



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Tribunal Regional do Trabalho – 2ª Região

Processo TRT/SP nº 0002325-50.2013.5.02.0441 – 1ª Turma
Recurso Ordinário da 01ª VT de Santos/SP
Recorrentes: Paulo Bueno Borges e Santos Brasil Logística S/A
Recorridos: os mesmos

Inconformados com a r. sentença de fls. 99/101, que julgou parcialmente procedentes os pedidos e cujo relatório adoto, recorrem ordinariamente as partes.

Sustenta, em síntese, o reclamante que o pedido de demissão é nulo; que é devida a integração das verbas denominadas “incentivo viagem”, “diária viagem” e “lona/corda” a seu salário e demais verbas; que são devidas diferenças de horas extras e reflexos; que são devidos honorários advocatícios.

Recurso isento de preparo e respondido às fls. 133/136.

Sustenta, em síntese, a reclamada que não é devido o adicional de periculosidade; que deve ser afastada a multa por descumprimento da obrigação de dar.

As custas foram recolhidas (fls. 109/110) e o depósito recursal efetuado (fl.108).

Não foram apresentadas contrarrazões.

VOTO

DO RECURSO DO RECLAMANTE

Conheço do recurso, porque preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade.

DA RESCISÃO CONTRATUAL

Sustenta o recorrente que não ocorreu a contradição apontada pelo MM. Juízo *a quo*, tendo sido comprovada a coação para o pedido de demissão.

Sem razão o recorrente.

Cai novamente em contradição o autor, posto que alega em suas razões recursais que ficou sem viagens, o que caracteriza “ficar no banco” (fl. 104), mas, em seu depoimento pessoal (fls. 93/93vº), o obreiro foi peremptório ao afirmar que nunca ocorreu de ficar no “banco”.

Ora, ou o reclamante sofreu perseguição e ficou no “banco” ou não sofreu perseguição e não ficou no “banco”.

Sendo nítida a contradição nas alegações do autor, correta a sentença de piso ao rejeitar seu pleito.

Mantenho.

DA JORNADA DE TRABALHO

Alegou o reclamante que foi contratado para trabalhar de segunda a sexta-feira, das 07h00 às 17h00, com prorrogações habituais até às 20h00/21h00; que pelo menos uma vez por semana prorrogava até às 23h00; que aos sábados, trabalhava das 07h00 às 11h00, com prorrogações habituais até às 17h00; que trabalhava em média dois domingos por mês, partindo às 12h00 e retornando somente às 17h00 de terça-feira; que na semana do dia 16 de janeiro de 2012 (de segunda a sexta-feira), trabalhou todos os dias das 05h00 às 23h00, em São Paulo, e não recebeu as horas extras desta semana; que a reclamada sempre fiscalizava a jornada de trabalho executada pelo obreiro, bem como existia CTC; que a reclamada pagava 60 horas extras mensais fixas, as quais eram excedidas pelo trabalhador, sendo credor de diferenças; que não era observado o intervalo mínimo de onze horas entre as jornadas; que laborou em diversos feriados nos anos de 2011 e 2012, sem a respectiva paga ou folga compensatória; que não gozava corretamente o intervalo de uma hora para refeição e descanso. Postulou o pagamento de horas extras e reflexos.

A reclamada impugnou a pretensão do reclamante, alegando que o autor não possuía controle de jornada até 15/09/2012; que a partir de 16/09/2012, a jornada passou a ser controlada, obedecendo à Lei nº 12.619/2012; que até 15/09/2012, o reclamante se enquadrava na exceção do artigo 62, I, da CLT, por exercer atividade externa incompatível com o controle de horário; que as 60 horas extras fixas mensais eram pagas em decorrência das normas coletivas da categoria; que não havia controle de jornada pelo CTC.

Em seu depoimento pessoal (fls. 93/93vº), o reclamante alegou que anteriormente à Lei nº 12.619/2012, a reclamada não fazia controle escrito sobre sua jornada de trabalho, sendo que após, o ponto anotado pela reclamada não correspondia a suas anotações, exceto o horário de entrada; que antes da alteração legal, trabalhava das 07h00 às 21h00/23h00, algumas vezes dormindo no cliente, com intervalo rápido para um almoço, sendo que aos sábados atuava até às 16h00/17h00, raramente trabalhando domingos e feriados; que após, algumas vezes trabalhou até 16h00 e a maioria até às 21h00/23h00, visto que aguardava a chegada de seu caminhão para iniciar sua viagem; que em qualquer período quando fazia intervalo nas dependências da reclamada e a documentação ainda não estivesse pronta, usufruía do intervalo de uma hora, do contrário tempo inferior; que a reclamada tinha conhecimento de suas paradas para refeição quando em viagens através do rastreador.

Como se vê, o autor contradisse as alegações da inicial, bem como inovou irregularmente em suas declarações, afirmando fatos que não constam na peça vestibular, fatos que, por si só, já bastam para a improcedência do pedido.

A prova testemunhal também não socorre a pretensão obreira.

A 1ª testemunha do autor, em seu depoimento (fl. 93vº), em flagrante oposição às alegações do reclamante, afirmou que sempre registrou seu ponto através de crachá, constando corretamente os horários de entrada e saída.

A 2ª testemunha do autor, por sua vez, afirmou em seu depoimento (fl. 94) que a reclamada controlava suas paradas através do rastreador ou do celular quando ligava para o depoente. Tais fatos não foram alegados pelo autor em sua inicial, não podendo, pois, ser acolhidos.

De todo o processado, tem-se que o reclamante, anteriormente à Lei nº 12.619/2012, não estava sujeito a controle de jornada, enquadrando-se na



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Tribunal Regional do Trabalho – 2ª Região

hipótese prevista no artigo 62, I, da CLT, e recebia o pagamento de horas extras com base nas normas coletivas da categoria.

Após a edição da Lei nº 12.619/2012, o autor passou a sofrer controle de jornada e a receber pelas horas extras efetivamente prestadas, não tendo logrado demonstrar ser credor de diferenças.

Correta, pois, a sentença de origem ao indeferir o pleito do autor.
Mantenho.

DA INTEGRAÇÃO DE VERBAS

O reclamante alegou que recebia verbas a título de incentivo viagem, lona/corda e diária viagem; que a reclamada integrou apenas o incentivo viagem nos descansos semanais remunerados, férias + 1/3, 13º salários e FGTS, não o integrando nas horas extras pagas, adicional noturno e adicional de periculosidade, requerendo, assim, sua integração; que requeria, também, a integração da diária viagem e da lona/corda em todas as demais verbas.

A reclamada negou, aduzindo que essas verbas não foram consideradas para nenhum efeito, pois não tinham natureza salarial, invocando os artigos 457 e 458 da CLT e a súmula nº 102 do C. TST.

O reclamante não demonstrou analiticamente que a reclamada integrava o incentivo viagem nos descansos semanais remunerados, férias + 1/3, 13º salários e FGTS. Portanto, o reclamante não comprovou que a reclamada considerava essa verba como parte do salário.

Não demonstrou, também, o reclamante, que a diária viagem e a lona/corda tinham natureza salarial.

Indevidas as integrações pleiteadas.
Mantenho.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A nova legislação civil não se aplica nos processos trabalhistas, em que os honorários advocatícios somente são devidos quando preenchidos os requisitos do artigo 14 da Lei nº 5.584/70 e da Súmula nº 219 do C. TST, registrando-se que o reclamante não se encontra assistido pelo sindicato da sua categoria profissional, mas, sim, por advogado particular.

Ademais, vigora nesta Especializada o princípio do jus postulandi da parte, pelo qual lhe é facultado o ingresso em Juízo desacompanhada de profissional técnico, não podendo a livre escolha do reclamante gerar ônus para a reclamada.

Mantenho.

DO RECURSO DA RECLAMADA

Conheço do recurso, porque preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade.

DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE

O julgado merece reforma.

Em primeiro lugar, o laudo pericial não aponta a quantidade e o

método de armazenagem dos produtos inflamáveis que existiriam nas dependências da reclamada.

Também não consta o tempo de exposição do reclamante aos agentes de risco, nem a quantidade de vezes em que o obreiro era exposto.

Tais informações são imprescindíveis para se verificar a existência ou não de periculosidade e o enquadramento das atividades na Norma Regulamentadora nº 16 do MTE.

Acompanhar o abastecimento do caminhão também não garante ao autor o pagamento do adicional, posto que se trata de exposição apenas eventual.

Ademais, de rigor a aplicação analógica do entendimento consubstanciado na súmula nº 447 do C. TST, sendo indevido o adicional de periculosidade e reflexos.

Por corolário, indevida, também, a entrega do PPP, bem como a multa por descumprimento da obrigação de dar.

Reformo.

DOS HONORÁRIOS PERICIAIS

Uma vez que reformada a sentença, com a improcedência do pleito de pagamento de adicional de periculosidade e reflexos, sendo o autor sucumbente no objeto da perícia, transfere-se o ônus do pagamento dos honorários periciais.

Tendo à vista o zelo profissional, o porte do trabalho realizado e o tempo gasto em sua elaboração, arbitro os honorários periciais em R\$1.000,00.

Estabelece o inciso I do artigo 1º da Resolução nº 66/2010 do CSJT que os Tribunais Regionais do Trabalho deverão destinar recursos orçamentários para o pagamento de honorários periciais, sempre que à parte sucumbente na pretensão for concedido o benefício da justiça gratuita.

O artigo 2º da mesma norma determina que a responsabilidade da União pelo pagamento de honorários periciais, em caso de concessão do benefício da justiça gratuita, está condicionada ao atendimento simultâneo dos seguintes requisitos: I – fixação judicial de honorários periciais; II – sucumbência da parte na pretensão objeto da perícia; III – trânsito em julgado da decisão.

O reclamante é beneficiário da justiça gratuita e foi sucumbente na pretensão objeto da perícia, isto é, no pedido relativo ao pagamento de adicional de periculosidade.

Em razão disso, os honorários periciais deverão ser custeados por este E. TRT da 2ª Região.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 01ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região em: **conhecer e negar provimento** ao recurso ordinário do reclamante; e **conhecer e dar provimento** ao recurso ordinário da reclamada, para julgar improcedentes os pedidos formulados.

Transfere-se o ônus do pagamento dos honorários periciais ao reclamante.

O reclamante é beneficiário da justiça gratuita e foi sucumbente na pretensão objeto da perícia, isto é, no pedido relativo ao pagamento de adicional de periculosidade.

Em razão disso, os honorários periciais deverão ser custeados por este E. TRT da 2ª Região.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
Tribunal Regional do Trabalho – 2ª Região

Custas em reversão, pelo reclamante, calculadas sobre o valor dado à causa (R\$28.000,00), no importe de R\$560,00, das quais fica isento, por ser beneficiário da justiça gratuita.

ELZA EIKO MIZUNO
Desembargadora Relatora

JGFB