



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 0010619-35.2022.5.03.0187

Relator: José Nilton Ferreira Pandelot

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 13/11/2023

Valor da causa: R\$ 165.427,71

Partes:

RECORRENTE: LUIZ GUSTAVO SILVA BRAGA

ADVOGADO: JOSE CARLOS GALLO FERNANDES

ADVOGADO: MICHEL VIANNA NONAKA

ADVOGADO: ANTONIO AUGUSTO MAXIMO VAZ SOUZA

RECORRENTE: PAI ETERNO REMOCAO E GUARDA DE VEICULOS LTDA

ADVOGADO: RODRIGO LUIZ DE ARAUJO OLIVEIRA BATISTA

RECORRIDO: LUIZ GUSTAVO SILVA BRAGA

ADVOGADO: JOSE CARLOS GALLO FERNANDES

ADVOGADO: MICHEL VIANNA NONAKA

ADVOGADO: ANTONIO AUGUSTO MAXIMO VAZ SOUZA

RECORRIDO: PAI ETERNO REMOCAO E GUARDA DE VEICULOS LTDA

ADVOGADO: RODRIGO LUIZ DE ARAUJO OLIVEIRA BATISTA

RECORRIDO: MOISES MARQUES SANTANA BRAGA

ADVOGADO: RODRIGO LUIZ DE ARAUJO OLIVEIRA BATISTA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 03ª REGIÃO

PROCESSO nº 0010619-35.2022.5.03.0187 (ROT)

RECORRENTES: LUIZ GUSTAVO SILVA BRAGA, PAI ETERNO REMOCAO E GUARDA DE VEICULOS LTDA

RECORRIDOS: LUIZ GUSTAVO SILVA BRAGA, PAI ETERNO REMOCAO E GUARDA DE VEICULOS LTDA, MOISES MARQUES SANTANA BRAGA

RELATOR(A): JOSÉ NILTON FERREIRA PANDELOT

EMENTA: MOTORISTA. JORNADA EXAUSTIVA. DANO EXISTENCIAL. CONFIGURAÇÃO. A limitação da jornada de trabalho constitui matéria de saúde e segurança do trabalho, na medida em que pode afetar diretamente a integridade física do trabalhador, que se sujeita a maiores índices de acidentes de trabalho diante da fadiga decorrente das longas jornadas e do repouso insuficiente, colocando em risco, inclusive, a vida de terceiros. Ademais, cerceia-lhe o direito à convivência social e mesmo a própria liberdade, porquanto o empregado vive em função das atividades laborais que, dada sua intensidade e frequência, subtrai-lhe, até mesmo, a possibilidade e o direito de pensar nos rumos de sua vida e em atividades outras para consigo e para com os seus, limitando-lhe os horizontes existenciais, que permanecem circunscritos às exigências do trabalho. Dúvidas não há que a rotina laboral, de forma indubitosa e efetiva, violou dignidade da pessoa humana, fundamento da República (artigo 1º, III, da Constituição), na medida em que, em nome do lucro, subtrai-se-lhe o direito de relação com os seus, ao lazer e, por conseguinte, à vida digna.

RELATÓRIO

O Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Ouro Preto, pela r. sentença de id. 73a81e9, complementada pela decisão de embargos de declaração de id. 7e17a83, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou improcedentes os pedidos em relação a MOISÉS MARQUES SANTANA BRAGA (segundo réu) e parcialmente procedentes os pedidos da inicial para condenar PAI ETERNO REMOÇÃO E GUARDA DE VEÍCULOS LTDA (primeiro réu) ao pagamento de: a) verbas rescisórias; b) multa do art. 477 da CLT; c) horas extras; d) adicional noturno.



Além disso, condenou ambas as partes ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, com expressa determinação de suspensão da exigibilidade da verba honorária devida pelo autor.

Inconformado, o reclamante interpôs recurso ordinário (id. b3d36fb), tratando das seguintes questões: a) preliminar de nulidade por cerceamento de defesa; b) adicional de insalubridade; c) horas extras - intervalo intrajornada - adicional noturno; d) indenização por danos morais; e) multa por litigância de má-fé - majoração; f) honorários advocatícios de sucumbência.

A primeira reclamada também recorreu (id. 7944e6d), insurgindo-se em relação aos seguintes temas: a) confissão do reclamante; b) perícia grafotécnica - preclusão; c) valor salarial fixado na origem; d) jornada de trabalho - impossibilidade de controle; e) multa por litigância de má-fé - redução.

Custas processuais e depósito recursal devidamente quitados pela primeira reclamada (id. af4aade e seguintes).

Foram apresentadas contrarrazões pelo reclamante (id. 196bad0), assim como pela primeira reclamada (id. 110f66f).

Não se vislumbra no presente feito interesse público a proteger.

É o relatório.

ADMISSIBILIDADE

PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO ARGUIDA DE OFÍCIO. JUNTADA DE DOCUMENTO NA FASE RECURSAL

O autor requer a juntada do laudo pericial dos autos nº 0010669-27.2022.5.03.0069 (id. af59280).

Entretanto, a juntada de documento novo em sede recursal é admitida, excepcionalmente, nos moldes delineados pela jurisprudência, na Súmula n. 8 do C. TST:



Súmula nº 8 do TST JUNTADA DE DOCUMENTO. A juntada de documentos na fase recursal só se justifica quando provado o justo impedimento para sua oportuna apresentação ou se referir a fato posterior à sentença.

Na hipótese dos autos, contudo, o reclamante apresentou nesta fase recursal cópia de laudo pericial relativo à perícia realizada em 30/03/2023 em autos diversos. Contudo, em atenção ao contraditório e à ampla defesa, cabia ao autor apresentar o referido documento na fase instrutória, que foi encerrada em 14/09/2023, conforme ata de audiência de id. 5f7fd6f.

Assim, na falta de demonstração de justo impedimento para oportuna apresentação dos documentos, estes não serão levados em consideração, por se tratar de inovação recursal.

Assim, de ofício, não conheço do documento de id. af59280, apresentado pelo autor, por inovação recursal.

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos ordinários interpostos e das contrarrazões, regular e tempestivamente apresentados.

Em observância à lógica processual, inverte a ordem de apreciação dos temas tratados nos recursos interpostos.

Constatada a existência de matéria comum nos recursos, estes pontos serão analisados em conjunto, pelo princípio da economia processual.

FUNDAMENTOS

RECURSO DO RECLAMANTE

PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO

DE DEFESA



O reclamante impugna a decisão de origem que desconsiderou os documentos juntados às fls. 313 a 341, por preclusão. Sustenta que "*na impugnação à contestação juntada no ID a7c0969, o Reclamante impugnou todos os documentos e fotos juntadas nos autos*", de modo que alega que não houve inércia, ao contrário do entendimento adotado na origem, pois "*tomou todas as diligências necessárias assim que teve conhecimento do ato criminoso praticado pelas partes Reclamadas.*"

Assim, pede que seja reformada a sentença a fim de que seja afastada a preclusão reconhecida na origem, para que sejam analisados os documentos acostados às fls. 313/341, bem como que seja considerada à impugnação à contestação apresentada (id. a7c0969).

Sem razão.

Como bem observado na origem, os documentos foram intempestivamente apresentados pelo autor, de modo que mantenho a sentença, por seus próprios fundamentos, os quais peço vênha para transcrever (id. 73a81e9):

"[...]

IMPUGNAÇÃO À DEFESA E DOCUMENTOS. INTEMPESTIVIDADE

Verifico que restou expressamente consignado na ata da audiência inaugural (fls. 217 /219), o prazo para o autor apresentar impugnação à defesa e documentos colacionados pelos réus, a saber, 23/9/2022.

A manifestação sobre a defesa foi juntada pelo autor às fls. 232/252 em 27/9/2022, portanto, foi intempestiva, havendo preclusão temporal e, dessa forma, a peça não será considerada.

PRODUÇÃO DE PROVAS. PRECLUSÃO

Realizada audiência em 15/9/2022 (fls. 217/218), após colhido o depoimento pessoal do reclamante, foi registrado "PROVA DOCUMENTAL PRECLUSA".

No dia 12/2/2023, ao ser intimado para manifestar-se sobre a petição juntada pelos reclamados, e, sem nenhum embaraço, juntou documentos (fls. 313/ 341),

Eram todos existentes ao tempo do ajuizamento da ação, necessários à comprovação da tese obreira, deduzida na inicial, razão por que deveriam tê-la acompanhado (art. 320, CPC).

Ante o exposto, não conheço dos documentos acostados às fls. 313/341, por preclusa a prova documental.

[...]"



Rejeito a preliminar.

RECURSO DA RECLAMADA

CONFISSÃO DO RECLAMANTE

A reclamada alega que, conforme reconhecido na origem, o autor não apresentou a impugnação à contestação no prazo legal. Assim, pede que seja reformada a sentença para que sejam julgados improcedentes os pedidos, ao argumento de que "se Recorrido não impugnou tempestivamente tais fatos, o que inclusive foi declarado na sentença, esses fatos são incontroversos, e outra deveria ter sido a sentença, julgando improcedentes os referidos pedidos."

Sem razão.

A ausência de impugnação específica, por si só, não atrai a total improcedência dos pedidos iniciais, os quais são apurados com base no conjunto probatório dos autos e também nas regras de distribuição do ônus da prova.

Assim, não prevalece o pedido genérico da ré de que seja integralmente reformada a sentença a fim de que sejam os pedidos da inicial julgados totalmente improcedentes.

De qualquer forma, a questão a respeito da ausência de impugnação à contestação será observada em cada tópico específico, em atenção ao conjunto probatório dos autos e às regras de distribuição do ônus probatório.

Nada a prover.

PERÍCIA GRAFOTÉCNICA. PRECLUSÃO

A reclamada se insurge contra a decisão de origem que determinou a realização de perícia grafotécnica. Alega que a matéria restou preclusa, tendo em vista que o autor não apresentou impugnação à contestação no prazo legal.



Sem razão.

O juiz tem ampla liberdade na condução do processo, cabendo-lhe velar duração razoável do processo e determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito e indeferir, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 765, CLT; art. 370, CPC; art. 139, II, CPC).

Assim, ainda que o autor não tenha impugnado especificamente os documentos apresentados pela reclamada, o magistrado tem a faculdade de determinar a realização de perícia grafotécnica caso entenda como necessária para julgamento do mérito.

Nada a prover.

VALOR DO SALÁRIO DO RECLAMANTE

A reclamada também impugna a decisão de origem que fixou que o salário do autor seria de R\$ 2.900,00, acrescido de 10% de comissão. Alega que "conforme foi robustamente comprovado nos autos, o Recorrente teve o seu escritório invadido pela lama da enchente que assolou a cidade de Itabirito, e com isso, perdeu grande parte dos documentos que possuía, e dentre eles, os recibos de pagamento de salário do Recorrido."

Sustenta, portanto, que não apresentou a documentação necessária em razão de caso fortuito e de força maior, de modo que pede que prevaleça o salário mencionado na contestação e constante na CTPS do autor (fl. 42), no importe de R\$ 1.436,87, sem comissão.

Ao exame.

Em que pesem as insurgências da reclamada, o fato de o escritório da empresa ter sido atingido por uma enchente em 2022 não afasta o ônus da prova da ré quanto ao valor do salário do reclamante. Como bem observado na origem, ainda que os documentos do autor tenham, de fato, sido danificados ou extraviados pela referida enchente, havia outros meios de prova de que podiam se valer a ré, o que não ocorreu.

O valor registrado na CTPS do autor diz respeito à contrato de trabalho diverso (id. d505767), de modo que não se aplica ao caso, ao contrário do que pretende a ré.



Assim, deve ser mantido o valor fixado na origem a título de remuneração do autor.

Nada a prover.

MATÉRIA COMUM AOS APELOS

JORNADA DE TRABALHO. IMPOSSIBILIDADE DE CONTROLE DE JORNADA. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA. ADICIONAL NOTURNO

A reclamada se insurge contra a decisão de origem que fixou a jornada de trabalho do reclamante e deferiu o pagamento de horas extras e de adicional noturno. Sustenta que as atividades exercidas pelo autor impossibilitavam o registro do controle de jornada. Além disso, alega que possuiu menos de 20 empregados, de modo que argumenta que está dispensada do controle de jornada.

Já o autor pede que seja reformada a sentença a fim de que seja fixada a jornada de trabalho narrada na petição inicial.

Ao exame.

A empregadora deve controlar e registrar a jornada do autor por expressa determinação legal, conforme artigo 2º, V, "b", da lei 13.103/2015, in verbis:

"Art. 2 São direitos dos motoristas profissionais o de que trata esta Lei, sem prejuízo de outros previstos em leis específicas:

[...]

V - Se empregados:

[...]

b) ter jornada de trabalho controlada e registrada de maneira fidedigna mediante anotação em diário de bordo, papeleta ou ficha de trabalho externo, ou sistema e meios eletrônicos instalados nos veículos, a critério do empregador".



Logo, é dever da empregadora realizar o controle do horário de trabalho do empregado motorista de carreta, independentemente do número de empregados, visto que a norma especial prevalece sobre a geral, constante do artigo 74, §2º, da CLT.

Assim, em que pesem as insurgências da reclamada, entendo que deve prevalecer a decisão de origem que, com base no entendimento do C. TST consolidado na Súmula 338, fixou a jornada de trabalho do autor e deferiu o pagamento de horas extras e de adicional noturno, cujos fundamentos peço vênia para transcrever (id. 73a81e9):

"[...]

JORNADA DE TRABALHO. PEDIDOS CORRELATOS HORAS EXTRAS. INTERVALO INTRAJORNADA. ADICIONAL NOTURNO

O reclamante narra que trabalhava das 7h00 às 23h00 "podendo se estender até as 01h da manhã" e, em 4 vezes no mês, trabalhava de 24 a 36 horas seguidas, sem intervalo para refeição e descanso, além de trabalhar por 12 dias seguidos para ter uma folga aos sábados e domingos. Postula, por tais razões, o pagamento de horas extras e adicional noturno, tanto nos dias em que trabalhou das 7h00 às 23h00 quanto nos dias em que trabalhou por 36 horas seguidas, bem como o pagamento de horas intervalares, tudo com os correspondentes reflexos.

Os reclamados impugnam os pedidos, negando o labor por 24h ou 36h seguidas. Diz que o reclamante trabalhava em horário comercial, das 8h às 18h, com intervalo de 2h, e que somente era acionado para trabalhar com havia demanda, ressaltando que o autor tinha como atividade dirigir o caminhão para fazer o reboque de veículos danificados na região de Itabirito e cidades vizinhas, acrescentando que, quando havia chamadas fora do horário de trabalho do reclamante, era o 2º reclamado quem pegava o caminhão e fazia o trabalho de reboque de veículos.

A jornada de trabalho do motorista foi regulada, inicialmente, pela Lei 12.619/2012 e, posteriormente, pela Lei 13.103/2015, vigente a partir de 17/4/2015, aplicável portanto, ao contrato de trabalho do autor.

A legislação de regência dispõe no artigo 2º, V, "b" que é direito do motorista ter a jornada de trabalho controlada e registrada de maneira fidedigna, mediante anotação em diário de bordo, papeleta ou ficha de trabalho externo, ou outro sistema e meios eletrônicos instalados nos veículos.

A ex-empregadora, no entanto, não juntou aos autos os cartões de ponto do autor, ou qualquer outro documento relacionado à jornada de trabalho do obreiro

Não havendo se desvencilhado do encargo que lhe tocava (art. 74, §2º, da CLT), incidiria o entendimento consubstanciado no item I da Súmula nº 338 do TST, presumindo-se como verdadeira a jornada de trabalho alegada na petição inicial.

Todavia, os horários declinados na peça de ingresso extrapolam os limites da razoabilidade, não se mostrando crível que o reclamante trabalhasse por 16 horas diárias contínuas ao longo dos seis meses de duração do contrato de trabalho, sem qualquer intervalo, com folgas apenas em dois fins de semana por mês, além de trabalhar por 24 ou 36 horas seguidas em 4 vezes por mês. O corpo humano não suportaria a carga de trabalho descrita na peça de ingresso, de forma contínua, sobretudo na função exercida pelo reclamante, de motorista de caminhão reboque.



Com esses fundamentos, reputo que não podem prevalecer os horários apontados na inicial.

Acerca dos fatos narrados, o reclamante declarou, em depoimento pessoal:

"(...) que seu horário de trabalho era plantão de 24h, todos os dias da semana, e qualquer hora que fosse chamado tinha que atender, e depois de duas semanas entregava o caminhão na sexta-feira por volta das 18h/23h e pegava de volta na segunda-feira por volta das 7h, ou seja, folgava apenas dois finais de semana por mês; que o endereço do CNPJ é a residência do reclamado, mas lá não tem nada e não sabe se a reclamada usava outros endereços para fim administrativo e o caminhão ficava estacionado na frente da casa do depoente; que a família do reclamado possui uma oficina na região central da cidade e somente comparecia no escritório dessa oficina para assinar holerites, etc, na época em que trabalhava para a mãe do reclamado; (...) que atendia em média 8 a 10 chamados por dia; que já atendeu viagens longas, de ter que "virar" 24h ou 36h viajando (...) que o Moisés tinha a cópia da chave do caminhão que o depoente trabalhava e também fazia atendimento de chamados quando o depoente estava de folga ou pagava alguém para fazer (...) que no plantão ficava na sua residência, a espera dos chamados (...)" (fls. 455).

Assim, é possível observar que o próprio reclamante indica jornada de trabalho diversa daquela descrita na peça de ingresso.

O representante da 1ª reclamada, que é o 2º reclamado, prestou as seguintes declarações, em seu depoimento pessoal:

"(...) que o autor não ficava de plantão, mas ficava com caminhão das 8h às 18h na porta de sua casa e fora desse horário somente o depoente atendia; que quando mandava mensagem fora desse horário para o autor, era para fazer o serviço no dia seguinte; que no horário de trabalho o autor ficava na residência dele; que o caminhão ficava na casa do autor, mesmo após as 18h e quando precisava o depoente pegava seu carro, ia lá, pegava o caminhão e depois voltava e deixava o caminhão lá." (fls. 456).

Quanto aos intervalos intrajornada, mesmo diante da omissão da reclamada, que não trouxe aos autos os controles de jornada, não há como reconhecer que o reclamante não usufruísse do intervalo legalmente previsto. Afinal, ele permanecia em sua residência, aguardando os chamados, e possuía admitida liberdade de horários para cumpri-los.

De se destacar, conforme entendimento adotado pela SDI-1, do TST, que cabe ao empregado, que desempenha trabalho externo, comprovar descanso e alimentação, ainda que o empregador possa controlar os horários e início e término de jornada.

Nesse sentido, e considerado o próprio depoimento pessoal do autor, que admitiu que não comparecia à empresa e ficava aguardando os chamados, julgo improcedente o pedido de pagamento de horas extras decorrentes da supressão do intervalo intrajornada.

Com base nos depoimentos prestados pelas partes e, ainda, valendo-se da máxima da experiência, considerada a razoabilidade, bem como as peculiaridades da atividade de motorista, com jornada de trabalho que apresenta grande variação, considerando-se, ainda, a peculiaridade das atividades de motorista de reboque de veículo, fixo a jornada de trabalho do autor como sendo, em média, das 7h00 às 20h00, com uma hora de intervalo intrajornada, com folgas em dois sábados e dois domingos por mês, exceto em 4 dias a cada mês, em que reconheço que era praticada a jornada das 7h às 23h, com 1h de intervalo.

Diante da jornada fixada, com evidente a extrapolação do limite previsto no artigo 7º, XIII, da Constituição Federal, julgo parcialmente procedentes os pedidos e condeno a reclamada ao pagamento de horas extras excedentes da 8ª diária e 44ª semanal.

Por fim, julgo parcialmente procedentes os pedidos de adicional noturno (20%),, sobre as horas laboradas em período noturno (22h às 5h). 1

Indefiro todos os pedidos de reflexos formulados, por não especificados.



Para fins de cálculos das horas extras deferidas, devem-se observar: o salário reconhecido nesta decisão, o adicional legal; o divisor 220 para o salário fixo mensal; divisor de número de horas efetivamente laboradas para a remuneração variável (Súmula n. 340 do TST), a OJ 97 do TST; a observância da Súmula 340 do TST em relação às comissões; ; a jornada de trabalho reconhecida na presente decisão; a base de cálculo na forma da Súmula n° 264 do TST, OJ 97 e 394 da SDI-1 do TST; a dedução do intervalo intrajornada usufruído.

Para apuração do adicional noturno, deverão ser observados, no que couber, os critérios estabelecidos para apuração das horas extras.

Analisados, em conjunto, os pedidos formulados nos itens "n" a "v" do rol de pedidos.

[...]"

Com relação à jornada fixada na origem, em que pesem as insurgências do autor, a ausência dos cartões de ponto gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho narrada na petição inicial, a qual, contudo, pode ser elidida por prova em contrário (Súmula 338, TST).

E, no caso, como bem observado na origem, a jornada de trabalho narrada na petição inicial não se mostrou crível e, além disso, houve divergência entre o depoimento pessoal do autor e aquela constante na exordial.

Assim, entendo que a jornada fixada na origem atendeu aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, além de estar baseada nas máximas de experiência, de modo que deve ser mantida a sentença.

Negado provimento a ambos os apelos.

MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

A reclamada se insurge contra a condenação ao pagamento de multa por litigância de má-fé. Sustenta que não praticou nenhum ato que lhe enquadre como litigante de má-fé. Alega que "o recibo de quitação das verbas rescisórias que fora periciado, ao que tudo indica, foi atingido pela enchente, e em razão dos danos que o mesmo sofreu, acabou por contribuir para que o Perito imaginasse que referido documento tivesse sido rasurado."

Além disso, sustenta que o próprio perito confirmou que a assinatura constante do recibo de quitação de verbas rescisórias é do reclamante.



O autor, por sua vez, pretende a majoração do valor arbitrado na origem à título de multa por litigância de má-fé. Sustenta que "o quantum fixado é pequeno se comparado ao caráter dúplice que a condenação desta natureza precisa ostentar, tanto para reparar os danos causados ao Recorrente, quanto inibir práticas idênticas futuramente."

Ao exame.

Em que pesem as insurgências da reclamada, realizou-se nos autos perícia grafotécnica bastante completa e detalhada do documento de id. 2274803, por meio da qual o *expert* concluiu o seguinte (id. 1bd399f):

"[...]

VII.2 - CONCLUSÃO REFERENTE A DOCUMENTOSCOPIA

Primeiramente, no documento questionado tem a presença de rasuras, adições de escrita, manchas, corte de impressão, e ainda não há presença de anacronismo com documentos da época.

No caso em tela, é verificada presença de alterações aditivas de inserção, quando se acrescenta um novo símbolo, valendo de um símbolo já existente e inserindo outro símbolo. A sobreposição é a principal característica para identificar essa alteração material.

No caso em tela, as tintas utilizadas para o preenchimento dos campos Empresa e Endereço, podem ser divergentes ou terem sido preenchidas por pessoas distintas, devido a dissimilaridade do diâmetro do entintamento da caneta, a visualidade e absorção da luminescência da Luz UV/IV.

No caso em tela, é verificada presença de alterações aditivas de inserção, quando se acrescenta um novo símbolo, valendo de um símbolo já existente e inserindo outro símbolo. A sobreposição é a principal característica para identificar essa alteração material.

O instrumento denominado luz rasante tem como objetivo a verificação da marcação da pressão que o instrumento escrito realiza no papel suporte, seja no anverso ou no verso. No caso em tela, pode-se verificar que há um abaulamento do papel suporte (verso), porém, sem o entintamento do instrumento escritor ou lápis. Esse aspecto dá indício de que houve a escrita de algum conteúdo antecedente ao que está com o entintamento, como destaque abaixo no espaço de "Eterno" e "Artur", ou que houve a escrita de algum conteúdo com o papel suporte acima do documento questionado.

Portanto, há indícios que documento apresenta adulteração.

"[...]"



Não prevalece a tese empresária de que os indícios de adulteração se deram por causa da alegada enchente no escritório da empresa, pois os vícios citados pelo *expert* vão muito além de danos no documento.

Assim, coaduno com o entendimento adotado na origem de que a constatação de adulteração do documento rescisório do autor enquadra a reclamação como litigância de má-fé, nos termos do art. 793-B, da CLT, de modo que deve ser mantida a multa aplicada.

Quanto ao valor, entendo que o percentual de 5% arbitrado na origem está de acordo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e atende ao disposto no art. 793-C, da CLT, de modo que não comporta majoração.

Negado provimento a ambos os apelos.

RECURSO DO RECLAMANTE (MATÉRIA REMANESCENTE)

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

O autor não se conforma com a decisão de origem que julgou improcedente o pedido de pagamento de adicional de insalubridade. Reitera as alegações iniciais de que estava exposto a condições insalubres.

Ao exame.

Inicialmente, ressalte-se que não foi conhecido o documento de id. af59280, juntado pelo autor nesta fase recursal, o qual, portanto, não será apreciado.

Ainda que assim não fosse, houve produção de prova pericial específica ao presente caso, o qual, de qualquer forma, prevalece à eventual laudo em sentido contrário produzido em autos diversos.

E, no caso, o *expert* não constatou exposição do autor a agentes insalubres com potencial de causar danos a sua integridade física. Destaca-se as seguintes informações do laudo pericial apresentado pelo perito (id. fcd5e77):



"[...]

Identificação do Local de Trabalho

Durante seu labor, o Reclamante laborou atendendo diversos clientes da reclamada, quais sejam, seguradoras e particulares que demandavam reboque, na região de Itabirito, Ouro Preto, Belo Horizonte e diversos outros municípios.

Período de Labor

O Reclamante laborou de 04/08/2020 a 19/02/2021, sem horário fixo de trabalho.

Atividades

Apurou-se que o Reclamante exerceu a função de Motorista e realizava as seguintes atividades:

- Transporte de veículos utilizando caminhão prancha (reboque);
- Remoção de veículos de particulares e seguradoras;
- Transportava o veículo até uma oficina ou local indicado pelo cliente.

(...)

4.1 - Agentes de Insalubridade conforme NR15

Usando o procedimento para identificação quantitativa e qualitativa de agentes de insalubridade com potencial de causar danos à saúde do Reclamante, dentre os definidos na NR-15 e seus Anexos, este Perito constatou o seguinte:

- Níveis de Ruído Contínuo (Anexo 1) - Inexistente
- Níveis de Ruído de Impacto (Anexo 2) - Inexistente
- Calor (Anexo 3) - Inexistente
- Níveis de Iluminamento (Anexo 4) - Revogado
- Radiações Ionizantes (Anexo 5) - Revogado
- Trabalho sob Condições Hiperbáricas (Anexo 6) - Inexistente
- Radiações Não Ionizantes (Anexo 7) - Inexistente
- Vibrações (Anexo 8) - Inexistente
- Frio (Anexo 9) - Inexistente
- Umidade (Anexo 10) - Inexistente
- Agentes Químicos com Limite de Tolerância (Anexo 11) - Inexistente
- Poeiras Minerais, Asbestos, Manganês (Anexo 12) - Inexistente
- Agentes Químicos de Avaliação Qualitativa (Anexo 13) - Inexistente
- Agentes Biológicos (Anexo 14) - Inexistente

Em relação ao Anexo 1 da NR15, agente ruído, de acordo com medidas tomadas por este Perito, durante os atos diligenciais, foi apurado NEM de 77,71 dB(A), o que não



caracteriza ambiente insalubre. Vale destacar que a medição para este agente foi realizado durante o processo de condução do veículo e atendimento ao cliente, ou seja, ciclo completo.

(...)

5 - CONCLUSÃO

Considerando-se os dados e estudos apresentados e utilizando o procedimento descrito no item 3 e 4 deste laudo, para identificação quantitativa e qualitativa de possíveis agentes de insalubridade com potencial de causar danos à integridade física do Reclamante, dentre os definidos na NR-15 e seus Anexos, este Perito não constatou a exposição do Autor a agentes insalubres com potencial de causar danos a sua integridade física.

[...]"

O juiz não está adstrito ao laudo pericial podendo formar seu convencimento motivado através de outros elementos de convicção existentes nos autos, nos termos do artigo 479 do CPC. Todavia, ausente elemento de convicção firme e convincente em sentido contrário, não poderá desprezar a prova técnica, como no caso concreto.

Aliás, o autor sequer impugnou o laudo pericial produzido no prazo concedido, restando, portanto, preclusas as impugnações apresentadas apenas nesta fase recursal.

Assim, deve ser mantida a sentença que julgou improcedente o pedido de pagamento de adicional de insalubridade.

Nada a prover.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

O autor insiste no pedido de condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais. Reitera os fatos narrados na petição inicial e argumenta que, ao contrário do posicionamento adotado na origem, a ausência de anotação da CTPS e dos recolhimentos do FGTS caracterizam lesão de ordem moral.

Ao exame.

Na petição inicial (id. e3422fc), o autor pleiteia indenização por danos morais com base nos seguintes argumentos: a) ausência de registro na CTPS e de recolhimento dos



depósitos do FGTS; b) ausência do direito à licença paternidade após o nascimento de sua filha, em 01/11/2021; c) jornada excessiva.

O Juízo de origem julgou improcede o pedido, com base nos seguintes fundamentos (id. 73a81e9):

"[...]

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

(...)

Na hipótese, não vislumbro conduta ou omissão dos reclamados capaz de atingir os direitos da personalidade do autor.

Ressalto que o demandante não juntou aos autos prova de nascimento de sua filha, no período contratual, ônus que lhe competia. Aliás, o próprio reclamante informou que tal fato ocorreu em 1/11/2021, embora tenha narrado anteriormente que tal fato teria ocorrido em 1/11/2020, não se podendo sequer precisar a data de nascimento de sua filha e muito menos que tenha sido impedido de usufruir o benefício da licença paternidade.

A atitude do empregador em deixar de realizar a anotação do contrato na CTPS obreira e deixar de recolher o FGTS, é repreensível e, sem dúvida, provoca transtornos na vida do trabalhador. Todavia, no entender desta Magistrada, não é fato apto a determinar uma indenização por danos morais, caso contrário seria como desvirtuar completamente a lógica do instituto do dano moral que visa a compensar o indivíduo de lesões extrapatrimoniais graves e que causem sofrimento e dor acima do comum. Tais fatos, por si só, não são suficientes para ensejar lesões de caráter extrapatrimonial passíveis de indenização.

O reconhecimento do vínculo de emprego e condenação do reclamado nas parcelas acima repara a lesão pelo não cumprimento das obrigações trabalhistas, sendo que condenar em indenização por danos morais pelos mesmos motivos importaria em "bis in idem".

Por fim, entendo que o simples fato de o reclamante laborar em jornada excessiva não configura violação aos direitos da personalidade. Tampouco evidencia ofensa à sua integridade física ou psíquica (mental), honra, dignidade, intimidade, direito à imagem, ou caracterize exposição a situação vexatória ou humilhante.

Os fatos alegados pelo autor não são suficientes para ensejar a pretendida indenização por danos morais, tratando-se de meros aborrecimentos do cotidiano a que está sujeita qualquer pessoa que viva em sociedade, sendo necessário para a configuração de dano moral que o sofrimento experimentado pela vítima seja dotado de gravidade que lhe produza consequências, o que não se vislumbra no presente caso

Desta forma, não se vislumbrando ofensas a direitos da personalidade do trabalhador, julgo improcedente o pedido de indenização por danos morais formulado no item "x" do rol de pedidos.

"[...]"

Pois bem.



O dano moral se configura quando há ofensa direta aos direitos da personalidade, tanto no tocante à integridade física, quanto moral ou intelectual. É aquele dano que afeta alguém em seus sentimentos, sua honra, decoro, sua consideração social ou laborativa, em sua reputação e dignidade.

Para que se configure o dever de reparação do dano moral, deverão estar presentes, como requisitos essenciais dessa forma de obrigação, o erro de conduta do agente, por ação ou omissão (ato ilícito), a ofensa a um bem jurídico específico do postulante (a existência do dano), a relação de causalidade entre a conduta antijurídica e o dano causado (nexo de causalidade), bem como a culpa do agente infrator (artigos 186, 187, 927 e 944, do Código Civil e artigo 5º, inciso V e X, da CRFB /1988).

No caso, entendo que não há que alterar na sentença que negou o pedido de indenização por danos morais decorrentes da ausência de concessão de licença paternidade. Como bem observado na origem, o autor sequer comprovou nos autos a data que fazia jus à referida licença, já que não trouxe qualquer prova a respeito do alegado nascimento de sua filha, ônus que lhe incumbia.

No que diz respeito à ausência de anotação da CTPS e de recolhimentos do FGTS, razão também não assiste ao reclamante. Isso ocorre porque o reconhecimento de vínculo em juízo com correspondente condenação a anotação da CTPS e recolhimento dos depósitos fundiários, por si só, desacompanhada de apontamento de ofensa à honra e dignidade do empregado, não enseja o deferimento de indenização por dano moral.

Nesse sentido, cite-se os seguintes precedentes desta d. Oitava Turma:

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO EM JUÍZO. AUSÊNCIA DE ANOTAÇÃO DA CTPS. O reconhecimento do vínculo empregatício em juízo, com determinação de anotação da CTPS obreira, não conduz ao dano moral in re ipsa, sendo indispensável a comprovação do dano concreto alegado. Matéria reiteradamente decidida no âmbito do TST e pacificada pela SBDI-I daquele Tribunal. Recurso ordinário da parte autora a que se nega provimento. (Processo n. 0010331-89.2018.5.03.0167 (ROT); Disponibilização: 02/12 /2022; Órgão Julgador: Oitava Turma; Relator: Jose Marlon de Freitas)

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO RECONHECIDO EM JUÍZO. AUSÊNCIA DE ANOTAÇÃO DA CTPS. O reconhecimento do vínculo empregatício em juízo, com determinação de anotação da CTPS obreira, não conduz ao dano moral in re ipsa, sendo indispensável a comprovação do dano concreto alegado. Matéria reiteradamente decidida no âmbito do TST e pacificada pela SBDI-I daquele Tribunal. Recurso ordinário da parte autora a que se nega provimento. (Processo n. 0010470-63.2022.5.03.0082 (ROT); Disponibilização: 23/10 /2023; Órgão Julgador: Oitava Turma; Relator: Convocado Marcos Cesar Leao).



Já quanto ao alegado labor excessivo, entendo que há necessidade de reforma da sentença.

O dano existencial, no dizer de Maurício Godinho Delgado, "trata-se da lesão ao tempo razoável e proporcional de disponibilidade pessoal, familiar e social inerente a toda pessoa humana, inclusive o empregado, resultante da exacerbada e ilegal duração do trabalho no contrato empregatício, em limites gravemente acima dos permitidos pela ordem jurídica, praticada de maneira repetida, contínua e por longo período" (in "Curso de direito do trabalho: obra revista e atualizada conforme a lei da reforma trabalhista e inovações normativas e jurisprudenciais posteriores" - 18. ed.- São Paulo : LTr, 2019).

No caso concreto, conforme se extrai dos horários fixados na origem (07h às 20h, com uma hora de intervalo, com folgas em dois sábados e dois domingos por mês, exato em 4 dias a cada mês, em que restou reconhecido que o trabalho era das 07h às 23h, com uma hora de intervalo), entendo que a jornada de trabalho do autor era, de fato, extenuante.

A limitação da jornada de trabalho constitui matéria de saúde e segurança do trabalho, na medida em que pode afetar diretamente a integridade física do trabalhador, que se sujeita a maiores índices de acidentes de trabalho diante da fadiga decorrente das longas jornadas e do repouso insuficiente, colocando em risco, inclusive, a vida de terceiros.

Ademais, cerceia-lhe o direito à convivência social e mesmo a própria liberdade, porquanto o empregado vive em função das atividades laborais que, dada sua intensidade e frequência, subtrai-lhe, até mesmo, a possibilidade e o direito de pensar nos rumos de sua vida e em atividades outras para consigo e para com os seus, limitando-lhe os horizontes existenciais, que permanecem circunscritos às exigências do trabalho.

Dúvidas não há que a rotina laboral, de forma indubitosa e efetiva, violou dignidade da pessoa humana, fundamento da República (artigo 1º, III, da Constituição), na medida em que, em nome do lucro, subtrai-se-lhe o direito de relação com os seus, ao lazer e, por conseguinte, à vida digna.

Por tais fundamentos, data máxima vênia do posicionamento adotado na origem, entendo que restaram por violados os direitos da personalidade do autor pelos fatos acima referidos, pelo que, considerada a extensão do dano e sua repercussão na vida do demandante,



considerando-se, também, o curto período de duração do contrato (04/08/2020 a 19/02/2021), bem como a capacidade econômica da ré e o caráter pedagógico e repressivo da medida, condena-se o empregador a compensá-lo financeiramente por tais ofensas com o pagamento da quantia de R\$ 3.000,00.

Neste mesmo sentido, cite-se o seguinte precedente desta d. Turma: 0010929-93.2022.5.03.0105 (ROT); Disponibilização: 16/10/2023; Órgão Julgador: Oitava Turma; Relator: Sércio da Silva Peçanha.

Provimento parcial, nestes termos.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA

O autor pede que seja majorado o percentual fixado na origem a título de honorários advocatícios de sucumbência devidos pela reclamada.

Ao exame.

Com relação ao valor dos honorários devidos pela reclamada, em consonância com os critérios estabelecidos no §2º do art. 791-A da CLT, quais sejam: o grau de zelo do profissional; o lugar de prestação do serviço; a natureza e a importância da causa; o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, entendo que deve ser majorado o percentual fixado na origem para 10% sobre os valores apurados em liquidação da sentença, o qual se mostra mais adequado e em consonância com os parâmetros desta d. Turma.

Provimento parcial, nestes termos.

CONCLUSÃO



Conheço dos recursos ordinários interpostos, exceto do documento de id. af59280, apresentado pelo autor, por inovação recursal. Rejeito a preliminar de nulidade processual arguida pelo reclamante e, no mérito, dou parcial provimento ao recurso do reclamante para: a) condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$ 3.000,00; b) majorar o valor dos honorários advocatícios fixados a cargo das reclamadas para o percentual de 10% sobre os valores apurados em liquidação da sentença.

Ao recurso da primeira reclamada, nego provimento.

Mantido o valor da condenação, pois ainda compatível.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em sessão virtual ordinária da sua Oitava Turma, hoje realizada, sob a Presidência do Exmo. Desembargador José Marlon de Freitas, presente o Exmo. Procurador Rafael Albernaz Carvalho, representante do Ministério Público do Trabalho e, computados os votos dos Exmos. Desembargadores Sécio da Silva Peçanha e José Marlon de Freitas: JULGOU o presente processo e, preliminarmente, à unanimidade, conheceu dos recursos ordinários interpostos, exceto do documento de id. af59280, apresentado pelo autor, por inovação recursal; rejeitou a preliminar de nulidade processual arguida pelo reclamante e, no mérito, sem divergência, deu parcial provimento ao recurso do reclamante para: **a)** condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$3.000,00(três mil reais); **b)** majorar o valor dos honorários advocatícios fixados a cargo das reclamadas para o percentual de 10% sobre os valores apurados em liquidação da sentença; ao recurso da primeira reclamada, unanimemente, negou-lhe provimento; mantido o valor da condenação, pois ainda compatível.

Belo Horizonte, 31 de janeiro de 2024.

JOSÉ NILTON FERREIRA PANDELOT

Relator



VOTOS

