



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

Ação Trabalhista - Rito Ordinário **1000374-60.2019.5.02.0710**

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 02/04/2019

Valor da causa: \$1,060,637.15

Partes:

RECLAMANTE: FERNANDA LENART

ADVOGADO: MARIO HENRIQUE DE FELICIO BUZZULINI

RECLAMANTE: ALEXANDRE STOIAN JUNIOR

ADVOGADO: MARIO HENRIQUE DE FELICIO BUZZULINI

RECLAMADO: GOL LINHAS AEREAS S.A.

ADVOGADO: OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTEZ

ADVOGADO: BEATRIZ MARTINS COSTA

RECLAMADO: GOL LINHAS AEREAS INTELIGENTES S.A.

ADVOGADO: OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTEZ

ADVOGADO: BEATRIZ MARTINS COSTA



PODER JUDICIÁRIO ||| JUSTIÇA DO TRABALHO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

10ª Vara do Trabalho de São Paulo - Zona Sul ||| ATOrd 1000374-60.2019.5.02.0710

RECLAMANTE: FERNANDA LENART, ALEXANDRE STOIAN JUNIOR

RECLAMADO: GOL LINHAS AEREAS S.A. , GOL LINHAS AEREAS INTELIGENTES S.A.

TERMO DE JULGAMENTO

Em vinte e um dias do mês de novembro de 2019, vieram conclusos à Meritíssima Juíza do Trabalho Substituta **Aline Bastos Meireles Mandarin** os autos da 10ª Vara do Trabalho de São Paulo - Zona Sul em que são partes:

Reclamante: FERNANDA LENART e ALEXANDRE STOIAN JUNIOR

Reclamada: GOL LINHAS AEREAS S.A. e GOL LINHAS AEREAS INTELIGENTES S.A.

Ausentes e inconciliadas as partes, foi proferida a seguinte

SENTENÇA.

FERNANDA LENART e ALEXANDRE STOIAN JUNIOR, qualificados na inicial, ajuizaram ação trabalhista, em 02/04/2019, em face de GOL LINHAS AEREAS S.A. e GOL LINHAS AEREAS INTELIGENTES S.A., na condição de viúva e filho do SR. ALEXANDRE STOIAN, cuja admissão ocorreu em 07/08/2006, no cargo de comissário, percebendo como última remuneração a quantia de R\$ R\$2.094,99 mensais acrescidos de remuneração variável, com extinção contratual em 14/07/2017, em razão de morte do trabalhador. Postularam as verbas descritas no rol da inicial. Atribuíram à causa o valor de R\$ R\$1.060.637,15. Juntaram procuração e documentos.

Não houve conciliação inicial.

Em defesa, as reclamadas pugnaram pela improcedência dos pedidos. Juntaram procuração e documentos.

Em audiência, foram colhidas provas orais (ID 5a912b0).

Razões finais escritas pelas partes.

Encerrada a instrução processual.



Assinado eletronicamente por: ALINE BASTOS MEIRELES MANDARINO - 21/11/2019 20:40:40 - ea3f9ce
<https://pje.trtsp.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19112120295467700000159840297>
Número do processo: 1000374-60.2019.5.02.0710
Número do documento: 19112120295467700000159840297

Proposta final de conciliação frustrada.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

DIREITO INTERTEMPORAL

No que toca ao direito material, somente o trabalho posterior a 11.11.2017, data do início da vigência da Lei nº 13.467/2017, passa a ser regido pelo novo ordenamento, observado o disposto no art. 5º, XXXVI, da CF ("*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*"), art. 6º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (*A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados ao ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada*).

Em relação ao direito processual, aplica-se integralmente as diretrizes da Lei nº 13.467/2017, conforme art. 14 do CPC.

Todavia, com relação aos honorários de sucumbência e novos parâmetros para concessão da gratuidade judiciária, introduzidos pela Lei nº 13.467/2017 (artigos 791-A e 790, § 3º da CLT), somente serão aplicáveis às ações ajuizadas a partir de 11 de novembro de 2017, como é o caso, uma vez que o momento em que a parte avalia os riscos de um futuro insucesso é o do ajuizamento da ação.

INÉPCIA

No que toca à assertiva de inépcia da exordial, verifico que foi observado o disposto no art. 840 da CLT, o qual requer apenas uma breve exposição dos fatos.

O art. 840, § 1º, CLT exige mera indicação de valor, o que não se confunde com liquidação do pedido. Eventual limitação aos valores indicados será objeto de apreciação caso haja condenação.

Quanto ao pedido de pagamento por tempo de solo, verifico que a menção à Lei 13.475/2017 refere-se à reforço de argumento da tese obreira, sendo que a viabilidade ou não da referida tese é questão afeta ao mérito.

No que se refere à multa de 40% do FGTS, também se trata de questão pertinente ao mérito, uma vez que se discute eventual responsabilidade da empregadora no acidente que vitimou o trabalhador.



De fato, as alegações da inicial não inibiram a reclamada em contestar a ação. Além disso, é perfeitamente possível a prestação jurisdicional precisa quanto à questão, razão pela qual rejeito a preliminar aventada.

ILEGITIMIDADE PASSIVA

É legitimado para figurar no polo passivo aquele em face de quem o titular do interesse postula a pretensão. A legitimidade *ad causam* envolve a indagação de quem deve responder à demanda.

Conforme Teoria da Asserção, a legitimação é verificada em abstrato.

A 1ª reclamada alega ilegitimidade para responder pelas indenizações e pela pensão postuladas.

Sem razão, pois o art. 942 do CCB permite o ajuizamento de ações contra todos aqueles indicados como responsáveis pelo dano, de modo que o ajuizamento de ação na Justiça Comum contra o condutor do veículo não afasta a possibilidade de discussão acerca de eventual responsabilização da reclamada nesta Especializada.

Quanto à pensão, esta não se confunde com o benefício previdenciário. A pensão postulada nos autos decorre da responsabilidade civil, nos termos dos artigos 5º, V e X, 7º, XXVIII, CRFB e 948, II, CCB, diferentemente da previdenciária, que decorre de sistema de solidariedade social com vistas a garantir subsistência mínima dos desamparados em caso de morte, sendo custeada por toda a sociedade. Tratando-se de parcelas com natureza jurídica distinta, não há ilegitimidade da reclamada, sendo impertinente o pedido de expedição de ofício ao Órgão Previdenciário.

A 2ª reclamada alega carência de ação, por ausência de legitimidade passiva para responder à demanda.

No caso, patente a pertinência subjetiva para a lide da reclamada, uma vez que se trata de empresa indicada como integrante do grupo econômico.

No mais, as alegações das reclamadas referem-se a questões de mérito.

Rejeito.



PRESCRIÇÃO

Como os reclamantes ajuizaram a presente reclamação trabalhista em 02/04/2019, data da interrupção da prescrição (Súmula 308 do C. TST), pronuncio a prescrição das parcelas cuja exigibilidade tenha ocorrido antes de 02/04/2014, nos termos do art. 7º, inciso XIX, da CF e art. 11 da CLT, extinguindo-se as pretensões atingidas pela prescrição ora pronunciada com resolução de mérito nos termos do art. 487, II, do CPC.

HORAS LABORADAS EM SOLO

Afirmam os reclamantes que a reclamada não considera no cálculo das horas pagas o período compreendido entre o horário de apresentação e o início do primeiro voo, o tempo despendido entre as escalas (tempo em solo), os trinta minutos após a parada final da aeronave, os atrasos ocorridos entre a apresentação e a primeira decolagem, os cursos/treinamentos. Pugnam pelo pagamento das horas inadimplidas.

Insurgem-se as rés, aduzindo que no cômputo de sua carga horária são considerados todos os períodos indicados na petição inicial, sendo que o salário fixo abrange a garantia mínima de 54 horas de voo e todas as horas em solo, não se tratando de salário que remunera apenas 54 horas voadas.

Pois bem.

Inicialmente, cumpre destacar que a Lei 13.475/2017 não se aplica ao presente caso, pois o contrato de trabalho foi extinto antes de sua publicação e vigência.

Nesse contexto, a jornada de trabalho do "de cujus" encontrava-se disciplinada nos artigos 20 a 24 da Lei 7.183/84, art. 6º, "f", que dispõe:

Art. 20. Jornada é a duração do trabalho do aeronauta, contada entre a hora da apresentação no local de trabalho e a hora em que o mesmo é encerrado.

§ 1º A jornada na base domiciliar será contada a partir da hora de apresentação do aeronauta no local de trabalho.

§ 2º Fora da base domiciliar, a jornada será contada a partir da hora de apresentação do aeronauta no local estabelecido pelo empregador.

§ 3º Nas hipóteses previstas nos parágrafos anteriores, a apresentação no aeroporto não deverá ser inferior a 30 (trinta) minutos da hora prevista para o início do voo.

§ 4º A jornada será considerada encerrada 30 (trinta) minutos após a parada final dos motores.



(...)

Art. 23 A duração do trabalho do aeronauta, computados os tempos de voo, de serviço em terra durante a viagem, de reserva e de 1/3 (um terço) do sobreaviso, assim como o tempo do deslocamento, como tripulante extra, para assumir voo ou retornar à base após o voo e os tempos de adestramento em simulador, não excederá a 60 (sessenta) horas semanais e 176 (cento e setenta e seis) horas mensais.

(...)

§ 2º O tempo gasto no transporte terrestre entre o local de repouso ou da apresentação, e vice-versa, ainda que em condução fornecida pela empresa, na base do aeronauta ou fora dela, não será computado como de trabalho para fins desta Lei."

Dos dispositivos acima transcritos extraio que a jornada do aeronauta é composta por: tempo em voo e tempo em solo, inclusive tempo de apresentação, 30 minutos após a parada final da aeronave, atrasos, cursos e treinamentos. Assim, as horas destinadas a todas essas atividades estão sujeitas à limitação de 11 horas diárias (tripulação simples), 60 horas semanais e 176 horas mensais, sendo pagas como extras eventuais horas excedentes, ressalvada condição mais benéfica (como na CCT 2014 /2015, em que a cláusula 3.3.9 estipula limite semanal de 44 horas, ID d39416e - Pág. 10).

Verifico que o art. 28 da Lei nº 7.183/84 define horas de voo como sendo "o período compreendido entre o início do deslocamento, quando se tratar de aeronave de asa fixa, ou entre a 'partida' dos motores, quando se tratar de aeronave de asa rotativa, em ambos os casos para fins de decolagem até o momento em que respectivamente, se imobiliza ou se efetua o 'corte' dos motores, ao término do voo (calço a calço)".

Considerando o limite previsto no art. 23 da Lei em comento, transcrito supra, apenas 9h30min horas diárias podem ser de voo, nos termos do seu art. 29.

No caso dos autos, o empregado era mensalista, percebendo salário mensal fixo, observado o piso salarial fixado nas normas coletivas, acrescido de salário variável por hora de voo excedente a 54.

Observo que a cláusula que fixa o piso salarial do reclamante não estabelece que este se restringe à remuneração de cinquenta e quatro horas mensais, como sustentam os reclamantes na petição inicial e em sua manifestação à defesa.

As normas coletivas da categoria instituíram um valor mínimo a ser percebido pelo aeronauta, em valor correspondente a 54 horas voadas. Trata-se de salário garantia, tenha o aeronauta voado ou não esse mínimo de horas, não se tratando de nova carga horária criada por norma coletiva.



Somente se o tempo em solo (tempo de apresentação, tempo de 30 minutos após a parada final da aeronave, os atrasos, cursos e treinamentos) extrapolasse a carga horária estabelecida no artigo 23 da Lei 7.183/84 é que seria devida a remuneração suplementar, o que não é o caso dos autos, uma vez que já computados na jornada diária e escalas.

Assim, é possível concluir que o salário fixo percebido mensalmente abrange todo o trabalho desempenhado pelo aeronauta dentro da sua carga horária mensal, ou seja, 176 horas, ainda que subdividido em tarefas e rubricas distintas.

Tratando-se de parcela destinada a remunerar as funções rotineiras do aeronauta, não se caracteriza como salário complessivo, que pressupõe o aglutinamento de parcelas contratuais distintas. Os períodos despendidos em cada atividade compõem a jornada ordinária do trabalhador, não havendo amparo normativo para que sejam remuneradas separadamente, não incidindo ao caso a Súmula 91 do C. TST.

Concluo que a intenção da parte autora é rever a fórmula contratual, que, respaldada pela lei e pelas normas convencionais, já remunera o tempo de solo no módulo mensal, sem ressalvas, cabendo frisar que o empregado anuiu com os termos da contratação (art. 444 da CLT).

No mais, cabia aos reclamantes, ao menos, apontar e indicar, ainda que por amostragem, horas trabalhadas não remuneradas, ônus que lhes incumbia, pois fato constitutivo do seu direito, nos termos do artigo 818 da CLT c/c artigo 373, I do CPC. Contudo, deste encargo não se desvencilhou a contento, pois o demonstrativo de diferenças (ID 69737b0) é imprestável, porquanto integralmente baseado na premissa equivocada de que o tempo de solo deveria ser remunerado separadamente.

Referido parecer conclui que "remanescem diferenças pela inclusão das horas trabalhadas nas escalas técnicas em solo, apresentação (45 minutos voo nacional e 75 minutos voo internacional) e tempo à disposição após o corte dos motores (30 minutos)". Portanto, não aponta diferenças de horas de voo.

O demonstrativo de cálculo de ID 69737b0 - Pág. 11 também é imprestável para a demonstração de diferenças, pois inclui, indevidamente, tempo de reserva e sobreaviso no cômputo das horas voadas.



Considerando a situação evidenciada nos presentes autos, as atas de audiências e sentenças proferidas em outras reclamações não autorizam conclusão diversa.

Diante do exposto, considerando que a parte autora aponta tão somente supostas diferenças relativas ao trabalho em solo, o que, não ocorre, uma vez que a parte fixa remunera 176 horas mensais, nelas incluídas as 54 primeiras horas de voo, bem como a jornada em solo, ainda que subdividida em diversas atividades, rejeito os pedidos formulados nas letras "D1", "D2", "D3", "D4" e "H" do rol de pedidos.

DOMINGOS E FERIADOS. ADICIONAL DE VOO

A parte autora postula o pagamento de adicional de voo em domingos e feriados diurno em dobro sobre todos os períodos de apresentação, tempo em solo entre escalas, 30 minutos após o corte de motores, atrasos entre o período de apresentação e a 1ª decolagem e curso/treinamento quando trabalhadas aos domingos e feriados e não compensadas, bem como pagamento do adicional de voo em domingos e feriados cumulado com adicional noturno em triplo sobre todos os períodos de apresentação, tempo em solo entre escalas, 30 minutos após o corte de motores, atrasos entre o período de apresentação e a 1ª decolagem e curso/treinamento quando trabalhadas aos domingos e feriados e não compensadas.

A cláusula coletiva invocada (cláusula 3.2.6 da CCT 2014/2015 - ID d39416e - Pág. 7) dispõe acerca do adicional de voo pretendido:

"Ressalvadas aquelas empresas que, por força de acordo coletivo, estabelecerem condições diferenciadas do aqui acordado, as horas voadas nos domingos e nos feriados, (os feriados na base domiciliar do aeronauta) serão pagas em dobro".

Tratando-se de adicional que incide somente sobre as horas voadas (como se extrai da própria nomenclatura "*adicional de voo*"), por expressa disposição normativa, as condições nela estipuladas devem ser interpretadas de forma estrita, consoante disposição do art. 114 do CC c/c art. 611 da CLT, não incidindo sobre o tempo de solo.

Ademais, a Súmula 146 do C. TST não socorre a tese autoral, porquanto presume a ausência de folga compensatória. No caso, o trabalho ocorria em escalas programadas e com folgas também programadas e compensatórias, conforme fórmula contratual respaldada pela lei e pelas normas convencionais, de modo que os domingos e feriados já se encontram remunerados pelo salário fixo, diante do trabalho prestado em escalas, carecendo de fundamento para seu pagamento em dobro.



Por fim, afastada a tese acerca da remuneração diferenciada do tempo de solo, nos termos expostos anteriormente, não subsistem diferenças pela inclusão das horas trabalhadas nas escalas técnicas em solo, apresentação (45 minutos voo nacional e 75 minutos voo internacional), tempo à disposição após o corte dos motores (30 minutos).

Quanto às horas voadas, como já exposto, o demonstrativo de cálculo apresentado pelos reclamantes não aponta diferenças de horas voadas não computadas para fins de pagamento. Afastado o principal, não subsiste direito aos reflexos.

Rejeito os pedidos formulados nas letras "E1", "E2", "J1" e "J2" do rol de pedidos.

ADICIONAL NOTURNO. HORA NOTURNA REDUZIDA

A parte autora postula: a) o pagamento da hora noturna em dobro sobre os períodos que também fazem parte da jornada e não receberam a incidência do adicional noturno, a saber, apresentação, tempo em solo entre escalas, 30 minutos após o corte de motores, atraso entre a apresentação e a 1ª decolagem e curso/treinamento quando laboradas e compreendidas entre as 21:00 horas de um dia e as 9:00 horas do dia seguinte; b) o pagamento da redução da jornada noturna para 52'30 (cinquenta e dois minutos e trinta segundos), sobre os mesmos períodos; c) o pagamento da hora noturna em dobro sobre a diferença das horas voadas não computadas para fins de pagamento; d) o pagamento da redução da jornada noturna para 52'30 (cinquenta e dois minutos e trinta segundos), sobre a diferença impaga das horas voadas trabalhadas.

Cabia à parte autora, ao menos, apontar e indicar, ainda que por amostragem, horas trabalhadas não remuneradas, ônus que lhe incumbia, pois fato constitutivo do seu direito, nos termos do artigo 818 da CLT c/c artigo 373, I do CPC. Contudo, deste encargo não se desvencilhou a contento, pois o demonstrativo de diferenças (ID 69737b0 - Pág. 11) é imprestável, porquanto apura como horas noturnas as voadas entre 18h00 e 06h00. Todavia, é incontroverso nos autos que são consideradas horas noturnas aquelas realizadas entre 21h e 9h conforme UTC, sendo mandatário desconsiderar totalmente a amostragem, porquanto a utilização de critério incorreto altera sobremaneira a apuração, em face da redução da hora noturna.



No mais, afastada a tese acerca da remuneração diferenciada do tempo de solo, nos termos expostos anteriormente, não subsistem diferenças de adicional noturno/hora noturna reduzida pela inclusão das horas trabalhadas nas escalas técnicas em solo, apresentação (45 minutos vôo nacional e 75 minutos vôo internacional), tempo à disposição após o corte dos motores (30 minutos).

Rejeito os pedidos formulados nas letras "C1", "C2", "I1" e "I2" do rol de pedidos.

INTEGRAÇÃO DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

O adicional de periculosidade era pago por força do contrato de trabalho (ID. 30e45d2 - Pág. 1), o no percentual de "30% sobre o salário fixo, mais a compensação orgânica".

Não há previsão legal de pagamento de adicional de periculosidade sobre horas variáveis ao "de cujus", pois a atual jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, consubstanciada na Súmula 447, bem como deste Regional, Súmula 38, sequer consideram devido o adicional de periculosidade ao empregado tripulante que permanece a bordo durante o abastecimento da aeronave.

Observo que as horas variáveis remuneram exclusivamente horas de voo, durante as quais o trabalhador não executava trabalho perigoso ou em área de risco, visto que não há abastecimento da aeronave nesse período. Portanto, o adicional de periculosidade não incide sobre as horas de voo variáveis.

Rejeito o pedido "F" da inicial.

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO E FERIADOS SOBRE HORAS VARIÁVEIS

Inicialmente, cumpre esclarecer que o repouso semanal remunerado já se encontra remunerado apenas pela parte fixa, consoante inteligência do art. 7º, §2º, da Lei nº 605/49.

Em relação ao salário variável, cuja apuração é realizada por hora trabalhada (voadas), o repouso semanal não era remunerado como exige a alínea "b" do mesmo dispositivo legal.

Ante o exposto, condeno a 1ª reclamada a pagar diferenças de repousos remunerados, inclusive feriados, incidentes sobre as horas variáveis pagas, com reflexos nos 13º salários, férias + 1/3, e todos no FGTS (8%).



Considerando a modalidade de extinção contratual, incabível repercussão em aviso prévio e indenização de 40% do FGTS.

RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE TRAJETO

No caso dos autos, o "de cujus" sofreu acidente de trânsito fatal enquanto se dirigia, em veículo próprio, ao aeroporto de Congonhas no dia 14/07/2017, às 03h42, para utilizar o transporte disponibilizado pela reclamada entre Congonhas e Guarulhos, para integrar a tripulação do voo que partiria de Guarulhos com destino a Brasília às 06h40min.

A tese autoral é no sentido de que a escalção do empregado para assumir o posto de trabalho durante a madrugada acentuou o risco de sofrer o referido acidente, porquanto não havia transporte público que o atendesse, nem era disponibilizado transporte pela reclamada.

O acidente de trajeto é equiparado ao acidente do trabalho apenas para fins previdenciários (art. 21, IV, d, da Lei nº 8.213/91), o que não se confunde com a responsabilidade civil pelo acidente. Em regra, não haverá responsabilização civil do empregador nessa situação, ressalvada a hipótese de dolo, culpa, risco acentuado inerente à atividade profissional ou transporte fornecido pelo empregador (responsabilidade do transportador).

A responsabilidade civil, ou extracontratual (por ser fundada na lei, e não na autonomia da vontade), encontra supedâneo na Constituição Federal, como nos artigos 5º, V e X, e art. 7º, XXVIII, e no Código Civil (artigos 186 a 188 e 927 e seguintes), além de outros diplomas legais.

Embora a regra ainda seja a responsabilidade subjetiva, o parágrafo único do art. 927 do CC dispõe sobre a responsabilidade objetiva, decorrente de previsão legal ou atividade que implique risco. Assim, em que pese a previsão no dispositivo constitucional que se refere a culpa ou dolo (art. 7º, XXVIII, CF), a redação final do "caput" do art. 7º possibilita a aplicação da teoria da responsabilidade objetiva ao Direito do Trabalho, em leitura norteadas pela isonomia, pela dignidade humana (art. 1º, III e 5º, CF) e pela teoria do diálogo das fontes, que preconiza que o ordenamento jurídico seja interpretado e aplicado como um todo, coordenada e sistematicamente.

Para que se aplique a responsabilidade objetiva, é necessário constatar a existência de risco acentuado, em comparação com o restante da população, em razão da natureza ou da



periculosidade intrínseca da atividade desenvolvida pelo empregador. Ou seja, é preciso que o fortuito seja interno, não cabendo responsabilização do empregador no caso de fortuito externo à atividade contratual nuclear.

No caso dos autos, a atividade nuclear era desenvolvida no transporte aéreo, e não no terrestre. Não é possível concluir que o mero fato de ter que se deslocar até o trabalho tenha ensejado risco acentuado inerente e específico à atividade desenvolvida pela reclamada, pois todos os trabalhadores (à exceção daqueles em regime de home office) precisam se deslocar, em maior ou menor medida, da residência para o local de trabalho.

O "de cujus" estava originalmente escalado para o voo ao qual se direcionava no dia do acidente, conforme escala de ID. 8fa79cd - Pág. 125, não se tratando de acionamento para trabalhar em folga.

A testemunha Mario Adriano relatou que "ia para o aeroporto de carro ou ônibus dependendo do caso; 16- que o depoente utilizava o transporte público quando morava mais próximo ao aeroporto e passou a utilizar carro quando se mudou para residência mais afastada, pois era mais vantajoso".

A testemunha Maria Rita esclareceu que "quando se desloca até o aeroporto de sua residência utiliza meios próprios até o aeroporto de Congonhas quando utiliza o transporte fretado pela reclamada até o aeroporto de Guarulhos; 4- que a depoente pode optar por ir diretamente ao aeroporto de Guarulhos".

No caso, observo que a reclamada oferecia opção (fretado) que facilitava o transporte até o aeroporto mais distante da residência dos reclamantes. Todavia, o acidente ocorreu durante o deslocamento entre a residência do "de cujus" até o ponto de saída do fretado (Congonhas), em veículo próprio conduzido pelo empregado.

Cabe averiguar se o empregador poderia ter adotado medidas preventivas de modo a evitar a ocorrência do evento danoso. Contudo, não verifico quais medidas poderia ter tomado o empregador para evitar o infortúnio, uma vez que o empregado continuaria exposto ao risco de sofrer acidente de trânsito, mesmo se estivesse em transporte público coletivo, táxi ou até mesmo à pé (ante a possibilidade de atropelamento), perigo comum a todos os que transitam nas vias públicas.



Nos termos da prova documental juntada pelos autores (ID bfc8bc7 e seguintes), o acidente foi causado por terceiro, aparentemente embriagado, que praticava "racha" no local, tendo o veículo conduzido por este atingido o carro conduzido pelo "de cujus".

Nem se alegue que o deslocamento noturno ensejaria, por si só, risco mais acentuado que poderia ter sido evitado pela reclamada, pois todas as pessoas que se locomovem nas vias públicas estão, em tese, sujeitas a acidentes em qualquer horário do dia. É de conhecimento geral, conforme noticiado diariamente na mídia, a existência de condutores de veículos que assumem o risco de dirigir mesmo após a ingestão de bebidas em diversos horários do dia, o que demanda um esforço contínuo e incessante do poder público para reprimir tal conduta, por meio de legislação e fiscalização.

Não haveria como o empregador prever que haveria "racha" no local, nem tomar atitudes para coibi-lo, porquanto se trata de prática ilícita de terceiro, que foge à ingerência das reclamadas e também à regular utilização da via pública.

Não se nega que o fato ocorrido seja uma tragédia que retirou o bem mais precioso do empregado e gerou dor indelével na família dos reclamantes, com a qual se solidariza o Juízo. Contudo, inexistente amparo legal para responsabilizar as reclamadas por ato ilícito de terceiro no acidente de percurso, por se tratar de fortuito externo.

Nesse sentido a jurisprudência do C. TST:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. ACIDENTE DE TRAJETO. DANOS MORAIS, ESTÉTICOS E MATERIAIS E PENSÃO VITALÍCIA. Segundo o Regional, embora o sinistro ocorrido fora das dependências da empresa, no percurso entre o local de trabalho e a residência, seja considerado acidente de trajeto e equiparado a acidente de trabalho para fins previdenciários, nos termos do artigo 21 da Lei nº 8.213/91, não foram constatados, na hipótese, nexo causal e culpa da reclamada a ensejar a responsabilização civil subjetiva. Deixou assentado que não restou comprovado nexo de causalidade entre o não fornecimento de transporte e o sinistro, tampouco que o acidente decorreu do cumprimento da sua jornada de trabalho, não sendo o fato de o obreiro ter de se deslocar em veículo próprio no percurso casa- trabalho-casa, elemento suficiente a ensejar a reparação civil. Descabe cogitar, ainda, segundo aquela Corte, de responsabilidade objetiva, nos termos do artigo 927, parágrafo único, do CC, por não tratar o caso de atividade laboral de risco (mesmo porque o infortúnio ocorreu fora do horário de trabalho e das dependências da empresa), nem envolver deslocamento durante a jornada na prestação de serviços para a reclamada. Diante de tal cenário, não se vislumbra ofensa aos artigos 5º, V e X, e 7º, XXVIII, da CF; e 186 e 927 do CC. Arestos inservíveis, nos termos da Súmula nº 296 do TST. Agravo de instrumento conhecido e não provido" (AIRR-408-90.2016.5.12.0027, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 01/03/2019)."

Por todo o exposto, rejeito os pedidos "K" e "L" da inicial.

DEDUÇÃO - COMPENSAÇÃO



A reclamada não demonstrou ser credora dos reclamantes de quaisquer verbas de natureza trabalhista, não cabendo compensação. Também não há o que deduzir, pois não demonstrado pagamento de parcelas da mesma natureza das ora deferidas.

RESPONSABILIDADE DAS RECLAMADAS

É incontroverso que as rés fazem parte de um mesmo grupo econômico, fato reconhecido em contestação, tanto que apresentaram defesa conjunta e estão representadas pelo mesmo procurador.

Além disso, na defesa as rés se referem ao "Grupo Gol", e esclarecem que a segunda reclamada - Gol Linhas Aéreas Inteligentes S.A. é uma holding que tem o controle acionário da primeira ré, que é quem desenvolve as operações.

Assim, com fulcro no art. 2º, § 2º, da CLT, declaro as rés solidariamente responsáveis pelo pagamento das verbas deferidas à parte autora na presente ação.

GRATUIDADE JUDICIÁRIA

Considerando-se que a demanda foi distribuída após 11.11.2017, já vigente a Lei nº 13.467/2017, que alterou o art. 790 da CLT, cumpre-se a imposição de custas aos reclamantes, salvo se abrangidos pelos benefícios da Justiça Gratuita.

Diante da nova redação do art. 790, o requisito para a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária é a percepção de salário igual ou inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social (§3º). Caso a autoria perceba valor superior ao limite fixado pela lei, necessária a comprovação de insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo (§4º).

No caso, os autores percebem pensão *per capita* igual ou inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social e inexistente prova de suficiência econômica, considerando o desdobramento da pensão (ID a519471) e o teor do inventário do "de cujus", que indica inexistência de bens.



As reclamadas não produziram qualquer prova apta a infirmar tais elementos probatórios.

Assim, **defiro os benefícios da gratuidade judiciária**, isentando os reclamantes do pagamento de custas e das despesas processuais. Ressalto que esse direito não abrange litigância de má-fé.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A presente ação foi ajuizada em 02/04/2019, após a entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, a qual introduziu o artigo 791-A da CLT.

Segundo o artigo 791-A da CLT, ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

Diante da procedência parcial, aplica-se no caso em tela o artigo 791-A, § 3º, da CLT, consoante o qual o juízo arbitrarão honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.

Destarte, em respeito ao parágrafo 2º do artigo 791-A da CLT, tendo em vista o (i) grau de zelo do profissional; (ii) o lugar da prestação do serviço; (iii) a natureza e a importância da causa; e (iv) o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, fixo os honorários de sucumbência ao advogado dos reclamantes no importe total de 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido nas condenações às seguintes parcelas: diferenças de repousos remunerados, inclusive feriados, incidentes sobre as horas variáveis pagas, com reflexos, observado o valor que resultar da liquidação do julgado.

Ato contínuo, condeno as reclamadas ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência ao advogado dos reclamantes no importe de 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido nas condenações às seguintes parcelas: diferenças de repousos remunerados, inclusive feriados, incidentes sobre as horas variáveis pagas, com reflexos, observado o valor que resultar da liquidação do julgado.



De outro lado, observados os requisitos das alíneas do parágrafo 2º do artigo 791-A da CLT, acima elencadas, fixo os honorários de sucumbência ao advogado das reclamadas no importe de 5% (cinco por cento) do valor atualizado dos pedidos elencados na exordial, no que tange àqueles julgados improcedentes.

Assim, condeno os reclamantes ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência ao(s) advogado(s) das reclamadas no importe de 5% (cinco por cento) do valor atualizado dos pedidos elencados na exordial, no que tange àqueles julgados improcedentes.

Cumprе destacar que o valor dos honorários advocatícios será apurado em sede de liquidação.

Observar-se-á, no caso do advogado da reclamante, os valores devidamente liquidados com base nas condenações estabelecidas e, no que tange ao advogado da reclamada, os valores atribuídos na petição inicial aos pedidos improcedentes, devidamente atualizados por ocasião da liquidação do julgado.

A exata importância dos honorários sucumbenciais somente será conhecida ao final do processo. Aplicam-se, ainda, as diretrizes insertas na OJ 348 da SDI-I do C. TST, que estabelece que a base de cálculo dos honorários sucumbenciais é o valor bruto da liquidação, sem o abatimento dos descontos previdenciários e fiscais. Por fim, resta vedada a compensação entre os honorários estabelecidos, consoante dispõe o artigo 791-A, §3º da CLT.

PARÂMETROS DE LIQUIDAÇÃO

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS

A correção monetária dá-se na forma do art. 39 da Lei nº 8.177/91, observadas as tabelas de atualização expedidas pelo Tribunal. Nas parcelas salariais, aplica-se o índice do mês subsequente ao da prestação de serviços (Súmula 381 do TST), a partir do primeiro dia do mês, porquanto o favor legal de pagamento até o quinto dia útil posterior serve à quitação oportuna das verbas trabalhistas, não aproveitando ao inadimplente.

Em relação a outras parcelas com exigibilidade diversa, a correção monetária incidirá a partir dos prazos a seguir: as férias são devidas no prazo definido pelo artigo 145 da CLT; quanto ao FGTS, observe-se o artigo 15 da Lei 8.036/1990; as verbas rescisórias devem observar o prazo



estabelecido no parágrafo 6º do artigo 477 da CLT, e a época de pagamento do 13º salário é aquela fixada no artigo 1º da Lei 4.749/65.

Juros de 1% ao mês, nos termos do art. 39 da Lei nº 8.177/91, a partir do ajuizamento da ação (02/04/2019), conforme o art. 883 da CLT, inclusive *pro rata die*, salvo vencimento específico no tópico próprio.

RECOLHIMENTOS TRIBUTÁRIOS

Quanto à responsabilidade pelo recolhimento da contribuição previdenciária, cabe ao empregador recolher a contribuição previdenciária por ele devida (artigo 22 da Lei 8212/91), enquanto a parte autora, mediante dedução do seu crédito, responde pela contribuição previdenciária que a lei lhe impõe (artigo 20 da Lei 8212/91).

Nesse contexto, autorizam-se os descontos referentes às contribuições previdenciárias de responsabilidade do empregado, observado o teto fixado pela Previdência. A contribuição previdenciária referente à cota parte da Reclamada deverá ser recolhida de acordo com os parâmetros estabelecidos na Lei n.º 10.035/2000.

As contribuições previdenciárias incidem sobre as parcelas de natureza salarial expressamente deferidas em sentença, previstas no art. 28, I, da Lei nº 8.212/91, excetuadas as contidas no § 9º do mencionado artigo e outras não constantes expressamente da norma.

Note-se que, em se tratando de parcela tributária, a norma não poderia ensejar dúvida sobre o que representa base de cálculo e o que consiste em parcelas isentas. Assim, há de se interpretar o art. 28 da lei previdenciária de forma restritiva, em consonância com as parcelas salariais descritas na CLT e, ausente a previsão, isentar outros valores da incidência da contribuição. Por este prisma, sofrem a incidência da contribuição previdenciária os salários, inclusive por comissão, percentagem ou in natura, gorjetas, adicionais, gratificações, prêmios, bônus, bem como gratificações natalinas e férias gozadas. São base de cálculo, ainda, restituição ou reembolso de descontos e horas extras e reflexos em DSR, gratificações natalinas e férias gozadas. Ausente qualquer disposição legal expressa sobre as demais, não constituem base de cálculo previdenciária.

A reclamada responsável deverá fazer o recolhimento com indicação e identificação do reclamante beneficiado, em guia própria, a fim de se evitar problemas futuros com o número de contribuições, bem como observar as alterações salariais reconhecidas em sentença.



No tocante à responsabilidade pelo recolhimento do imposto de renda, esta não se transfere ao réu, cabendo dedução do crédito do autor, nos termos da regulamentação específica para incidência do imposto de renda sobre as verbas objeto de condenação judicial (artigo 46 da Lei nº 8541/92).

Assim, ficam autorizados descontos fiscais, observado o disposto na Lei 7713/88, especialmente o disposto no art. 12-A, e na Instrução Normativa da Receita Federal nº 1500/2014, não incidindo o imposto de renda sobre juros de mora, em conformidade com o artigo 46 e parágrafos da Lei 8.541/92 c/c artigo 404, parágrafo único do Código Civil, Súmula 19 do E. TRT da 2ª Região e Orientação Jurisprudencial nº 400, da SDI-I, C. TST.

No mais, determina-se a aplicação dos parâmetros previstos na Súmula 368 do C. TST:

SÚMULA 368. DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. IMPOSTO DE RENDA. COMPETÊNCIA. RESPONSABILIDADE PELO RECOLHIMENTO. FORMA DE CÁLCULO. FATO GERADOR (aglutinada a parte final da Orientação Jurisprudencial nº 363 da SBDI-I à redação do item II e incluídos os itens IV, V e VI em sessão do Tribunal Pleno realizada em 26.06.2017) - Res. 219/2017, republicada em razão de erro material - DEJT divulgado em 12, 13 e 14.07.2017

I - A Justiça do Trabalho é competente para determinar o recolhimento das contribuições fiscais. A competência da Justiça do Trabalho, quanto à execução das contribuições previdenciárias, limita-se às sentenças condenatórias em pecúnia que proferir e aos valores, objeto de acordo homologado, que integrem o salário de contribuição. (ex-OJ nº 141 da SBDI-1 - inserida em 27.11.1998).

II - É do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, resultantes de crédito do empregado oriundo de condenação judicial. A culpa do empregador pelo inadimplemento das verbas remuneratórias, contudo, não exime a responsabilidade do empregado pelos pagamentos do imposto de renda devido e da contribuição previdenciária que recaia sobre sua quota-parte. (ex-OJ nº 363 da SBDI-1, parte final)

III - Os descontos previdenciários relativos à contribuição do empregado, no caso de ações trabalhistas, devem ser calculados mês a mês, de conformidade com o art. 276, § 4º, do Decreto nº 3.048/1999 que regulamentou a Lei nº 8.212/1991, aplicando-se as alíquotas previstas no art. 198, observado o limite máximo do salário de contribuição (ex-OJs nºs 32 e 228 da SBDI-1 - inseridas, respectivamente, em 14.03.1994 e 20.06.2001).

IV - Considera-se fato gerador das contribuições previdenciárias decorrentes de créditos trabalhistas reconhecidos ou homologados em juízo, para os serviços prestados até 4.3.2009, inclusive, o efetivo pagamento das verbas, configurando-se a mora a partir do dia dois do mês seguinte ao da liquidação (art. 276, "caput", do Decreto nº 3.048/1999). Eficácia não retroativa da alteração legislativa promovida pela Medida Provisória nº 449/2008, posteriormente convertida na Lei nº 11.941/2009, que deu nova redação ao art. 43 da Lei nº 8.212/91.

V - Para o labor realizado a partir de 5.3.2009, considera-se fato gerador das contribuições previdenciárias decorrentes de créditos trabalhistas reconhecidos ou homologados em juízo a data da efetiva prestação dos serviços. Sobre as contribuições previdenciárias não



recolhidas a partir da prestação dos serviços incidem juros de mora e, uma vez apurados os créditos previdenciários, aplica-se multa a partir do exaurimento do prazo de citação para pagamento, se descumprida a obrigação, observado o limite legal de 20% (art. 61, § 2º, da Lei nº 9.430/96).

VI - O imposto de renda decorrente de crédito do empregado recebido acumuladamente deve ser calculado sobre o montante dos rendimentos pagos, mediante a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se refiram os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito, nos termos do art. 12-A da Lei nº 7.713, de 22/12/1988, com a redação conferida pela Lei nº 13.149/2015, observado o procedimento previsto nas Instruções Normativas da Receita Federal do Brasil.

Cabe ressaltar que a decisão transitada em julgado, seguida da liquidação das verbas trabalhistas deferidas, com respectiva apuração das contribuições previdenciárias sobre essas incidentes, atua em substituição ao ato de lançamento, constituindo o crédito tributário (art. 142, CTN), uma vez que a contribuição previdenciária possui natureza acessória, incidindo sobre as parcelas da obrigação principal (verbas trabalhistas).

Nesse contexto, distingue-se o fato gerador (prestação de serviços, art. 114 do CTN c/c art. 43, da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 11.941/2009) da exigibilidade da obrigação, o que ocorre, na hipótese de reconhecimento judicial das verbas trabalhistas, após trânsito em julgado e liquidação dessas, quando, então, tornada certa e líquida a base de cálculo da contribuição, bem como as alíquotas e o valor do tributo.

Fica vedado o recolhimento de contribuição a terceiros, por incompetência desta Justiça do Trabalho para a execução.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, o Juízo da 10ª Vara do trabalho de São Paulo - Zona Sul, nos autos do processo nº 1000374-60.2019.5.02.0710, decide:

- rejeitar as preliminares;
- pronunciar a prescrição das parcelas cuja exigibilidade tenha ocorrido antes de 02/04/2014, nos termos do art. 7º, inciso XIX, da CF e art. 11 da CLT, extinguindo-se as pretensões atingidas pela prescrição ora pronunciada com resolução de mérito nos termos do art. 487, II, do CPC;
- **ACOLHER PARCIALMENTE** os pedidos feitos na reclamação trabalhista proposta por FERNANDA LENART e ALEXANDRE STOIAN JUNIOR em face de GOL LINHAS AEREAS S.A. e GOL LINHAS AEREAS INTELIGENTES S.A., a fim de:



- condenar as reclamadas, solidariamente, a satisfazerem as seguintes obrigações, na forma da fundamentação:

a) pagar diferenças de repouso remunerados, inclusive feriados, incidentes sobre as horas variáveis pagas, com reflexos;

b) pagar honorários de sucumbência aos patronos dos reclamantes, no importe de 10% sobre o proveito econômico obtido nas condenações às seguintes parcelas: diferenças de repouso remunerados, inclusive feriados, incidentes sobre as horas variáveis pagas, com reflexos, observado o valor que resultar da liquidação do julgado.

Condeno os reclamantes ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência ao(s) advogado(s) das reclamadas no importe de 5% (cinco por cento) do valor atualizado dos pedidos elencados na exordial, no que tange àqueles julgados improcedentes.

Liquidação por cálculos. Os valores serão apurados em regular liquidação de sentença, observados os parâmetros da fundamentação e limitado o valor máximo da condenação ao valor indicado pelo reclamante na inicial, em relação a cada pedido, exceto juros de mora e correção monetária, nos termos do art. 292 do CPC c/c 840, § 1º e 769 da CLT, não se aplicando o art. 324, § 1º, do CPC, pois as diferenças de RSR ora deferidas incidem sobre as horas variáveis pagas, das quais os reclamantes já tinham conhecimento, porquanto consignadas em recibos salariais, documentos que não são exclusivos do empregador.

Onde cabível, observe-se a evolução salarial do laborista e os dias efetivamente laborados. Utilize-se como base de cálculo o salário base, conforme fundamentação e documentos já juntados, ressalvada a inclusão expressa de outras verbas em tópico próprio.

Correção monetária na forma da lei e tabelas de atualização do Tribunal, conforme a fundamentação. **Juros** de 1% ao mês, a partir do ajuizamento da ação (02/04/2019), inclusive *pro rata die*, salvo vencimento específico.

Recolhimentos de imposto de renda e contribuições previdenciárias pela responsável tributária, conforme a fundamentação, autorizada a dedução da parte do reclamante quanto ao INSS, até o limite do que seria devido se o adimplemento fosse oportuno, comprovando-se nos autos.

Concedo os benefícios da **gratuidade judiciária** para os reclamantes.



Custas pelas reclamadas no importe de R\$200,00, correspondente a 2% sobre o valor da condenação, fixado em R\$10.000,00.

Cumpra-se a decisão no prazo de 08 (oito) dias da publicação desta sentença.

A intimação da União observará a Portaria MF 582/2013 ou outra que a substitua e o artigo 29-A da Consolidação das Normas da Corregedoria do TRT da 2ª Região.

Atendem as partes à boa-fé processual.

Intimem-se as partes.

SAO PAULO, 21 de Novembro de 2019

ALINE BASTOS MEIRELES MANDARINO
Juiz(a) do Trabalho Substituto(a)

