



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

Recurso Ordinário Trabalhista 0011547-52.2016.5.03.0039

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 22/07/2019

Valor da causa: R\$ 100.000,00

Partes:

RECORRENTE: ALLYSON FERREIRA DA SILVA

ADVOGADO: FELIPE MAURICIO SALIBA DE SOUZA

RECORRIDO: JOAO DOTE DA SILVA & CIA LTDA - ME

ADVOGADO: CLAUDINEI GERALDO DE LIMA CAMILLO

RECORRIDO: CITYGUSA SIDERURGIA LTDA

ADVOGADO: EVANDRO EUSTAQUIO DA SILVA

ADVOGADO: CLAUDINEI GERALDO DE LIMA CAMILLO



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

PROCESSO n° 0011547-52.2016.5.03.0039 (ROT)

RECORRENTE: ALLYSON FERREIRA DA SILVA

**RECORRIDOS: JOÃO DOTE DA SILVA & CIA LTDA - ME
CITYGUSA SIDERURGIA LTDA**

RELATOR: WEBER LEITE DE MAGALHÃES PINTO FILHO

EMENTA

PERNOITE EM BOLEIA DE CAMINHÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE TEMPO À DISPOSIÇÃO OU ILÍCITO INDENIZÁVEL. A pernoite de motoristas na boleia de caminhão não caracteriza ato ilícito indenizável, sendo prática corriqueira, ressaltando-se que geralmente tais veículos são adaptados e preparados para esse fim. O legislador, por meio do artigo 235-D, III, da CLT, autorizou que o repouso diário do motorista pudesse ser usufruído em cabine leito do caminhão ou em alojamento do empregador. Não há falar em horas extras pelo fato de dormir dentro do caminhão, vez que não se trata de tempo à disposição da empresa. Tampouco se pode configurar como horas de sobreaviso, uma vez que não provado que havia privação da liberdade de locomoção do reclamante.

RELATÓRIO

A MM. Juíza do Trabalho, Dra. Fernanda Radicchi Madeira, em atuação na 1ª Vara do Trabalho de Sete Lagoas, pela sentença de ID. 5e228c3, pronunciou a prescrição bienal em favor da 2ª reclamada, Citygusa Siderurgia Ltda., extinguindo o feito com resolução de mérito, e julgou procedentes, em parte, os pedidos iniciais em desfavor da 1ª reclamada, João Dote da Silva & Cia. Ltda. - ME.

O reclamante interpôs recurso ordinário e somente a 2ª reclamada apresentou contrarrazões.



Assinado eletronicamente por: WEBER LEITE DE MAGALHAES PINTO FILHO - 19/09/2019 12:28:18 - 05cee91
<https://pje.trt3.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19090616010006800000043720768>
Número do processo: 0011547-52.2016.5.03.0039
Número do documento: 19090616010006800000043720768

Dispensada a remessa dos autos ao MPT, a teor do disposto no artigo 82, do Regimento Interno deste Regional.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Satisfeitos os requisitos legais de admissibilidade, o recurso habilita-se ao conhecimento.

Conheço, por igual motivo, das contrarrazões apresentada.

MÉRITO

PRESCRIÇÃO - BIENAL E FGTS

O reclamante não se conforma com a prescrição bienal declarada em favor da 2ª reclamada. Requer ainda a observância da Súmula 362 do TST em relação ao FGTS.

Em relação à 2ª reclamada, registro o entendimento da Súmula 268 do TST:

"SUM 268 PRESCRIÇÃO. INTERRUPÇÃO. AÇÃO TRABALHISTA ARQUIVADA (nova redação) Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 A ação trabalhista, ainda que arquivada, interrompe a prescrição somente em relação aos pedidos idênticos."

A presente ação foi ajuizada após o decurso de 2 anos do término da relação de emprego que o autor tinha com a 1ª reclamada e a 2ª reclamada não constou no polo passivo da demanda anterior, razão pela qual incide em seu favor a prescrição bienal.

Adoto e incorporo neste voto os fundamentos exarados pelo Juízo de origem:

"A ação anterior (processo n. 0011031-32.2016.5.03.0039 - fl. 115 e ss) em que o autor postulou idênticos pedidos aos desta demanda, com posterior desistência, foi ajuizada em 14.07.2016, sendo a homologação do pedido de desistência realizada em 10.08.2016. Cumpre registrar que a referida ação foi ajuizada apenas em face da primeira reclamada, de modo que o pedido de responsabilidade subsidiária foi formulado tão somente na segunda ação, ora sentenciada."



Cabe ressaltar que a interrupção da prescrição ocorrida em 14.07.2016 atinge tanto a prescrição total como a parcial, não sendo lícito ao intérprete distinguir onde o legislador não distinguiu. Ademais, a interrupção abrange apenas a primeira ré, ante os termos do art. 204 do Código Civil.

Desse modo, ante a não interrupção da prescrição em relação à segunda reclamada (responsabilidade das pretensões pecuniárias em face da mesma, subsidiária) pronuncio a prescrição bienal extinguindo o pedido de "responsabilidade subsidiária da segunda reclamada, por todas as verbas e obrigações que vierem a ser deferidas (fl. 14)" com resolução do mérito (art. 487, II do CPC), já que a extinção do contrato de emprego ocorreu em 18.09.2014 (ainda que projetado o aviso prévio, conforme pleito da inicial) e a presente ação foi ajuizada em 27.10.2016, nos termos do art. 7º, XXIX, CF." (ID. 5e228c3 - Págs. 3/4)

Ainda que assim não fosse, não vislumbro a responsabilidade subsidiária da 2ª reclamada, por não existir relação de terceirização entre as reclamadas, mas mera contrato mercantil de compra e venda de carvão com entrega ao destinatário, cuja responsabilidade era da 1ª reclamada (ID. 9aaf82f) e de seu grupo econômico, conforme se infere das notas fiscais de IDs. Ec5edbd e seguintes, do qual destaco a seguinte inscrição: "Carvão JD - produção e venda de carvão vegetal" (parte superior do ID. ec5edbd - Pág. 1), e do depoimento do informante Elton (ID. eb0c34d - Pág. 3).

A aquisição de carvão pela 2ª reclamada não caracteriza prestação de serviços, mas relação comercial e mercantil entre empresas, ainda que a 1ª reclamada tenha por objeto "transporte de cargas rodoviárias" .

O produto era vendido e transportado pelo grupo econômico ao qual pertence a 1ª reclamada (ID. 9aaf82f).

Os documentos de IDs. 697a347 e c0635e7 são posteriores ao término de serviços prestados pelo autor.

Não havendo terceirização de serviços, não há falar em responsabilidade subsidiária da 2ª reclamada.

Em relação ao FGTS, não se aplica ao caso a Súmula 362 do TST, considerando que o autor busca reflexos das parcelas eventualmente deferidas nos depósitos no Fundo.



Os reflexos pretendidos seriam meramente acessórios da parcela principal e encontram-se submetidos à prescrição quinquenal. A súmula 362 do TST somente se aplica em relação aos pedidos em que o FGTS é a parcela principal.

Nego provimento.

NORMAS COLETIVAS

O reclamante foi contratado por empresa estabelecida em Goiás e prestava serviços de entrega de mercadorias na cidade de Pedro Leopoldo em Minas Gerais (D. 42e2181 - Pág. 3).

Assim decidiu o Juízo de origem:

"Inicialmente cumpre esclarecer que o sistema jurídico brasileiro adotou dois critérios de agregação dos trabalhadores aos sindicatos: o vertical (similitude laborativa em função da vinculação a empregadores que tenham atividades econômicas idênticas, similares ou conexas; CLT, art. 511, § 2º) e o horizontal (similitude de profissão - categoria diferenciada; CLT, art. 511, § 3º).

Já se posicionou a doutrina no sentido de que o enquadramento sindical junte-se, em regra, à atividade preponderante da empresa, nos termos do §1º do art. 581 da CLT e art. 570 c/c art. 577, todos do texto consolidado, salvo se se tratar de categoria diferenciada, observada sempre a participação representativa do empregador na pactuação coletiva.

Não obstante, ainda que se trate de categoria diferenciada, a vinculação do empregador está adstrita àqueles instrumentos de cujo processo de formação participou, na esteira do entendimento consagrado na Súmula 374 do TST.

Além disso, deve ser considerada a base territorial das categorias profissional e econômica no local da prestação dos serviços, em atenção ao princípio da territorialidade.

Assim, os sindicatos, em sua base territorial (princípio da unicidade sindical estatuído constitucionalmente - art. 8º, II), representam categoria organizada profissional ou econômica, que se constituem a partir da especialidade de cada atividade em que atua o empregador (similitude laborativa em função da vinculação a empregadores que tenham atividades econômicas idênticas, similares ou conexas; CLT, art. 511, § 2º) ou da similitude de profissão (categoria diferenciada; CLT, art. 511, § 3º).

No caso em análise, o contrato societário coligido nos autos demonstra que a primeira ré atua no ramo de , sendo patente a categoria profissional (trabalhador transporte



rodoviário de cargas em transporte rodoviário de cargas), cingindo-se a discussão à base territorial aplicável.

Apesar de a 1ª ré estar sediada em Alvorada do Norte/GO, entendo que o critério a ser aplicado é o da vinculação (territorialidade), segundo o qual deve ser verificado qual local em que o autor efetivamente prestava seus serviços, à luz do disposto no artigo 611 da CLT.

Extrai-se dos autos que o autor declarou na inicial, confirmando em depoimento pessoal (que carregava na primeira ré e descarregava na segunda) que prestava serviços à 2ª ré, situada em Pedro Leopoldo, realizando o transporte de carvão de Goiás para tal localidade.

Ora, nenhum dos municípios citados estão abrangidos pelas CCTs apresentadas pelo obreiro, pelo que entendo inaplicáveis os instrumentos normativos trazidos aos autos pelo reclamante.

Diante do exposto e por corolário lógico, julgo IMPROCEDENTES os pedidos de pagamento de diferenças com base no piso da categoria, diárias de viagem e alimentação, indenização substitutiva ao lanche, participação nos lucros, plano de saúde, seguro de vida e multa convencional, todos fundados em CCT não aplicável ao trabalhador no presente caso." (ID. 5e228c3 - Pág. 5)

Não há instrumentos coletivos nos autos que sejam aplicáveis ao contrato de trabalho do autor - aquele apresentado tem abrangência territorial diversa da cidade na qual a empresa tinha sede ou na qual iniciava-se a prestação de serviços e a 1ª reclamada colacionou instrumentos não representativos de sua categoria econômica (transporte rodoviário de cargas).

O autor iniciava sua atividade em Goiás, embora tenha declarado na inicial residir em Sete Lagoas/MG. O TRCT (ID. ef192e3 - Pág. 1). Entretanto documentos de IDs. 0750697 e seguintes apontam residência do autor em Simolândia/Goiás na época da prestação de serviços. O fato de ter município mineiro como destino das cargas não altera os fundamentos acima expostos.

Correto, portanto, o entendimento do Juízo de origem.

São improcedentes todos os pedidos relacionados às CCTs aplicáveis aos motoristas rodoviários de carga cuja abrangência territorial seja relacionada a municípios do estado de Minas Gerais: lanche, diárias, PLR ou Programa de Participação em Resultados - PPR, multas normativas, piso salarial, adicionais de horas extras diferenciados do previsto constitucionalmente, dentre outros.



Nego provimento.

**PERNOITE EM VEÍCULO DE TRANSPORTE - HORAS EXTRAS
- TEMPO À DISPOSIÇÃO - SOBREAVISO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS**

Insiste o autor que são devidas horas extras referentes ao tempo à disposição pela obrigação de dormir na cabine do caminhão. Sucessivamente pugna pela consideração de tempo de sobreaviso ou pelo pagamento de indenização por danos morais, dada a ilicitude da conduta do empregador que o submetia a riscos.

Restou decidido e fundamentado na origem:

"Nos termos do art. 235-B, IV da CLT, o motorista tem o dever de zelar pelo veículo, mas isso não implica na obrigação de repousar na cabine do veículo.

Certo é que a pernoite no caminhão, por si só, não enseja o pagamento de horas extras, tendo em vista que a necessidade de dormir em veículo é comum na própria atividade de motorista.

Não se pode olvidar que, durante a pernoite, enquanto descansa, o motorista não está à disposição da empresa, aguardando ou executando ordens, na forma do art. 4º da CLT, nem na sua própria residência aguardando, a qualquer momento, o chamado para o serviço, nos termos do art. 244, §2º, da CLT, analogicamente aplicado.

Assim, a afirmação do reclamante de que tinha de pernoitar na cabine do veículo para vigiar a carga, não deve ser considerada, ainda que declarada a confissão ficta quanto à matéria de fato, mormente considerando a jornada afirmada na inicial e supra arbitrada, uma vez que não é crível que após uma jornada de 5h às 20h, com 30 minutos de intervalo, o obreiro ainda permaneça de sobreaviso durante a noite toda.

Com isso, não há que se falar em pagamento de 'tempo à disposição', indenização por danos morais ou horas de sobreaviso referentes ao pernoite no caminhão, pelo que julgo IMPROCEDENTE o pedido." (D. 5e228c3 - Pág. 10)

A sentença é irretocável.

Pernoite de motoristas na boleia de caminhão não caracteriza ato ilícito indenizável, sendo prática corriqueira no âmbito dessa categoria profissional, ressaltando que geralmente tais veículos são adaptados e preparados para esse fim pelo fabricante.



Considerando tal situação fática o legislador, por meio do artigo 235-D, III, da CLT, autorizou que o repouso diário do motorista pudesse ser usufruído em cabine leito do caminhão ou em alojamento do empregador. Não há falar em horas extras pelo fato de dormir dentro do caminhão, vez que não se trata de tempo à disposição da empresa.

Tampouco se pode configurar como horas de sobreaviso, uma vez que não provado que havia privação da liberdade de locomoção do reclamante e que estava à disposição da empresa.

Da análise do conjunto de provas não se evidenciou a exposição do autor a situação de risco e tensão capazes de lhe causar dano de ordem moral.

Indevidas portanto, as horas extras, horas de sobreaviso ou indenização por danos morais.

Nego provimento.

MULTAS DOS ARTS. 467 E 477 DA CLT

Todas as verbas rescisórias vindicadas pelo autor foram objeto de controvérsia, razão pela qual resta afastada a aplicação da multa do art. 467 da CLT.

Havendo o pagamento das verbas rescisórias no prazo legal (ID. 7d1160e), não há falar em incidência da multa do art. 477, §8º, da CLT.

Neste sentido é a súmula 48 deste Regional: "*A aplicação da multa prevista no § 8º do art. 477 da CLT está restrita à falta de pagamento das verbas rescisórias no prazo fixado pelo § 6º.*"

Eventuais diferenças deferidas em Juízo não implicam na aplicação da referida multa.

Nego provimento.

CORREÇÃO MONETÁRIA

O Juízo de origem não explicitou o índice de correção monetária a ser aplicado.

A questão já restou pacificada no âmbito deste Regional, devendo ser observado o entendimento constante da Súmula 73 doméstica:



"TRT3-SÚM. 73 Arguição Incidental de Inconstitucionalidade. Atualização Monetária dos Débitos Trabalhistas. Art. 39, caput, da Lei nº 8.177/1991 e art. 879, §7º, da CLT (Lei nº 13.467/2017). I - São inconstitucionais a expressão "equivalentes à TRD", contida no caput do art. 39 da Lei nº 8.177/1991 e a integralidade do disposto no § 7º do art. 879 da CLT, inserido pelo art. 1º da Lei nº 13.467/2017, por violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da CR), ao direito fundamental de propriedade (art. 5º, XXII, da CR), à coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CR), ao princípio da separação dos Poderes (art. 2º) e ao postulado da proporcionalidade (decorrente do devido processo legal substantivo, art. 5º, LIV, da CR). II - Nos termos das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 4.357 e 4.425 e na Reclamação nº 22.012 e pelo Tribunal Superior do Trabalho na Arguição de Inconstitucionalidade nº 0000479-60.2011.5.04.0231, aplica-se o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR) para atualização monetária dos débitos trabalhistas até 24/03/2015, e a partir de 25/03/2015, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E). (RA 67/2019, disponibilização: DEJT /TRT3/Cad. Jud. 23, 24 e 25/04/2019)."

Aplica-se, portanto, o índice TR para atualização monetária dos débitos trabalhistas até 24/03/2015, e a partir de 25/03/2015, o IPCA-E.

Dou provimento para determinar que, para fins de correção monetária, sejam observados os índices de TR até 24/03/2015 e de IPCA-E a partir de 25/03/2015.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço do recurso e, no mérito, DOU-LHE PROVIMENTO PARCIAL para determinar que, para fins de correção monetária, sejam observados os índices de TR até 24/03/2015 e de IPCA-E a partir de 25/03/2015. Mantenho o valor da condenação de R\$50.000,00, por compatível.

ACÓRDÃO

Fundamentos pelos quais, o Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão Ordinária da Egrégia Décima Primeira Turma, hoje realizada, julgou o referido processo e, à unanimidade, conheceu do recurso; no mérito, por maioria de votos, DEU-LHE



PROVIMENTO PARCIAL para determinar que, para fins de correção monetária, sejam observados os índices TR até 24/03/2015 e, IPCA-E, a partir de 25/03/2015; mantido o valor da condenação, de R\$50.000,00, por compatível; vencida a Exma. Desembargadora Juliana Vignoli Cordeiro, que apresentou divergência nos seguintes termos: "PERNOITE EM BOLEIA DE CAMINHÃO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS: dou provimento."

Tomaram parte neste julgamento os Exmos. Desembargadores Weber Leite de Magalhães Pinto Filho (Relator), Luiz Antônio de Paula Iennaco (Presidente) e Juliana Vignoli Cordeiro.

Presente o Ministério Público do Trabalho, representado pela Dra. Silvia Domingues Bernardes Rossi.

Belo Horizonte, 18 de setembro de 2019.

Secretária: Adriana Iunes Brito Vieira.

WEBER LEITE DE MAGALHÃES PINTO FILHO
Relator

WLMPF/tbes



Assinado eletronicamente por: WEBER LEITE DE MAGALHAES PINTO FILHO - 19/09/2019 12:28:18 - 05cee91
<https://pje.trt3.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19090616010006800000043720768>
Número do processo: 0011547-52.2016.5.03.0039
Número do documento: 19090616010006800000043720768