



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 18^a REGIÃO
3^a TURMA

PROCESSO TRT - ROT0010452-67.2024.5.18.0013

RELATORA : DESEMBARGADORA ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS

RECORRENTE(S) : -----

ADVOGADO(S) : PAULO KATSUMI FUGI

RECORRENTE(S) : -----

ADVOGADO(S) : ANDRE LUIZ ABRAO JUNIOR

RECORRIDO(S) : OS MESMOS ADVOGADO(S)

: OS MESMOS

ORIGEM : 1^a VARA DO TRABALHO DE APARECIDA DE GOIÂNIA/GO

JUIZ(A) : TAIS PRISCILLA FERREIRA RESENDE DA CUNHA E SOUZA

EMENTA

DIREITO DO TRABALHO. MOTORISTA RODOVIÁRIO. TRANSPORTE DE CARGAS. TEMPO DE ESPERA. HORA DE TRABALHO. ACORDÃO STF ADI 5.322 PUBLICADO EM 30.08.2023. INCONSTITUCIONALIDADE DE VÁRIAS DISPOSIÇÕES DA CLT INSERIDAS PELA LEI 13.103/2015. Em julgamento da ADI 5. 322, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da expressão "não sendo computadas como jornada de trabalho e nem como horas extraordinárias", prevista na parte final do § 8º do art. 235-C, desse fato resulta que o tempo de espera é remunerado como hora trabalhada.

RELATÓRIO

Exmo (a). Juiz (a) TAIS PRISCILLA FERREIRA RESENDE DA CUNHA E SOUZA, da 1^a Vara do Trabalho de Aparecida de Goiânia/GO, pela r. sentença de fl.557/575, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados por ----- em face de -----.

Embargos de declaração rejeitados, fl.588.

Recurso ordinário do reclamante, fl. 592/645.

Recurso ordinário da reclamada, fl.648/657.

Contrarrazões, fl. 663/670 e fl. 671/694.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, na forma do art.97 do Regimento Interno desta Corte.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Por ausência de interesse recursal, não conheço do recurso da reclamada quanto ao tema intervalo intrajornada, pois, na sentença, não houve condenação ao pagamento de 1 hora de intervalo intrajornada e reflexos.

Atendidos os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço parcialmente do recurso da ré e integralmente do recurso do autor.

MÉRITO

RECURSO DA RECLAMADA. JUSTIÇA GRATUITA. TESE FIRMADA PLENO DO TST (TEMA 21)

Reclamada pugna pela reforma da sentença que deferiu os benefícios da justiça gratuita ao reclamante. Em suma, alega que não estão presentes os requisitos da lei para fruição dos

benefícios da justiça gratuita.

Analiso.

Em 16/12/2024, o Pleno do Tribunal Superior do Trabalho (TST) fixou tese sobre a concessão de justiça gratuita nos processos trabalhistas. A tese foi firmada no julgamento de recurso de revista repetitivo iniciado em outubro (Tema 21), e deverá ser aplicada a todos os casos que tratem do mesmo tema.

A tese aprovada pelo Pleno do TST (tema 21) é a seguinte:

(i) independentemente de pedido da parte, o magistrado trabalhista tem o poderdever de conceder o benefício da justiça gratuita aos litigantes que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, conforme evidenciado nos autos;

(ii) o pedido de gratuidade de justiça, formulado por aquele que perceber saláriosuperior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, pode ser instruído por documento particular firmado pelo interessado, nos termos da Lei nº 7.115/83, sob as penas do art. 299 do Código Penal;

(iii) havendo impugnação à pretensão pela parte contrária, acompanhada deprova, o juiz abrirá vista ao requerente do pedido de gratuidade de justiça, decidindo, após, o incidente (art. 99, § 2º, do CPC).

No caso, o autor firmou declaração de hipossuficiência para fins processuais (fl. 37) e não existe prova contundente para afastar a presunção relativa de veracidade que milita em favor do declarante, conforme tese firmada pelo TST (tema 21). Mantenho a sentença.

Nego provimento ao recurso da reclamada.

RECURSO DO RECLAMANTE. MOTORISTA. TRANSPORTE DE CARGAS. JORNADA DE TRABALHO. JUNTADA PARCIAL DE DIÁRIOS DE BORDO. VALIDADE DOS CONTROLES. HORAS EXTRAS. ACÓRDÃO STF ADI 5.322. MODULAÇÃO DOS EFEITOS

Sentença conclusiva nos seguintes termos: "Ora, infere-se dos depoimentos acima transcritos que os referidos diários de bordo não foram fraudados e retratam de forma fidedigna as jornadas de trabalho do reclamante, à exceção do tempo de carregamento /descarregamento no início da jornada, que será tratado em tópico apartado. (...) Portanto, nos meses não abarcados pelos cartões de ponto, são devidas horas extras, consideradas como tais aqueles excedentes da 44ª semanal, com adicional de 50% ou 100%, este último para labor em descansos semanais remunerados não usufruídos. Para o cálculo das horas extras deferidas, deverá ser observado o divisor de 220 horas. Por habituais, defiro a sua integração na base de cálculo da remuneração, bem como os reflexos em 13º salários, férias acrescidas de 1/3, r.s.r.'s e FGTS. Para apuração, deverá a Contadoria considerar que não houve faltas injustificadas nos períodos não abarcados pelos cartões de ponto. Base de cálculo de acordo com a Súmula 364 do TST. Registra-se, para que não se alegue omissão, que não há que se falar em recebimento de horas extras em razão da não integração do adicional de periculosidade, uma vez que os contracheques demonstram que a parcela integrou a base de cálculo."

O reclamante pede a reforma da sentença para deferir horas extras na integralidade da petição inicial.

Em suma, alega que "Assim, D. Desembargadores, de todo o exposto, restou comprovado, que os controles de jornada juntados aos autos pela Reclamada além de não serem meios fidedignos de controle de jornada de trabalho, nos termos do inciso V, do art. 2º, da Lei 12.619/12, alterado pela Lei 13.103/2015, art. 2º, V, "b", devendo os mesmos serem considerados como inválidos para o fim pretendido, prevalecendo então a jornada declinada na exordial conforme inteligência da Súmula 338, item I do TST."

Aduz que "Como é possível conferir credibilidade a um documento - preenchido à mando da Reclamada - demonstrando que o Reclamante estava em plena atividade durante todo o mês de julho, agosto, setembro, outubro e alguns dias de novembro de 2023, e não teria realizado sequer um carregamento e descarregamento ou parado em fiscalização? Sequer parado para fazer suas refeições?

Que não registra nem ao menos 1 hora de "tempo de espera"? Que mundo perfeito é este que só existe direção e não existe carregamento e descarregamento das cargas transportadas na rotina de um motorista profissional? Tanto é verdade que este diário de bordo é falso e preenchido à mando da Reclamada para minorar as horas e frequência de trabalho, que através da prova oral, restou comprovado que os

motoristas DEVEM ENVIAR MACROS DE TODAS AS ATIVIDADES REALIZADAS - fato este confirmado pela própria testemunha da Reclamada."

Afirma que "Excelências, da simples análise aos "controles de jornada" facilmente podemos constatar que NÃO EXISTE folgas compensatórias. Ora, inúmeros dias são OMISSOS e, naqueles que há anotação de datas, apesar da ausência de registro de horários, há menção de qual atividade que o Reclamante estava realizando no campo "obs" - consoante exaustivamente demonstrado alhures. Ou seja, estava LABORANDO e não gozando de folga. Não existe NENHUM DIA que conste "folga compensatória" nos controles de jornada. Não constando sequer a nomenclatura "folga".

Alega que "diante da invalidade da prova documental produzida pela Reclamada, requer o Autor reforma da r. sentença para condenar a empregadora ao pagamento das diferenças de horas extras postuladas, inclusive as intervalares (interjornada, intersemanal e reflexos), com adicional de 100% para aquelas laboradas aos domingos e feriados, bem como, requer a integração das demais parcelas de natureza salarial no cálculo das horas extras (súmula 264 TST) pagas e devidas, tudo conforme postulado na prefacial."

Assevera que "A jornada laboral declinada em exordial, qual seja, horário médio das 05h/06h às 20h/21h, 1 hora de intervalo intrajornada, labor aos domingos e feriados e média de 3 folga mensais, restou corroborada pela testemunha convidada pelo reclamante, Sr. -----, que também trabalhou como motorista na Reclamada, inclusive realizando viagens em comboio junto do Autor (fls. 509/510 do PDF - ID. 05a3f41)".

Sustenta que "Pelo exposto, caso Vossas Excelências reputem como válido os documentos acostados aos autos pela Reclamada - mesmo após a demonstração da imprestabilidade dos documentos como meio de prova da jornada de trabalho do Obreiro -, requer a reforma da r. sentença proferida, aplicando-se a jornada média indicada na exordial ao menos quanto aos DIAS OMISSOS sem quaisquer anotações de jornada e trabalho."

Analiso.

Na exordial, autor disse que "2.1 - Com efeito, durante todo o labor, o Reclamante sempre ativou sob rigoroso controle da Reclamada, em jornada fixada pela empresa laborando no horário médio das 05h00/06h00 às 20h00/21h00, laborando em média 14/15 horas diárias, inclusive em domingos e feriados (Municipais, Estaduais, Nacionais e Religiosos), dispondo de intervalo para alimentação de 01

hora para o almoço, bem como em média de 02 a 03 intervalos de 10 a 15 minutos cada para higiene pessoal, averiguar carga, bater pneus, em média de 01 a 02 horas para carregamento e descarregamento da carga, e ainda, desfrutando de, em média, três folgas mensais, com duração de 24 horas cada."

Em defesa, a reclamada rechaçou os fatos e pretensão. Juntou documentos.

O contrato de trabalho perdurou de 16/03/2022 a 09/11/2023, função motorista de caminhão, CTPS fl. 39.

O reclamante ativou-se em transporte de carga.

Relembro que o STF modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade para atribuir-lhe eficácia *ex nunc*, a contar da publicação da ata de julgamento de mérito da ADI 5.322, que ocorreu em 12.07.2023.

Houve juntada de diários de bordo (fl. 246/272) do período de 01/06/2022 a 07/11/2023. A juntada não alcança a integralidade do período contratual (16/03/2022 a 09/11/2023).

Em relação aos meses da não juntada de diário de bordo, considerando o disposto na Súmula 338 do TST, a não apresentação injustificada dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho, a qual pode ser elidida por prova em contrário.

No caso, a prova oral confirmou a jornada declinada na inicial, qual seja, que o autor trabalhava das 06h às 21 horas, em média, com uma hora de intervalo intrajornada, três pausas de quinze minutos e duas horas de tempo de espera de carregamento/descarregamento. Ainda, presume-se verídica a afirmação de que usufruía apenas três folgas mensais de 24 horas, mas, à vista do fracionamento autorizado pelo § 1º do art. 235-C da CLT e demonstrada fruição de folgas posteriormente, tem-se que as 35 horas relativas aos descansos semanais foram corretamente usufruídas, ainda que de forma fracionada.

Logo, nos meses não abarcados pelos controles de jornada, são devidas horas extras, consideradas como tais aquelas excedentes da 44ª semanal, com adicional de 50% ou 100%, este último para labor em descansos semanais remunerados não usufruídos (1 domingo por mês), feriados nacionais, porventura coincidentes com o referido período, divisor 220.

Em relação ao intervalo intrajornada, na exordial, o autor disse que usufruía de intervalo para alimentação de uma hora.

Em relação à jornada de trabalho efetivamente assinalada nos diários de bordo, não há prova robusta para demonstrar que os diários de bordo foram fraudados e que, por isso, não retratam de forma fidedigna a jornada de trabalho do reclamante, à exceção do tempo de carregamento /descarregamento no início da jornada, que será tratado em tópico específico (tempo de espera). Sobretudo porque, em audiência, as testemunhas das partes emitiram declarações dissonantes quanto aos registros assinalados nos diários de bordo. Prevalece a prova documental (id.05a3f41).

Verifica-se que os horários lançados em diários de bordo são compatíveis com aqueles informados pelo reclamante na petição inicial, sendo que as pausas e intervalos também foram identificadas pelo próprio reclamante nos referidos diários, inclusive o tempo de espera aguardando carregamento/descarregamento com a legenda "motivo" numeração "3".

Contracheques exibem pagamento de horas extras.

Desse modo, mantenho a improcedência do pedido de pagamento de diferenças de horas extras no que se refere aos períodos abarcados pelos diários de bordo em que efetivamente foi assinalada a jornada do autor. Sem razão.

Observa-se que, em vários dias, os diários de bordo não contém assinalação de jornada, tampouco lançamento de folga compensatória, autorizada em norma coletiva. O que abala a credibilidade quanto a ausência de anotação da jornada para esses dias específicos. A título ilustrativo, transcrevo algumas situações ocorridas nos meses de julho, agosto, setembro, outubro e novembro de 2023 (fl. 267/272):

Diário de bordo de fl.267 contém a seguinte observação: "8 a 12/07 parado -----; 26/07 - -----; 28 a 30 - -----

Diário de bordo de fl.268 contém a seguinte observação: "04/08 a 06/08 - -----

Diário de bordo de fl.269 contém a seguinte observação: "21/08- -----; 27/08 ----- --; 29/08 a 01/09 -----; 03/09 a 04/09 Jalles"

Diário de bordo de fl.270 contém a seguinte observação: "10/09 - Posto; 17/09 Posto; 20/09 - -----; 22 a 24/09 - -----.

Ante a ausência de justificativa plausível para a não assinalação de jornada, em vários dias nos dias de bordo, lançados no campo como observações, declaro que nesses dias específicos o autor estava à disposição da reclamada, razão pela qual estende-se a condenação ao pagamento de horas extras para esses dias, tal como definida a jornada para os meses da não juntada de controles de jornada, acrescido de adicional de 50% ou 100%, este último para dias coincidentes com domingo (1 por mês) ou feriado nacional.

Reforma parcial da sentença.

Dou parcial provimento ao recurso do autor.

MATÉRIA COMUM AOS RECURSOS DAS PARTES. INTERVALO INTERJORNADA. INTERVALO INTERSEMANAL. PRECEDENTE DO TST

Sentença conclusiva nos seguintes termos: "Destarte, infere-se dos controles jungidos aos autos que havia violação ao interstício de 8 horas consecutivas (e 11 horas diárias) de descanso, a exemplo do que se verifica nos dias 28/06/2023 e 29/06/2023 e 10 e 11/08/2023. Do mesmo modo, à vista das decisões proferidas na ADI 5.322, resta claro que a partir de 12/07/2023 será devida a remuneração das horas intervalares suprimidas entre jornadas quando não observado o interstício mínimo de 11 horas. Assim, nos termos da OJ 355 da SBDI-1 do C. TST, defere-se o pagamento das horas extras, com adicional de 50%, decorrentes da inobservância do intervalo mínimo de onze horas entre duas jornadas diárias, sem repercussão nas demais verbas, em razão da aplicação analógica do § 4º do art. 71 da CLT.

O reclamante pede a reforma da sentença.

Em suma, alega que "Notem, D. Julgadores que, a Reclamada NÃO CUMPRIU OS REQUISITOS para tanto, logo, não há que se falar na possibilidade de fracionamento do intervalo interjornada, e tendo restado comprovado que o Reclamante não usufruía da totalidade de 11 horas diárias referente ao intervalo interjornada, faz jus ao recebimento do período suprimido nos moldes da OJ 355 do

C.TST. (...) Diante o exposto, requer o Reclamante/Recorrente a reforma da r. sentença proferida, condenando-se a Reclamada ao pagamento das horas extras atinentes ao intervalo interjornada e intersemanal e consequente reflexos."

A reclamada pede a reforma da sentença para excluir da condenação pagamento de horas extras a título de supressão do intervalo interjornada.

Afirma que "Importante destacar que a modulação dos efeitos da decisão na ADI 5322 teve eficácia a partir de 12/07/2023, não alcançando os períodos anteriores, em respeito ao princípio da segurança jurídica. Portanto, não há irregularidade no fracionamento do intervalo interjornada até a data fixada pelo STF. Nos autos, a Reclamada demonstrou, por meio dos diários de bordo e registros de jornada assinados pelo Reclamante, que sempre foram asseguradas ao menos 8 horas ininterruptas de descanso, cumprindo-se integralmente a legislação. Além disso, o Reclamante não produziu prova de que não tenha usufruído, mesmo que por amostragem, das 8 horas mínimas ininterruptas, previstas no § 3º do artigo 235-C da CLT (vigente à época)."

Analiso.

Na exordial, autor disse que "4.1 - Sendo assim, levando em consideração a jornada efetivamente laborada pelo Autor (das 05h00/06h00 às 20h00/21h00) e o intervalo efetivamente usufruído, diariamente lhe era sonegado, em MÉDIA, de 01 (uma) a 02 (duas) horas atinentes ao intervalo interjornada (arts. 66 e 235- C, § 3º, da CLT)."

Relembro que na ADI 5.322/STF foi declarada inconstitucional a permissão para fracionamento do intervalo interjornada. O STF modulou os efeitos da declaração de inconstitucionalidade para atribuir-lhe eficácia ex nunc, a contar da publicação da ata de julgamento de mérito da ADI 5.322, que ocorreu em 12.07.2023.

Houve juntada de diários de bordo (fl. 246/272) do período de 01/06/2022 a 07/11/2023. A juntada não alcança a integralidade do período contratual (16/03/2022 a 09/11/2023).

Os diários de bordo são fidedignos quanto à jornada efetivamente assinalada e demonstram que em diversos dias o reclamante não usufruiu do intervalo de onze horas entre duas jornadas.

O empregado motorista poderia usufruir intervalo interjornada de, no mínimo, oito horas ininterruptas e, o restante, nas 16 horas seguintes, o que nem sempre ocorreu, a exemplo do que se verifica no dia 15/09/2023.

A partir dos documentos, constata-se que houve violação ao interstício de 8 horas consecutivas (e 11 horas diárias) de descanso, a exemplo do que se verifica nos dias 28/06/2023 e 29/06/2023 e 10 e 11/08/2023.

Dante do descumprimento da norma (§ 3º do art. 235-C da CLT), é devido o pagamento das horas suprimidas do intervalo interjornada.

Mantendo a sentença que, aplicando OJ 355 da SBDI-1 do C. TST, condenou a reclamada ao pagamento das horas suprimidas do intervalo interjornada, com adicional de 50%, sem repercussão nas demais verbas, em razão da aplicação analógica do § 4º do art. 71 da CLT.

Para os meses de não juntada de controles de jornada e naqueles dias em que os diários de bordo não contém assinalada a jornada do autor (dias anotados em campo observação), acolho a versão da exordial, no sentido de que o autor faz jus a 1 hora suprimida do intervalo interjornada. Por conseguinte, condeno a reclamada ao pagamento de 1 hora extra, com adicional de 50%, decorrentes da inobservância do intervalo mínimo de onze horas entre duas jornadas diárias, sem repercussão nas demais verbas, em razão da aplicação analógica do § 4º do art. 71 da CLT. Reformo.

Em relação ao intervalo intersemanal, O Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, julgando o Recurso de Embargos E-ED-RR-480200-21.2009.5.09.0071, Relatoria do Ministro Alexandre Luiz Ramos, definiu o não cabimento de horas extras pela redução do que se denominou "intervalo intersemanal", correspondente a 35 horas que compreenderia às 24 horas do repouso semanal remunerado somada com as 11 horas do intervalo interjornadas previsto no art. 66 da CLT. Considerouse que o trabalho em dia destinado ao repouso e sem compensação deverá ser remunerado com adicional de 100%, porém, a cumulação com horas extras por supressão do intervalo intersemanal de 35 horas geraria *bis in idem*. Cito precedente do TST:

"I. DIREITO DO TRABALHO E PROCESSUAL DO TRABALHO.
PRELIMINAR EM SEDE DE RECURSO DE REVISTA. ALEGAÇÃO DE
FATO NOVO. NÃO CABIMENTO. 1. A recorrida apresentou petição alegando fato novo consistente em PDV a que o trabalhador aderiu e que teria gerado

quitação integral de todos os direitos trabalhistas do contrato. Pede a extinção do processo ou suspensão do julgamento recursal e encaminhamento dos autos ao juízo de origem para apreciação. 2. Intimado a se manifestar o autor confirmou a adesão ao PDV, porém, sustentou que não há quitação da presente demanda, ajuizada muito antes da rescisão contratual. 3. Não é possível conhecer da alegada quitação geral por adesão ao PDV, na medida em que a competência jurisdicional da Turma está restrita ao julgamento do recurso de revista, observados os princípios da adstrição recursal e do prequestionamento. 4. O alegado fato novo deverá ser apresentado perante o juiz da causa, quando do retorno dos autos, improcedendo o pedido de suspensão processual para apreciação imediata da arguição, procedimento que ganharia contorno tumultuário e contrário ao princípio da economia processual.

Alegação não conhecida. II. DIREITO DO

TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. HORAS EXTRAS. INTERVALO INTERSEMANAL DE 35 HORAS. NÃO CABIMENTO. 1. O Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, julgando o Recurso de Embargos E-ED-RR-48020021.2009.5.09.0071 , Relatoria do Ministro Alexandre Luiz Ramos, definiu o não cabimento de horas extras pela redução do que se denominou "intervalo intersemanal", correspondente a 35 horas que compreenderia às 24 horas do repouso semanal remunerado somada com as 11 horas do intervalo interjornadas previsto no art. 66 da CLT. 2. Considerou-se que o trabalho em dia destinado ao repouso e sem compensação deverá ser remunerado com adicional de 100%, porém, a cumulação com horas extras por supressão do intervalo intersemanal de 35 horas geraria bis in idem . Recurso de revista não conhecido. III - RECURSO

DE REVISTA. HORAS EXTRAS IN ITINERE. LIMITAÇÃO AO PERÍODO DE VIGÊNCIA DO INSTRUMENTO COLETIVO E DA LEI 13.467/2017. 1. Quanto à limitação do provimento jurisdicional à vigência do instrumento normativo, o recurso de revista esbarra nas Súmulas 126 e 297 do TST, na medida em que a Turma Regional não consignou como premissa fática a

existência de um único instrumento coletivo que não abarcaria todo o período contratual, tampouco se pronunciou a respeito da limitação pretendida, também não sendo instado à fazê-lo por meio de embargos de declaração. 2. Por outro lado, quanto à incidência da Lei 13.467/2017 aos contratos em curso, o Tribunal Superior do Trabalho, no julgamento do Tema 23 de sua Tabela de Repercussão Geral - IncJulgRREmbRep - 528-80.2018.5.14.0004 , Relator Ministro Aloysio Correa da Veiga, firmou a seguinte tese: "A Lei nº 13.467/2017 possui aplicação imediata aos

contratos de trabalho em curso, passando a regular os direitos decorrentes de lei cujos fatos geradores tenham se efetivado a partir de sua vigência". Recurso de revista não conhecido" (RR-0001283-31.2016.5.09.0096, 1ª Turma, Relator Ministro Amaury Rodrigues Pinto Junior, DEJT 10/04/2025).

Ante o exposto, é improcedente o pedido de pagamento de intervalo intersemanal de 35 horas. Sem razão o autor.

Dou parcial provimento ao recurso do reclamante. Nego provimento ao recurso da reclamada.

RECURSO DO RECLAMANTE. DOMINGOS E FERIADOS

Sentença conclusiva nos seguintes termos: "Como se vê, havia permissão para fracionamento do descanso semanal, de modo que não restou comprovado nos autos ausência de fruição de dsr's nos períodos abarcados pelos diários de bordo, sem o correspondente pagamento ou compensação, já que os diários indicam a fruição de folgas em diversos dias. Do mesmo modo, não há comprovação de labor em feriados sem a correspondente compensação. Contudo, no julgamento proferido na ADI 5.322, o STF declarou, por unanimidade, a constitucionalidade do § 1º do art. 235-D, razão por que, a partir de 12/07/2023, não mais se permite o fracionamento do referido descanso semanal. Logo, a partir do termo acima fixado (12/07/2023), são devidas horas extras com adicional de 100% em relação às horas suprimidas, sem observância do descanso semanal remunerado de, no mínimo, 35 horas. Não há que se falar em repercussão nas demais parcelas salariais, tendo em vista a ausência de habitualidade."

O reclamante pede a reforma da sentença.

Em suma, alega que "É certo que durante todo o período contratual, o Reclamante não gozou as folgas regulares conforme noticiado, e trabalhou regularmente inclusive em domingos e feriados (municipais, estaduais, nacionais e religiosos), laborando inclusive em sobrejornada, restando violados os artigos 67 e 235- C, § 3º da CLT, bem como o artigo 9º da Lei 605/49. (...) Requer assim, a reforma da r. sentença para dar provimento ao pagamento das horas extras em domingos e feriados (nacionais, estaduais, municipais e religiosos) com os respectivos reflexos, na forma postulada na

exordial".

Analiso.

Houve juntada de diários de bordo (fl. 246/272) do período de 01/06/2022 a 07/11/2023. A juntada não alcança a integralidade do período contratual (16/03/2022 a 09/11/2023).

Em relação à jornada de trabalho efetivamente assinalada nos diários de bordo, não há prova robusta para demonstrar que os diários de bordo foram fraudados e que, por isso, não retratam de forma fidedigna a jornada de trabalho do reclamante, à exceção do tempo de carregamento /descarregamento no início da jornada, que será tratado em tópico específico (tempo de espera).

Nos termos do artigo art. 235-D da CLT, havia permissão para fracionamento do descanso semanal, de modo que não ficou comprovada ausência de fruição de DSR nos dias efetivamente assinalados nos diários de bordo. Do mesmo modo, não há comprovação de labor em feriados sem a correspondente compensação ou pagamento.

No julgamento da ADI 5.322, o STF declarou, por unanimidade, a constitucionalidade do § 1º do art. 235-D, logo, a partir de 12/07/2023, não se permite o fracionamento do descanso semanal.

Portanto, a partir de 12/07/2023, são devidas horas extras com adicional de 100% em relação às horas suprimidas, sem observância do descanso semanal remunerado de, no mínimo, 35 horas, conforme se apurar em diário de bordo. Não há repercussão nas demais parcelas salariais, tendo em vista a ausência de habitualidade. Mantendo a sentença.

Em relação aos meses em que não houve juntada de diário de bordo, acolho a versão da exordial no sentido de que o autor faz jus ao pagamento de 1 domingo trabalhado, por mês, bem como os feriados nacionais, porventura coincidentes com o período acima especificado, acrescido do adicional de 100%. Não há repercussão nas demais parcelas salariais, tendo em vista a ausência de habitualidade. Reformo.

Em relação aos dias em que o diário de bordo não contém assinalada a jornada do

autor, tampouco lançamento de folga compensatória (campo observação), acolho a versão da exordial no sentido de que o autor faz jus ao pagamento de 1 domingo e feriados nacionais, porventura coincidentes com o período especificado, acrescido do adicional de 100%. Não há repercussão nas demais parcelas salariais, tendo em vista a ausência de habitualidade. Reformo.

Quanto aos feriados não nacionais, é ônus do autor especificar a data exata, porquanto não se trata de lei federal que o magistrado deva conhecer de ofício, contudo, o reclamante não o fez. São improcedentes.

Dou parcial provimento ao recurso do reclamante.

RECURSO DO RECLAMANTE. TEMPO DE ESPERA

Sentença conclusiva nos seguintes termos: "Assim, o tempo de espera passou a ser considerado como efetivo tempo à disposição a partir de 12/07/2023, quando a decisão proferida na ADI 5.322 passou a ter eficácia. Logo, o tempo de espera apurado após esse termo deve ser considerado como tempo à disposição do empregador e, superada a jornada semanal de 44 horas, deve ser remunerado como hora extra, com adicional de 50%. Registra-se, contudo, que não há que se falar em recebimento de diferenças de tempo de espera por suposta incorreção da base de cálculo, antes de 12/07/2023, pois o tempo de espera possuía natureza indenizatória e sua base de cálculo era o valor do salário-hora, sem integração das demais parcelas salariais, tal como foi observado pela reclamada. Para o cálculo das horas extras deferidas sob esse título após 12/07/2023, deverá ser observado o divisor de 220 horas. Por habituais, defiro a sua integração na base de cálculo da remuneração, bem como os reflexos em 13º salários, férias acrescidas de 1/3, r.s.r.'s e FGTS."

O reclamante pede a reforma da sentença.

Em suma, alega que "D. Julgadores, em relação ao período contratual antes da publicação da ADI 5322, ou seja, no período que remanesce o "tempo de espera" na legislação anterior, necessária realização de distinguish fático, isto porque nunca existiu tempo de "espera", mas sim tempo de trabalho nos períodos de carga e descarga do caminhão, tratando-se, pois, não só de verdadeiro tempo à disposição do empregador (art. 4º da CLT), mas também de EFETIVO TRABALHO. (...) Por fim, destaca o Recorrente que, justamente em observância ao princípio da eventualidade, demonstrou a existência de

diferenças de tempo de espera de forma indenizada (30% do salário-hora normal) com base nos próprios "controles de jornada", os quais foram ignorados pela MM. Magistrada sentenciante. E, mesmo instada a se manifestar quanto às diferenças apontadas, deixou prestar os devidos esclarecimentos, conforme se verifica a decisão de Embargos (ID. b9b8de9). Razão pela qual, não entendendo este E. Tribunal pela descaracterização do instituto "tempo de espera", deve a Reclamada ser condenada ao pagamento das DIFERENÇAS DO TEMPO DE ESPERA DE FORMA INDENIZADA - período em que remanesce a constitucionalidade do instituto - sendo 30% do salário-hora normal, conforme demonstrativo de diferenças apresentado a título exemplificativo a fls. 445/446 do PDF (ID. c176033)."

Analiso.

Na exordial, o reclamante pediu a remuneração do tempo de espera, dizendo que permanecia, em média, 1 a 2 horas diárias aguardando o carregamento/descarregamento, sem o correspondente pagamento.

Houve juntada de diários de bordo (fl. 246/272) do período de 01/06/2022 a 07/11/2023. A juntada não alcança a integralidade do período contratual (16/03/2022 a 09/11/2023).

Houve juntada de contracheques.

O tempo de espera não era computado na jornada de trabalho para fins de apuração de horas extras, segundo previa expressamente o art. 8º do art. 235-C, da CLT:

"§ 8º- São considerados tempo de espera as horas em que o motorista profissional empregado ficar aguardando carga ou descarga do veículo nas dependências do embarcador ou do destinatário e o período gasto com a fiscalização da mercadoria transportada em barreiras fiscais ou alfandegárias, não sendo computados como jornada de trabalho e nem como horas extraordinárias."

§ 9º As horas relativas ao tempo de espera serão indenizadas na proporção de 30% (trinta por cento) do salário-hora normal. (Redação dada pela Lei nº 13.103, de 2015) (Vigência) (Vide ADI 5322)

(...)

§ 12. Durante o tempo de espera, o motorista poderá realizar movimentações necessárias do veículo, as quais não serão consideradas como parte da jornada de

trabalho, ficando garantido, porém, o gozo do descanso de 8 (oito) horas ininterruptas aludido no § 3º. (Incluído pela Lei nº 13.103, de 2015) (Vigência) (Vide ADI 5322)

Esclareço que o suporte fático não caracteriza "distinguishing" a permitir seja afastada aplicação da lei e da tese vinculante firmada na ADI 5322/STF. Sem razão o autor.

Somente a partir de 12/07/2023, o tempo de espera passou a ser computado na jornada, conforme modulação dos efeitos da ADI 5.322.

Os contracheques exibem pagamento de "Tempo e Espera 30%", exceto período destinado à realização de atos antecedentes ao início das viagens, quando o autor aguardava o carregamento do veículo.

A testemunha ----- (convidada pela reclamada) disse que "não existe horário fixo para sair de viagem; que normalmente o depoente iniciava sua jornada cerca de 20 minutos antes do horário em que iniciava a direção, pois quando estava em viagem tinha que verificar os pneus e alguma coisa em relação à segurança da carga e inspeção de rotina; que quando o depoente chegava em um cliente para carregar ou descarregar não registrava nos diários de bordo fim de viagem, mas sim "3" - tempo de espera; que quando o carregamento o descarregamento terminava era que o depoente colocava no diário de bordo "fim de viagem" aguardando o novo destino; que no período do carregamento e descarregamento o depoente tinha que permanecer na sala de espera do cliente, não podendo se ausentar; que o depoente entregava os discos de tacógrafo toda semana e os diários de bordo quando passava na empresa e não necessariamente os dois juntos; que jamais aconteceu com o depoente de a reclamada determinar que fosse refeito o diário de bordo por estar diferente do que constava nos discos de tacógrafo; que o depoente registrava nos diários de bordo as macros para bater pneu, ir ao banheiro, horário de intervalo para almoço, paradas, parada em posto fiscal e etc; que o depoente não viajou com o reclamante em comboio; Perguntas da reclamada: que existe um horário pré-agendado para carregamento e descarregamento no cliente; que nem sempre esse horário é rigorosamente cumprido pelo cliente; que quando depoente chega no cliente antes do horário previsto para carregamento e descarregamento tem liberdade de ficar na sala de espera ou sair, pois o cliente informa o horário do carregamento ou descarregamento através de page para o depoente; que, no entanto, quando o cliente informa que o carregamento ou descarregamento terá início o depoente tem obrigatoriamente que retornar para o cliente e ficar na sala de espera aguardando até o fim do carregamento ou descarregamento; que geralmente a empresa permitia rodar das 5 horas até às 22 horas e a orientação da reclamada era para que o motorista

dirigisse 8 até no máximo 10 horas por dia e por isso havia essa permissão de rodagem das 5 horas até às 22 horas, pois eram abatidos os períodos de parada para intervalo; que quando o depoente retornava para a matriz, era feito o carregamento e descarregamento do caminhão e o caminhão ia para manutenção; que o tempo de permanência do caminhão na manutenção dependia muito do serviço a ser feito, mas o depoente pode afirmar uma média de um a dois dias; que no período em que o caminhão ficava em manutenção o depoente ia para casa, pois o motorista não podia ficar na oficina; que geralmente o depoente compensava sim horários extraordinários trabalhados com

folgas concedidas pela reclamada; Perguntas do reclamante: não existiram."

A prova oral revelou que diariamente o reclamante permanecia aguardando o carregamento do caminhão, atos antecedentes ao início das viagens, por aproximadamente 20 minutos, e que essa espera não era assinalada nos controles.

Para o período abarcado pelos diários de bordo, mantendo a sentença que fixou tempo de espera de 20 minutos e condenou ao pagamento à base de 30% sobre a hora trabalhada, período anterior a 12/07/2023.

Em relação aos meses não abarcados pelos diários de bordo, mantendo a sentença que acolheu o tempo de espera como sendo de 2 horas diárias.

Anteriormente a 12/7/2023, o tempo de espera é remunerado à base de 30% sobre a hora normal, de forma indenizada.

A partir de 12/07/2023, o tempo de espera é considerado como tempo de efetivo labor e integra a jornada, de modo que, superada a jornada semanal de 44 horas, o tempo de espera deve ser remunerado como hora extra, com adicional de 50% ou 100%, este último se coincidente com domingo (1 por mês) e feriado nacional.

Em relação aos dias em que o diário de bordo não contém assinalada a jornada do autor, tampouco lançamento de folga compensatória (campo observação), acolho o tempo de espera de 1 hora diária e determino o pagamento de 30% da hora normal, de forma indenizada, no período até 12/07 /23. A partir de 12/07/2023, o tempo de espera é computado na jornada e, superada a jornada semanal de 44 horas, deve ser remunerado como hora extra, com adicional de 50% ou 100% (se coincidente com domingo e feriado). Reformo.

Em relação ao pedido de diferenças de tempo de espera por incorreção na base de cálculo, mantendo a improcedência do pedido, pois, anteriormente a 12/07/2023, o tempo de espera possuía natureza indenizatória e sua base de cálculo era o valor do salário-hora, sem integração das demais parcelas salariais, tal como foi observado pela reclamada.

Dou parcial provimento ao recurso do reclamante.

RECURSO DO RECLAMANTE. PAGAMENTO "POR FORA"

O reclamante pede a reforma da sentença.

Aduz que "Consoante relatado desde a exordial, o Obreiro, recebia em média de R\$ 2.000,00 a R\$ 3.000,00 por mês, de forma extrarrecibo, em espécie, que nada mais era do que salário propriamente dito, eis que, quanto mais o Reclamante trabalhasse, isto é, rodasse com o caminhão, quanto maior o número de fretes realizados, maior seria o ganho mensal do Autor, ou seja, nada mais era do que retribuição pelos serviços prestados pelo Obreiro. (...) Pelo exposto, pugna o Recorrente pela reforma da r. sentença, reconhecendo a natureza de salário puro, com a devida integração à remuneração da Reclamante, que servirá de base para quitação das verbas ora pleiteadas, notadamente horas extraordinárias, intervalos suprimidos, tempo de espera, DSR's e feriados, 13ºs salários, férias + 1/3 e FGTS, com a consequente anotação dos valores pagos "por fora" na CTPS da Reclamante, junto ao salário já fixado."

Analiso.

Na exordial, o autor disse que recebia salário produção pago extra recibo. Informou que o valor médio mensal era de R\$2.000,00 a R\$3.000,00. Pediu integração e reflexos.

Em defesa, a reclamada rechaçou os fatos e pretensão.

Incumbe a quem alega o ônus de provar existência de pagamento em cifra diversa daquela assinalada nos recibos de pagamento exibidos pelo empregador, porquanto fato constitutivo daquele que se arvora credor, a teor do disposto nos artigos 818, I, da CLT e art. 373, I, do CPC .

No caso, os depoimentos das testemunhas conduzidas pelas partes contém

declarações dissonantes para os fins pretendidos pelo autor, ou seja, não há prova robusta para sustentar os fatos alegados na exordial.

Nesse contexto, tem-se por configurado prova dividida que impõe a solução da lide em desfavor daquele que detém o ônus de provar e, neste caso, o ônus é da reclamante.

Ante a ausência de prova robusta, mantendo a sentença de improcedência do pedido.

Nego provimento ao recurso do autor.

INDENIZAÇÃO POR DANO EXISTENCIAL

A sentença julgou improcedente o pedido de indenização por dano existencial.

O reclamante pede a reforma da sentença.

Em suma, afirma que laborou em jornada exaustiva e isso configura dano moral *in re ipsa*. Pede indenização.

Analiso.

O dano imaterial está relacionado à lesão aos direitos da personalidade, que consistem no conjunto de atributos físicos, morais e psicológicos e suas projeções sociais, inerentes ao ser humano, cuja cláusula geral de tutela está assentada no valor supremo da Constituição: a dignidade do ser humano - art. 1º, III, CF/88.

O mero dissabor ou aborrecimento não enseja a pretendida reparação, sob pena de subverter a própria lógica da reparação dos danos extrapatrimoniais.

A imposição ao empregado de jornada extraordinária excessiva não implica, por si só, ato ilícito que enseje o pagamento de indenização a título de dano existencial, especialmente quando não comprovado o prejuízo que lhe tenha advindo, ônus que cabe ao trabalhador por se tratar de fato constitutivo de seu direito.

O evento/fato ensejador de indenização por dano existencial deve ser sobremodo relevante para atingir a esfera íntima da pessoa, em sua dimensão existencial, sob uma perspectiva geral da sociedade, capaz de frustrar projeto de vida. Meros dissabores ou a invocação de peculiaridades pessoais em escolha profissional que agravam o resultado não caracterizam prejuízo indenizável pelo empregador, sob o ponto de vista jurídico, notadamente porque o autor já receberá pelo dano patrimonial.

Precedente TST-E-RR-402-61.2014.5.15.0030, da SDI-1, julgado em outubro /2020, declarou que "O que não se pode admitir é que, comprovada a prestação de horas extraordinárias, extraia-se daí automaticamente a consequência de que as relações sociais do trabalhador foram rompidas ou que seu projeto de vida foi suprimido do seu horizonte."

Enfim, jornada excessiva, por si só, não configura dano existencial.

Nesse sentido, cito precedentes do TST, inclusive SDI-1, julgado em 2020.

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº13.015/2014 - DANO EXISTENCIAL - JORNADA EXCESSIVA. 1.

Discute-se nos autos se o trabalho em jornada excessiva constitui dano *in re ipsa*. 2.

A Turma entendeu que a realização de jornada excessiva habitual, por si só, enseja o pagamento de indenização ao empregado. 3. O dano existencial não pode ser reconhecido à míngua de prova específica do efetivo prejuízo pessoal, social ou familiar. Nessa situação, é inviável a presunção de que o dano existencial tenha efetivamente acontecido, em face da ausência de provas nos autos. 4. Embora a possibilidade, abstratamente, exista, é necessária a constatação no caso concreto para que sobre o indivíduo recaia a reparação almejada. Demonstrado concretamente o prejuízo às relações sociais e a ruína do projeto de vida do trabalhador, tem-se como comprovados, *in re ipsa*, a dor e o dano à sua personalidade. 5. O que não se pode admitir é que, comprovada a prestação de horas extraordinárias, extraia-se daí automaticamente a consequência de que as relações sociais do trabalhador foram rompidas ou que seu projeto de vida foi suprimido do seu horizonte. Precedentes. Recurso de embargos conhecido e provido." (TST-E-RR-402-61.2014.5.15.0030, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais do Tribunal Superior do Trabalho, Rel. Min. Vieira de Mello Filho, julgado em 29/10/2020).

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI N° 13.015/2014 E PELO CPC/2015 - DANO EXISTENCIAL - DANO À PERSONALIDADE QUE IMPLICA PREJUÍZO AO PROJETO DE VIDA OU À VIDA DE RELAÇÕES - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE LESÃO OBJETIVA - NÃO DECORRÊNCIA IMEDIATA DA PRESTAÇÃO DE SOBREJORNADA - NÃO CARACTERIZAÇÃO . O dano existencial é um conceito jurídico oriundo do Direito Civil italiano e relativamente recente, que se apresenta como aprimoramento da teoria da responsabilidade civil, vislumbrando uma forma de proteção à pessoa que transcende os limites classicamente colocados para a noção de dano moral. Nesse sentido, o conceito de projeto de vida e a concepção de lesões que atingem o projeto de vida passam a fazer parte da noção de dano existencial, na esteira da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. No âmbito da doutrina justrabalhista, o conceito tem sido absorvido e ressignificado para o contexto das relações de trabalho , como representativo das violações de direitos e limites inerentes ao contrato de trabalho que implicam, além de danos materiais ou porventura danos morais ao trabalhador, igualmente, danos ao seu projeto de vida ou à chamada "vida de relações". Embora exista no âmbito doutrinário razoável divergência a respeito da classificação do dano existencial como espécie de dano moral ou como dano de natureza extrapatrimonial estranho aos contornos gerais da ofensa à personalidade, o que se tem é que dano moral e dano existencial não se confundem, seja quanto aos seus pressupostos, seja quanto à sua comprovação. Isto é, embora uma mesma situação de fato possa ter por consequência as duas formas de lesão, seus pressupostos e demonstração probatória se fazem de forma peculiar e independente. No caso concreto, a Corte regional entendeu que não restou demonstrado o dano existencial, não podendo haver um corolário lógico de que a jornada prolongada em alguns dias causou efetivo prejuízo às relações sociais ou ao projeto de vida do trabalhador. Logo, conforme decidido pelo Tribunal Regional, o dano existencial não pode ser reconhecido à míngua de prova específica do efetivo prejuízo pessoal, social ou familiar. Nessa situação, é inviável a presunção de que, no caso dos autos, o dano existencial efetivamente aconteceu, em face da ausência de provas nesse sentido. Embora a possibilidade, abstratamente, exista, é necessário que ela seja constatada no caso concreto para que sobre o indivíduo recaia a reparação almejada. Demonstrado concretamente o

prejuízo às relações sociais e a ruína do projeto de vida do trabalhador, tem-se como comprovados, in re ipsa, a dor e o dano à sua personalidade. O que não se pode admitir é que, comprovada a prestação de horas extraordinárias, extraia-se daí automaticamente a consequência de que as relações sociais do trabalhador foram rompidas ou que seu projeto de vida foi suprimido do seu horizonte. Agravo de instrumento desprovido" (AIRR-5110-97.2015.5.10.0018, 7ª Turma, Rel. Min. Vieira de Mello Filho, DEJT de 22/11/2018).

DECISÃO REGIONAL PUBLICADA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº13.467/2017 .
AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA DA RÉ. (...) RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. DANO EXISTENCIAL. CARACTERIZAÇÃO. TRANSCENDÊNCIA SOCIAL CONSTATADA. Ao pretender se apropriar do conceito de existência, para envolvê-lo no universo do dever de reparação, o jurista não pode desconsiderar os aspectos psicológicos, sociológicos e filosóficos a ele inerentes. A existência tem início a partir do nascimento com vida - para alguns, até antes, desde a concepção -, e, desse momento em diante, tudo lhe afeta: a criação, os estímulos, as oportunidades, as opções, as contingências, as frustrações, as relações interpessoais. Por isso, não pode ser encarada simplesmente como consequência direta e exclusiva das condições de trabalho. Responsabilizar o empregador, apenas em decorrência do excesso de jornada, pela frustração existencial do empregado, demandaria isolar todos os demais elementos que moldaram e continuam moldando sua vida, para considerar que ela decorre exclusivamente do trabalho e do tempo que este lhe toma. Significaria passar por cima de sua história, para, então, compreender que sua existência depende tão somente do tempo livre que possui. É possível reconhecer o direito à reparação, quando houver prova de que as condições de trabalho efetivamente prejudicaram as relações pessoais do empregado ou seu projeto de vida. E mais: reconhecido esse prejuízo, é preciso sopesar todos os elementos outrora citados, como componentes da existência humana, para então definir em que extensão aquele fato isolado - condições de trabalho - interferiu negativamente na equação. Precedentes. Na hipótese dos autos o Tribunal Regional relatou a inexistência de comprometimento significativo do tempo livre da autora, além da ausência de prova de prejuízo efetivo à sua vida pessoal. Diante desse quadro fático, mostra-se inviável a reforma do julgado . Agravo de instrumento a que se nega provimento.(...) (RR-11446-

40.2015.5.18.0101, 7^a Turma, Rel. Min. Cláudio Mascarenhas Brandão, DEJT de 4/4/2019).

(...) B) RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. JORNADA EXCESSIVA. O cumprimento de jornada de trabalho extensa pela prestação de horas extras, por si só, não enseja a indenização perseguida quando não for demonstrada a efetiva impossibilidade de convívio familiar e social, hipótese dos autos. Com efeito, embora se possa inferir do quadro fático delineado pelo Regional que houve sobrejornada além do permissivo legal, não restou consignada, por outro lado, prova de que tal jornada tenha de fato comprometido as relações sociais do reclamante ou seu projeto de vida, fato constitutivo do direito ao dano existencial perseguido. Recurso de revista conhecido e provido" (ARR-819-69.2017.5.12.0037, 8^a Turma, Rel. Min. Dora Maria da Costa, DEJT de 14/3/2019).

No caso, não há prova de jornada exaustiva, tampouco comprovado concretamente o prejuízo às relações sociais e a ruína do projeto de vida do trabalhador capazes de configurar o alegado dano existencial.

Mantenho a sentença que julgou improcedente o pedido de indenização por dano moral/existencial.

Nego provimento ao recurso do reclamante.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA

O reclamante pede majoração de honorários advocatícios para 15%.

Analiso.

As partes foram condenadas ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 12%, ficando suspensa a exigibilidade em face do beneficiário da justiça gratuita (STF ADI 5766).

Por compatível, mantenho em 12% o percentual de honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados na sentença, sob responsabilidade do reclamante e da reclamada, sendo a despesa do reclamante apurada sobre pedidos julgados totalmente improcedentes. Fica suspensa a exigibilidade da despesa, nos termos da decisão STF ADI 5766. Tal como consta na sentença. Nada a modificar.

Nego provimento ao recurso do reclamante.

HONORÁRIOS RECURSAIS. ATUAÇÃO DE OFÍCIO. TEMA 38 DESTE REGIONAL

O STJ em Tema repetitivo 1059 fixou a seguinte tese jurídica: "A majoração dos honorários de sucumbência prevista no art. 85, § 11, do CPC pressupõe que o recurso tenha sido integralmente desprovido ou não conhecido pelo tribunal, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC em caso de provimento total ou parcial do recurso, ainda que mínima a alteração do resultado do julgamento ou limitada a consectários da condenação."

Sobre honorários recursais, no âmbito deste Tribunal foi fixada a seguinte tese jurídica (IRDR-0012038-18.2023.5.18.0000 - Tema 38): "HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS RECURSAIS. ART. 85, §11, DO CPC. POSSIBILIDADE DE MAJORAÇÃO EX OFFICIO. Não sendo conhecido o recurso ou lhe sendo negado provimento, é cabível a majoração ex officio dos honorários advocatícios sucumbenciais, por se tratarem de consectários legais da condenação principal e possuírem natureza de ordem pública, podendo ser revistos a qualquer momento.".

Por atuação de ofício, em observância à tese vinculante deste Regional (Tema 38 - honorários recursais), Tema repetitivo 1059/STJ e art. 85, §11, do CPC, acresço em mais 2% o percentual de honorários advocatícios sucumbenciais devidos pela reclamada, mantidos os demais parâmetros.

CONCLUSÃO

Conheço parcialmente do recurso ordinário da reclamada e integralmente do

recurso do reclamante. No mérito, nego provimento ao recurso da reclamada e dou parcial provimento ao recurso do reclamante, nos termos da fundamentação supra.

Por compatível, mantendo o valor provisoriamente arbitrado à condenação.

É como voto.

ACÓRDÃO

ISTO POSTO, acordam os membros da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 18^a Região, em sessão ordinária presencial hoje realizada, prosseguindo no julgamento iniciado na sessão virtual do dia 18.07.2025, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso da Reclamada e integralmente do recurso do Reclamante e, no mérito, negar provimento ao apelo patronal e, por maioria, dar parcial provimento ao apelo do obreiro, nos termos do voto da Relatora. Votou vencida, em parte, a Desembargadora Wanda Lúcia Ramos da Silva que dava provimento parcial menos amplo ao recurso do Reclamante e que juntará votos parcialmente vencidos quanto à apuração das horas extras, aos reflexos dos DSR's e feriados nas demais parcelas salariais e à apuração do tempo de espera. Sustentou oralmente, pelo Recorrente/Reclamante, a Dra. Jéssica Daniele Assumpção Mazuchi Valentim.

Participaram do julgamento as Excelentíssimas Desembargadoras WANDA LÚCIA RAMOS DA SILVA (Presidente) e ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS e o Excelentíssimo Juiz ISRAEL BRASIL ADOURIAN (convocado no Gabinete do Excelentíssimo Desembargador Elvecio Moura dos Santos, conforme Portaria TRT 18^a Nº 1526/2025). Presente na assentada de julgamento o d. representante do Ministério Público do Trabalho. Sessão de julgamento secretariada pela Diretora da Coordenadoria de Apoio à Terceira Turma, Maria Valdete Machado Teles.

Goiânia, 31 de julho de 2025.

ROSA NAIR DA SILVA NOGUEIRA REIS
Relatora

Voto vencido RECURSO DO RECLAMANTE. MOTORISTA. TRANSPORTE DE CARGAS. JORNADA DE TRABALHO. JUNTADA PARCIAL DE DIÁRIOS DE BORDO. VALIDADE DOS CONTROLES. HORAS EXTRAS. ACÓRDÃO STF ADI 5.322. MODULAÇÃO DOS EFEITOS

Data venia, divirjo em parte do voto condutor.

Considerando não há nada que indique que tenha havido alteração na dinâmica de trabalho, entendo que, tanto no período não abarcado pelos diários de bordo juntados aos autos (16/03/2022 a 31/05/2022), como nos dias em que não houve a assinalação da jornada nos aludidos documentos, as horas extras deveriam ser apuradas com base na média da jornada registrada nos controles de ponto juntados, nos termos da OJ 233 da SDI-1 do C. TST.

Nada obstante, tendo em vista que o recurso é apenas do reclamante e que, na r. sentença, quanto ao interregno não abrangido pelos diários de bordo, fixou a jornada obreira em consonância com os horários apontados na inicial, a fim de evitar reforma para pior, determino a aplicação da OJ 233 da SDI-1 do C. TST tão somente em relação aos dias em que não houve o registro regular da jornada nos aludidos documentos, conforme apontado, por amostragem, no voto condutor.

No mais, acompanho a Relatora.

Dou parcial provimento (menos amplo).

RECURSO DO RECLAMANTE. DOMINGOS E FERIADOS

Data venia, divirjo em parte do voto condutor.

Inicialmente, com relação aos dias em que o diário de bordo não contém assinalada a jornada do autor, tampouco lançamento de folga compensatória (campo observação), entendo que estes foram trabalhados.

A partir disso, analisando os diários de bordo acordados aos autos, em especial os referentes aos meses de agosto, setembro, outubro e novembro de 2023 (IDs. 1dd9c5d e ss), vejo que a inobservância do descanso semanal remunerado e o labor em feriados nacionais dava-se de maneira habitual, razão pela qual defiro os respectivos reflexos nas demais parcelas salariais, observados os limites do pedido inicial.

Dou parcial provimento (menos amplo).

RECURSO DO RECLAMANTE. TEMPO DE ESPERA

Data venia, divirjo em parte do voto condutor.

Em relação aos dias em que o diário de bordo não contém assinalada a jornada do autor, tampouco lançamento de folga compensatória (campo observação), entendo que o tempo de espera deve ser apurado com base na média dos dias em que a jornada foi regularmente anotada, pelos mesmos fundamentos expostos na divergência apresentada quanto ao tópico "RECURSO DO RECLAMANTE. MOTORISTA. TRANSPORTE DE CARGAS. JORNADA DE TRABALHO. JUNTADA PARCIAL DE DIÁRIOS DE BORDO. VALIDADE DOS CONTROLES. HORAS EXTRAS. ACÓRDÃO STF ADI 5.322. MODULAÇÃO DOS EFEITOS".

No mais, acompanho a Relatora.

Dou parcial provimento (menos amplo).

CONCLUSÃO: Conheço parcialmente do recurso ordinário da reclamada e integralmente do recurso do reclamante. No mérito, nego provimento ao recurso da reclamada e dou parcial provimento (menos amplo) ao recurso do reclamante.

WANDA LUCIA RAMOS DA SILVA

Desembargadora