



00297-2015-001-03-00-8
RECURSO ORDINÁRIO

RECORRENTE(S): EDIMILSON OLIVEIRA SILVA (1)
SARITUR - SANTA RITA TRANSPORTES
URBANOS E RODOVIARIOS LTDA. (2)
RECORRIDO(S): OS MESMOS

EMENTA: JUSTA CAUSA. Para a configuração da justa causa, é imprescindível a prova da falta imputada ao empregado, além da constatação de que esta se reveste de gravidade bastante para autorizar a resolução do contrato de trabalho. Presentes estes requisitos, correta a decisão que indeferiu o pleito de reversão da justa causa em dispensa imotivada.

Vistos etc.

RELATÓRIO

A Exma. Juíza PAULA BORLIDO HADDAD, da 1ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, por meio da r. decisão de f. 155/168, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados por Edimilson Oliveira Silva em face de Saritur – Santa Rita Transportes Urbanos e Rodoviários Ltda.

Embargos de declaração opostos pela reclamada (f. 169/171) e pelo reclamante (f. 172), julgados improcedentes os primeiros e procedentes os segundos (f. 174/175).

Recurso do reclamante às f. 176/181, versando sobre reversão da justa causa aplicada, horas extras, divisor, correção monetária e dedução de valores pagos sob o mesmo título.

Recorreu também a reclamada às f. 183/189, arguindo a nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa e se insurgindo contra o deferimento de horas extras, inclusive por desrespeito ao intervalo intrajornada.

Custas pagas e depósito recursal recolhido às f. 190/191.

Contrarrazões do reclamante às f. 195/197 e da reclamada às f. 205/209.

Dispensada a manifestação do Ministério Público do Trabalho, a teor do art. 82 do Regimento Interno deste Tribunal.

É o relatório.

VOTO
JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos. Inverto a ordem de sua apreciação, tendo em vista a preliminar arguida pela reclamada.

JUÍZO DE MÉRITO

RECURSO DA RECLAMADA

NULIDADE DA SENTENÇA – CERCEAMENTO DE DEFESA

A reclamada argui a nulidade da r. sentença que, invocando os termos da Súmula 338 do TST, inverteu o ônus da prova após o depoimento do autor em audiência, cerceando o direito de defesa da empresa.

Entretanto, não há nulidade a ser declarada.

Com efeito, o juiz tem ampla liberdade na condução do processo, cabendo-lhe a valoração dos elementos de prova em consonância com o princípio da livre persuasão racional acolhido pelo artigo 371 do novo CPC.

Assim, embora seja certo que as partes têm o direito de provar os fatos que consideram indispensáveis ao esclarecimento da sua tese, e que a formação do convencimento do juiz depende da comprovação do fato constitutivo do direito postulado, *in casu*, o julgador achou por bem aplicar o entendimento contido na Súmula 338, I, do TST, tendo em vista que a reclamada juntou apenas alguns poucos controles de ponto (f. 78/81) e, ainda assim, com marcação britânica.

Não se pode olvidar que, nos termos do art. 794 da CLT, as nulidades somente serão pronunciadas quando ocasionarem manifesto prejuízo às partes e não puderem ser supridas, o que não se verifica neste caso, pois se o recurso devolve ao Tribunal o reexame de toda a matéria impugnada, a questão sobre a inversão do ônus da prova será oportunamente apreciada, não havendo que se falar em cerceamento de defesa ou ofensa ao art. 5º, LV, da CF/88.

Rejeito.

HORAS EXTRAS

Insurge-se a reclamada contra o deferimento de horas extras e reflexos, afirmando que a única testemunha inquirida neste feito, trazida a rogo da empresa, não confirmou a tese preambular, não se desincumbindo o autor do ônus de provar o fato constitutivo do seu direito.

Todavia, não lhe assiste razão.

Consoante fundamentado no tópico anterior, os controles de ponto juntados às f. 78/81, além de não alcançarem todo o período contratual, ainda apresentaram marcação britânica, sendo, portanto, inservíveis como meio de prova da jornada efetivamente cumprida pelo reclamante.

Nesse passo, correta a decisão que aplicou a Súmula 338, itens I e III, do TST, invertendo o *onus probandi* para fins de aplicar a presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho alegada na exordial, a qual poderia ter sido elidida por prova inequívoca em sentido contrário, a cargo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00297-2015-001-03-00-8
RECURSO ORDINÁRIO

da ré, o que não ocorreu (arts. 818 da CLT e 373, II, do CPC).

Basta observar que a única testemunha da empresa prestou informações sobre suas condições pessoais de trabalho, declarando quanto ao autor apenas o seguinte: *“o depoente esclarece que trabalhou poucas vezes na linha em que o reclamante trabalhava; (...) não sabe especificar o horário em que o reclamante pegava serviço, certo; (...) via mais o reclamante na parte da tarde”* (f. 153/154).

Dessarte, correta a decisão quanto às horas extras fixadas.
Nego provimento.

INTERVALO INTRAJORNADA

A reclamada se insurge, ainda, contra o deferimento de horas extras por desrespeito ao intervalo intrajornada, argumentando que a redução/fracionamento do repouso entre as viagens decorre de norma coletiva válida que deve ser observada, sob pena de ofensa aos arts. 71, §5º, 611 e 623 da CLT e 8º, III, da CF/88.

Sem razão, novamente.

O art. 71 da CLT encerra questão de ordem pública, relativa à saúde do trabalhador, não dispondo as partes de liberdade para ignorar seu conteúdo ou pactuar de forma diversa aos seus termos. Por este motivo, não se pode conferir validade a norma coletiva que exclua ou reduza o direito ao intervalo para alimentação e descanso, ficando o empregador, em tais casos, sujeito ao pagamento da hora extra correspondente.

No caso, a CCT aplicável não pode ser validada, neste particular, eis que prevê a redução do intervalo para alimentação e descanso do motorista de transporte coletivo, sem amparo legal para o período contratual do reclamante (pacto laboral extinto em janeiro/2014), não se aplicando ao caso a nova redação do parág. 5º do art. 71 da CLT, introduzido pela Lei 13.103/2015, que torna possível a redução do intervalo intrajornada.

Em outras palavras, a redução do intervalo intrajornada por meio de convenção coletiva não pode ser validada, já que a redação do parágrafo 5º do art. 71 da CLT vigente à época do período contratual (conferida pela Lei 12.619/12) não continha esta previsão, admitindo apenas o fracionamento do referido intervalo, mas não a sua redução.

Assim, considerando-se que houve labor em jornada superior a 6 horas diárias, o intervalo intrajornada concedido deveria ser de, no mínimo, uma hora, conforme dispõe o *caput* do artigo 71 da CLT, o que não ocorreu.

Portanto, nego provimento, afastando a alegação de afronta aos arts. 71, §5º, 611 e 623 da CLT e 8º, III, da CF/88.

RECURSO DO RECLAMANTE

JUSTA CAUSA

O reclamante pleiteia a reversão da justa causa que lhe foi aplicada em dispensa imotivada e, por conseguinte, o recebimento das verbas rescisórias pertinentes. Alega que o acidente de trânsito em que se envolveu não decorreu de sua culpa, mas sim da empregadora que o submetia a extensas jornadas, gerando grande desgaste físico, o que foi agravado pelas más condições do tempo no dia do acidente. Acrescenta que, durante a vigência do pacto laboral, não cometeu qualquer outra infração que justificasse a aplicação de medida disciplinar, sendo excessiva a pena máxima aplicada.

Sem razão, contudo.

Para a configuração da justa causa, é imprescindível a prova da falta imputada ao empregado, além da constatação de que esta se reveste de gravidade bastante para autorizar a resolução do contrato de trabalho.

No caso em tela, ficou demonstrado que, no dia 20/01/2014, o reclamante se envolveu em um acidente automobilístico, quando o ônibus por ele conduzido bateu na traseira de outro veículo ocorrendo engavetamento de três carros que estavam à sua frente.

Através de sindicância interna (relatório, f. 53/54), a reclamada concluiu que a causa do acidente foi a negligência do autor em observar as regras de trânsito, tendo sido ele dispensado do emprego por justa causa em 24/01/2014.

A mesma conclusão se extrai do relatório elaborado pela seguradora da empresa - Astepe (f. 72/76), que traz declarações do próprio reclamante (condutor do Veículo 1), como se vê a seguir: *“Segundo a versão do condutor do V1: Trafegava o veículo 01 pela Via Expressa, no sentido Contagem, quando defronte à Central do Samu, colidiu sua frontal contra a traseira do veículo 02, que trafegava pela mesma via, à sua vanguarda, e na oportunidade diminuiu a marcha devido ao fluxo de veículos à sua frente, após este embate, o V2 foi projetado no V3, ainda perdeu o controle do V1 e colidiu no V4 que estava a esquerda da via.”* (f. 73).

Daí se conclui que é totalmente inconsistente a tese recursal de que o acidente teria sido causado pelo abalroamento de outro veículo na lateral do ônibus, tanto é assim que o ônibus só sofreu avarias na parte frontal, como apontado nas legendas das fotos juntadas às f. 60/71.

O perito da seguradora ainda acrescentou que *“Diante das sedes das partes colidentes dos automotores, bem como da versão unânime dos condutores, conforme a dinâmica acima narrada, verifica-se que o acidente foi motivado pelo primeiro motorista, por ter contrariado os Dispositivos Legais do Código de Trânsito Brasileiro ...”* (f. 74).

Ao final, informou aquele perito que o reclamante já se envolveu anteriormente em outro acidente de trânsito em 10/06/2013, cuja causa foi o seu *“Indevido ingresso no fluxo da via”* (f. 76), evidenciando a falta de zelo no desempenho da função laboral que requer grande responsabilidade por se tratar de transporte de passageiros.

Sob tal contexto, entendo que a reclamada desincumbiu-se a contento do ônus de provar a culpa do reclamante na ocorrência do acidente (818 da CLT e 373, II, do CPC), situação de tal gravidade que permite a aplicação da pena máxima, ante a quebra da fidúcia necessária à manutenção do vínculo de emprego.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00297-2015-001-03-00-8
RECURSO ORDINÁRIO

Cumprir destacar que o relatório da sindicância promovida pela ré não é apócrifo, como alegou o autor em sua peça impugnatória, já que consta a sua assinatura à f. 53, indicando a sua participação naquela investigação interna.

Assim, formalizada a dispensa por justa causa e, sobretudo, considerando que o reclamante não pleiteou, na inicial (f. 02/06), a sua reversão, pretendendo apenas o recebimento de verbas rescisórias incompatíveis com a forma da sua rescisão contratual, nenhum reparo merece a r. sentença neste particular.

Nego provimento.

HORAS EXTRAS – DIVISOR

Igualmente pleiteia o reclamante a aplicação do divisor 200 na apuração das horas extras deferidas, observado o fato de que a sua jornada semanal é de 40h, consoante previsão normativa.

Pois bem. Conforme se vê da r. sentença, o d. Juízo *a quo* deferiu horas extras prestadas além da 8ª diária e da 44ª semanal, determinando a sua apuração com base no divisor 200 (f. 162/163).

Nesse passo, considerando que a norma coletiva aplicável estabelece a jornada semanal de 40h para motoristas e cobradores (CCT 2012/2014, cl. 42ª – f. 19), impõe-se a reforma da decisão a fim de que, na apuração das horas extras, seja observado o limite de 8h diárias e 40h semanais, sem cumulação, em consonância com o divisor 200 a ser aplicado.

Dou provimento, nestes termos.

CORREÇÃO MONETÁRIA

Pugna o reclamante pela atualização monetária dos créditos trabalhistas deferidos com base no IPCA-E, e não no art. 39 da Lei 8177/91.

Mas não lhe assiste razão.

Ao julgar as ADIs nº 4.357 e 4.425, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da correção monetária pela TR no período compreendido entre a inscrição do crédito em precatório e o efetivo pagamento.

Diante disso, o col. TST, em sessão do Tribunal Pleno realizada em 04/08/2015, ao apreciar o processo ArgInc-479-60.2011.5.04.0231, acolheu o incidente de inconstitucionalidade suscitado pela 7ª Turma, declarando inconstitucional, por arrastamento, a expressão "equivalentes à TRD", contida no *caput* do artigo 39 da Lei nº 8.177/91, além de fixar o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) como fator a ser utilizado na tabela de atualização monetária dos débitos na Justiça do Trabalho, incluídos os créditos dos empregados do setor privado.

Todavia, em decisão proferida aos 14/10/2015, o Exmo. Ministro Dias Toffoli, ao apreciar a Medida Cautelar na Reclamação 22.012/RS, deferiu liminar para suspender os efeitos da decisão proferida pelo TST na ação 0000479-60.2011.5.04.023 e da tabela única editada pelo CSJT em atenção à ordem nela contida.

Sendo assim, impõe-se a prevalência da Lei 8.177/91 como critério de correção monetária.

Nada a prover.

DEDUÇÃO DE PARCELAS PAGAS

Por fim, o reclamante sustenta que foi autorizada a dedução dos valores pagos sob o mesmo título, sem considerar os períodos de competência do suposto pagamento a maior feito pela empregadora, invocando a aplicação do entendimento contido na OJ 415 da SDI-1 do TST.

Sem razão.

Com efeito, a dedução dos valores comprovadamente pagos sob o mesmo título das parcelas deferidas, providência já autorizada na r. sentença (f. 167), tem por finalidade evitar o enriquecimento ilícito do autor, sendo certo que, se esta dedução se limitasse apenas ao mês de apuração de cada parcela, desconsiderando os valores pagos nos demais meses, poderia ensejar o recebimento, pelo empregado, de importâncias superiores àquelas efetivamente devidas, o que não se pode admitir.

Por esta razão, impõe-se aplicar o entendimento contido na OJ 415 da SDI-1 do TST, no sentido de que *“A dedução das horas extras comprovadamente pagas daquelas reconhecidas em juízo não pode ser limitada ao mês de apuração, devendo ser integral e aferida pelo total das horas extraordinárias quitadas durante o período imprescrito do contrato de trabalho.”*

Vale dizer: ainda que a mencionada orientação jurisprudencial se refira apenas às horas extras, é razoável a sua aplicação analógica também quanto às demais verbas deferidas, a fim de se resguardar a finalidade precípua desta regra que é evitar o *bis in idem*.

Nego provimento.

FUNDAMENTOS PELOS QUAIS

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Quinta Turma, à unanimidade, conheceu de ambos os recursos e, no mérito, negou-lhes provimento.

Belo Horizonte, 23 de agosto de 2016.

MARCUS MOURA FERREIRA
RELATOR

cr/jca