

PROC. Nº. TRT - 0000086-12.2013.5.06.0005 (RO)

Órgão Julgador : SEGUNDA TURMA
Relator : DESEMBARGADOR ACÁCIO JÚLIO KEZEN CALDEIRA
Recorrentes : **FAGNER EMMANUEL FERREIRA DE LIMA E RCR
LOCAÇÃO LTDA**
Recorridos : **OS MESMOS**
Advogados : MARIA DA PURESIA RODRIGUES DA SILVA E HENRIQUE
BURIL WEBER
Procedência : 5ª VARA DO TRABALHO DO RECIFE - PE

EMENTA: MOTORISTA. TEMPO À DISPOSIÇÃO DO EMPREGADOR. O princípio da adequação setorial negociada possibilita normas autônomas coletivas transacionarem setorialmente parcelas trabalhistas de indisponibilidade relativa, caso do intervalo intrajornada, pois há permissão na lei (CLT, art. 71). Todavia, a negociação coletiva não pode resultar em mera renúncia, mas, sim, em transação bilateral com reciprocidade. Quando o intervalo intrajornada é elastecido por instrumento normativo, deve haver algum tipo de vantagem para o trabalhador, conforme indica a Súmula nº 118, do Colendo TST. Recurso da reclamada ao qual se dá parcial provimento no particular.

Vistos etc.

Recorrem ordinariamente **FAGNER EMMANUEL FERREIRA DE LIMA e RCR LOCAÇÃO LTDA** de decisão proferida pela MMª. 5ª Vara do Trabalho do Recife-PE que julgou *PROCEDENTES EM PARTE* os pedidos formulados na reclamação trabalhista ajuizada pelo primeiro em face do segundo recorrente, nos termos da fundamentação 92/97.

Embargos declaratórios opostos pelo reclamante, às fls. 98/100, acolhidos, às fls. 102/103 dos autos. Embargos declaratórios apresentados pela reclamada, às fls. 105/107, rejeitados, à fl. 108.

Razões do recurso do **reclamante**, às fls. 110/115, nas quais afirma que a CCT da categoria indica três classes de motorista, tendo como critério a capacidade de passageiros do veículo dirigido. Segue alegando que reconhecido em juízo que o autor pertencia à categoria “b”, mas diz que, da análise dos contracheques, constata-se que não recebia remuneração condizente com a referida classe. Pugna pelo deferimento das diferenças salariais entre o auferido pelo demandante e o previsto na CCT da categoria e seus reflexos no adicional noturno, horas extras, férias, 13º salário, repouso semanal remunerado e

FGTS. Insurge-se contra o indeferimento do pleito de devolução, em dobro, dos descontos salariais relativos ao acidente automobilístico sofrido, sob o argumento de não haver a demandada produzido prova de ajuste anterior prevendo desconto salarial tampouco apontado eventual dolo. Pleiteia a condenação da demandada ao pagamento da multa prevista no artigo 477 da CLT, pois a recusa em assinar o TRCT decorreu do fato de a reclamada efetuar desconto no montante de R\$ 2.163,48 das verbas rescisórias devidas ao demandante. Pede provimento ao apelo.

A **reclamada**, em suas razões às fls. 119/134, defende que as ordens de serviço juntadas aos autos indicam a real jornada de trabalho obreira. Ressalta inexistir por parte da recorrente qualquer determinação para que o recorrido chegasse na empresa com uma hora de antecedência. Requer a observância do horário indicado nas ordens de serviço para apuração da jornada de trabalho do demandante. Ressalta a existência de cláusula convencional não considerando como tempo à disposição do empregador, para fins de apuração da jornada de trabalho, a permanência nos alojamentos destinados a repouso, haja vista a inexistência de prestação de serviços. Pugna pela observância do previsto na cláusula 31 da CCT que estabelece que, para fins de apuração de sobrejornada, será observada a totalidade do tempo laborado no período de dois meses, tendo como suplementar o que exceder 440 horas. Pede provimento ao apelo.

Contrarrazões apresentadas pelo reclamante, às fls. 140/144, e pela reclamada, às fls. 148/156.

Desnecessária a remessa dos autos à Procuradoria Regional do Trabalho, porquanto não se vislumbra interesse público no presente litígio (art.49 do Regimento Interno deste Sexto Regional).

É o relatório.

VOTO:

Admissibilidade

O recurso obreiro foi tempestivamente apresentado (fls. 109 e 110 e está subscrito por profissional regularmente habilitado (fl. 14).

O apelo patronal também foi protocolado no oitídio legal (fls. 109 e 119) e firmado por advogados com procuração à fl. 79, declarada autêntica à fl. 77. Depósito recursal e custas processuais, respectivamente, às fls. 135 e 136.

Contrarrazões apresentadas por ambas as partes tempestivamente e subscritas por patronos habilitados.

Conheço dos recursos e as contrarrazões apresentadas.

MÉRITO

RECURSO DO RECLAMANTE

Das diferenças salariais

As assertivas do demandante são de que a CCT da categoria indica três classes de motorista, tendo como critério a capacidade de passageiros do veículo dirigido. Segue afirmando que reconhecido em juízo que o autor pertencia à categoria “b”, mas que, da análise dos contracheques, constata-se que não recebia remuneração condizente com referida classe, pelo que pugna pelo deferimento das diferenças salariais entre o auferido pelo demandante e o previsto na CCT da categoria.

Na peça de ingresso, alegou o demandante que inobservadas as disposições contidas em norma coletiva concernente à remuneração que lhe era devida. Afirmou que a cláusula terceira, item “b”, prevê que os motoristas que dirigem veículos com capacidade de 16 a 32 passageiros faziam jus à remuneração correspondente a R\$ 965,05, o que disse ultrapassar o montante por ele recebido de R\$ 878,93, sendo lhe devidas as diferenças salariais respectivas desde o início do contrato de trabalho, em 02.2011 até 02.2012, quando foi promovido para a função de motorista de microônibus.

Refutando a tese obreira, a reclamada asseverou que o reclamante estava enquadrado devidamente como motorista, recebendo o piso da categoria, conforme se infere das normas coletivas colacionadas, não fazendo jus às diferenças salariais postuladas.

A CCT, vigente de 01.07.10 a 30.06.11, prevê em sua cláusula terceira, item “b”, piso salarial para “*MOTORISTAS (assim considerados os condutores de veículos de transporte coletivo com capacidade 16 a 32 passageiros, devidamente habilitado, classificado na categoria “D” ou “E”) R\$ 965,05 (novecentos e sessenta e cinco reais e cinco centavos)*” - fl. 39.

A CCT 2011/2012 reajustou o referido piso salarial para R\$ 1.051,90, conforme estabelecido em sua cláusula 3ª, “b” (fl. 51).

E o demandante, em seu depoimento pessoal, declarou que:

“...que antes de dirigir microônibus dirigiu também van, realizando o mesmo tipo de serviço; que a categoria D serve para motorista de van e ônibus; que a capacidade de van era de 16 pessoas e a do microônibus até 32 pessoas...” (fl. 88).

Somado a isso, as folhas de pagamento juntadas às fls.

64/71 dos autos apartados, volume I, que abrangem o interregno de 07/11 a 02/12, apontam salário base inferior àquele previsto nas referidas CCTs da categoria.

Frise-se que o fato de dirigir van ou microônibus não faz diferença no caso em análise. O que se deve aferir, na hipótese, é o número de passageiros que o veículo de transporte coletivo guiado pelo autor comportava.

Ademais, os recibos de pagamento de salário cotejados com o piso salarial estabelecido pelos instrumentos normativos juntados aos autos demonstram que ao demandante era pago salário inferior ao valor devido. Tomo como exemplo a convenção coletiva de trabalho com vigência de 2010 a 2011 em sua cláusula terceira, alínea “b”, fixa como piso salarial o valor de R\$ 965,05 (novecentos e sessenta e cinco reais e cinco centavos), mas a ré pagava ao autor o salário de 878,93 (oitocentos e setenta e oito reais e noventa e três centavos).

Desse modo, devidas as diferenças salariais postuladas, entre o salário auferido pelo demandante e o piso salarial previsto na cláusula 3ª, item “b”, da CCT da categoria, no período de 07/11 a 02/12, e repercussões adicional noturno, horas extras, férias, 13º salário e FGTS.

Não há que se falar em incidência da diferença salarial sobre os repousos semanais remunerados, porque abrangidos os trinta dias do mês com o deferimento da diferença considerado o piso salarial previsto na norma coletiva.

Portanto, dou provimento ao apelo, nesse aspecto, para deferir as diferenças salariais entre o salário auferido pelo demandante e o piso salarial previsto na cláusula 3ª, item “b”, da CCT da categoria, no período de 07/11 a 02/12, e repercussões adicional noturno, horas extras, férias, 13º salário e FGTS.

Da devolução dos descontos indevidos

Insurge-se o demandante contra o indeferimento do pleito de devolução, em dobro, dos descontos salariais relativos ao acidente automobilístico sofrido, sob o argumento de não haver a demandada produzido prova de ajuste anterior prevendo desconto salarial tampouco apontado eventual dolo.

Incontroverso nos autos a ocorrência da colisão de veículo dirigido pelo demandante em muro da empresa, o que ocasionou o tombamento deste e avarias ao patrimônio patrimonial.

O MM. juízo de primeiro grau entendeu que não há como compelir a empresa a devolver ao reclamante o valor das avarias do veículo por ter sido ele o causador do prejuízo por ela sofrido.

Aplica-se ao caso em análise o regramento contido no artigo

462, *caput* e §1º, da CLT, que assim dispõe:

“Art. 462 - Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo.

§ 1º - Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde que esta possibilidade tenha sido acordada ou na ocorrência de dolo do empregado.”

E, a Convenção Coletiva da Categoria, em sua cláusula oitava contém previsão expressa no sentido de que compete aos motoristas responsáveis ressarcirem os danos causados aos empregadores, nos seguintes termos:

“Os motoristas são responsáveis pela segurança do veículo e dos passageiros durante a realização da viagem, cabendo-lhes comunicar à administração da empresa e às autoridades competentes os imprevistos ocorridos, bem como as providências imediatas que o caso exigir, comprometendo-se a ressarcir o valor das multas e dos danos causados as empresas empregadoras na forma do disposto no parágrafo 1º, do artigo 462, da CLT” (fl. 53).

Logo, correta a reclamada ao efetuar os descontos das avarias sofridas em decorrência de dano causado pelo demandante.

Mantenho a sentença.

Da multa prevista no artigo 477 da CLT

Pleiteia o autor a condenação da demandada ao pagamento da multa prevista no artigo 477 da CLT, alegando que a recusa em assinar o TRCT decorreu do fato de a demandada efetuar desconto, no montante de R\$ 2.163,48, das verbas rescisórias devidas ao demandante.

Ocorre que, como já analisado no item anterior, cabia ao demandante ressarcir a ré pelos danos causados decorrentes de acidente por ele ocasionado, não configurando, assim, motivo hábil a justificar a negativa de assinatura do TRCT.

E o artigo 477, §8º, da CLT, dispõe que:

“A inobservância do disposto no § 6º deste artigo sujeitará o infrator à multa de 160 BTN, por trabalhador, bem assim ao pagamento da multa a favor do empregado, em valor equivalente ao seu salário, devidamente corrigido pelo índice de variação do BTN, salvo quando, comprovadamente, o trabalhador der causa à mora”. Grifei.

Dessa forma, não dando causa a reclamada ao atraso do pagamento das parcelas consignadas no TRCT, não faz jus o reclamante ao pagamento da multa prevista no artigo 477 da CLT.

Nada a reformar.

RECURSO DA RECLAMADA

Da jornada de trabalho

Postula a demandada a observância das ordens de serviço juntadas aos autos para apuração da jornada de trabalho obreira. Alega, ainda, existir cláusula convencional estabelecendo não se considerar tempo à disposição do empregador, para fins de apuração da jornada de trabalho, a permanência nos alojamentos destinados a repouso, haja vista a inexistência de prestação de serviços.

Na exordial, o autor alegou que sua jornada de trabalho sofria diversas alterações, adaptando-se às necessidades do empregador. Disse que, como regra, fazia duas viagens pré-determinadas, com início às 04:00 e término às 19:30, dividindo-se em duas, a primeira das 04:00 às 08:00 e a segunda das 16:00 às 19:30. Acrescentou que chegava na empresa uma hora antes do início da atividade laboral, por determinação patronal, para proceder à checagem de veículos e equipamentos e, na saída, reabastecia o veículo e o levava para a garagem o que lhe tomava, em média, mais trinta minutos. Alegou que, inobstante a existência de norma coletiva no sentido de que o intervalo entre viagens não deve ser computado na jornada, nesse interregno, eram lhe impostas outras atividades, pelo que laborava, em média das 03:00 às 20:00, pelo que requereu a condenação da reclamada ao pagamento das horas extras.

Na defesa, a reclamada asseverou que o reclamante transportava pessoas para diversas localidades, de acordo com as escalas que era destinado, efetuando os percursos nos moldes das ordens de serviço anexadas aos autos, não laborando na jornada excessiva de 15 horas por ele apontada na peça vestibular. Ressaltou que, nos termos previstos na norma coletiva da categoria, o tempo de aguardo entre viagens não pode ser considerado como jornada de trabalho.

Pois bem.

Ao prestar depoimento pessoal, o demandante esclareceu que chegava na reclamada às 03:30, começando a trabalhar às 04:30 e que, no final de cada dia de serviço, deixava o veículo na garagem da empresa entre 19:30/20:00, após levar o último passageiro na sua residência. Negou consignar o real horário de trabalho nas ordens de serviço as quais disse já trazer a jornada

laboral nelas consignadas. Declarou que levava os empregados da refinaria Abreu e Lima de Olinda para Suape, gastando duas horas no percurso, e que, depois que os passageiros iam para o trabalho, conduzia o ônibus para o pátio da refinaria. Acrescentou que transportava passageiros dentro da própria refinaria para o local onde almoçavam e os transportava de volta ao local de serviço. Após o almoço, disse que ficava aguardando a hora de trazer de volta os passageiros para Olinda, saindo da refinaria às 17:00 (fl. 87).

In casu, foi celebrada convenção coletiva de trabalho, onde se estipulou através da cláusula 30ª, item “D”, da CCT de 2010/2011, repetida na 31ª, os seguintes termos (v. fls. 44 e 59):

“CLÁUSULA TRIGÉSIMA - HORÁRIO DE TRABALHO

- A) *Fica estabelecido que o horário de trabalho do motorista seja aquele fixado na legislação em vigor pertinente a categoria. B) - [...]. D) - Fica estipulado que nos serviços de transportes, de fretamento e de turismo, não se pode considerar como tempo de serviço à disposição do empregador, para efeito de apuração da carga horária do trabalhador e conseqüente remuneração, a permanência dos empregados nos alojamentos destinados a repouso, ainda que cumprindo espontaneamente, o regulamento interno da empresa, descansando no interior dos ônibus ou nas demais dependências das garagens da empresa, inclusive nos terminais rodoviários, eis que ficam inteiramente desobrigados de qualquer prestação de serviços. Não computará, igualmente, na duração do trabalho, o intervalo de tempo no decurso da jornada entre períodos de trabalho contínuo de direção, destinado a descanso e/ou alimentação do motorista fora do veículo nos pontos de parada e de apoio. (...) F) - *Nos serviços de fretamento e de turismo, a jornada será aferida tendo-se em conta a totalidade do tempo trabalhado na semana, considerando-se suplementar somente o que exceder das 44 (quarenta e quatro) horas, consoante o parágrafo 2º, do artigo 59, da CLT, combinado com o artigo 7º, inciso XII, da Constituição Federal. G) - Nos serviços de fretamento e de turismo, a jornada será aferida tendo-se em conta a totalidade do período trabalhado no período de 2 (dois) meses, considerando-se suplementar somente o que exceder das 440 (quarenta e quatro) horas, conforme permissivo constante dos dispositivos legais mencionados no sub-item F, supra.* (grifos inexistentes no original).*

À análise.

De acordo com o magistério do professor Maurício Godinho Delgado em sua obra Curso de Direito do Trabalho, 12ª edição, p. 1.358, o *princípio da adequação setorial negociada* trata das possibilidades da negociação

coletiva, isto é, sobre os critérios de harmonização entre as normas oriundas da negociação coletiva e as normas jurídicas provenientes da legislação heterônoma estatal. Trata-se de princípio que, dentre outros critérios, estabelece a possibilidade de as normas autônomas juscoletivas transacionarem setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade apenas relativa, e não de indisponibilidade absoluta.

Prossegue o renomado doutrinador. “*Quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade apenas relativa - e não de indisponibilidade absoluta, o princípio da indisponibilidade de direitos é afrontado, mas de modo a atingir somente parcelas de indisponibilidade relativa.*”

No caso em apreço, trata-se de ampliação da duração do intervalo intrajornada, sendo certo que há permissivo jurídico heterônimo a respeito, art. 71, *caput*, da CLT, autorizando a negociação coletiva acerca da matéria.

Há, portanto, possibilidade de validade e eficácia jurídica do instrumento normativo que estipule a ampliação do intervalo intrajornada, à luz do *princípio da adequação setorial negociada*.

Contudo, mesmo diante do *princípio da criatividade jurídica da negociação coletiva*, que autoriza o Sindicato a criar norma jurídica, há que se observar os limites jurídicos objetivos, pois deve haver harmonia com a normatividade heterônoma estatal.

Leciona o eminente tratadista acima referido que a adequação setorial negociada não prevalece se concretizada mediante ato estrito de renúncia (e não transação), pois ao processo negocial coletivo falecem poderes de renúncia sobre direitos de terceiros, isto é, despojamento unilateral sem contrapartida do agente adverso. Ao Sindicato de categoria profissional cabe promover transação (bilateral) hábil a gerar normas jurídicas.

Na norma coletiva com vigência a partir de 01.07.2011 está previsto o pagamento de 30 (trinta) horas extraordinárias como forma de quitação do tempo em que o motorista fica à disposição da empresa entre duas viagens (fl. 51)

Assim, em relação ao período contratual abrangido pela convenção coletiva de trabalho que vigorou de 01.07.2011 até o deslinde contratual, considero que houve uma negociação coletiva satisfatória, pois resultou numa efetiva transação bilateral com reciprocidade.

Contudo, o contrato de trabalho do autor vigorou de 10.02.2011 a 08.06.12.

Assim, resta examinar o lapso do contrato de trabalho que vai do seu início em 10.02.2011 até 30.06.2011, que foi regido pela convenção coletiva de fl. 38/49, com vigência de 01.07.2010 a 30.06.2011. Ocorre que este instrumento normativo não prevê a retribuição do tempo de espera que o motorista despense entre duas viagens. Conseqüentemente, tal norma autônoma coletiva resultou em mera renúncia da categoria profissional do reclamante, uma vez que em sua cláusula trigésima dispõe no sentido de que não se pode considerar como tempo à disposição do empregador, os intervalos entre duas viagens.

Tal cláusula configurou supressão de direito à remuneração das horas extraordinárias, o que resulta na invalidade de tal disposição, pois não compensou a isenção de pagamento da sobrejornada, isto é, estabeleceu algum tipo de vantagem para o trabalhador. Logo, o Sindicato da categoria profissional não tem o poder de renunciar a direito do trabalhador.

Note-se que a legislação de proteção ao trabalho adotou a teoria do tempo à disposição (CLT, art. 4º), mesmo quando o empregado esteja aguardando ordens. E neste sentido é a diretriz emanada da Súmula nº 118, do Colendo TST:

“JORNADA DE TRABALHO. HORAS EXTRAS (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003 Os intervalos concedidos pelo empregador na jornada de trabalho, não previstos em lei, representam tempo à disposição da empresa, remunerados como serviço extraordinário, se acrescidos ao final da jornada”.

Este Egrégio Regional examinando tal matéria assim pronunciou a respeito, *in verbis*:

“DIREITO DO TRABALHO. MOTORISTA. INTERVALO NÃO PREVISTO EM LEI. TEMPO À DISPOSIÇÃO DO EMPREGADOR. NORMA COLETIVA INAPLICÁVEL. VIOLAÇÃO A DIREITOS INDISPONÍVEIS.

I- Nos termos da Súmula 118, do C. Tribunal Superior do Trabalho, os intervalos concedidos pelo empregador na jornada de trabalho, não previsto em lei, representam tempo à disposição da empresa, remunerados como serviço extraordinário, se acrescidos ao final da jornada. II - Cláusula normativa que nega prorrogação como sobrejornada e impossibilita real fruição de intervalo durante a jornada laboral atenta contra a saúde, viola direitos indisponíveis, constitucionalmente assegurados, e afronta a dignidade, não apenas dos trabalhadores, mas da sociedade. (TRT 6ª Região - Proc. nº 000622-83.2010.5.06.0019. 3ª Turma. Relatora Desembargadora Valéria Gondim Sampaio. Publicado no DJ em 08.06.2011)”

Portanto, em relação ao período contratual que vai de 10.02.2010 a 30.06.2011 são devidas as horas extraordinárias, com o adicional de

50%. E com base no preceito contido no art. 8º, da CLT, por analogia, condeno a ré a pagar ao autor 30 (trinta) horas, por mês, levando em conta o parâmetro fixado no instrumento normativo que incluiu a cláusula que prevê a contrapartida para a isenção ao pagamento da sobrejornada.

Nesse sentido, já me pronunciei quando do julgamento do RO n. 0002933-79.2011.5.06.0191, no qual atuei como relator, cujo acórdão foi publicado em 14.04.2014.

Por conseguinte, dou provimento parcial ao apelo patronal para limitar o pagamento das horas extras a 30 mensais, no período de 10.02.2010 a 30.06.2011, e para excluir do condeno as horas extras referentes ao interregno de 01.07.2011 até o deslinde contratual.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso obreiro para deferir as diferenças salariais entre o salário auferido pelo demandante e o piso salarial previsto na cláusula 3ª, item “b”, da CCT da categoria, no período de 07/11 a 02/12, e repercussões no adicional noturno, horas extras, férias, 13º salário e FGTS, e dou provimento parcial ao apelo da demandada para limitar o pagamento das horas extras a 30 mensais, no período de 10.02.2010 a 30.06.2011, e para excluir do condeno as horas extras referentes ao interregno de 01.07.2011 até o deslinde contratual. Considerando o provimento parcial de ambos os apelos, deixo de arbitrar acréscimo ou decréscimo condenatório.

ACORDAM os Membros integrantes da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Sexta Região, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso obreiro para deferir as diferenças salariais entre o salário auferido pelo demandante e o piso salarial previsto na cláusula 3ª, item “b”, da CCT da categoria, no período de 07/11 a 02/12, e repercussões no adicional noturno, horas extras, férias, 13º salário e FGTS, e dar provimento parcial ao apelo da demandada para limitar o pagamento das horas extras a 30 mensais, no período de 10.02.2010 a 30.06.2011, e para excluir do condeno as horas extras referentes ao interregno de 01.07.2011 até o deslinde contratual. Considerando o provimento parcial de ambos os apelos, deixa-se de arbitrar acréscimo ou decréscimo condenatório.

Recife, 30 de julho de 2014.

Firmado por Assinatura Digital (Lei nº 11.419/2006)

ACÁCIO JÚLIO KEZEN CALDEIRA
Desembargador do Trabalho

Relator

iavn