



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 3ª REGIÃO
2ª VARA DO TRABALHO DE OURO PRETO
ATOrd 0010619-35.2022.5.03.0187
AUTOR: LUIZ GUSTAVO SILVA BRAGA
RÉU: PAI ETERNO REMOCAO E GUARDA DE VEICULOS LTDA E OUTROS (2)

2ª VARA DO TRABALHO DE OURO PRETO

Ata de audiência relativa ao Processo 0010619-35.2022.5.03.0187

No dia e horário da assinatura digital, na sede da Segunda Vara do Trabalho de Ouro Preto, a MMª Juíza do Trabalho **RAÍSSA RODRIGUES GOMIDE**, analisando a **RECLAMAÇÃO TRABALHISTA** proposta por **LUIZ GUSTAVO SILVA BRAGA** em face de **PAI ETERNO REMOÇÃO E GUARDA DE VEÍCULOS LTDA. e MOISÉS MARQUES SANTANA BRAGA**, proferiu a seguinte **SENTENÇA**:

I - RELATÓRIO

LUIZ GUSTAVO SILVA BRAGA, qualificado na inicial, ajuizou a presente reclamação trabalhista em face de **PAI ETERNO REMOÇÃO E GUARDA DE VEÍCULOS LTDA. e MOISÉS MARQUES SANTANA BRAGA**, alegando que foi admitido em 4/8/2020, na função de motorista de caminhão guincho socorro, sem registro na CTPS, sendo dispensado em 19/2/2021. Aduziu matérias de fato e de direito, com base nas quais formulou os pedidos listados na peça inicial. Atribuiu à causa o valor de R\$165.427,71. Juntou procuração, declaração de hipossuficiência e documentos.

Inconciliáveis as partes em audiência inicial (fls. 217/218), os reclamados apresentaram defesa escrita conjunta (fls. 160/186), acompanhada de documentos, impugnando os fatos e pedidos exordiais, pugnando pela improcedência dos pedidos.

A parte autora apresentou impugnação à contestação às fls. 222/252, manifestando-se, ainda, às fls. 253/268, impugnando o documento de fls. 216 quanto à autenticidade da assinatura e inserções nele lançadas.

Determinada a realização de perícia grafotécnica requerida pelo reclamante, para apuração da autenticidade da assinatura do recibo de pagamento de verbas rescisórias colacionado aos autos (fls. 350/351).

Os reclamados opuseram Embargos Declaratórios, os quais não foram conhecidos pelo Juízo (fls. 361).

Laudo pericial grafotécnico apresentado às fls. 389/430, com manifestação das partes. Esclarecimentos prestados às fls. 441/444, com manifestação das partes.

Na audiência em prosseguimento, foi colhido o depoimento pessoal do reclamante, bem como do representante da 1ª reclamada (2º reclamado), sendo acolhida a contradita apresentada pelos reclamados e indeferida a oitiva da testemunha do reclamante (fls. 454/457).

Sem outras provas a produzir, encerrou-se a instrução processual. Razões finais orais remissivas.

Conciliação final rejeitada.

Os autos vieram conclusos para julgamento.

Em despacho de fls. 462, o julgamento foi convertido em diligência, sendo determinada a realização de perícia técnica para apuração da alegada insalubridade no ambiente de trabalho do autor.

Realizada prova técnica, o laudo pericial veio aos autos às fls. 541 /562, com manifestação dos reclamados (fls. 578).

Na audiência de prosseguimento, ausentes as reclamadas, foi indeferido o requerimento formulado pelo reclamante, sob protestos. Sem outras provas a produzir, foi encerrada a instrução processual.

Razões orais remissivas.

Conciliação final prejudicada.

É o relatório.

II – FUNDAMENTAÇÃO

ESCLARECIMENTOS DIANTE DA VIGÊNCIA DA LEI 13.467/17

O contrato do autor, como alegado na inicial, teve início após a vigência da Lei 13.467/2017, razão pela qual as alterações trazidas pela Reforma Trabalhista alcançam integralmente o presente feito.

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.

PERÍCIA GRAFOTÉCNICA

Nos termos do artigo 430 do CPC, "*a falsidade deve ser suscitada na contestação, na réplica ou no prazo de 15 (quinze) dias, contado a partir da intimação da juntada do documento aos autos*".

Através da petição de fls. 232/268, em 14/6/2017, depois do encerramento da instrução, o autor arguiu a falsidade do documento juntado pelo réu com sua defesa (fls. 216), quando já tinha impugnado o documento, de forma genérica e intempestiva, como já se viu acima.

Dessa forma, não merece conhecimento a insurgência do reclamante.

Não obstante isso, verifico que o documento de fls. 216 foi apresentado com diversas rasuras, e nele encontram-se discriminadas parcelas e valores que contrariam os próprios termos da defesa.

Nesse sentido, os reclamados afirmam que o reclamante recebia salário de R\$1.436,87, porém, o documento consigna a importância de

R\$1.431,00 a título de aviso prévio, ressaltando-se que eventual valor pago a esse título, deveria corresponder, no mínimo, ao valor que os reclamados afirmam que era o salário do reclamante.

Não bastasse isso, os reclamados sustentam que o autor não recebia comissões, não faz jus ao adicional noturno, salientando ele trabalhava em período diurno, e tampouco trabalhava em jornada extraordinária, compensando eventuais horas trabalhadas, não fazendo jus a horas extras. No entanto, o recibo apresentado nos autos discrimina verbas a título de comissões, no importe de R\$1.921,00, do adicional noturno, no montante de R\$3.497,00, bem como as horas extras, no valor de R\$1.509,72, o que está em absoluto desacordo com a tese defensiva.

Diante de todas essas inconsistências, mantenho a perícia grafotécnica realizada, que será valorada em conjunto com as demais provas constantes dos autos, observando-se que cabe ao juiz a direção do processo (CLT, artigo 765), devendo valorar as provas produzidas, buscando elucidar a verdade real (NCPC, artigos 370 e 371).

PROTESTOS

Mantenho a decisão que acolheu a contradita apresentada pelos reclamados, pelas razões expostas na decisão de fls. 457..

Mantenho, ainda, a decisão que indeferiu o requerimento do reclamante, de manifestação sobre o laudo pericial de insalubridade, em audiência, pelas razões expendidas na decisão de fls. 580.

RELAÇÃO HAVIDA ENTRE AS PARTES. VERBAS CONTRATUAIS RE RESCISÓRIAS

O reclamante sustenta que foi contratado pela reclamada em 4/8 /2020, para atuar como motorista de caminhão guincho socorro, tendo sido dispensado imotivadamente em 19/2/2021, sem o cumprimento das obrigações de dar e de fazer decorrentes da rescisão, eis que não teve a CTPS anotada e não recebeu as parcelas contratuais e rescisórias que indica. Narra que recebia salário mensal, que variava entre R\$2.800,00 e R\$3.000,00, mais 10% de comissão, afirmando que não recebeu a remuneração, composta por salário e comissões, relativa ao mês de março /2021 (19 dias). Por isso, pleiteia o reconhecimento do vínculo de emprego, bem como a condenação da reclamada a proceder à anotação da CTPS. Pede, ainda, a condenação da reclamada ao pagamento do salário e comissões de 19 dias do mês de março/2021, aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional (812), férias + 1/3, FGTS de todo o período contratual acrescido da multa de 40%, bem como as multas previstas nos artigos 467 e 477, §8º, da CLT.

Os reclamados, em defesa, confirmam que o reclamante lhes prestou serviços no período de 4/8/2020 a 19/2/2021, na função de motorista, contestando, porém, o salário informado na inicial, sustentando que o reclamante recebia a importância de R\$1.436,87 a esse título. Afirma que a CTPS não foi anotada em razão do reclamante ter se recusado a apresentar a sua CTPS, e que ele confessou, posteriormente, que estava recebendo o seguro desemprego em razão do desligamento da empregadora anterior, ressaltando que o reclamante recebeu 4 parcelas do benefício, no importe de R\$1.207,78 cada. Diz que o autor foi dispensado em 4/2/2021, quando foi comunicado que teria seu contrato de trabalho encerrado em 30 dias, porém, a partir do dia 19/2/2021, o autor não mais retornou ao trabalho. Aduz que, embora não tenha registrado a CTPS obreira, efetuou o pagamento do FGTS com 40%, das férias proporcionais com 1/3, do 13º salário, e, apesar de ter exigido o trabalho durante aviso prévio, efetuou também o pagamento do aviso prévio indenizado. Diz que o autor não faz jus ao pagamento do salário de março/2021, uma vez que tal período refere-se ao aviso indenizado.

Pois bem.

Reconhecida, pelos reclamados, a existência do vínculo de emprego entre as partes, a controvérsia cinge-se, então, ao salário percebido e ao pagamento das verbas contratuais e rescisórias postuladas, bem como à data da dispensa.

A ordem jurídica estabelece para o empregador critérios objetivos concernentes à formalização da relação de emprego, bem como ao pagamento de salário (arts. 29 e 464, CLT). A obrigação de anotação do pacto na CTPS obreira não foi cumprida, tampouco vieram aos autos comprovantes de pagamento de salário.

Era dos reclamados o ônus de comprovar que a dispensa ocorreu em 4/2/2021, e não na data indicada na inicial, ônus do qual não se desvencilharam, razão pela qual reconheço que a dispensa do reclamante ocorreu em 19/2/2021.

Fixo, ainda, diante da imprecisão dos valores informados na inicial (entre R\$2.800 e R\$3.000,00), que o autor percebia, a título de remuneração, o salário de R\$2.900,00 mensais, que corresponde à média dos valores indicados, acrescido de comissões de 10% sobre o valor do salário, totalizando a importância de R\$3.190,00, porque o ônus da prova era dos reclamados.

Ressalto que, embora o reclamante tenha admitido, em seu depoimento pessoal, que o escritório dos reclamados foi atingido pela enchente em meados de 2022, ainda que a documentação relativa ao contrato de trabalho do autor

tivesse sido danificada ou extraviada, como alegado pelos reclamados, estes poderiam se valer de outros meio de prova, do que não cuidaram.

Dessa forma, reconheço que o autor foi dispensado em 19/2 /2021, como alegado na inicial.

Determinada a realização de perícia grafotécnica (fls. 389/430) para análise do documento de fls. 216, a perita do Juízo assim concluiu:

" VII – CONCLUSÃO

A conclusão será em duas partes, por ter questionamentos referente a documentoscopia e grafoscópica.

VII.1 – CONCLUSÃO REFERENTE A GRAFOSCOPIA

*O confronto entre as assinaturas questionadas e o material gráfico padrão revelou **características grafoscópica convergentes**, conforme demonstrado no laudo no item V.2. Essas **convergências** indicam que as características gráficas dos escritos questionados apresentam **compatibilidade com os hábitos gráficos identificados nos padrões**, permitindo atribuir a autoria dos grafismos questionados ao fornecedor dos padrões, **havendo, portanto, indícios de que LUIZ GUSTAVO DA SILVA BRAGA - CPF: 109.996.566-78 seja o autor das assinaturas questionadas.***

*Considerando a hipótese de que a escrita questionada tenha sido produzida pelo fornecedor do material padrão. A conclusão apresentada enquadra-se na **terceira** dos quatro graus de convicção possíveis quanto à autoria dos escritos questionados, com a metodologia empregada para essa perícia, que são os seguintes:*

1) Máxima (convicção acima de qualquer dúvida)

2) Alta (forte convicção)

3) Moderada (convicção apenas mediana)

4) Nula (ou seja, não é possível atribuir a autoria ao fornecedor dos padrões)

VII.2 - CONCLUSÃO REFERENTE A DOCUMENTOSCOPIA

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

No caso em tela, é verificado 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 dissimilitude do diâmetro do entitamento da caneta, a visualidade e absorção da luminescência da Luz UV/IV.

No caso em tela, é verificado 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." (fls. 422/423).

Como se vê, a perita concluiu que há indícios de que a assinatura constante do no recibo de fls. 216 pertence ao reclamante, porém, há uma convicção apenas mediana, não se podendo afirmar, com precisão, que o reclamante após a sua assinatura naquele documento, embora não se possa descartar a hipótese de que o obreiro tenha sido o subscritor do documento.

Mas não é só. A perita concluiu, ainda, que foram verificadas alterações aditivas de inserção, havendo fortes indícios de que o documento apresenta adulteração em seu conteúdo.

Não bastasse isso, como já dito em tópico anterior, o documento discrimina parcelas que os reclamados afirmam, em defesa, não serem devidas ao reclamante, tais como adicional noturno e horas extras, não sendo minimamente crível que os reclamados tenham efetuado o pagamento de verbas que entendia não serem devidas ao trabalhador.

Em seu depoimento pessoal, o sócio da 1ª reclamada declarou que *“(...) os pagamentos eram feitos 90% em dinheiro e o restante por transferência; que o pagamento da rescisão do autor foi feito em dinheiro, na faixa de uns 20 mil e poucos”,* valor que não guarda qualquer pertinência com a importância líquida lançada no documento de fls. 216.

Nesse contexto, ante a ausência de outros elementos probatórios capazes de infirmar o laudo técnico, acolho integralmente as conclusões periciais, e declaro que o documento de fls. 216 é inservível como prova de pagamento de parcelas salariais e verbas rescisórias.

Reconhecida a dispensa imotivada em 19/2/2021, é devido o aviso prévio indenizado, projetando o contrato de trabalho até 21/3/2021 (art. 487, §1º, CLT e OJ 82 da SDI-I do TST).

Registro que, diante da afirmação do autor, de que trabalhou até o dia 19/2/2021, presume-se que a pretensão de dias laborados no último mês refere-se ao mês de fevereiro/2021 e a referência ao mês de março/2021 trata-se de mero erro material, e assim o pedido será examinado.

Não comprovado o pagamento das verbas referentes ao período reconhecido, bem como as parcelas rescisórias, no prazo previsto no art. 477, §6º, CLT, defiro ao reclamante, no limite do pedido, o pagamento de:

- a) 19 dias de saldo de salário referente ao mês de fevereiro/2021;
- b) aviso prévio indenizado (30 dias);
- c) 13º salário referente ao ano de 2020 (5/12);
- d) 13º salário proporcional (3/12), considerada a projeção do aviso prévio;

e) férias proporcionais + 1/3 (8/12);

f) FGTS + 40%, considerado o período contratual reconhecido.

Defiro o pagamento da penalidade prevista no artigo 477, §8º, da CLT, uma vez que a presente sentença ostenta caráter declaratório, quanto ao vínculo de emprego, sendo a mora da reclamada contemporânea aos fatos.

Ante à controvérsia estabelecida, indefiro o pedido de pagamento da multa prevista no artigo 467 da CLT.

Reconhecida a relação de emprego entre as partes, condeno a 1ª reclamada a proceder à anotação da CTPS da parte autora para fazer constar: admissão em 4/8/2021, função de motorista, remuneração fixa de R\$2.900,00 mensais, acrescido de comissões de 10% sobre o salário, e término em 21/3/2021, considerada a projeção do aviso prévio (art. 487, §1º, CLT e OJ 82 da SDI-I do TST). no prazo de 10 dias, contados a partir de intimação específica para tal fim, sob pena de multa de R\$100,00 por dia de atraso, até o limite de R\$1.000,00.

Ressalte-se, ainda, que não deverá ser feita qualquer menção ao processo judicial na CTPS.

Alcançado o limite ora fixado, deverá a Secretaria do Juízo proceder à anotação, sem prejuízo da execução da multa em face da reclamada.

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RETIFICAÇÃO DO PPP

Negado na defesa o labor em ambiente insalubre, foi determinada a realização de perícia técnica para apuração das reais condições de trabalho a que exposto o autor.

O laudo pericial apontou a seguinte conclusão (fls. 552):

"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."

Oportunizado o contraditório, a reclamada apresentou a sua concordância com as apurações periciais (fls. 578), e o reclamante não se manifestou no prazo concedido.

Não obstante o juiz não esteja adstrito ao resultado do laudo pericial, no caso concreto, não houve elemento de prova que o desconstituísse, razão pela qual o adoto como razões de decidir.

Em assim sendo, considerando que o perito é a pessoa habilitada, técnica e legalmente, para avaliar as condições de trabalho do autor com vistas a enquadrá-las como insalubres, perigosas ou inofensivas, e levando-se em conta sua vasta experiência profissional, não vislumbrando este Juízo qualquer mácula no trabalho realizado, há que se dar guarida à conclusão por ele apresentada, razão pela qual acolho o laudo pericial, que se encontra em perfeita sintonia com a normatização vigente em torno do tema, e, nele amparada, julgo improcedentes os pedidos de pagamento do adicional de insalubridade e reflexos, bem como o de emissão de PPP, porque deles decorrentes.

NORMA COLETIVA APLICÁVEL

Como cediço, o enquadramento sindical do empregado, em regra, faz-se pelos critérios da base territorial da prestação dos serviços e da atividade preponderante do empregador, salvo nas hipóteses de categoria diferenciada.

O reclamante apresentou nos autos as normas coletivas firmadas entre o SINDICATO DAS EMPRESAS E PROPRIET.DE SERVS.DE AUTO SOC, REMOCAO E RESGATE DE VEICS.E DE ICAMENTO ATRAVES DE GUINCHOS E GUINDASTES DO EST.DO PR-SEGUIPAR e a FEDERACAO DOS TRABALHADORES EM TRANSP RODOV DO EST PR, e outros entes sindicais, com abrangência territorial no estado do Paraná (fls. 47/61).

No caso, a reclamada nega que o autor tenha trabalhado no estado do Paraná, e a empresa reclamada está localizada na cidade de Itabirito, conforme endereço constante da inicial, não havendo nos autos um único indício de que o reclamante tenha laborado no estado do Paraná.

Assim, em observância do princípio da territorialidade, é inaplicável a norma coletivas apresentada às fls. 47/61 da inicial.

Ainda, verifico que a CCT apresentada às fls. 62/76, firmada entre a FEDERAÇÃO DOS TRABALHADORES NA MOVIMENTAÇÃO DE MERCADORIAS EM

GERAL DE MINAS GERAIS, e o SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE CARGAS E LOGÍSTICA DE MINAS GERAIS – SETCEMG, vigente de 1º/5/2020 a 30/4/2021, também não se aplica no âmbito da relação de emprego em exame.

No caso, a reclamada desenvolve atividade na área de prestação de serviços de reboque de veículos, conforme contrato social de fls. 189/190. O autor, fato incontroverso nos autos, exercia a função de motorista de reboque.

Nos termos do enunciado n.º 374 do TST, as empresas que possuem como empregados trabalhadores de categorias diferenciadas, devem respeitar as normas coletivas dessas categorias desde que tenham participado das negociações coletivas, por si mesmas ou por intermédio de seu sindicato. Caso contrário, devem observar a Convenção Coletiva do sindicato dos empregados que exercem a atividade preponderante da empresa.

No caso dos autos, não restou comprovado que a reclamada tenha participado das negociações coletivas com o Sindicato representativo da categoria da parte autora, cabendo aqui ressaltar que não existe correlação entre o objeto social da ré e os sindicatos convenientes da convenção coletiva em questão.

Portanto, as Convenções Coletivas acostadas aos autos com a inicial não se aplicam no âmbito da relação de emprego mantida entre as partes.

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 desvincilhado 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 usufrísse 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 nº 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.

Analizados, em conjunto, os pedidos formulados nos itens “n” a “v” do rol de pedidos.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

O autor postula o pagamento de indenização por danos morais aos seguintes argumentos: a reclamada não realizou a anotação do contrato de trabalho na CTPS obreira e não procedeu ao recolhimento do FGTS do período; não gozou da licença paternidade por ocasião do nascimento de sua filha, em 1/11/2021; por ter sido privado da regular convivência familiar e social, em face da jornada praticada.

Os reclamados rechaçam as alegações obreiras.

O dano moral é a ofensa a direito da personalidade com potencial para malferir a dignidade da pessoa humana e causar prejuízo imaterial ao indivíduo, o qual tem reparação prevista na Constituição Federal (art. 5º, incisos V e X).

Conforme o artigo 223-B da CLT, causa dano de natureza extrapatrimonial a ação ou omissão que ofenda a esfera moral ou existencial da pessoa física ou jurídica, as quais são as titulares exclusivas do direito à reparação.

Ainda de acordo com o art. 223-E da CLT: "*São responsáveis pelo dano extrapatrimonial todos os que tenham colaborado para a ofensa ao bem jurídico tutelado, na proporção da ação ou da omissão.*"

Portanto, o dano moral, advindo do contrato de trabalho, caracteriza-se por ser um ato ilícito do empregador que ofende a personalidade do empregado, expondo-lhe a uma situação que lhe cause evidente constrangimento, sofrimento, humilhação, dor, gerando-lhe prejuízos em seu convívio social.

Para sua configuração é necessária a comprovação do dano, da existência de culpa do agente, bem como do nexo causal entre o ato ilícito e o dano sofrido pela vítima.

Na forma do disposto nos arts. 818 da CLT e 373, I, do CPC, a prova incumbe a quem alega, cabendo à parte reclamante comprovar os fatos que teriam causado abalo de natureza subjetiva.

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.

RESPONSABILIDADE DOS RECLAMADOS

A possibilidade de desconstituição da personalidade jurídica da empresa para atingir o patrimônio dos sócios, somente tem lugar quando evidenciadas as hipóteses previstas no artigo 50 do CC de 2002 e em regras específicas do CDC, o que não restou demonstrado nos autos.

Ademais, a lei prevê a responsabilidade subsidiária dos sócios pelas dívidas das pessoas jurídicas que dirigem (art. 795, do CPC/2015).

Tratando-se de sociedade formalmente constituída, com inscrição ativa no CNPJ, seus sócios, somente responderão, subsidiariamente, pelas obrigações da empresa, nos termos da legislação de regência.

Com efeito, caso a empregadora não efetue o pagamento dos créditos reconhecidos em juízo, a execução será direcionada ao sócio em fase executória, onde poderá vir a sofrer as consequências desta sentença.

Portanto, são improcedentes os pedidos formulados em desfavor do reclamado **MOISES MARQUES SANTANA BRAGA**, que deve ser excluído do polo passivo desta demanda, esclarecendo que tal decisão não impede sua inclusão no polo passivo quando da execução, tudo conforme art. 795, do CPC.

DEDUÇÃO/COMPENSAÇÃO

Na hipótese, não restou comprovada a existência de nenhuma parcela sujeita à compensação.

Não há se falar em dedução ante a ausência de comprovação da quitação de parcelas ao mesmo título.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Em razão da adulteração do documento rescisório, o autor pleiteia a condenação da ré por litigância de má-fé.

Com razão o reclamante.

Nos termos do art. 793-B da CLT, considera-se litigante de má-fé aquele que alterar a verdade dos fatos.

Nesse sentido, será litigante de má-fé a parte que, a teor dos incisos do art. 793-B da CLT:

"Art. 793-B. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II- alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório”.

No caso em questão, a perícia grafotécnica foi conclusiva no sentido de que o documento pelo qual a reclamada tenta comprovar o pagamento de verbas rescisórias foi adulterado.

Ao praticar esta conduta grave, que inclusive sinaliza a existência de crime, a reclamada age com má-fé, alterando a verdade dos fatos e induzindo o Juízo a erro.

Não há dúvida, portanto, de que a reclamada incorreu na hipótese de má-fé processual acima transcrita. Destarte, com amparo do art. 793-C da CLT, considerando a gravidade da conduta da parte reclamada, pelo princípio da razoabilidade e o caráter educacional da punição, aplico-lhe, por litigância de má-fé, multa no percentual de 5% sobre o valor da causa, em favor da parte reclamante.

Por outro lado, a conduta do reclamante neste feito não se amolda a nenhuma das hipóteses previstas no artigo 793-B da CLT. O reclamante tão somente exerceu o seu direito constitucional de ação, não havendo prova ou indícios de má-fé processual.

Dessa forma, rejeito a pretensão de condenação do autor à multa por litigância de má-fé.

JUSTIÇA GRATUITA

À vista da declaração de hipossuficiência juntada aos autos (fls. 38), não infirmada por prova em contrário, e tendo em vista a rescisão do contrato de trabalho mantido com a ré, considerando não haver nos autos prova de recebimento pela parte interessada, atualmente, de proventos superiores a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, reputo comprovada a insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo, nos termos do artigo 790, parágrafos 3º e 4º, da CLT.

Defiro ao autor, pois, os benefícios da justiça gratuita.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS

Com base no disposto no art. 791-A, parágrafo 3º, da CLT, com a redação da Lei 13.467/17, vigente a partir de 11/11/2017, é aplicável a sistemática dos honorários advocatícios, inclusive o critério de sucumbência recíproca.

Esclareça-se, todavia, que em relação àquelas pretensões cujo direito foi reconhecido, ainda que em patamar inferior ao que foi postulado, é de se aplicar a disposição contida no artigo 86, parágrafo único do CPC. Portanto, assim passo a analisar a pretensão.

Considerando o disposto no art. 791-A da CLT e os critérios fixados no parágrafo 2º, art. 791-A da CLT, condeno a 1ª reclamada ao pagamento dos honorários advocatícios do (a) advogado (a) da parte contrária no percentual 5% (cinco por cento), calculados sobre o valor que resultar da liquidação da sentença.

Tendo em vista a sucumbência da parte autora, diante dos pedidos rejeitados, responderá pelo pagamento dos honorários de sucumbência ao (a) advogado (a) da parte ré, no importe de 5% (cinco por cento), observados os critérios fixados no parágrafo 2º, do artigo 791-A, da CLT, calculados sobre o valor atribuído na inicial ao (s) pedido (s) integralmente rejeitados, devidamente atualizados, conforme se apurar em liquidação de sentença.

Contudo, diante da justiça gratuita concedida à parte reclamante e da decisão proferida pelo STF na ADI nº 5766, no tocante ao disposto no art. 791-A, parágrafo 4º da CLT, não há se falar em descontar de seus créditos os honorários advocatícios do patrono da reclamada, que ficam sob condição suspensiva de exigibilidade (art. 791-A, § 4º, da CLT).

HONORÁRIOS PERICIAIS

Tendo em vista a complexidade da matéria, a qualidade do trabalho pericial realizado, o grau de zelo do profissional, o lugar e o tempo exigidos para a prestação dos serviços, as peculiaridades regionais e o custo com deslocamento e inspeções, arbitro honorários periciais em R\$1.000,00, a cargo do reclamante (CLT, art. 790-B), sucumbente no objeto da perícia de insalubridade, em favor do perito PEDRO ALBERTO BRASIL VIEIRA DOS SANTOS.

A considerar que o reclamante, beneficiário da justiça gratuita, não obteve em Juízo créditos capazes de suportar os honorários periciais ora arbitrados, a teor do artigo 790-B, parágrafo 4º da CLT, reconheço a isenção quanto à parcela.

Por consequência, determino à Secretaria deste Juízo que, tão logo transite em julgado a presente decisão, expeça a requisição para pagamento da verba, nos termos da Resolução nº 247/2019 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho e da Súmula 457 do Col. TST.

Arbitro os honorários da perícia grafotécnica em R\$2.500,00, a cargo da reclamada, eis que sucumbente na pretensão objeto da perícia.

Os honorários periciais são atualizáveis na forma prevista na OJ 198 da SDI-1 do TST, a contar da data de entrega do laudo pericial.

DESCONTOS PREVIDENCIÁRIO E FISCAL

Autorizo o desconto previdenciário sobre saldo de salário, 13º salário, aviso prévio, horas extras e adicional noturno por sua natureza salarial, na forma da lei, conforme Súmula n.º 368 do Colendo TST, condenando o réu à comprovação do recolhimento de sua cota da contribuição previdenciária.

Quanto ao imposto de renda, incidirá sobre as parcelas tributárias, conforme Decreto 3.000/99, apurado mês a mês (Súmula 368, II, TST), em conformidade com o art. 12-A da Lei 7.713/88 e art. 2º da Instrução Normativa RFB 1.127/11, excluindo-se os juros de mora (OJ 400 da SDI-1/TST).

JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA

Quanto aos juros de mora e correção monetária, após o STF julgar as ADC's 58 e 59 e as ADI's 5.867 e 6.021, em interpretação sistêmica do que restou decidido, com as normas do processo trabalhista, determino a aplicação do IPCA-e para a correção das parcelas quanto à fase pré-processual (entre o descumprimento da obrigação e o dia anterior ao da distribuição da petição inicial) e juros de 1% ao mês; e da SELIC (que já inclui correção monetária e juros de mora), a partir da data da distribuição desta demanda.

EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS

O reclamante confirmou, em seu depoimento pessoal, que recebeu o seguro desemprego no período em que trabalhava para os reclamados.

Dessa forma, determino a expedição de ofício ao Ministério do Trabalho e Emprego, com cópia desta sentença, para adoção dos procedimentos devidos para devolução dos valores de benefício eventualmente recebidos de forma indevida.

Por fim, diante dos indícios de cometimento de crime, tanto em relação à percepção indevida de seguro desemprego pelo autor, quanto à adulteração de recibo de pagamento, oficie-se a autoridade policial e o Ministério Público para que

sejam tomadas as providências cabíveis. O referido ofício deverá ser instruído por cópia da presente decisão, do documento de fls. 216, da ata de audiências de fls. 454 /457 e da perícia grafotécnica de fls. 389/430.

III - DISPOSITIVO

Pelo exposto, conforme fundamentação acima, nos autos da **RECLAMAÇÃO TRABALHISTA nº 0010619-35.2022.5.03.0187**:

- **REJEITO** as preliminares arguidas pela reclamada; e, no mérito:

- **JULGO IMPROCEDENTES** os pedidos formulados em face de **MOISÉS MARQUES SANTANA BRAGA**;

- **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados por **LUIZ GUSTAVO SILVA BRAGA** em face de **PAI ETERNO REMOÇÃO E GUARDA DE VEÍCULOS LTDA.**, para **CONDENAR** a 1ª reclamada às seguintes obrigações:

1. DE PAGAR:

a) 19 dias de saldo de salário referente ao mês de fevereiro/2021, acrescido da comissão;;

b) aviso prévio indenizado (30 dias);

c) 13º salário referente ao ano de 2020 (5/12);

d) 13º salário proporcional (3/12), considerada a projeção do aviso prévio;

e) férias proporcionais + 1/3 (8/12);

f) FGTS + 40%, considerado o período contratual reconhecido.

g) penalidade prevista no artigo 477, §8º, da CLT;

h) horas extras excedentes da 8ª diária e 44ª semanal.;

i) adicional noturno de 20% sobre as horas laboradas em período noturno (22h00 às 5h00);

2. DE FAZER:

- deverá o ex-empregador proceder à anotação da CTPS da parte autora para fazer constar: admissão em 4/8/2021, função de motorista, remuneração fixa de R\$2.900,00 mensais, acrescido de comissões de 10% sobre o

salário, e término em 21/3/2021, considerada a projeção do aviso prévio (art. 487, §1º, CLT e OJ 82 da SDI-I do TST). no prazo de 10 dias, contados a partir de intimação específica para tal fim, sob pena de multa de R\$100,00 por dia de atraso, até o limite de R\$1.000,00. Ressalte-se, ainda, que não deverá ser feita qualquer menção ao processo judicial na CTPS. Alcançado o limite ora fixado, deverá a Secretaria do Juízo proceder à anotação, sem prejuízo da execução da multa em face da reclamada.

Defiro os benefícios da justiça gratuita ao reclamante.

Condeno a 1ª reclamada ao pagamento de multa por litigância de má-fé, no percentual de 5% sobre o valor da causa, em favor da parte reclamante.

Os demais pedidos foram julgados improcedentes, nos termos da fundamentação.

Honorários periciais e sucumbenciais na forma da fundamentação.

A Secretaria deste Juízo, tão logo transite em julgado a presente decisão, expedirá a requisição para pagamento dos honorários periciais, nos termos da Resolução nº 247/2019 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho e da Súmula 457 do Col. TST, em favor do perito PEDRO ALBERTO BRASIL VIEIRA DOS SANTOS,

Os valores serão apurados em regular liquidação de sentença, respeitando todos os limites e parâmetros estabelecidos na fundamentação, parte integrante deste dispositivo.

Juros e correção monetária na forma da fundamentação.

Nos moldes do artigo 832, § 3º, da CLT, declaro que, das parcelas deferidas, possuem natureza salarial: saldo de salário, 13º salário, aviso prévio, horas extras e adicional noturno.

Incidirá contribuição previdenciária sobre as verbas de natureza salarial a serem pagas ao reclamante, calculadas mês a mês, observando o limite máximo do salário de contribuição (art. 276, § 4º Decreto 3.048/99, Súmula 368 do TST) e o disposto no artigo 43 da Lei 8.212/91, podendo o reclamado deduzir do valor da condenação, as percentagens de responsabilidade tributária do Reclamante, na forma da legislação vigente. Porém, tal dedução está limitada ao valor principal sem abranger juros, multa e demais encargos, pois de responsabilidade exclusiva do reclamado (art. 33 § 5º da Lei nº 8.212/1991).

Contribuições previdenciárias e tributos sobre as parcelas objeto desta condenação deverão ser recolhidos pelo reclamado, que deverá

comprovar os recolhimentos nos autos, no prazo legal, sob pena de ofício à Receita Federal, em se tratando do Imposto de Renda, e execução, de ofício, das contribuições previdenciárias (art. 114 VIII, da CF).

Tornada líquida a conta, intime-se a União, nos termos do art. 879, § 3º, da CLT, observando, se for o caso, o disposto na Portaria 839/2013 da AGU /PGF ou outra que venha a substituí-la.

Expeçam-se os ofícios, conforme determinado na fundamentação.

No manejo de Embargos Declaratórios, atendem as partes para o disposto no art. 1.026, parágrafo 2º, do CPC/2015.

Custas processuais de R\$360,00, pela 1ª reclamada, calculadas sobre R\$18.000,00, valor arbitrado à condenação.

Intimem-se as partes.

Cumpra-se.

Nada mais.

OURO PRETO/MG, 27 de setembro de 2023.

RAISSA RODRIGUES GOMIDE
Juíza Titular de Vara do Trabalho

