **CONCESSIONÁRIA DO AEROPORTO INTERNACIONAL DE GUARULHOS S.A.**, recorrem ordinariamente as partes. O reclamante, pelas razões de fls. 572/578, manifesta inconformismo em relação ao indeferimento das horas extras decorrentes do sobreaviso. A primeira ré (AFIMAC), pelas razões de fls. 585/597, insurge-se em relação aos seguintes temas: a) Justiça Gratuita ao reclamante; b) contradita da testemunha autoral - artigos 829 da CLT e 447 e 457 do CPC; c) feriados laborados e intervalo intrajornada; d) dobra das férias; e) dano material - despesas com o cão; f) danos morais - retirada do animal do convívio familiar; g) despesas com veículo; h) PLR; i) multa normativa; j) responsabilidade subsidiária da 2ª reclamada e k) honorários de sucumbência. A segunda reclamada (Concessionária), por sua vez, pelas razões de fls. 602/609, suscita negativa de prestação jurisdicional - omissão suscitada nos embargos de declaração. No mérito, contesta o reconhecimento da sua condição de responsável subsidiária pelo pagamento dos títulos trabalhistas deferidos em juízo.

Contrarrazões às fls. 617/627 e 633/636.

O número de folhas refere-se ao *download* dos documentos em arquivo PDF, em ordem crescente.

É o relatório.



II - VOTO

1. Admissibilidade recursal

O interesse peculiar, distinto, autônomo e particular de exclusão de responsabilidade do tomador de serviço necessariamente deve ser por ele exercitado, eis que ninguém pode pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei (CPC, artigo 18).

A primeira ré (Afimac) não figura na qualidade de substituta processual da segunda reclamada (Concessionária do Aeroporto Internacional de Guarulhos S.A.), pois não está autorizada legalmente a assim agir e, também, não lhe foram outorgados poderes de representação judicial. Logo, não detém legitimidade e interesse para promover a defesa dos direitos da corré (CPC, artigos 17 e 18).

Desse modo, demonstrada a ilegitimidade e a falta de interesse recursal da primeira reclamada para postular e defender eventuais direitos da segunda demandada, relativos à exclusão da sua responsabilidade subsidiária, **não conheço** de seu apelo quanto ao tema.

No mais, por presentes os pressupostos legais de admissibilidade, **conheço** dos recursos ordinários interpostos.

2. Preliminar

2.1. Da negativa de prestação jurisdicional - omissão suscitada em embargos de declaração

Suscita, a segunda reclamada (Concessionária), preliminar de negativa de prestação jurisdicional, ao argumento de que não foram supridas as omissões ventiladas em seus embargos de declaração quanto ao reconhecimento de sua responsabilidade subsidiária, especialmente porque não comprovada a prestação de serviços do reclamante em seu favor, encargo que lhe competia demonstrar (CLT, artigo 818 e CPC, artigo 373).

Pois bem. A objeção em apreço se confunde com o mérito e, como tal, será adiante examinada.



3. Mérito

RECURSO DA PRIMEIRA RECLAMADA (AFIMAC)

3.1. Da contradita da testemunha autoral - artigos 829 da CLT e 447 e 457 do CPC

Sem razão.

Não há falar em acolhimento da contradita da testemunha arrolada pelo autor, já que não restou demonstrada a amizade íntima entre ambos (artigos 829 da CLT e 447, §§ 2º e 3º, do CPC), tampouco comprovada a alegação de que o depoente é padrinho da filha do obreiro(artigos 818, II, da CLT e 373, II, do CPC), o que evidencia a inexistência de impedimento ou suspeição para depor.

Rejeito.

3.2. Do intervalo intrajornada e feriados laborados

Volta-se, a primeira reclamada, contra os termos da r. sentença que a condenou ao pagamento dos feriados laborados e das horas extras decorrentes da supressão da pausa intervalar. Aduz que não emergem provas de que o obreiro laborou em todos os feriados do ano e que sempre usufruía do intervalo para descanso e refeição.

Ao exame.

Resulta incontroverso que a empresa possuía menos de 10 empregados, consoante apuração levada a efeito pelo MM. Juízo de origem após consulta ao CAGED (fl. 560), não emergindo qualquer insurgência das partes quanto ao pormenor.

Pois bem. Estando o empregador dispensado do registro dos horários de entrada e saída de seus empregados (CLT, artigo 74, § 2º), competia ao reclamante, por força dos artigos 818, I, da CLT e 373, I, do CPC, comprovar o labor em feriados e a fruição irregular do intervalo intrajornada, encargo do qual não se desincumbiu satisfatoriamente.



Com efeito, o preposto declarou que "o reclamante trabalhava de 6 a 7 horas por dia", o que pressupõe dizer que deveria usufruir de, no mínimo, 1 hora de intervalo intrajornada, nos termos do artigo 71, *caput*, da CLT e Súmula nº 437, VI, do C. TST.

In casu, a prova oral coligida ao processado restou dividida, militando em desfavor do obreiro, quem detinha o encargo probatório. Isso porque, sua testemunha declarou que "não fazia intervalo para almoço: que muitas vezes estavam almoçando e eram chamados para atender algum cliente" (fl. 537); ao passo que a testemunha empresarial, em sentido oposto, afirmou "que faziam intervalo de 01h a 01h30" (fl. 538).

Deveras, cindida a prova oral a respeito da fruição do intervalo mínimo intrajornada, circunstância que milita em prejuízo ao obreiro, já que detinha o *onus probandi* do direito perseguido (artigos 818, I, da CLT e 373, I, do CPC), de rigor a reforma da r. sentença para excluir, do decreto condenatório, o pagamento das horas extras decorrentes da supressão do intervalo intrajornada e os reflexos daí decorrentes. Reforma-se.

Por sua vez, a testemunha empresarial reportou, em depoimento, que "trabalhavam nos feriados" e que "combinavam entre os empregados as folgas ou substituições: que tinham de 3 a 4 folgas por semana" (fl. 538), o que autoriza concluir que os feriados laborados eram compensados com folgas concedidas ao longo da semana.

Entrementes, o depoimento do testigo autoral, segundo o qual havia "uma folga por semana" (fl. 537), se contrapõe ao teor das declarações prestadas pela testemunha patronal - de que "tinham de 3 a 4 folgas por semana" (fl. 538), sendo certo que tal circunstância, de igual sorte, também milita em desfavor do obreiro, quem detinha o encargo probatório de demonstrar que laborou nos feriados indicados às fls. 10/11 da petição inicial. Reforma-se.

Destarte, **dou provimento** ao apelo, para excluir a condenação relativa ao pagamento dos intervalos intrajornadas suprimidos e feriados laborados em dobro, bem como os respectivos reflexos.

3.3. Da dobra das férias

Volta-se, a primeira reclamada, contra os termos da r. sentença que a condenou ao pagamento da dobra das férias. Argumenta que o obreiro, na condição de "Condutor de cães - Handler", não era obrigado a permanecer com o cão farejador durante as férias, já que poderia devolvê-lo, neste período, para o canil ou enviá-lo para hotel destinado a cachorros. Aduz, ainda, que não havia qualquer obrigatoriedade de efetuar treinamentos com o cão durante este período.



Ao exame.

Da análise da prova oral, é possível verificar que o reclamante, mesmo em gozo de férias, tinha que dispor de seu tempo de descanso para promover treinamentos específicos com o cão farejador, seu instrumento de trabalho. É o que se extrai do depoimento abaixo listado, a saber:

"(...) que o cão não podia ficar com outra pessoa durante as férias, inclusive porque ninguém queria ficar com o cão até porque era muita responsabilidade; que os treinamentos também tinham que ser feitos durante as férias; que era uma espécie de manutenção do cachorro; que durante as férias do empregado o cão também não iria para o aeroporto; que o depoente nunca cuidou do cão do reclamante durante as férias desse; que o cão do reclamante era bastante ativo" (testemunha do autor-fl. 537)

A testemunha empresarial, por sua vez, a despeito de declarar que *"durant e suas férias poderia deixar o cachorro com o canil que fica em GOIÁS; que o canil vinha buscar e depois devolvia o cão; que poderia deixar em um hotel; que poderia deixar o cachorro em hotel; que poderia deixar em qualquer hotel de cachorro; que a empresa arcaria com os valores do hotel"*, reportou que "também poderia ficar com o cão; que todos ficavam com os cães; que o depoente nunca deixou o cachorro com o canil nas férias; que o depoente nunca deixou o cachorro em hotel" (fl. 538)

Nota-se, pois, que constitui praxe empresarial que o cão farejador resida na casa do seu condutor (Handler) e lá permaneça inclusive durante as férias, como forma de *"criar um vínculo"* (cf. depoimento do preposto - fl. 536). Assim, os treinamentos ministrados ao cão, durante o período das férias do obreiro, configuram tempo à disposição do empregador (CLT, artigo 4º), sendo certo que o comprometimento da plena fruição das férias - *em razão de tais atribuições*- frustra a finalidade do instituto, ensejando o pagamento da dobra prevista no artigo 137 da CLT.

Nesse aspecto, o seguinte precedente do C. TST, *in verbis*:

"I - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMANTE REGIDO PELA LEI 13.015/2014 1 - FÉRIAS INTERROMPIDAS. PAGAMENTO EM DOBRO DO PERÍODO INTEGRAL E NÃO APENAS DOS DIAS TRABALHADOS. No caso concreto, restou demonstrado que a reclamante foi chamada para trabalhar por três dias nas férias. Todavia, a Corte de origem manteve a condenação da reclamada ao pagamento em dobro apenas dos três dias trabalhados. O trabalho durante as férias torna irregular a sua concessão, porquanto frustra a finalidade do instituto, gerando, assim, o direito de o trabalhador recebê-las integralmente em dobro, e não apenas dos dias trabalhados, nos termos do artigo 137 da CLT . Precedente. Recurso de revista conhecido e provido (...)" (RR-684-94.2012.5.04.0024, 2ª Turma, Relatora Ministra Delaide Miranda Arantes, DEJT 04/10/2019 - g.n.)



Cumpra acrescentar, em arremate, que testemunha autoral relatou, em depoimento, "*que o depoente já foi chamado durante as férias para trabalhar; que isso também aconteceu durante a madrugada; que já aconteceu de o reclamante trabalhar durante as férias e o depoente presenciou*" (fl. 537).

Correta, portanto, a r. sentença que deferiu o pagamento da dobra das férias, acrescidas do terço constitucional, em razão da irregular fruição do período de descanso anual.

Nego provimento.

3.4. Do reembolso - despesas com o cão

Insurge-se, a primeira reclamada, contra os termos da r. sentença, que a condenou ao pagamento de diferenças de reembolso, no importe de R\$ 65,00 mensais, em razão das despesas havidas com a alimentação do cão. Argumenta que as despesas com alimentação do animal eram supridas pelo canil, conforme cláusula do contrato de locação do semovente, e que o obreiro não apresentou qualquer nota fiscal, recibo ou prova de que tenha assumido despesas com o cão.

Ao exame.

Em sua peça de ingresso, o autor declarou que percebia a importância mensal de R\$ 150,00 para as despesas com o cão (fl. 12). Já a reclamada declarou, em defesa, que as despesas com a alimentação do animal deveriam ser integralmente assumidas pela dona do canil, conforme prevê a cláusula 7ª do contrato de locação de fls. 360/368.

Pois bem. Independentemente do que restou estipulado no contrato entabulado entre a AFIMAC e o CANIL CARAIBAS quanto ao custeio dos cuidados necessários com o animal, é certo que o reclamante auferia, para tal mister, a importância de R\$ 150,00 mensais, a qual logrou comprovar ser insuficiente para a alimentação do cão.

Isso porque, consoante ilustrou em sua peça vestibular, o preço de uma ração simplória para cachorros de grande porte (15kg), para o mês de abril de 2021 (data em que ajuizada a ação - fl. 2), girava em torno de R\$ 140,00[1]. Se fosse tomada, como base, outras rações de marcas mais consolidadas, a exemplo da *Royal Canin* e da *Finotrato*, o preço seria mais que duplicado, conforme consulta ao mesmo sítio eletrônico indicado pelo autor.



Entrementes, também consignou que um cachorro de grande porte come, em média, 742 gramas por dia, num total aproximado de 23 kg por mês, sendo certo que um pacote de 15 kg não supre a demanda mensal do animal[2], conforme sítio eletrônico especializado indicado pelo obreiro na petição inicial.

Destarte, considerando que a reclamada não logrou refutar os preços e quantidades informadas na petição inicial (cf. razões finais de fls. 551/556), e que o obreiro auferia a importância mensal de R\$ 150,00, o que se afigura insuficiente ao custeio das despesas havidas com a alimentação do animal, revela-se correta a r. sentença que deferiu o pagamento das diferenças de reembolso no importe de R\$ 65,00 mensais[3], montante razoavelmente arbitrado de acordo com parâmetros e preços indicados em sites especializados.

Não se olvide, por fim, que a reclamada pode ajuizar ação de regresso em face do Canil Caraíbas para reaver eventuais valores quitados a tal título.

Nego provimento.

3.5. Dos danos morais - retirada do animal do convívio familiar

Insurge-se, a reclamada, em face dos termos da r. sentença, que a condenou ao pagamento de indenização por danos morais decorrentes da retirada do animal do convívio familiar. Afirma que o reclamante foi dispensado do emprego por ter colocado em risco a segurança da aviação brasileira, ao "*prender o cão farejador e adesivar a seu bel prazer, toda a carga que estava prestes a embarcar em voo internacional (Relatório de segurança do Aduana no Aeroporto Internacional com fotos anexas às fls. 357 e 358 dos autos)*"

Salienta que, em razão de referida transgressão às normas e diretrizes da ANAC, o reclamante foi impedido de permanecer na área aduaneira portuária, o que culminou com sua dispensa - *ainda que imotivada*- do empregado, sendo rescindido o contrato de trabalho e, por consequência, determinada a devolução do cão farejador (que residia na casa do obreiro) e remessa do mesmo ao canil que detinha sua propriedade.

Alega, em arremate, que o animal não poderia permanecer com o empregado, porquanto o cão não pertencia à empresa, mas, sim, ao Canil Caraíbas, que locava o semovente para o uso nas atividades profissionais do obreiro, e que situação em comento - *de separação do animal do convívio familiar*- se deu por culpa do próprio empregado, em razão da indigitada falha nos procedimentos de segurança, não podendo responder pelo pagamento da tencionada indenização por danos morais.



Ao exame.

O dano moral materializa-se por meio de profundo abalo ou sentimento de dor ou humilhação gerado de modo a atingir a honra do trabalhador perante sua família e a sociedade. A ocorrência de prejuízos morais, como fundamento para a responsabilidade civil pressupõe a existência concomitante do dano, da conduta do agente, do nexo de causalidade entre a conduta e o dano, e ainda, a culpa do ofensor (Código Civil, artigos 186, 187, 927 e 444).

Na hipótese dos autos, o reclamante noticiou que laborou na empresa de 26.10.2015 a 22.5.2020, quando foi dispensado imotivadamente. Durante o pacto laboral, exerceu suas atribuições em conjunto com o cão farejador e que referido animal residia em sua casa, passava férias e realizava viagens com sua família.

Aduziu, nesse aspecto, que "*O CACHORRO JÁ ERA UM MEMBRO DA FAMÍLIA e quando da demissão, o vínculo emocional já criado fora ceifado de forma repentina, trazendo grande sofrimento para toda a família do reclamante*" (fl. 14).

Pois bem. O reclamante foi admitido como "Condutor de Cães" (CBO 6230-05) em 26.10.2015 (cf. TRCT de fls. 23/24 e contracheques de fls. 233/290) e, como tal, cuidava do adestramento de animais, aplicando técnicas e treinamentos voltados ao atendimento das necessidades da empresa, que fora contratada por diferentes companhias aéreas para a realização de rastreo/triagem /varredura canina de cargas(cf. fls. 291/355).

E para que a empresa pudesse atender às demandas das companhias aéreas em referido setor, firmou "Contrato de Prestação de Serviços e Locação de Cachorros" com o Canil Caraíbas Ltda. - ME, cujo objeto é a "locação de cachorros saudáveis, treinados e certificados para a varredura e busca de explosivos para uso exclusivo dos condutores funcionários da CONTRATANTE, treinados e certificados pela contratada bem como a prestação de serviços e cuidados e guarda destes" (fl. 360).

Nota-se, pois, que o animal não pertencia ao empregado e, tampouco, à reclamada (contratante). Em verdade, o Canil Caraíbas efetuava a locação do semovente à Afimac e esta direcionava o animal para o funcionário-condutor, o qual conduzia treinamentos com o cachorro e efetuava, com este, o serviço de varredura e busca de explosivos e similares.

Entretanto, é prática usual a permanência/residência do cão na casa do seu condutor, para que se possa criar um vínculo entre ambos e que "a praxe mundial é de que o handler fique com o cachorro", como bem afirmou o preposto da reclamada (fl. 536). Vale dizer, a acomodação do animal na casa do condutor foi chancelada pela própria empresa, como forma estabelecer vínculo de



afetividade com o cachorro e de permitir, com isso, a realização de treinamentos voltados à consecução das atribuições laborais do obreiro.

Uma vez estabelecida essa conexão do condutor e de sua família com o cão - *já que este residia na casa do obreiro e lá permanecia, inclusive, durante as férias, rotina autorizada e chancelada pela reclamada* - afigura-se incontestado que a retirada do animal do convívio familiar causa angústia, sofrimento e tristeza. Inequívoco, portanto, o sentimento de perda que deve ter atingido toda a unidade familiar, já acostumada com a presença do animal, o que foi reportado pela testemunha indicada pelo autor (fl. 537), que vivenciou situação idêntica.

Deveras, mesmo que se cogite que o ato praticado pela empresa - *retirada do animal da unidade familiar do obreiro* - tenha sido respaldado pela ruptura do contrato de trabalho do autor (cf. TRCT de fls. 23/24) e do fato de que o semovente pertencer a terceiro (Canil Caraíbas), não exclui, por si só, a possibilidade de configuração de ato ilícito passível de reparação.

Isso porque, ainda que - *como cediço* - o animal não pertença à empregadora, mas, sim, ao Canil Caraíbas, é certo que a empresa permitiu que o animal permanecesse sob os cuidados e vigilância do obreiro em sua residência ("Condutor de Cães - Handler"), o qual, juntamente com sua família, cuidava do bem-estar do semovente.

A retirada abrupta do animal da unidade familiar, que está acostumada com a companhia do cão como se da família fosse, sem que a empresa tenha promovido qualquer medida ou procedimento capaz de mitigar ou diminuir o sofrimento impingindo ao trabalhador e seu núcleo familiar, configura extrapolação do poder diretivo do empregador, incorrendo em abuso de direito, exatamente como prevê o artigo 187 do Código Civil, segundo o qual "*Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes*".

Destarte, é certo que a responsabilidade civil pressupõe a existência concomitante do dano, da conduta do agente, do nexo de causalidade entre a conduta e o dano, e ainda, a culpa do ofensor (Código Civil, artigos 186, 187, 927 e 444). In casu, comprovada que a conduta patronal causou prejuízos de ordem moral ao trabalhador, exsurge a responsabilidade civil da reclamada oriunda do abuso do seu poder diretivo.

No tocante à fixação do *quantum* indenizatório, tendo em vista a extensão do dano, o grau de culpa na conduta da empresa, o não enriquecimento ilícito e o caráter pedagógico da medida, bem como observando-se a última remuneração da reclamante, no valor de R\$ 2.393,42 (cf. TRCT de fls. 23/24) e o capital social declarado da reclamada, de R\$ 10.000,00 (fl. 204), à luz dos



artigos 186, 187, 927 e 944 do Código Civil, revela-se adequado e razoável o importe fixado pela origem, no patamar de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Tal valor não configura enriquecimento ilícito ou desproporcional do autor, alenta seu sofrimento e imprime verdadeiro caráter pedagógico à medida sem, entretanto, inviabilizar os negócios da empresa.

Nego provimento.

3.6. Das despesas com veículo

Volta-se, a empresa, contra os termos da r. sentença que a condenou ao pagamento de indenização pelas despesas veiculares realizadas pelo autor com os deslocamentos do animal até o local de trabalho. Afirma que o autor não era obrigado a ficar com o cão, podendo utilizar canis ou hotéis próprios, cujas despesas seriam pagas pela empresa. Acrescenta, ainda, que creditou ao autor valores capazes de satisfazer os gastos com combustível, consoante documento de fls. 369/377.

Ao exame.

Em sua peça inicial, o reclamante declarou que era necessário utilizar veículo próprio para se deslocar até o trabalho, juntamente com o cão guarda. Alegou, ainda, que "*a reclamada jamais ofertou qualquer auxílio ao obreiro para suportar as despesas com combustível ou manutenção, valores esses que eram custeados pelo obreiro de forma exclusiva*" (fl. 13).

A reclamada, de sua vez, reportou, em defesa, que o autor "*recebeu auxílio combustível mensalmente durante todo o tempo de labor - de 2015 a maio de 2020, conforme extratos do cartão nº 6056760000133859 anexos (docs. 58 a 66). O pedido do reclamante deve ser indeferido, a uma porque mente ao dizer que não recebeu auxílio combustível (docs. 58 a 66), a duas porque não pode ser imputado à reclamada as despesas de manutenção do veículo, pois a opção de ir trabalhar de carro foi do próprio reclamante.*" (fl. 226).

Pois bem. O preposto da ré declarou, em audiência, "*que o cão ficava com o reclamante após o trabalho; que o cão poderia ficar no canil; que salvo engano fica em ARUJÁ, mas o reclamante teria que buscá-lo todos os dias*" (fl. 536).

Veja-se, pois, que não havia outra opção ao reclamante se não a utilização de veículo próprio para efetuar os deslocamentos até o serviço, *já que deveria transportar consigo animal*



de grande porte, bem como pelo fato de o canil ficar em outro município, o que ensejaria maiores gastos com deslocamentos. Entrementes, a Lei Estadual nº 16.930/2019 limita e restringe a locomoção de animais de grande porte no transporte público.

De outro lado, o auxílio fornecido pela empresa, depositados no cartão "*Abastecimento Goodcard - Combustível*" (fls. 369/377), visou suprir, tão somente, as despesas havidas com combustível, não abrangendo, todavia, os custos de manutenção e de depreciação do automóvel.

Assim sendo, considerando a imprescindibilidade da utilização de veículo próprio para os deslocamentos até o trabalho, a fim de permitir o transporte de animal de grande porte, e que os depósitos efetuados pela empresa às fls. 369/377 cobriam, tão somente, os gastos com combustível, afigura-se correta a r. sentença que deferiu ao trabalhador o pagamento das despesas com o veículo, com os parâmetros de apuração definidos pelo MM. Juízo *a quo*, não especificamente impugnados pela apelante.

Nego provimento.

3.7. Da PPR

Aduz, a reclamada, que a empresa foi condenada indevidamente ao pagamento do Programa de Participação nos Lucros - PRR, já que o MM. Juízo de origem teria "*ignorado por completo as provas acostadas nos autos*" (fl. 595).

Ao exame.

As normas coletivas anexadas com a prefacial, firmadas entre o Sindicato dos Trabalhadores em Empresas Prestadora de Serviços Auxiliares de Transporte Aéreo do Estado de São Paulo - SINTEATA e o Sindicato Nacional das Empresas Prestadoras de Serviços Auxiliares de Transporte Aéreo - SINEATA, a cujos termos se submete o reclamante, preveem o "*Programa de Participação nos Resultados (PPR)*" e as condições para a percepção da benesse, conforme cláusula décima (fls. 45/187).

Por sua vez, os comprovantes de fls. 430/439 apontam que a empresa efetuou pagamentos de PPR dos anos de 2017, 2018, 2019 e 2020, porém os valores discriminados são inferiores àqueles especificados nas CCT's (2017 - R\$ 128,36; 2018 - R\$ 131,65; 2019 - R\$ 136,35 e 2020 - R\$ 142,49 - fls. 45/187), não havendo qualquer motivação plausível que justificasse a quitação abaixo do limite previsto, a exemplo da existência de faltas injustificadas.



As razões finais apresentadas pela primeira reclamada às fls. 551/556 se afiguraram genéricas quanto ao tema, porquanto fizeram remissão aos citados comprovantes de pagamento de fls. 430/439, sem deduzir, todavia, qualquer esclarecimento capaz de fundamentar o pagamento abaixo do montante previsto em norma coletiva.

Destarte, emergindo diferenças inadimplidas em favor do reclamante, revela-se correta a r. sentença que deferiu o pagamento dos valores devidos a título de PPR constantes das CCT's de fls. 45/187, não comportando reparos.

Cumprir registrar, em arremate, que o MM. Juízo de origem autorizou a dedução dos valores quitados a idêntico título (fl. 567), desde que comprovados nos autos, prevenindo o enriquecimento sem causa do autor (CC, artigo 884).

Nego provimento.

3.8. Da multa normativa

Em sua prefacial, o reclamante postulou a condenação da empresa ao pagamento de multas normativas em razão da violação às cláusulas coletivas 10ª (PPR), 11ª (Vale Refeição), 12ª (Vale Alimentação), 24ª (Jornada de Trabalho) e 30ª, § 2º (Horas Extras) (fls. 16/18)

Decidindo a questão, o MM. Juízo de origem condenou a reclamada ao pagamento de multas normativas em razão do descumprimento das "*cláusulas da convenção coletiva, co mo concessão do intervalo intrajornada*" (fl. 566).

Pois bem. Não subsiste a multa normativa no tocante à violação ao intervalo intrajornada, em razão da reforma da r. sentença quanto ao tema (cf. item 3.2 da fundamentação). Exclui-se, portanto.

De outro lado, remanesce devida a incidência de multa normativa pela violação às cláusulas 10ª (PPR), 11ª (Vale Refeição) e 12ª (Vale Alimentação), porquanto referidas benesses foram adimplidas em valores inferiores ao devido.

Quanto à PPR, a fundamentação do item precedente já tratou da questão. Em relação aos vale refeição e vale alimentação, as CCT's de fls. 45/187 preveem valores superiores àqueles efetivamente quitados pela empresa (fls. 383/429), sem falar que os comprovantes de pagamento não especificam o mês de pagamento e tampouco abrangem a integralidade do pacto laboral (total de 38 meses acostados / contrato de trabalho perdurou de 26.10.2015 a 22.5.2020 [55 meses] - cf. TRCT de fl. 23). Mantém-se.



Destarte, **dou parcial provimento** ao apelo empresarial tão somente para afastar as multas normativas relativas à violação ao intervalo intrajornada, subsistindo, todavia, a cominação em relação ao desrespeito das cláusulas coletivas concernentes ao PPR (10^a), Vale Refeição (11^a) e Vale Alimentação (12^o).

3.9. Da Justiça Gratuita ao reclamante

A Lei nº 13.467/2017 alterou as condições para concessão do benefício da Justiça Gratuita, conforme os parágrafos 3º e 4º do artigo 790 da CLT, a saber:

"§ 3º - É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social.

§ 4º - O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo."

No presente caso, o autor requereu o benefício da Justiça Gratuita (fls. 3 /4) e juntou declaração de hipossuficiência (fl. 630), por meio da qual afirma, sob as penas da lei, que não possui condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento e de sua família. Além disso, auferiu, como última remuneração, o valor de R\$ 2.393,42 (fl. 23), inferior ao limite previsto no artigo 790, § 3º, da CLT.

Portanto, afigura-se correta a concessão da gratuidade processual ao reclamante.

Nego provimento.

3.10. Dos honorários de sucumbência

A primeira reclamada postula a redução do percentual dos honorários advocatícios sucumbenciais devidos ao patrono do autor para o importe de 5%, dada a baixa complexidade da causa e do reconhecimento da responsabilidade subsidiária atribuída à segunda demandada.

Ao exame.



Insta salientar que a presente ação trabalhista foi ajuizada em 08.4.2021(fl. 2) razão por que são aplicáveis, na espécie, as disposições contidas no artigo 791-A da CLT, introduzidas pela Lei nº 13.467/2017 (artigo 6º da IN nº 41/2018 do C. TST).

Pois bem. No que concerne ao percentual aplicável para fins de cálculo dos honorários advocatícios sucumbenciais, o MM. Juízo *a quo* não o fixou de forma razoável e proporcional, impondo-se sua redução para 10% (dez por cento), diante da mediana complexidade da demanda (artigo 791-A, § 2º, III e IV, da CLT).

Além disso, a primeira reclamada (AFIMAC) responderá integralmente pelos honorários advocatícios sucumbenciais destinados ao patrono do autor, em razão do acolhimento do apelo da segunda reclamada e consequente exclusão de sua responsabilidade subsidiária (cf. item 3.12 da fundamentação).

Dou parcial provimento ao apelo empresarial para reduzir o percentual dos honorários advocatícios sucumbenciais devidos ao patrono do reclamante para o importe de 10%.

RECURSO DO RECLAMANTE

3.11. Do sobreaviso

Postula, o autor, a reforma da r. sentença que indeferiu o pagamento das horas extras decorrentes do sobreaviso. Argumenta que permanecia com o animal, em sua residência, todos os dias, exigindo-lhe cuidado, atenção e treinamentos.

Aduz, ainda, que tinha que "*se manter a postos caso a reclamada ligasse e o chamasse a voltar ao labor para cobrir um dos 2 colegas que revezavam a escala*", e que isso já ocorreu no período noturno, férias, folgas e domingos.

Ao exame.

O preceito sumular nº 428, II, do C. TST considera em sobreaviso o empregado que, à distância e submetido a controle patronal, permaneça em regime de plantão ou equivalente, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço durante o período de descanso. Entrementes, deve estar comprovada a impossibilidade de locomoção, de lazer e de descanso do trabalhador neste período.

De tal encargo, contudo, não se desvencilhou o autor (artigos 818, I, da CLT e 373, I, do CPC). A despeito de permanecer cuidando do cão de guarda em sua residência após o



trabalho e de sua testemunha ter reportado, em depoimento, que "*já aconteceu do depoente ser chamado na folga; que o depoente já foi chamado durante as férias para trabalhar; que isso também aconteceu durante a madrugada; que já aconteceu de o reclamante trabalhar durante as férias e o depoente presenciou*" (fl. 537), tal não configura o propalado regime de sobreaviso, especialmente porque o trabalhador não teve sua liberdade de locomoção restringida.

Consoante alhures destacado, o que caracteriza tal regime é a impossibilidade de locomoção do obreiro, submetendo-se a regime de plantão, condição que não pode ser presumida pelo simples fato de ter que cuidar, em sua residência, do cão de guarda ou de ter que, em eventualidades, se deslocar para trabalhar durante folgas e férias.

Nego provimento.

RECURSO DA SEGUNDA RECLAMADA (CONCESSIONÁRIA)

3.12. Da responsabilidade subsidiária

A segunda reclamada (Concessionária do Aeroporto Internacional de Guarulhos S.A.) manifesta inconformismo em relação ao reconhecimento da sua responsabilidade subsidiária pelo pagamento das verbas aqui deferidas. Alega que é ilegítima para figurar no polo passivo, vez que "*JAMAIS teve contrato com a 1ª reclamada - AFIMAC Serviços Auxiliares ao Transporte Aereo LTDA*".

Argumenta, ainda, que "*a r. decisão pautou a condenação da recorrente sem qualquer prova de existência da prestação de serviço, sequer fundamentou em qual provas se baseou para condenar esta recorrente de forma subsidiária*" (fl. 608).

Ao exame.

Decidindo a questão, o MM. Juízo *a quo* reconheceu a responsabilidade subsidiária da segunda ré pelos singelos fundamentos a seguir deduzidos, *in verbis*:

"O caso é de terceirização lícita de serviços, regida pela Lei nº 6.019/1974 e Súmula 331 do C. TST. Dessa feita, a responsabilidade da 2ª Reclamadas, tomadoras de serviços, é subsidiária em relação às verbas decorrentes do contrato de trabalho deferidas na presente demanda, consoante artigo 5º-A, §5º da Lei 6019/1974" (fl. 566)

Pois bem. Nos casos de terceirização lícita, a doutrina e a jurisprudência trabalhista direcionaram-se no sentido de responsabilizar subsidiariamente o tomador de serviços que se vale da prestação de trabalho inserida em sua dinâmica empresarial. O tema foi pacificado nos termos da Súmula nº 331, do C. TST e, posteriormente, positivado pela Lei nº 13.429/2017.



Tem-se, portanto, que a responsabilização da tomadora decorre da contratação indireta do trabalhador, tendo em vista que não se pode admitir que uma empresa usufrua o trabalho humano, por intermédio de outra, ficando totalmente isenta do risco empresarial que é inerente à sua atividade (CLT, artigo 2º). Entendimento diverso, caracterizaria abuso de direito (CC, artigo 186). No sentido da responsabilização do tomador, é o teor do item IV, da Súmula nº 331, do C. TST.

No caso dos autos, a segunda reclamada, ora recorrente, negou, expressamente, em sua contestação, que tenha firmado contrato de prestação de serviços com a AFIMAC, bem como de que tenha se beneficiado do trabalho do reclamante (fl. 491).

Desse modo, quando negada, em defesa, a prestação de serviços, o *onus probandi* recai sobre o empregado, por força dos artigos 818, I, da CLT e 373, I, do CPC. Sem a prova de que a empresa tenha logrado proveito do labor do reclamante, não se lhe pode atribuir responsabilidade pelo inadimplemento das obrigações oriundas do contrato de trabalho. A esse respeito, os arestos do C. TST, abaixo transcritos, *verbis*:

"RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 13.467/2017. TERCEIRIZAÇÃO - EMPRESA PRIVADA - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - ÔNUS DA PROVA - AUSÊNCIA DE TRANSCENDÊNCIA. (violação aos artigos 818 da CLT, e 373, § 1º, do CPC, bem como contrariedade à Súmula 331, IV, do TST, e divergência jurisprudencial.) O processamento do recurso de revista na vigência da Lei nº 13.467/2017 exige que a causa apresente transcendência com relação aos aspectos de natureza econômica, política, social ou jurídica (artigo 896-A da CLT). No caso, não há transcendência política. Verifica-se que a reclamante não provou que, na condição de empregada da primeira reclamada, laborou para a segunda reclamada. De outra parte, a tomadora dos serviços não apresentou fato modificativo, impeditivo ou extintivo do direito vindicado pela reclamante, tendo apenas negado a prestação de serviços a seu favor. Diante deste quadro, **permanece com a reclamante o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito, de que a segunda reclamada se beneficiou da sua força de trabalho, encargo processual do qual não se desincumbiu**. Precedentes. Da mesma forma, não se vislumbra transcendência econômica, social ou jurídica. Recurso de Revista não conhecido" (RR: 1001212-83.2016.5.02.0006, Relator: Renato De Lacerda Paiva, 7ª Turma, Data de Publicação: 04/06/2021 - g. n.)

"RECURSO DE REVISTA. PROCESSO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.105 /2015. EMPRESA TOMADORA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ÔNUS DA PROVA. Do quadro fático exposto pelo Tribunal Regional do Trabalho restou consignado que a primeira ré incorreu em revelia e a segunda empresa reclamada negou ter sido tomadora da prestação de serviços do autor. Registrou que veio aos autos o contrato de prestação de serviços entre as empresas-rés e, por isso, cabia à segunda ré juntar as listagens nominiais de trabalhadores, bem como promover outra prova, o



que deixou de fazer. Ocorre que a jurisprudência desta Corte Superior consolidou o entendimento de que, **diante da negativa da empresa tomadora de que o empregado tenha lhe prestado serviços, é do reclamante o ônus de comprovar o labor em favor daquela empresa, como fato constitutivo de seu direito, nos termos dos artigos 818 da CLT e 373, I, do CPC. Nesse contexto, negada pela empresa tomadora a prestação de serviços e não havendo comprovação do labor do reclamante em seu favor, não há como se lhe atribuir responsabilidade subsidiária.** Recurso de revista conhecido por violação do art. 818 da CLT e provido" (RR - 1002866-82.2013.5.02.0468, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 21/08/2018, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 24/08/2018 - g.n.)

Nesse ínterim, incumbia ao obreiro, nos termos dos artigos supramencionados, a comprovação de que a Concessionária do Aeroporto Internacional de Guarulhos S. A. se beneficiou de sua força de trabalho, mas de tal encargo não se desincumbiu a contento.

Deveras, a testemunha arrolada pelo autor relatou, em depoimento, que "tr atavam do dia de trabalho com a empregadora por WHATSAPP e com prepostos das companhias aéreas e da segunda reclamada; que eram chamados pelas companhias aéreas e liberados pela segunda reclamada" (fl. 537).

Com efeito, os serviços são prestados diretamente às companhias aéreas, consoante se verifica, inclusive, dos contratos de prestação de serviços de rastreamento de cargas firmados entre a primeira ré e as empresas BRITISH AIRWAYS PLC, IBERIA LINEAS AREAS DE ESPAÑA S.A. e TURKISH AIRLINES INC. (fls. 291/355).

A concessionária, por sua vez, apenas liberava o acesso dos trabalhadores da AFIMAC ao terminal onde estavam localizadas as cargas a serem inspecionadas, mediante fornecimento de credencial própria (cf. depoimento do preposto da primeira ré - fl. 536). Não figurava, portanto, como tomadora dos serviços prestados pelo autor - mas sim as companhias aéreas, não emergindo do processado qualquer tratativa documental entabulada entre as demandadas nesse sentido.

Destarte, ante a ausência de prova cabal e inequívoca da prestação de serviços do reclamante em favor da segunda ré (artigos 818, I, da CLT e 373, I, do CPC), sobretudo porque esta apenas efetuava a liberação do acesso do empregado ao terminal para inspeção das cargas das companhias aéreas contratantes, revela-se imperioso afastar sua responsabilidade subsidiária, julgando-se improcedentes os pedidos formulados em seu desfavor, inclusive os honorários advocatícios sucumbenciais, ante a ausência de fato gerador e a acessoriedade de que se reveste a parcela (CC, artigo 92).

Dou provimento nesses termos.



[1] cf. sítio eletrônico: <https://www.petz.com.br/produto/racao-max-professional-linefrango-e-vegetais-para-caes-adultos-15kg-162052>

[2] cf. site especializado: https://www.specialdog.com.br/calculadora?gclid=EAIaIQobChMIqbzZgtbv7wIVDYSRCh1wVgSgEAAAYASAAEgI5Q_D_BwE

[3] R\$ 140,00 pelo saco de 15kg = R\$ 9,33/kg x 23kg (demanda mensal do animal) = R\$ 214,59 / R\$ 214,59 - R\$ 150,00 (ajuda de custo fornecida) = R\$ 64,59; arredondando-se para o número inteiro imediatamente posterior obtemos o valor de R\$ 65,00.

III - DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO,

ACORDAM os Magistrados da 8ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região em: por unanimidade de votos, **CONHECER** dos recursos ordinários interpostos, com **exceção** da objeção da primeira reclamada (AFIMAC) quanto à exclusão da responsabilidade subsidiária atribuída à segunda ré, por ausência de legitimidade e de interesse (CPC, artigos 17 e 18) e, no mérito, **NEGAR PROVIMENTO** ao apelo do reclamante, e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** aos apelos empresariais. Ao recurso da primeira ré (AFIMAC) para: a) excluir a condenação relativa ao pagamento dos intervalos intrajornadas suprimidos e feriados laborados em dobro, bem como os respectivos reflexos; b) afastar as multas normativas relativas à violação ao intervalo intrajornada, subsistindo a cominação em relação ao desrespeito das cláusulas coletivas concernentes ao PPR (10ª), Vale Refeição (11ª) e Vale Alimentação (12º) e c) reduzir o percentual dos honorários advocatícios sucumbenciais devidos ao patrono do reclamante para o importe de 10%. Ao recurso da segunda ré (Concessionária do Aeroporto Internacional de Guarulhos S.A.), para afastar sua responsabilidade subsidiária, julgando-se **improcedentes** os pedidos formulados em seu desfavor, inclusive os honorários advocatícios sucumbenciais, ante a ausência de fato gerador e a acessoriedade de que se reveste a parcela (CC, artigo 92). Mantém-se, no mais, a r. sentença, tudo nos termos da fundamentação do voto da Relatora.

Custas, pela reclamada, no importe de R\$ 1.000,00, calculadas sobre o valor ora rearbitrado à condenação, de R\$ 50.000,00.



Presidiu o julgamento a Desembargadora Sueli Tomé da Ponte

Tomaram parte no julgamento os Magistrados: Silvane Aparecida Bernardes (Relatora), Ana Paula Scupino Oliveira (Revisora), Sueli Tomé da Ponte (3ª votante).

Sustentação Oral: Dra. ANA MARIA TEIXEIRA

SILVANE APARECIDA BERNARDES
Juíza Relatora

LR

VOTOS

