



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região

Recurso de Revista com Agravo 0000090-32.2021.5.05.0511

Relator: KÁTIA MAGALHÃES ARRUDA

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 18/04/2024

Valor da causa: R\$ 382.027,19

Partes:

AGRAVANTE: JASSON QUINTO SOARES JUNIOR

ADVOGADO: ANDRE FIGUEIREDO FREITAS

ADVOGADO: DAPHANNE SOUZA COELHO FIGUEIREDO

ADVOGADO: GABRIEL LUIZ SOL OZELIM

ADVOGADO: EVERTON RIBEIRO TAMANDARE

AGRAVADO: PERERE PECAS MOTOCICLO LTDA

ADVOGADO: Diogo Rios

ADVOGADO: JULIANA MARIA RIOS LOPES

ADVOGADO: JOAO MARIO DE SOUSA GALVAO

RECORRENTE: JASSON QUINTO SOARES JUNIOR

ADVOGADO: EVERTON RIBEIRO TAMANDARE

ADVOGADO: GABRIEL LUIZ SOL OZELIM

ADVOGADO: DAPHANNE SOUZA COELHO FIGUEIREDO

ADVOGADO: ANDRE FIGUEIREDO FREITAS

RECORRIDO: PERERE PECAS MOTOCICLO LTDA

ADVOGADO: JOAO MARIO DE SOUSA GALVAO

ADVOGADO: JULIANA MARIA RIOS LOPES

ADVOGADO: Diogo Rios



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 5ª REGIÃO

PROCESSO nº 0000090-32.2021.5.05.0511 (ROT)

RECORRENTES: JASSON QUINTO SOARES JUNIOR E PERERE PECAS MOTOCICLO LTDA

RECORRIDOS: OS MESMOS

RELATOR(A): PAULINO CESAR MARTINS RIBEIRO DO COUTO

HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. POSSIBILIDADE DE CONTROLE DE JORNADA. SÚMULA TRT5 Nº 17. O art. 62, I da CLT estabelece que os empregados que laboram em atividades externas, cuja natureza seja incompatível com o controle de jornada, não estão submetidos à fiscalização de horário. O simples fato de o trabalho ser realizado externamente, por si só, não gera presunção de inviabilidade de controle da prestação laboral, cujo ônus é do empregador. A matéria está uniformizada na jurisprudência deste TRT5 (IUJ Nº 0000477-38.2015.5.05.0000), mediante a Súmula nº 17.

JASSON QUINTO SOARES JUNIOR e PERERE PECAS MOTOCICLO LTDA, nos autos da ação em que litigam entre si, inconformados com a r. sentença de Id f9c0a68, complementada pela decisão de Id b60a6bb, interpõem RECURSO ORDINÁRIO pelos motivos expendidos nas petições de Id 2690a01 e Id 761281e. Pressupostos de admissibilidade preenchidos. Contrarrazões apresentadas conforme petições de Id f9ec397 e Id 83da073. Dispensada a intervenção do Ministério Público do Trabalho. É o RELATÓRIO.

VOTO

RECURSO DO RECLAMANTE

COMISSÃO PERCEBIDA POR FORA. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DE PROVA



Assinado eletronicamente por: PAULINO CESAR MARTINS RIBEIRO DO COUTO - 29/03/2023 13:50:29 - 2111168

<https://pje.tst.jus.br/tst/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=22121313295236600000018217439>

Número do processo: 0000090-32.2021.5.05.0511

ID. 2111168 - Pág. 1

Número do documento: 22121313295236600000018217439

O Recorrente alega que o indeferimento da produção das provas requeridas para atestar a veracidade das conversas, especialmente perícia, lhe causou prejuízo, visto que cerceou o seu direito de defesa, gerando nulidade processual, cujos protestos foram devidamente registrados em razões finais. Pugna pela declaração de nulidade processual a partir do indeferimento. Alternativamente, requer seja conhecida a validade da prova digital produzida, inclusive por ser impossível a produção unilateral pelo Autor, pois contam com documentos de terceiros, fatos históricos, além de haver registro de números de telefones e demais informações que inviabilizam a fantasiosa tese de que o autor teria criado isto.

Sem razão.

Como bem pontuado pelo magistrado de primeiro grau, a realização de ata notarial substituiria a prova requerida pelo Autor, tendo em vista que seria declarado o conteúdo existente nas mensagens telemáticas e email do Reclamante.

Rejeito.

COMISSOES POR FORA

Insurge-se o Reclamante contra a sentença que julgou improcedente o pedido de integração dos valores pagos por fora, a título de comissão. Alega que os *prints* de conversa do *Whatsapp* juntado aos autos comprovam que o Autor recebia valores além daqueles consignados nos contracheques, os quais, todavia, não eram considerados pela Reclamada para fins de integração à remuneração.

A Reclamada negou a existência de qualquer valor a título de comissão além daqueles descritos nos contracheques adunados, de sorte que incumbia ao Reclamante a prova de que recebia valores além dos reconhecidos, nos termos do art. 818 da CLT c/c art. 373, I do CPC.

Ocorre que de tal encargo o Autor não se desincumbiu. Isto porque não foi produzida nenhuma prova testemunhal que corroborasse a tese obreira. No tocante à prova documental juntada pelo Demandante, certo que esta não possui a devida autenticidade. Os *prints* de diálogos juntados pelo Autor não foram reconhecidos pela Ré. Em sendo assim, nada mais são do que arquivos de imagem que, como tal, podem ser manipulados e adulterados, com a exclusão de mensagens enviadas e recebidas sem deixar qualquer vestígio. No mais, não diligenciou o Autor proceder a juntada de ata notarial, de modo a embasar as suas alegações.

Mantenho a sentença.



DIÁRIAS DE VIAGEM

Alega o Recorrente que o valor que a Reclamada discrimina no contracheque como "*Diária de viagem*" se trata, em verdade, de comissão, razão pela qual é devida a sua integração à remuneração.

A sentença não comporta reparos.

Isto porque era do Autor o ônus da provar a suposta fraude no pagamento das diárias e/ou a sua incorreta destinação, do qual não se desincumbiu.

Mantenho.

DANOS MORAIS. TRANSPORTE DE VALORES

Insurge-se, por fim, o Reclamante, contra a sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por danos morais decorrente do transporte de valores. Alega que validada a prova digital, deve-se reconhecer o transporte de valores pelos trechos destacados das conversas de *Whatsapp*.

Sem razão.

Diante da negativa patronal, incumbia ao Reclamante a prova de que realizava o transporte de valores sem a devida proteção e segurança, por se tratar de fato constitutivo do seu direito.

A validade da prova digital já fora enfrentada em tópico anterior, não tendo o Autor produzido qualquer outra prova que corroborasse o quanto alegado na petição inicial.

Mantenho.

RECURSO DA RECLAMADA

INTEGRAÇÃO DO ADICIONAL DE QUILOMETRAGEM

A Recorrente pleiteia a reforma da sentença que deferiu a integração do adicional de quilometragem, considerando que os pagamentos eram feitos em iguais valores, mês a mês. Alega que "*considerar os pagamentos do adicional de quilometragem como verba remuneratória fere as declarações do próprio obreiro e gera um vazio no contrato de trabalho, levando-se em consideração que o Recorrido efetivamente fazia uso dos valores para seu deslocamento nas rotas*".



Examino.

Os contracheques adunados revelam, diversamente do quanto pontuado pelo magistrado de origem, o pagamento de um valor mensal variável (vide, por exemplo, Id b3406f8 - Pág. 1, Id b3406f8 - Pág. 15, Id b3406f8 - Pág. 16 e Id b3406f8 - Pág. 36), a título de "*Indenização Quilometragem*". Dessa forma, incumbia ao Autor a prova de que tais importâncias não correspondiam, na realidade, ao ressarcimento pela quilometragem percorrida.

Não tendo o Obreiro se desincumbido do seu ônus, reformo para excluir da condenação a integração da indenização por quilometragem.

HORAS EXTRAS

Requer, por fim, a Reclamada, a reforma da sentença a fim de que seja reconhecido que o Autor exercia trabalho externo incompatível com o controle de jornada.

Examino.

É cediço que, nos termos do artigo 62, inciso I, da CLT, para que o empregado esteja excluído do regime de labor em jornada elastecida, faz-se necessário não só que suas tarefas sejam realizadas externamente, como também que fique demonstrado que o empregador está impossibilitado de fixar e de controlar o horário desse empregado, devido à natureza de suas atividades.

Acerca da responsabilidade pela produção de prova, em casos como o sob exame, a Súmula TRT5 nº 17, disponibilizada no Diário de Justiça de 15, 16 e 17 de setembro de 2015, expressa o claro entendimento de que:

"TRABALHO EXTERNO. ÔNUS DA PROVA. I - Compete ao empregador o ônus de provar o exercício de trabalho externo incompatível com a fixação de horário de trabalho; II - Uma vez comprovado que o empregado desenvolve atividade externa incompatível com a fixação de horário, compete a ele o ônus de provar que o empregador, mesmo diante desta condição de trabalho, ainda assim, mantinha o controle da jornada trabalhada."

No presente caso, não houve produção de prova oral ou documental que comprovasse a tese da defesa.

Mantenho, portanto, a sentença.



NEGO PROVIMENTO ao recurso do Reclamante e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da Reclamada para excluir da condenação a integração da indenização por quilometragem.

Acordam os Excelentíssimos Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Quinta Região, em sua 5ª Sessão Ordinária Semipresencial, realizada no vigésimo primeiro dia do mês de março do ano de dois mil e vinte e três, cuja pauta foi divulgada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho em 02/03/2023, sob a Presidência da Excelentíssimo Senhor Desembargador do Trabalho PAULINO COUTO, composta pelos Excelentíssimos Senhores Desembargadores do Trabalho NORBERTO FRERICHS e VALTÉRCIO DE OLIVEIRA, bem como com a participação do(a) representante do Ministério Público do Trabalho,

por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso do Reclamante e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da Reclamada para excluir da condenação a integração da indenização por quilometragem.

PAULINO CESAR MARTINS RIBEIRO DO COUTO
Relator(a)

