



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA DO TRABALHO TRIBUNAL REGIONAL DO
TRABALHO DA 1ª REGIÃO

PROCESSO nº 0011018-19.2013.5.01.0031 (RO)

**RECORRENTE: VIKING LIFE-SAVING EQUIPMENT BRASIL
LTDA, MAURICIO GEORGE PAPAEO BRAGARD**

**RECORRIDO: MAURICIO GEORGE PAPAEO BRAGARD, VIKING
LIFE-SAVING EQUIPMENT BRASIL LTDA**

RELATOR: IVAN DA COSTA ALEMAO FERREIRA

**JORNADA - RESPONSÁVEL PELO RH - AUSÊNCIA DE
CONTROLE DE JORNADA**

O meu convencimento é o de que o autor efetivamente não possuía controle de jornada, trabalhando durante expediente normal, e que os controles apresentados pelo próprio reclamante foram efetuados por conta própria para descaracterizar a tese do art. 62, II, da CLT. Ressalta-se que sendo o autor responsável pelo RH tinha conhecimento de regras do trabalho e acesso fácil a confecção de documentos. Entendo, assim, que efetivamente o autor estava enquadrado no art. 62, II, da CLT, o que também é justificável com sua remuneração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes apelos de **RECURSO ORDINÁRIO** interpostos da sentença de id a24c593, complementada pela decisão de embargos de declaração de id nº 2cee425, proferida pelo MM. Juízo da 31ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, na pessoa da Juíza Neila Costa de Mendonca, em que figuram as partes: **VIKING LIFE-SAVING EQUIPMENT BRASIL LTDA.** e **MAURICIO GEORGE PAPAEO BRAGARD**, ambos como recorrentes e recorridos.

Voltam os autos a esta Turma, após ter sido declarada a confissão *ficta* da Ré e determinada a baixa dos autos como determinado no acórdão de id a7b2d46, de relatoria deste Desembargador.

Sentença ilíquida, com pedidos julgados procedentes em parte, tendo sido arbitrada à condenação o valor de R\$ 20.000,00, com custas pela ré de R\$ 400,00.

Inconformados com a sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na petição inicial, recorrem as partes.

Em suas razões de id d572575, a ré recorre em relação a jornada de trabalho, horas extras, trabalho durante as férias e cartão de alimentação. Não houve recurso sobre o período de reconhecimento de vínculo de emprego antes da anotação da CTPS.

Em suas razões de id 2b8fdea, o autor recorre em relação as horas extras decorrentes de trabalho remoto, curso e treinamento, trabalho durante as férias, dano moral e multas dos artigos 467 e 477 da CLT.

Contrarrazões do autor - id 92e8018 -, com preliminar de deserção do recurso por preenchimento incompleto da guia GRU.

Apesar de intimada a ré não apresentou contrarrazões.

Não houve remessa dos autos ao douto Ministério Público do Trabalho, por não se vislumbrar qualquer das hipóteses previstas no anexo ao Ofício PRT/1ª Reg. Nº 27/08-GAB, de 15.01.2008.

É o relatório.

CONHECIMENTO

Conheço do recurso, por preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal.

PRELIMINAR DE DESERÇÃO ARGUIDA NAS CONTRARRAZÕES DO AUTOR

O autor alega a que a guia GRU apresentada pela recorrente com o pagamento das custas apresenta dois diferentes erros: um em relação ao número do processo, porque foi suprimido o dígito, "19", e o outro por não ter preenchido o campo "vara". Sustenta que o artigo 789, § 1º, da Consolidação das Leis do Trabalho condiciona o conhecimento do recurso ordinário ao correto recolhimento das custas processuais, dentro do prazo recursal. Aduz que o recolhimento das custas judiciais na Justiça do Trabalho é atualmente regrado pelo ato conjunto nº 21/TST.CSJT.GP.SG de 07 de dezembro de 2010 (documento anexo), estando consignado em seu artigo 2º, § 1º, que o preenchimento da respectiva guia GRU deverá ser feito na forma do seu anexo I.

Prejudicado o tema já que a matéria já foi apreciada no acórdão de id a7b2d46.

RECURSO DA RÉ JORNADA DE TRABALHO - HORAS EXTRAS

O autor, na inicial, complementada pela emenda, afirma que trabalhava em média das 8h30 às 19h30, dentro do escritório da ré, de segunda-feira a sexta-feira, com exceção dos dias em que tinha aulas de inglês, quando iniciava sua jornada às 7h, sempre usufruindo de intervalo intrajornada de aproximadamente trinta minutos. Além disso, laborava cerca de mais uma hora e meia por dia em sua residência, também de segunda-feira à

sexta-feira, período esse que também deve ser computado para fins de apuração das horas extras devidas em favor do autor. Aduz que antes de abril de 2013 a ré não pagava as horas extras. Pede horas extras também pelas horas destinadas ao treinamento de salvatagem, imposto pela ré, realizado nos dias 17 e 18 de novembro de 2012, nas cidades de Macaé e Búzios.

A ré, na contestação, alega que o autor lhe prestou serviços como autônomo entre 3/5/2013 até 31/10/2010 e que foi contratado efetivamente em 1º.11.2010 como Gerente Administrativo e Financeiro, sendo autoridade máxima na filial do Brasil, nos assuntos relacionados às referidas áreas. Sustenta que o autor está excluído da aplicação do capítulo da duração da jornada, por força do art. 62, II, da CLT.

O Juiz de primeiro grau, julgou procedente o pedido de horas extras, nos seguintes termos, *in verbis*:

"Inicialmente verifica-se que o autor registrava a sua jornada conforme os recibos de marcação de ponto id 3598098, a alegação da incidência da excludente prevista no artigo 62, II, da CLT, não pode prosperar no caso dos autos.

Inicialmente, cumpre ressaltar que as partes entendem perfeitamente a definição de Cargo de Gestão, conferidos aos gerentes, aos quais se equiparam, para efeito do disposto no artigo 62, II, CLT, os diretores e chefes de departamento ou filial.

As jurisprudências transcritas pelas partes em suas peças processuais juntadas nos autos, são auto elucidativas quanto ao mencionado cargo de confiança, sendo certo que para restar caracterizada a fidúcia se faz necessária comprovação robusta, tais como a existência de procuração por meio da qual o empregador confere amplos poderes de gestão em empregado, como se representante da empresa fosse; altos salários; amplos poderes de comando e decisão; independência no desempenho de atividades que inequivocamente interferem no destino da empresa, tais como contratar financiamentos, arrendamentos e negociar títulos; autonomia selecionar, contratar, dispensar, punir empregados etc.

O simples fato de o autor ser responsável por uma, ou algumas sessões, não tendo inclusive subordinados, como assim disse a testemunha do autor, Sérgio '(...) que o depoente era subordinado ao iretor Jan; que o autor não tinha subordinados e também era subordinado ao Jan;(...)', '(...) que, depois que o Jan saiu, passaram a ser subordinados a Mette Line e ao diretor financeiro Marcos (...)', definitivamente não implica no exercício do cargo de gestão pretendido pela Reclamada.

Ademais, a própria existência de superiores, como já mencionado, invalida a tese da Ré, tendo em vista que, se o autor efetivamente tivesse amplos poderes de mando e gestão a ponto de se confundir com a figura do próprio empregador, não haveria necessidade de que o mesmo se reportasse a um outro funcionário de escalão superior dentro da Reclamada.

Melhor sorte não assiste a Reclamada quando sustenta que o Reclamante percebia padrão de vencimentos elevado em relação aos demais empregados, uma vez que não comprova o alegado.

Como se não bastasse, o autor recebeu horas extras, conforme contracheque de id 3610216.

No mérito, no que tange as horas extraordinárias alegadas pelo Reclamante, tenho que é dever do empregador que conta com mais de 10 empregados o registro da jornada a dos controles de frequência gera presunção relativa de veracidade da jornada de trabalho (súmula 338, I, c. TST).

Confessado pelo autor o gozo de uma hora de intervalo, improcede o pedido de pagamento do intervalo intrajornada e seus consectários.

Dessa forma, admite-se como verdadeira a jornada de trabalho, declinada na petição inicial, qual seja: de segunda à sexta-feira das 8h30 às 19h30, com intervalo intrajornada de 1 h, uma folga semanal. Sendo um dia por mês com saída às 17h, conforme confessado pelo autor.

As horas extraordinárias serão aquelas que extrapolem a 8ª diária e 44ª semanal (não se computando na apuração do módulo semanal as horas extras já computadas na apuração pelo módulo diário, a fim de se evitar o pagamento dobrado), nos valores a serem apurados em liquidação, observados os seguintes parâmetros: a) a remuneração mensal alegada nos autos; b) o adicional legal de 50%; c) o divisor 220; d) a dedução do que quitado a idênticos títulos; e) a exclusão dos períodos de afastamento (licenças, férias, etc); f) a base de cálculo na forma da Súmula nº 264, do c. TST."

Em seu recurso, a ré insiste que o recorrido está excluído da aplicação do capítulo da duração da jornada, por força do art. 62, II, da CLT, não fazendo jus à percepção de qualquer pagamento de horas extras e sequer estava sujeito ao controle de horário, dado que gerenciou os setores nos quais trabalhou, mantendo inclusive subordinados.

Aduz que o autor atuava como *longa manus* da recorrente, inclusive a representando perante diversos órgãos, em negociações com fornecedores e Sindicatos que afetavam as condições de trabalho dos demais empregados que laboravam na empresa. Além disso, era responsável pelo departamento de recursos humanos, controlava o fluxo de caixa e contas a pagar, detinha autonomia para suspender o pagamento de fornecedores, substituía o Diretor Marcos Cavalcante de Oliveira na sua ausência, tinha acesso a informações confidenciais, atuava como preposto da recorrente nas reclamações trabalhistas ajuizadas em face da empresa, como restou confessado na própria inicial, dentre outras atividades.

Sustenta que as informações acima foram confirmadas pelos depoimentos da testemunha Kátia e do preposto. Por outro lado, os depoimento do autor e das sua testemunha são contraditórios em relação aos horários.

Caso seja mantida a condenação, requer que sejam observados os horários dos comprovantes de horário juntados pelo recorrido, tendo em vista que apontam horário diverso do apontado na petição inicial.

Analisa-se.

Não resta dúvida que o autor exercia cargo de alta confiança, sendo chefe do RH e se reportando diretamente ao direto, tudo como consta no depoimento pessoal do próprio autor. Ou seja, tem todos os elementos que justifique a ausência de controles de frequência.

O diferencial deste processo - bem diferente dos demais - é que o próprio autor juntou recibos de controles, para demonstrar que sua jornada era controlada. No seu depoimento afirma que "*o diretor Marcos controlava a jornada do depoente; que foi orientado pelo diretor Marcos a marcar o ponto; que trabalhava das 08:30h às 19:30h, de segunda a sexta, sem contar o trabalho remoto realizado em casa, em média de 2 (duas) horas por dia; que tinha intervalo de 1 (uma) hora*".

É certo que sendo o autor chefe do RH tinha possibilidade de, por conta própria fazer algumas marcações de ponto. Diz o autor que "foi orientado" pelo diretor a fazê-lo. Nem sequer uma determinação expressa do diretor. No entanto, o depoimento da

testemunha indicada pela Ré parece-me o mais convincente quando afirma que:

"...que o horário dele não era fiscalizado; que foi ele quem decidiu que marcaria ponto para dar exemplo aos funcionários; que há dois horários no escritório, das 09h às 18h ou das 08h às 17h; que o autor trabalhava das 09h às 18h; que aconteceu algumas vezes de o autor sair mais cedo por motivos pessoais; que o autor não trabalhava depois das 18h; que a depoente trabalhava das 09h às 18h;"

A duas ou uma. Ou seu trabalho não era fiscalizado, ou se era a jornada no mínimo é questionável já que não há consenso entre os depoimentos das testemunhas, e o autor só alguns controles para quebrar a tese da ausência de controle.

Data vênia, o meu convencimento é o de que o autor efetivamente não possuía controle de jornada, trabalhando durante expediente normal, e que os controles apresentados pelo próprio reclamante foram efetuados por conta própria para descaracterizar a tese do art. 62, II, da CLT. Ressalta-se que sendo o autor responsável pelo RH tinha conhecimento de regras do trabalho e acesso fácil a confecção de documentos. Entendo, assim, que efetivamente o autor estava enquadrado no art. 62, II, da CLT, o que também é justificável com sua remuneração.

Dou provimento para afastar as condenações com fulcro em jornada de trabalho.

TRABALHO DURANTE AS FÉRIAS

À inicial, afirma o autor que durante o período em que gozava das suas férias, de 14/1/2013 a 2/2/2013, a ré determinou que participasse da assentada do dia 17.1.2013, na qualidade de preposto.

Requer a condenação da reclamada ao pagamento das férias em dobro, acrescidas do terço constitucional, na forma do artigo 137 da CLT ou, sucessivamente, da dobra, considerando a concessão irregular e incompleta das férias.

Na contestação, a ré alega que foi o autor que se ofereceu para comparecer na referida audiência, por ser uma de suas incumbências. Entende que não há que falar em cerceio do gozo pleno de suas férias, pois o autor esteve na referida audiência por, no máximo, duas horas. Em contrapartida, concedeu ao reclamante mais um dia de férias.

O juízo de primeiro grau proferiu a seguinte decisão, *in verbis*:

"Verifica-se que, embora tenham sido interrompidas as férias do autor por algumas horas em um dia, não provou este a interrupção houvesse lhe prejudicado na programação de suas férias, como por exemplo, desmarcar uma viagem. A atitude da ré, por sua vez, foi incorreta, visto que não houve nenhuma circunstância de imperiosa necessidade em chamar o autor, visto que para ser preposto da ré poderia ter sido qualquer outro funcionário.

No entanto, não é razoável que pela interrupção de um dia nas férias, sem que tenha comprovado o autor ter sofrido qualquer prejuízo, o pagamento das férias integrais em dobro. Dessa forma, por não ter a ré comprovado a compensação deste dia, e ante o princípio da razoabilidade, julgo procedente o pagamento em dobro de 1 (um) dia férias."

Em suas razões de recurso, a ré reitera os argumentos da peça de defesa.

Analisa-se.

Mais uma vez se trata de uma situação estranha, em que o autor sendo responsável pelo RH cobra férias em dobro por ter comparecido em uma audiência como preposto. Não resta claro que a Ré tenha determinado ao autor este encargo.

No entanto, a testemunha Kathya, indicada pela Ré, confirmou que "*o dia em que o autor trabalhou nas férias foi compensado*".

Diante da prova da compensação do dia trabalhado nas férias, merece reforma a sentença para afastar a condenação.

Dou provimento para afastar a condenação de pagamento de um dia de férias em dobro.

CARTÃO DE ALIMENTAÇÃO

O autor, na inicial, afirma que no período compreendido entre 3 de maio de 2010 e 31 de outubro de 2010, teve suprimido seus direitos trabalhistas em razão da não formalização da relação de emprego pela ré, não tendo recebido o benefício do cartão de alimentação.

O Juízo de primeiro grau, reconheceu o vínculo empregatício do autor no período de 3 de maio de 2010 e 31 de outubro de 2010, e assim decidiu quanto ao tema:

"Uma vez reconhecido o vínculo empregatício, faz jus ao autor ao benefício do vale alimentação, tendo, no entanto, não tendo a ré impugnado o valor alegado pelo autor, julgo procedente o pedido do vale alimentação do período de 3/5/2010 a 31/10/2010 no valor de R\$ 32,00."

A ré sustenta que a sentença *a quo* está equivocada, pois a condenou ao pagamento do vale-alimentação do período compreendido entre 3/05/2010 e 31/10/2010, no importe de R\$32,00, por dia, sendo que tais valores já estavam embutidos nos valores dos RPA's pagos ao autor.

Analisa-se.

Data vênia, o pedido do autor não tem amparo legal. Não há norma legal determinando fornecimento de cartão alimentação, ou mesmo qualquer tipo de alimentação. O autor não fez o pedido com base em norma coletiva ou qualquer outro instituto normativo, legal ou contratual. Se a partir de determinado momento o empregador passa a fornecer alimentação, aí sim passa a ser direito do empregado. Esse direito só foi adquirido pelo autor a partir do

reconhecimento do vínculo de emprego pelo empregador. Embora nesta ação se tenha reconhecido o vínculo de emprego de forma retroativa, não se pode concluir apenas por isso que o autor já tinha direito à alimentação. Trata-se de concessão por mera liberalidade que deve ser interpretada de forma restritiva.

Dou provimento para afastar a condenação de cartão alimentação.

RECURSO DO AUTOR HORAS EXTRAS

Recorre o autor da parte sucumbente do pleito de horas extras, relativamente ao período do curso de inglês, trabalho em domicílio e salvação.

Prejudicados estes apelos em função da decisão do recurso da Ré.

TRABALHO DURANTE PERÍODO DE FÉRIAS

O autor busca a reforma da sentença para sejam deferidas as férias em dobro, acrescidas de 1/3, em virtude do seu comparecimento em audiência, como representante da ré, durante o período em que gozava das suas férias.

Analisa-se.

Prejudicado em razão da decisão proferida no recurso da ré.

DANO MORAL - DOENÇA OCUPACIONAL

Na inicial, o autor pleiteia reparação moral, ao argumento de que adquiriu trombose de veia cava inferior, em virtude da excessiva jornada de trabalho exercida na posição sentada.

Afirma que informou aos seus superiores que o mobiliário utilizado pelos empregados não eram ergonomicamente adequados.

Relata que somente após a alta médica e reiterados pedidos de providências, a ré substituiu o mobiliário.

Entende ter havido descaso da ré com a saúde dos seus empregados e violação das disposições legais que tratam de normas de saúde ocupacional, em especial quanto à Norma Regulamentadora nº 17 do Ministério do Trabalho e Emprego.

Aduz que na mesma época, uma colega de trabalho, que desenvolvia suas atividades no mesmo setor, também sofreu de grave doença vascular, o que por si só já comprova o nexo de causalidade entre a doença e a negligência da ré com seu mobiliário, agravado, ainda, pela jornada excessiva exigida de seus empregados.

Ressalta que ciente a ré da condição de saúde fragilizada, o autor continuou sendo submetido ao cumprimento de jornadas excessivas, longas viagens, como se nada tivesse ocorrido. Além disso, o seu chefe imediato chegou a alertá-lo de que o ritmo de trabalho era muito intenso e que a sua doença não lhe traria nenhuma "moleza".

Destaca que a moléstia que o acometeu representa típica doença ocupacional, na forma do artigo 20 da Lei nº 8.213/1991, uma vez que sua origem reside no ambiente de trabalho doente.

Na contestação, a ré alega que não há que falar em doença ocupacional, diante da inexistência de qualquer prova nesse sentido. Que se o reclamante realmente fosse portador de doença ocupacional, deveria ter pleiteado a nulidade da dispensa, o que sequer foi ventilado em sua peça de ingresso.

Ressalta que seria necessário um laudo de um perito da área médica para atestar a existência da doença e do nexo causal com o trabalho desenvolvido na ré.

O pedido foi julgado improcedente, nos seguintes termos, *in verbis*:

"No presente caso, em que pese a alegação de doença adquirida em trabalho realizado na ré, não provou o autor que a doença foi adquirida por culpa da ré, tampouco, verifica-se que o autor ficou afastado pelo órgão previdenciário. Não restando provado o nexo causal, ônus que lhe cabia a teor do artigo 818 da CLT c/c artigo 333, I da CLT, improcede o pedido de danos morais."

Em seu recurso, o autor sustenta que o juízo não aplicou o artigo 359 do CPC, requerido na inicial e reiterado na audiência de instrução e julgamento, em relação a ausência sem justificativa e indispensáveis para a prova, quais sejam: o PPP, o PPRA, o PCMSO, o LTCAT e a análise ergonômica do trabalho.

Analisa-se.

Os documentos de id 3610286 não comprovam a limitação do autor para o exercício de suas atividades. Não houve afastamento do trabalho por mais de cinco dias e, portanto, não há sequer prova de doença ocupacional.

Os documentos requeridos pelo autor, sem o laudo médico pericial, não servem para provar o nexo de causalidade da enfermidade do autor com as atividades executadas na ré.

O ônus da prova do nexo de causalidade era do autor, ou seja, de que a sua saúde foi comprometida em razão da jornada excessiva na posição sentada. A prova testemunhal não foi aproveitada nesse aspecto e não foi requerida a prova pericial.

Ressalta-se que o labor extraordinário, por si só, não comprova o dano alegado.

Não se contatando que o trabalho contribuiu como um dos fatores diretos para a caracterização da doença, não há fundamento para condenar a ré.

Nego provimento.

MULTAS DOS ARTIGOS 467 E 477 DA CLT

Requer o recorrente a reforma da sentença para que sejam deferidas as multas dos artigos 467 e 477, parágrafo 8º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Em relação a multa do artigo 477 da CLT, alega que os haveres resilitórios decorrentes da dispensa do recorrente foram pagos a menor, em razão da não integração de todas as horas extras laboradas no curso do extinto contrato de trabalho.

Quanto a multa do artigo 467 da CLT, afirma que não houve o pagamento das parcelas incontroversas até a primeira audiência.

O pedido foi indeferido nos seguintes termos, *in verbis*:

"A multa do artigo 467 da CLT é devido apenas quanto as parcelas incontroversas. No presente caso, não houve parcelas incontroversas, portanto, improcede a multa do artigo 467 da CLT.

Por fim, ressalta-se que a multa prevista no artigo 477, § 8º da CLT é devida quando o pagamento das parcelas constantes do instrumento de rescisão ou recibo de quitação não é efetuado no prazo previsto no parágrafo 6º do mesmo dispositivo legal. Não há previsão de pagamento de multa por diferenças no pagamento das verbas rescisórias."

Analisa-se.

A mera diferença de verbas rescisórias não autoriza o pagamento da multa do artigo 477 da CLT.

Quanto a multa do artigo 467 da CLT, como ressaltado pelo juízo *a quo*, não há parcelas incontroversas nos autos.

Nego provimento.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, **CONHEÇO** o apelo, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do autor e **DOU PROVIMENTO** ao apelo da Ré para afastar as condenações com fulcro em jornada de trabalho; para afastar a condenação de pagamento de um dia de férias em dobro; para afastar a condenação de cartão alimentação. Mantida a sucumbência. Fixo o valor da causa em R\$10.000,00 e custas pela Ré de R\$200,00.

ACÓRDÃO

ACORDAM os Desembargadores que compõem a 9ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por unanimidade, nos termos da fundamentação do voto do Exmo. Sr. Relator: "**CONHECER** o apelo, **NEGAR PROVIMENTO** ao apelo do autor e **DAR PROVIMENTO** ao apelo da Ré para afastar as condenações com fulcro em jornada de trabalho; para afastar a condenação de pagamento de um dia de férias em dobro; para afastar a condenação de cartão alimentação. Mantida a sucumbência. Fixa-se o valor da causa em R\$10.000,00 e custas pela Ré de R\$200,00." Sustentou oralmente a Drª Daniela Teixeira dos Santos, representando a reclamada. Esteve presente a Drª Daniela Motta Baptista Pereira, pelo reclamante.

Rio de Janeiro, 17 de maio de 2016

DES.IVAN DA COSTA ALEMÃO FERREIRA
Relator