



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região

## Recurso Ordinário Trabalhista 0000926-29.2018.5.09.0016

### Processo Judicial Eletrônico

**Data da Autuação:** 04/03/2020

**Valor da causa:** R\$ 103.719,91

#### Partes:

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

ADVOGADO: JOAO RODRIGO PIMENTEL GROHS

ADVOGADO: ROOSEVELT ARRAES

**RECORRIDO:** TRANSPORTADORA \_\_\_\_\_

ADVOGADO: ALZIR PEREIRA SABBAG

ADVOGADO: CHEHADE KUHNEN KCHACHAN NETO

ADVOGADO: PRISCILA NELIDA HRISTOF CORTEZ FERRAREZI

**RECORRIDO:** \_\_\_\_\_

ADVOGADO: REINALDO LUIS TADEU RONDINA MANDALITI

**RECORRIDO:** \_\_\_\_\_

PAGINA\_CAPA\_PROCESSO\_PJEADVOGADO: LUIZ CARLOS  
FRANCO



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA  
DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 9ª REGIÃO

*Conciliar também é realizar justiça*

**PROCESSO nº 0000926-29.2018.5.09.0016 (ROT) - 4ª Turma**

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

**RECORRIDAS:** TRANSPORTADORA \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_

**RELATOR:** RICARDO TADEU MARQUES DA FONSECA

**DISPENSA DE EMPREGADO QUE SOFREU ACIDENTE VASCULAR CEREBRAL (AVC). CONFISSÃO DA RECLAMADA QUE EVIDENCIA O EXCESSO DE *JUS POTESTATI*. NATUREZA DISCRIMINATÓRIA CONFIGURADA. APLICAÇÃO DOS ARTS.**

**1º E 4º, II, DA LEI 9.029/1995 E 932, III, DO CC.**

Hipótese em que a Reclamada é confessa quanto aos motivos que a levaram a rescindir o contrato de trabalho do Autor, quais sejam, o fato de ele ter sofrido um AVC e o temor de que isso pudesse se repetir. A discriminação fica evidente a partir do momento em que a Reclamada admite que dispensou o Reclamante não apenas em razão da enfermidade que o acometeu, mas, também, por imaginar terríveis consequências que poderiam advir em caso de retorno ao trabalho, já pressupondo, sem qualquer embasamento científico específico para o caso concreto, a ocorrência de novo episódio de AVC durante a prestação de serviços, o que torna nítido o caráter preconceituoso e estigmatizante da dispensa, em evidente excesso de *jus potestati* da Empregadora. Evidenciado, portanto, o caráter discriminatório da dispensa do Autor, aplicam-se os arts. 1º e 4º, II, da Lei 9.029/1995 e 932, III, do CC, devendo a Reclamada arcar com o pagamento, em dobro, da remuneração do período de afastamento, computado entre o término do aviso prévio indenizado e a data do julgamento que reconhece a dispensa discriminatória, de acordo com o disposto na Súmula 28 do TST. Recurso ordinário do Reclamante conhecido e provido, no tema.

**V I S T O S**, relatados e discutidos estes autos de **RECURSO ORDINÁRIO**, provenientes da **MM. 16ª VARA DO TRABALHO DE CURITIBA - PR**, tendo como recorrente \_\_\_\_\_ e recorridas **TRANSPORTADORA** \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_

**RELATÓRIO**

Inconformado com a sentença de fls. 977/980, proferida pelo Exmo. Juiz do Trabalho JOSE ANTONIO FAQUIN ALVES, que julgou improcedentes os pedidos, o Reclamante recorre a este Tribunal Regional do Trabalho buscando a sua reforma quanto à dispensa discriminatória,

indenização por dano moral, férias e responsabilidade das Reclamadas (fls. 981/1005).

Dispensado o recolhimento das custas processuais.

Contrarrazões pela Reclamada \_\_\_\_\_ às fls. 1010/1024 e, pela Reclamada Transportadora \_\_\_\_\_, às fls. 1025/1035.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, consoante art. 28 da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho.

## **FUNDAMENTAÇÃO**

### **ADMISSIBILIDADE**

Regularmente interposto, **CONHEÇO** do recurso ordinário.

### **MÉRITO**

### **DISPENSA DISCRIMINATÓRIA - INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA**

O Juízo de origem indeferiu o pedido de condenação da Reclamada ao pagamento de indenização por dispensa discriminatória, valendo-se, para tanto, dos seguintes fundamentos (fls. 978/979):

"Como sabido, o ordenamento jurídico brasileiro abarca a possibilidade de denúncia vazia do contrato de trabalho, mormente diante da ausência de regulamentação a contento do art. 7º, I da CF/88. Diante disso, a dispensa do empregado sem justa causa permanece sendo ato potestativo do empregador. Todavia, como todo o direito, seu regular exercício está condicionado a certos limites, dentre os quais: a não abusividade da conduta (art. 187 do CC) ou a ausência de motivos discriminatórios (Lei 9.029/95 e S. 443 do TST). Embora referida Lei liste como discriminatórias apenas as dispensas em razão do sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, idade, esse rol não é taxativo, abarca outras situações que, a despeito de não mencionadas expressamente, imponham situações de discriminação não justificada. Tal leitura é lastreada no já referido art. 7º, I da CF/88, o qual visa à proteção do trabalhador contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, bem como em um dos objetivos fundamentais da República, descrito no art. 3º, IV da CF/88: *"promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação."*"

O presente caso, todavia, comporta solução diversa. Embora este Juízo não ignore a gravidade da doença e se compadeça das dificuldades e sofrimentos enfrentados pelo reclamante para o restabelecimento de sua saúde, o fato em questão (AVC) não se enquadra nas molduras traçadas pela S. 443 do TST, pois não gera estigma ou preconceito, não havendo que se falar, assim, na presunção de dispensa discriminatória. Dessa forma, o ônus de comprovar que a dispensa se deu motivada pelas condições de saúde do reclamante

permaneceu com a parte autora, nos termos do art. 818 da CLT, do qual não se desincumbiu a contento. Assim, indefiro o pedido de reconhecimento de dispensa discriminatória e indenização."

O Autor pretende modificar a decisão para que seja reconhecido o caráter discriminatório da dispensa.

Analiso.

O Autor manteve contrato de trabalho com a primeira Reclamada de 03/03/2015 a 05/04/2018. Trabalhou como motorista de carreta tanque.

É incontroverso nos autos que, em 04/12/2017, sofreu um acidente vascular cerebral (AVC) durante a prestação de serviços e ficou afastado do emprego até 04/03/2018, quando teve alta previdenciária.

Incontroverso, também, que a Reclamada concedeu férias ao Autor ao final do período de afastamento e, embora alegue que tenham sido concedidas a pedido, não logrou demonstrar tal afirmação.

Encerrado o período de férias, o Reclamante foi despedido sem justa causa, com indenização do período do aviso prévio. Não chegou a trabalhar nem mais um dia sequer.

Delineada a sequência dos fatos, cumpre trazer a lume as previsões dos arts. 1º e 4º da Lei 9.029/95, *in verbis*:

"Art. 1º É proibida a adoção de qualquer prática discriminatória e limitativa para efeito de acesso à relação de trabalho, ou de sua manutenção, por motivo de sexo, origem, raça, cor, estado civil, situação familiar, deficiência, reabilitação profissional, idade, entre outros, ressalvadas, nesse caso, as hipóteses de proteção à criança e ao adolescente previstas no inciso XXXIII do art. 7º da Constituição Federal. (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

Art. 4º O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes desta Lei, além do direito à reparação pelo dano moral, faculta ao empregado optar entre: (Redação dada pela Lei nº 12.288, de 2010) (Vigência)

I - a reintegração com ressarcimento integral de todo o período de afastamento, mediante pagamento das remunerações devidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros legais; (Redação dada pela Lei nº 13.146, de 2015) (Vigência)

II - a percepção, em dobro, da remuneração do período de afastamento, corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais."

Importante ressaltar que o artigo 1º da Lei 9.029/95, acima transcrito, apresenta rol exemplificativo das hipóteses que configuram dispensa discriminatória, e não taxativo.

A Convenção 111 da Organização Internacional do Trabalho - OIT, outrossim, ratificada pelo Decreto Legislativo 104/64 e promulgada pelo Decreto 62.150/68, permite que se empreste ao rol dos motivos de *discrimen* indicados pelo artigo 1º da Lei 9.029/95 natureza meramente exemplificativa, para abranger qualquer hipótese de discriminação no trabalho, de acordo com o que já preceituava o artigo 1º, item 1-b, da Convenção retro indicada.

A Súmula 443 do TST, por sua vez, dispõe que "*Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego*".

No caso em análise, é indene de dúvidas que a doença do Autor, AVC, suscitou estigma e preconceito, pois a própria Ré admitiu por mais de uma vez em sua peça de defesa que o dispensou por entender que "*jamais poderia expô-lo novamente ao constante risco de poder ter um apagamento no exercício da sua atividade e, assim, levar insegurança a ele e aos demais usuários das estradas*" (fl. 253), e que "*Quem da sociedade gostaria de saber que existem motoristas que carregam cargas perigosas, com 60 mil litros de combustível, que podem apagar em qualquer momento enquanto conduzem seus veículos?*", ou ainda, "*Imagine se o autor, carregando tamanha carga de inflamáveis, sofre novamente alguns dos sintomas elencados na página 93 do PDF?*" (fl. 254) e que "*Seria imperdoável, justamente, se a empresa permitisse o retorno do autor ao exercício de sua função e, depois, ocorresse algum acidente grave de grandes proporções*". Por fim, imaginou que, "*como consequência dessa permissividade, vítimas inocentes tivessem suas vidas ceifadas por eventual acidente automobilístico, de grandes proporções, provocadas por um veículo desgovernado, transportando 60 mil litros de inflamáveis*". (fl. 255).

O caráter discriminatório da dispensa, neste caso, é evidente, a discriminação é declarada, assumida pela Reclamada, que não só agiu de maneira a discriminar o Reclamante em razão de sua enfermidade, como também foi mais longe, imaginando terríveis consequências que poderiam ocorrer caso o Autor retornasse ao trabalho, já antevendo, em nítido caráter preconceituoso e estigmatizante, uma vez que desprovido de qualquer embasamento científico específico para o caso concreto, que o Autor pudesse sofrer outro AVC durante a prestação de serviços.

A Reclamada é confessa e exterioriza claramente os motivos que a levaram a rescindir o contrato de trabalho do Autor, quais sejam, o fato de ele ter sofrido um AVC e o temor de que isso pudesse se repetir, em evidente excesso de *jus potestati*.

O C. TST, analisando questão análoga, considerou discriminatória a dispensa de empregado que sofreu AVC, cabendo destacar, aqui, excertos importantes da decisão daquela Corte Superior, os quais se amoldam com propriedade à hipótese destes autos:

"(...)

O cerne da questão trazida a lume repousa na perquirição de possível feição discriminatória da despedida, com excesso ao *jus potestati* do empregador de por fim ao contrato de trabalho ao seu livre alvedrio.

Em reverência ao princípio da continuidade da relação de emprego, o legislador constituinte erigiu a proteção contra despedida arbitrária à garantia fundamental dos trabalhadores. Nesse aspecto, ressoa o inciso I do art. 7º da Constituição Federal.

Há situações em que nem mesmo as compensações adicionais (arts. 7º, XXI, e 10, caput e inciso I, do ADCT) se propõem a equacionar a desigualdade social inaugurada pelo desemprego. É o caso.

Com o fito de combater a dispensa discriminatória e em consagração ao princípio constitucional da dignidade, esta Corte Trabalhista formulou a diretriz que emana do verbete Sumular nº 443, a saber: "Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego".

Registre-se, entretanto, que a presunção de ilegalidade do ato de dispensa do empregado portador de doença grave, ressoante na jurisprudência trabalhista, não pode ser de modo algum absoluta, sob o risco iminente de se criar nova espécie de estabilidade, totalmente desvinculada do caráter discriminatório que se quer reprimir.

Assim, é possível que a denúncia vazia do contrato, pelas circunstâncias que envolvam determinado caso, seja considerada legal e não se repute discriminatório o ato de dispensa do empregado portador de doença incapacitante.

A Corte de origem entendeu não demonstrada a natureza discriminatória da dispensa do autor, não sendo o AVC doença grave a ensejar estigma ou preconceito.

No entanto, os trechos dos depoimentos das partes e das testemunhas, além do atestado médico, transcritos no acórdão, evidenciam elementos que caracterizam a dispensa discriminatória, pois destacam que a reclamada tinha conhecimento de que o autor havia sofrido AVC, sendo dispensado logo após os 90 dias de afastamento pelo INSS. Ademais, os trechos transcritos demonstram que, desde a demissão do autor até a contratação de outro empregado, não havia alguém qualificado para a função.

Às reclamadas competia a prova de não terem discriminado, ao que não atenderam.

Indene de dúvida a incompatibilidade entre a moléstia detectada e a atividade de manobrista. Cumpria ao empregador, contudo, lançar mão do instituto da readaptação funcional, a fim de preparar o empregado para o exercício de função compatível com as suas novas condições físicas.

Destaque-se a co-responsabilidade da empresa e da Previdência Social para reinserção ou reaproveitamento do empregado no mercado de trabalho.

A Constituição Federal consagra o Estado democrático de direito e institui como fundamentos a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho em contraponto à livre iniciativa (art. 1º, III e IV, da CF). Para a manutenção da ordem jurídica a harmonia entre tais valores, deve atuar como o fiel da balança. O fator "immediatidade" mostra-se determinante para a presunção do intuito discriminatório da dispensa.

A dispensa do empregado imediatamente ao término dos 90 dias de afastamento pelo INSS, em razão do AVC (acidente vascular cerebral) mostra-se discriminatória e arbitrária. Sufraga abuso de direito potestativo. Rompe com os pilares da dignidade e da proteção ao trabalho - garantias fundamentais introduzidas na Carta Magna. Além disso, as sequelas de um AVC podem ensejar preconceito e, porque incuráveis, caracterizam doença grave.

A dispensa é medida extrema e, na situação, exacerbou o poder do empregador, na medida em que configurou distinção de tratamento.

(...)."

Eis a ementa do julgado em comento:

"(...) 2. EMPREGADO PORTADOR DE AVC. DISPENSA DISCRIMINATÓRIA. REINTEGRAÇÃO.  
2.1. Em reverência ao princípio da continuidade da relação de emprego, o legislador constituinte erigiu a proteção contra despedida arbitrária à garantia fundamental dos trabalhadores. Nesse aspecto, ressoa o inciso I do art. 7º da Constituição Federal. Há situações em que nem mesmo as compensações adicionais (arts. 7º, XXI, e 10, "caput" e inciso I, do ADCT) se propõem a equacionar a desigualdade social inaugurada pelo desemprego. É o caso. Com o fito de combater a dispensa discriminatória e em consagração ao princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, esta Corte Trabalhista formulou a diretriz que emana do verbete Sumular nº 443, a saber: "Presume-se discriminatória a despedida de empregado portador do vírus HIV ou de outra doença grave que suscite estigma ou preconceito. Inválido o ato, o empregado tem direito à reintegração no emprego". 2.2. Assente a existência de indícios da doença que acomete o autor, resta nítida, pois, a feição discriminatória da despedida, transcendendo o "jus potestati" do empregador de por fim ao contrato de trabalho a seu livre alvedrio. Recurso de revista conhecido e provido. (...)" (RR-22768.2014.5.09.0892, 3ª Turma, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 11/03/2016).



Evidenciado, portanto, o caráter discriminatório da dispensa do Autor, aplicam-se os arts. 1º e 4º, item II, da Lei 9.029/1995 e 932, III, do CC, devendo a Reclamada arcar com o pagamento, em dobro, da remuneração do período de afastamento, computado entre o término do aviso prévio indenizado e a data do julgamento que reconhece a dispensa discriminatória, de acordo com o disposto na Súmula 28 do TST.

A conduta discriminatória, de fato, torna inviável a reintegração do Reclamante que, usando da faculdade que lhe é conferida pelo art. 4º da Lei 9.029/95, optou pela indenização substitutiva.

A indenização é equivalente ao salário do Reclamante, observados reajustes da categoria, acrescido de 13º salário, adicional de 1/3 de férias, pelo duodécimo, e FGTS com indenização de 40%.

Trata-se o referido "salário" de todas as verbas de natureza salarial percebidas, entre elas o adicional de periculosidade e a média duodecimal das horas extras laboradas no lapso anterior à dispensa.

Não são devidas férias, porque não representam aumento de renda, mas apenas o respectivo terço; o DSR já se encontra inserido no salário e no cômputo das demais verbas de natureza salarial.

Não há incidência de contribuição previdenciária e imposto de renda, por não se tratar de contraprestação ao trabalho, mas de indenização substitutiva pela perda do emprego.

Posto isso, dou provimento ao recurso para condenar a Reclamada ao pagamento de indenização por despedida discriminatória, correspondente ao dobro do salário do Autor do período de afastamento, este contado desde o término do aviso prévio indenizado até a data do presente julgamento, observados os reajustes da categoria, acrescido de 13º salário, adicional de 1/3 de férias, pelo duodécimo, e FGTS com indenização de 40%.

## **INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL**

A obrigação de reparar os danos morais sofridos pelo Reclamante decorre da combinação dos arts. 5º, V, X e 7º, XXII e XXVIII da CF e 186, 187 e 944 do CC, assim como do art. 4º da Lei 9.029/95 ("O rompimento da relação de trabalho por ato discriminatório, nos moldes desta Lei, além do direito à reparação pelo dano moral, faculta ao empregado optar entre: [...]").

A dispensa discriminatória do Autor, indubitavelmente, provocou-lhe e ainda provoca desconforto emocional que interfere na qualidade de vida, razão pela qual se torna titular da presente compensação.

Com efeito, a ideia de dano moral é a de compensar a lesão a interesses não patrimoniais da pessoa, provocada pela conduta ilícita de outrem. Como bem definiu Wilson Melo da Silva, dano moral "*são lesões sofridas pelo sujeito físico ou pessoa natural de direito em seu patrimônio ideal, entendendo-se por patrimônio ideal, em contraposição ao patrimônio material, o conjunto de tudo aquilo que não seja suscetível de valor econômico*" (SILVA, Wilson de Melo da. O Dano Moral e sua reparação. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1983. p. 01).

E mesmo que tal frustração não existisse no intelecto da parte Autora, no tocante à prova do dano moral, Cavalieri leciona que ele existe *in re ipsa*; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, *ipso facto* está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, *hominis ou facti*, que decorre das regras da experiência comum (CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 102).

O Superior Tribunal de Justiça abona esse entendimento, inclusive citando o referido professor, afirmando que, "*A respeito do tema, a doutrina consagra entendimento no sentido de que o dano moral pode ser considerado como violação do direito à dignidade, não se restringindo, necessariamente, a alguma reação psíquica CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 7ª ed. São Paulo: Atlas, 2007, pp. 76/78*" (REsp 910794 / RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, unânime, DJE 04/12/2008).

Nesse passo, ainda, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 447.584/RJ, de relatoria do Ministro Cezar Peluso (DJ de 16.3.2007), acolheu a proteção ao dano moral como verdadeira "*tutela constitucional da dignidade humana*", considerando-a "*um autêntico direito à integridade ou à incolumidade moral, pertencente à classe dos direitos absolutos*".

Perpetrado o ato lesivo à dignidade da pessoa humana, esta se torna automaticamente vítima de um dano moral que deverá ser reparado independentemente de prova da dor ou do sofrimento, sendo desnecessário perquirir se houve ou não perturbações na esfera psíquica do trabalhador. A prova, ressalto, é necessária tão somente em relação ao ato lesivo. Nesse sentido se orientou o Excelentíssimo Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira ao relatar o REsp 85.019:

"II - Dispensa-se a prova de prejuízo para demonstrar a ofensa ao moral humano, já que o dano moral, tido como lesão à personalidade, ao âmago e à honra da pessoa, por vez é de difícil constatação, haja vista os reflexos atingirem parte muito própria do indivíduo o seu interior. De qualquer forma, a indenização não surge somente nos casos de prejuízo, mas também pela violação de um direito. (STJ. 4ª Turma. REsp 85.019. Relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. Publicação 18.12.1998)."

No tocante à fixação do valor da indenização pelo dano moral gerado, é inaplicável, ao caso, o art. 223-G da CLT, visto que por tratar o dispositivo de norma de direito material só deve reger fatos contemporâneos ou posteriores à sua vigência (em 11/11/2017 - *vacatio legis* de 120 dias da Lei 13.467/2017), o que claramente não é o caso, em que o contrato de trabalho do Autor iniciou-se em 03/03/2015, antes da vigência da referida norma.

Assim, o art. 944 do CC dispõe que a indenização deve ser levada em conta pela extensão do dano. Isso não impede, entretanto, seu caráter pedagógico, pois este encontra-se legitimado pelos arts. 944, parágrafo único, e 945 do CC, a dispor que a culpa do agente e a concorrência da culpa da vítima são levadas em conta para a fixação do *quantum* indenizatório.

Segundo José Affonso Dallegrave Neto, in *Responsabilidade Civil no Direito do Trabalho* (São Paulo: LTr, 2008, 3ª Edição, p.153), a "*efetiva reparação do dano extrapatrimonial, momente aquele advindo da relação empregatícia, deve representar função resarcitória-preventiva. Assim o valor da indenização deve representar, ao mesmo tempo, uma compensação financeira à vítima e uma punição ao agente capaz de desestimular a reiteração da prática leviana*".

De forma muito semelhante o Enunciado 51 da I Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho:

"51. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANOS MORAIS. CRITÉRIOS PARA ARBITRAMENTO. O valor da condenação por danos morais decorrentes da relação de trabalho será arbitrado pelo juiz de maneira equitativa, a fim de atender ao seu caráter compensatório, pedagógico e preventivo."

Com base nessas premissas, considerando a extensão dos danos, a gravidade da conduta da Ré (dispensa discriminatória) e sua capacidade econômica (capital social de aproximadamente R\$ 2.230.000,00 - fl. 233), reputo adequado fixar em R\$ 50.000,00 o valor da indenização por danos morais, com juros e correção monetária nos termos da Súmula 439 do TST.

Dou provimento ao recurso para condenar a Reclamada ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), com juros e correção nos termos da Súmula 439 do TST.

## FÉRIAS

O Autor requer o pagamento da dobra da remuneração das férias de 2016 /2017, em razão de a Reclamada ter depositado o valor das férias no mesmo dia em que comunicou a fruição, em desrespeito ao prazo mínimo para pagamento estabelecido no art. 145 da CLT.

Decido.

A Reclamada não nega que tenha desobedecido o prazo previsto no art. 145 da CLT para o pagamento das férias ao Autor, limitando-se a defender a tese de que "eventual atraso no comunicado de gozo de férias jamais justificaria o pagamento em dobro da parcela em questão, por absoluta falta de respaldo legal" (fl. 259), tornando incontroversa a questão.

O art. 137 da CLT estabelece que "*sempre que as férias forem concedidas após o prazo de que trata o art. 134, o empregador pagará em dobro a respectiva remuneração*". Uma interpretação teleológica da referida norma, contudo, leva à inequívoca conclusão de que é devida a dobra quando se configurar a hipótese de violação ao art. 145, e não somente ao art. 134, ambos da CLT. Ou seja, a dobra também é devida quando não respeitado o prazo para pagamento da remuneração das férias.

O pagamento das férias fora do prazo previsto no art. 145 da CLT, portanto, atrai a necessidade do pagamento da dobra da respectiva remuneração, conforme preconiza o art. 137 do mesmo diploma legal.

Nesse sentido, a Súmula 450 do Tribunal Superior do Trabalho:

**"FÉRIAS. GOZO NA ÉPOCA PRÓPRIA. PAGAMENTO FORA DO PRAZO. DOBRA DEVIDA. ARTS. 137 E 145 DA CLT.** (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 386 da SBDI-1). Res. 194/2014, DEJT divulgado em 21, 22 e 23.05.2014. É devido o pagamento em dobro da remuneração de férias, incluído o terço constitucional, com base no art. 137 da CLT, quando, ainda que gozadas na época própria, o empregador tenha descumprido o prazo previsto no art. 145 do mesmo diploma legal."

Dou provimento ao recurso para condenar a Reclamada ao pagamento da dobra das férias referentes ao período aquisitivo 2016/2017, acrescidas do terço constitucional.

Saliento, outrossim, que nos termos da OJ 195 da SBDI-I do TST não há incidência de FGTS sobre férias indenizadas.

## RESPONSABILIDADE DAS RECLAMADAS

O Reclamante requer a condenação subsidiária das segunda e terceira Reclamadas. Alega que referidas Reclamadas comercializam combustíveis e se utilizam da primeira Reclamada para realizar o transporte, ao passo que o Recorrente, empregado da primeira Reclamada, *"dirigia carreta tanque, enquanto empregado da primeira recorrida e na execução dos serviços contratados pela segunda e terceiras recorridas, com exclusividade"* (fl. 1004). Pede, também, para que seja admitida a emenda à petição inicial de fl. 955, na qual acrescentou argumentos ao pedido.

Decido.

Conquanto a regra do artigo 329, II, do CPC deva ser compatibilizada com o Processo do Trabalho, no qual a apresentação de defesa ocorre no momento da audiência (artigo 847 da CLT), no caso em análise o aditamento à inicial foi protocolado depois da audiência inaugural, quando as Réus já haviam apresentado suas respectivas defesas, hipótese em que o acolhimento do aditamento dependeria da concordância das Reclamadas, o que, todavia, não ocorreu..

Correto, portanto, o indeferimento do pedido de aditamento à inicial.

Superada essa questão, observo que a primeira Reclamada, empregadora

do Reclamante, firmou com as demais Reclamadas Contrato de Prestação de Serviços de Transporte Rodoviário, cujo objeto, em relação à segunda Reclamada, se refere aos "serviços de transporte de produtos indicados pela contratante, por meio rodoviário, com fornecimento de veículos apropriados e utilização de mão-de-obra devidamente qualificada" (fls. 210/226) e, em relação à terceira Reclamada, aos "*Serviços de Transportes de produtos derivados de petróleo e biocombustíveis granéis*" (fls. 938 /949).

Não vislumbro, no caso em análise, a hipótese de intermediação de mão de obra. Houve entre as Empresas a contratação de um resultado e não de força de trabalho. As segunda e terceira Reclamadas contrataram os serviços especializados de transporte de combustíveis prestados pela primeira Reclamada e não há nos autos nenhuma prova de excesso dos limites da contratação, não incidindo, no caso, a diretriz da Súmula 331 do TST.

Nesse sentido é o entendimento prevalecente no âmbito do C. TST., conforme as seguintes ementas de julgados;

"RECURSOS DE REVISTA. CONTRATO DE TRANSPORTE DE CARGA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 331, IV, DO TST. A Corte de origem assinalou expressamente que as terceira e quarta reclamadas firmaram com a primeira ré, empregadora do reclamante, contrato de transporte de mercadoria. Tal modalidade contratual, entretanto, não se confunde com terceirização ou intermediação de mão de obra, afigurando-se relação tipicamente civil, situação que repele a aplicação do item IV da Súmula 331 do TST. Precedentes. Recursos de revista conhecidos e providos" (RR-21723-06.2016.5.04.0252, 3ª Turma, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 02/10/2020).

"A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TRANSPORTE DE CARGA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA Nº 331 DO TST. Diante da possível contrariedade à Súmula nº 331, IV, do TST, dá-se provimento ao agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e provido . B) RECURSO DE REVISTA. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. TRANSPORTE DE CARGA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA

Nº 331 DO TST. O Tribunal de origem registrou premissa fática de que vigeu entre as reclamadas um contrato de transporte rodoviário de carga (produtos siderúrgicos e insumos). Nessa situação, esta Corte Superior tem se manifestado no sentido de inexistir responsabilidade subsidiária, tendo em vista não haver intermediação de mão de obra e tampouco se discutir o direcionamento da atividade contratada, mas os meros efeitos de contrato de natureza civil, in casu , prestação de serviço de transporte de cargas, sendo indevida a aplicação da diretriz da Súmula nº 331 do TST. Precedentes. Recurso de revista conhecido e provido" (RR-10985-37.2017.5.15.0051, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, DEJT 18/09/2020).

Por fim, seguindo essa mesma linha de entendimento, a 7ª Turma deste Tribunal, analisando questão idêntica envolvendo as Reclamadas e Empregado motorista de carreta tanque, indeferiu a pretensão voltada à responsabilidade subsidiária, conforme fundamentos a seguir reproduzidos:

"(...)

O reclamante foi contratado pela TRANSPORTADORA \_\_\_\_\_ para exercer a função de motorista de carreta tanque.

Por sua vez, a empregadora do autor firmou "contrato particular de prestação de serviços de transporte rodoviário" (fl. 106 e ss.) com a \_\_\_\_\_

Observa-se que o objeto social da empregadora está relacionado com o **transporte** rodoviário de "cargas em geral, principalmente: combustíveis líquidos, gasosos e inflamáveis" (v. fl. 157), enquanto que, do que se extrai dos autos, o objeto social da \_\_\_\_\_ possui relação com o fornecimento/distribuição de combustíveis.

Nesse contexto, tem-se que a relação contratual havida entre as réis não tem por objeto a terceirização de serviços, mas cunho comercial relacionado ao transporte de combustíveis. Desse modo, como verificado pelo juízo a quo, não se trata da hipótese da Súmula 331, IV, do C. TST, pois sequer houve contratação específica de mão de obra.

Verificada a natureza puramente mercantil da relação havida entre as reclamadas, não há que se falar em condenação subsidiária.

**Mantém-se** a sentença por seus próprios fundamentos." (RO 0000634-95-2017-5-090657, Relator Exmo. Desembargador Benedito Xavier da Silva, ac. publ. em 14/12/2018).

Do quanto exposto, nego provimento ao recurso nesse tema.

## CONCLUSÃO

Em Sessão Telepresencial realizada nesta data, sob a Presidência da Excelentíssima Desembargadora Marlene Teresinha Fuverki Suguimatsu; presente a Excelentíssima Procuradora Darlene Borges Dorneles, representante do Ministério Público do Trabalho; computados os votos dos Excelentíssimos Desembargadores Ricardo Tadeu Marques da Fonseca, Ricardo Bruel da Silveira e Luiz Eduardo Gunther, sustentou oralmente o advogado Joao Rodrigo Pimentel Grohs inscrito pela parte recorrente; **ACORDAM** os Desembargadores da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho

da 9ª Região, por unanimidade de votos, **EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE**. No mérito, por igual votação, **EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO**

**RECURSO** para condenar a primeira Reclamada ao pagamento das seguintes verbas: **a)** indenização por despedida discriminatória, correspondente ao dobro do salário do Autor do período de afastamento, este contado desde o término do aviso prévio indenizado até a data do presente julgamento, observados os reajustes da categoria, acrescido de 13º salário, adicional de 1/3 de férias, pelo duodécimo, e FGTS com indenização de 40%; **b)** indenização por danos morais no valor de R\$ 50.000,00, com juros e correção nos termos da Súmula 439 do TST; e **c)** dobra das férias referentes ao período aquisitivo 2016/2017,

acrescidas do terço constitucional. Tudo nos termos da fundamentação.

Custas invertidas, pela Reclamada, no importe de R\$ 3.600,00, calculadas sobre R\$ 180.000,00, valor provisoriamente atribuído à condenação.

Intimem-se.

Curitiba, 13 de novembro de 2020.

**RICARDO TADEU MARQUES DA FONSECA**  
Desembargador Relator

*gab21lcr/\**

Assinado eletronicamente por: RICARDO TADEU MARQUES DA FONSECA - 01/12/2020 15:16:51 - 4469147  
<https://pje.trt9.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=20030718490884600000026446942>  
Número do processo: 0000926-29.2018.5.09.0016  
Número do documento: 20030718490884600000026446942

