

O SISTEMA DE MACROS E O AVANÇO NO CONTROLE DE JORNADA DOS MOTORISTAS PROFISSIONAIS

THE MACROS SYSTEM AND THE ADVANCEMENT IN THE DAY CONTROL OF PROFESSIONAL DRIVERS

Fábio Dias da Silva*

RESUMO: O presente artigo tem por objetivo trazer considerações dos controles de jornada do motorista profissional em cotejo com os avanços tecnológicos a partir dos sistemas de rastreamento, mormente aqueles que utilizam uma senha para cada um dos motoristas movimentar sua jornada. E, a partir da utilização dos sistemas de rastreamento há uma inviabilidade do próprio Poder Judiciário, juntamente com a legislação trabalhista em vigor, de aceitar os sistemas de rastreamento pelo simples fato de que se encontram apócrifos os relatórios de controle, necessitando de uma mudança de pensamento sob as formas de controle de jornada.

PALAVRAS-CHAVE: Controle de Jornada. Rastreamento. Macros. Assinatura.

ABSTRACT: The purpose of this article is to provide considerations of professional driver's day-to-day controls in conjunction with technological advances from the tracking systems, especially those that use a password for each of the drivers to move their journey. And, through the use of screening systems, there is an inability of the Judiciary, along with the current labor legislation, to accept the screening systems simply because apocryphal control reports are necessary, requiring a change of thinking under the forms of control of the journey.

KEYWORDS: Control of Journey. Tracking. Macros. Signature.

1 – Introdução

A princípio, denota-se que a jornada de trabalho dos motoristas profissionais é composta de diversas intercorrências/eventos que, no mais das vezes, são difíceis de serem retratadas e colocadas no papel pelos motoristas a fim de se valer as horas extras e demais reflexos trabalhistas originários destas extraordinárias.

A necessidade latente de um controle de jornada fidedigno, aliada às novas tecnologias existentes, fez com que o próprio empregador, e o mercado de trabalho, avançasse no sentido de constituir novas formas de controlar a

* Advogado; especialista em Direito Previdenciário pela Universidade Estadual de Londrina; especialista em Direito Processual Civil (NOVO-CPC) pela Toledo Prudente Centro Universitário.

jornada de modo a retratar a real condição onde o motorista profissional se encontra, assim surgiu o sistema de macros.

Do mesmo modo, com o advento das modernas tecnologias, tal como aquelas existentes para todo e qualquer ramo do Direito, o sistema de macros adveio para regularizar as jornadas de trabalho dos motoristas profissionais para que, assim, condigam com a realidade do exercício de suas atividades laborativas.

Mesmo com o avanço tecnológico, os próprios aplicadores do Direito, como também as partes da relação empregatícia, encontram obstáculos na sua correta e concreta aplicação do sistema de macros, visto que, por serem totalmente digitais, o relatório e a maneira como se comprova a jornada de trabalho dos motoristas profissionais, o fato de estarem apócrifos leva a invalidá-los, mesmo que utilizada a senha e *login* exclusivos do empregado.

Por esse fato que surge a necessidade de que os sistemas de macros sejam trazidos e consolidados como um meio de controle de jornada fidedigno, uma vez que retratam a real jornada dos motoristas profissionais e suas ocorrências de jornada.

2 – Do controle de jornada dos motoristas profissionais

Em primeiro plano temos que a jornada de trabalho dos motoristas profissionais é aquela disciplinada pela Lei dos Motoristas Profissionais (Lei nº 13.103/2015) compreendendo em 8 (oito) horas diárias, no limite de até 2 (duas) horas extras, podendo essas ser alargadas para 4 (quatro) horas extras se houver disposição em instrumento coletivo, até o limite de 44 (quarenta e quatro) horas semanais.

Nessa jornada é certo que o motorista profissional não estará inserido em um escritório, por exemplo, mas, sim, o seu “escritório” é o seu próprio caminhão e, assim, em ambiente externo ao empregador, sendo considerada a atividade exercida como externa.

Para que se considere a jornada de trabalho do motorista profissional temos que a própria lei dispõe, em consonância com o § 1º do art. 235-C, que trabalho efetivo é o tempo em que o motorista estiver à disposição do empregador, compreendendo no período em que estiver aguardando ordens da empresa empregadora.

Entretanto, não estará o empregado todo o período de sua jornada em direção, sendo que para que se considere em jornada deve ser levado em consi-

DOCTRINA

deração o disposto no inciso I do art. 1º da Resolução nº 405 do Contran, qual seja, aquele que “o condutor estiver efetivamente ao volante de um veículo em movimento”.

Por essa disposição se desconsidera para fins de jornada o tempo de repouso, bem como o tempo de espera, sendo que esse último é considerado como “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”, de acordo com o § 8º do art. 235-C da CLT.

Chega-se a compreender a jornada de trabalho do empregado como aquela em que estiver efetivamente em direção do caminhão, ressalvado o tempo de espera e os intervalos para refeição, repouso e descanso, uma vez que esses não são considerados para a jornada de trabalho do motorista profissional.

Não obstante seja um empregado que exerça atividade externa de uma forma a, em tese, aplicar a disposição do art. 62, inciso I, da CLT, vislumbra-se que sua jornada de trabalho é controlada a partir de sistemas de rastreamento, papeletas, diários de bordo, ou qualquer outro meio a verificar se a jornada do motorista profissional se encontra correta.

Pelo simples fato de que a jornada do motorista profissional é controlada, temos que a aplicabilidade do art. 62, inciso I, da CLT resta prejudicada, vezes que, muito embora não se tenha um horário de trabalho fixo, é cediço que a própria jornada dispõe de limites específicos.

Assim decidiu o Tribunal Superior do Trabalho:

“HORAS EXTRAS. MOTORISTA. JORNADA EXTERNA. EFETIVO CONTROLE DA JORNADA. Esta Corte vem, reiteradamente, entendendo *que, mesmo diante da existência de norma coletiva estabelecendo a impossibilidade de controle de jornada, havendo, na prática, o efetivo controle da jornada do empregado, fica afastada a incidência do art. 62, inciso I, da CLT*, fazendo jus o empregado às horas extras. No caso, o Regional entendeu que a jornada de trabalho do reclamante era controlada, uma vez que a 2ª reclamada possuía meios efetivos de fiscalização e controle, tanto por rastreador, quanto por preenchimento pelo reclamante, de planilha diária para controle do diesel. Nesse contexto, verifica-se que havia efetiva possibilidade de controle de jornada. Destaca-se, por outro lado, que a Lei nº 12.619, de 30 de abril de 2012, prevê expressamente a obrigatoriedade do controle, por parte do empregador, da jornada de trabalho dos motoristas profissionais, indicando,

DOCTRINA

em *numerus apertus*, métodos pelos quais o controle pode ser feito (anotação em diário de bordo, papeleta ou ficha de trabalho externo ou por uso de meios eletrônicos idôneos instalados nos veículos, a critério do empregador). Logo, o controle da jornada e do tempo de direção dos motoristas é obrigatório e se faz por tacógrafo ou outro meio eletrônico idôneo (rastreamento por satélite, v.g.) ou, ainda, pela papeleta, diário de bordo ou ficha de trabalho externo, estando disponíveis ao empregador ambas as possibilidades ora mencionadas. Transcrevem-se arestos de Turmas desta Corte e nota-se que a decisão regional se encontra em consonância com a iterativa, atual e notória jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, nos termos do art. 896, § 7º, da CLT e da Súmula nº 333 desta Corte, portanto não há falar em divergência jurisprudencial. Recurso de revista não conhecido.” (TST, RR 74-20.2012.5.04.0027, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, j. 31.08.2016, DEJT 09.09.2016) (grifei)

Pelo entendimento jurisprudencial citado é certo que, muito embora tenha as empresas empregadoras a tentativa de consolidar a impossibilidade e inviabilidade de controle de jornada dos motoristas profissionais, por ser atividade externa, ao se ter o controle de jornada já se afasta toda e qualquer possibilidade da incidência desse dispositivo.

Denota-se que a própria Lei do Motorista traz consigo o direito do motorista profissional de ter o controle de jornada de maneira fidedigna e, ao colocar em contextualização com a CLT, vislumbramos que para os motoristas profissionais, apesar de ser uma atividade externa, não se aplica o pressuposto do art. 62, inciso I.

De outra banda, Sergio Pinto Martins (2018, p. 285) estabelece que “motorista que não têm controle de horário, estão incluídos na exceção do inciso I do art. 62 da CLT, não fazendo jus a horas extras”.

Do extraído dos comentários da doutrina citada é certo que essa vertente de que o motorista profissional que não detém de controle de horário se insere no inciso I do art. 62 da CLT é, de toda forma, inaplicável, vezes que se é um direito do motorista e assim reconhecido, deve ser resguardado para todo e qualquer fim.

Desta forma, como o motorista profissional não permanece em um ambiente físico para o exercício de suas atividades laborativas, é necessário que se tenha um instrumento de controle de jornada de maneira fidedigna e que se relacione tanto com as disposições da Consolidação das Leis do Trabalho como

também guarde relação com a evolução tecnológica, haja vista se tratar de um direito do próprio motorista profissional.

2.1 – Do controle de jornada fidedigno

Para que se tenha o controle de jornada de uma forma fidedigna, a despeito das disposições da legislação trabalhista, vislumbramos que o § 2º do art. 74 da CLT estabelece que é obrigatória a anotação de hora de entrada, saída e dos repousos, dos empregados nas empresas com mais de dez trabalhadores.

Em cotejo com a Lei nº 13.103/2015, temos que as disposições da CLT se aplicam para aqueles empregadores com mais de 10 (dez) motoristas, porém, que os controles de jornada, para serem fidedignos, devem conter as informações necessárias para a correta fiscalização, como hora de entrada, saída, refeição, entre outras marcações que permitem um concreto controle de jornada desses.

Tal como a CLT estabelece parâmetros e diretrizes de aplicabilidade do Direito do Trabalho nas relações empregatícias, dispondo obrigações e deveres para ambas as partes, a Lei nº 13.103, de 2 de março de 2015, refletindo as disposições da Lei nº 12.619/2012, assim o fez e, de forma concreta, preconizou como um direito dos motoristas profissionais o seguinte:

“Art. 2º São direitos dos motoristas profissionais de que trata esta Lei, sem prejuízo de outros previstos em leis específicas:

(...)

b) ter jornada de trabalho controlada e registrada de maneira fidedigna mediante anotação em diário de bordo, papeleta ou ficha de trabalho externo, ou sistema e meios eletrônicos instalados nos veículos, a critério do empregador.”

Por esse parâmetro temos que é um direito do motorista profissional ter sua jornada de trabalho controlada de maneira fidedigna, podendo ser adotado todo e qualquer sistema, papeleta, ou diário de bordo para que se afira, seja pelos órgãos fiscalizadores ou para fins de controle de horas trabalhadas, da real condição do empregado.

Para que se tenha o controle de jornada de forma fidedigna, uma vez tendo os motoristas profissionais seu “escritório” como seu caminhão, sendo uma atividade exercida nas estradas do Brasil afora, é necessário que o próprio empregado, de outro lado, tenha como obrigação realizar a correta anotação no instrumento a ser utilizado.

DOCTRINA

Essa é uma das observações preconizadas pela doutrina de Edésio Passos *et al.* (2017, p. 51) “(...) controle e o registro da jornada de trabalho continuam sendo direitos do empregado, mas, em princípio, é ele próprio quem deverá proceder ao controle e registro de sua jornada”.

Se, de um lado, temos como direito do empregado o registro de sua jornada de trabalho em meio hábil e adequado, de outro temos como uma obrigação, e conseqüentemente responsabilidade, do empregado em proceder ao controle e registro de sua jornada.

Não obstante a necessidade latente de alimentação das papeletas, diários de bordo ou qualquer meio de controle de jornada, por parte do empregado, temos que o próprio empregador poderá realizar o controle da jornada por outros meios, porém, devem se atentar com os postulados normativos da proporcionalidade e razoabilidade, de um modo a não incorrer em uma cobrança excessiva do empregado.

Mauricio Godinho Delgado (2014, p. 664) preconiza que o contrato de trabalho, por si só, confere poder diretivo ao empregador sobre a prestação de serviços, podendo se organizar, controlar, chegando até a punir o empregado no seio do trabalho, sendo que o Direito do Trabalho surgiu como uma barreira à essas prerrogativas do empregador, tanto que com a Constituição Federal de 1988 se concretizou os direitos da personalidade do empregado no mundo laborativo.

Com a existência de direitos da personalidade do empregado, no âmbito do Direito do Trabalho verificamos que toda e qualquer lesão enseja na sua responsabilização e conseqüente reparação, sendo certo que se houver a cobrança de forma abusiva da jornada de trabalho dos empregados, ocasionará lesão ao trabalhador.

A critério de exemplificação, como forma de controle de jornada pelo empregador, temos as ligações para os empregados, caso esses não respeitem os limites de jornada estipulados, até quanto aos períodos de descanso, refeição; a impossibilidade de que o motorista ligue o caminhão após a jornada de trabalho, travando o veículo; correta fiscalização pelo sistema de rastreamento por satélite, de uma forma a compensar eventuais horas extras e evitando multas por jornada excessiva de trabalho.

Por isso que, pautado da exemplificação colocada, deve o empregador agir baseado na proporcionalidade e razoabilidade das condutas e meios de cobrança a serem utilizadas para um controle de jornada da sua parte para com

o empregado, sob pena de ocasionar uma lesão aos direitos de personalidade passível de reparação.

De forma conclusiva, Gláucio Araújo de Oliveira (2017, p. 266) assim dispõe:

“O transportador de carga deve estar consciente de seu papel como beneficiário direto dos serviços prestados por seus empregados motoristas profissionais, devendo zelar pelo respeito aos limites de jornada de trabalho e tempo de direção dos motoristas profissionais contemplados pela lei. Ainda, deverá ter como linha mestra de atuação para o setor de transporte rodoviário a adoção de medidas que visam a preservar a higidez física e mental dos motoristas profissionais, distanciando-se de práticas abusivas que possam conduzir para a precarização das relações de trabalho.”

Como estabelecido, o empregador terá, no exercício do controle de jornada, o parâmetro obtido a partir da razoabilidade e proporcionalidade, como também a necessidade de buscar uma forma de trabalho para que o motorista profissional não seja colocado em situação degradante de trabalho, prestigiando o lucro, sem que se falar em prejuízo ao empregado.

Com a obrigação e direito do empregado sendo resguardados, temos a própria necessidade e adequação do controle de jornada ser de forma fidedigna, cotejando as informações trazidas pelo empregado das intercorrências de sua jornada com aquele direito resguardado pelo empregador.

2.2 – Meios de controle de jornada de trabalho

Como salientado alhures, para o controle da jornada de trabalho é possível se utilizar de papeletas, diários de bordo, bem como todo e qualquer meio utilizável para que a jornada de trabalho do motorista profissional possa ser visualizada pelo órgão fiscalizador ou até pelo próprio empregador ao realizar o pagamento das horas a título de horas extras.

No que tange ao que se condiciona como “meio de controle”, temos que se qualifica na mesma magnitude que o que seria “meio de prova”, vezes que o instrumento utilizado para controlar a jornada de trabalho do empregado é, no mais das vezes, um meio de prova da jornada de trabalho desse.

Por meio de prova, Sergio Pinto Martins (2018, p. 456) leciona que “são as espécies de provas que serão produzidas em juízo. São meios de prova: o

depoimento pessoal das partes, as testemunhas, os documentos, as perícias e a inspeção judicial”.

Com isso, é possível definir que os instrumentos necessários para que possa ser realizado o controle da jornada de trabalho do motorista profissional são considerados como meio de prova, vezes que há uma amplitude na delimitação destes, como também a latente necessidade de se adequar aos avanços tecnológicos para fins de controle de jornada de trabalho.

Demonstra-se assim que, ao se adotar uma amplitude dos meios de controle de jornada de trabalho do motorista profissional, verificamos um leque maior disponível para que o empregador possa se organizar, vislumbrando o controle da jornada de trabalho de seus empregados, como também uma viabilidade de que o meio seja o mais adequado com relação à sua capacidade econômico-financeira.

Com isso o empregador terá consigo diversas possibilidades de que a jornada de seus empregados seja controlada por um instrumento/meio condizente com suas condições econômicas e também financeiras, sem causar qualquer prejuízo para suas atividades.

É preciso ressaltar que não se trata de qualquer meio de controle de jornada, mas aquele que, adequadas às situações e intercorrências da jornada do empregado, possa fornecer uma jornada controlada de forma fidedigna e sem qualquer dúvida para quem quer que analise os dados trazidos, tendo em vista que os controles de jornadas pecam na falta de informações do que ocorreu na jornada dos motoristas profissionais.

Dada a amplitude dos meios de controle de jornada, há tempos, diversas maneiras de controlar a jornada foram utilizados, porém, poucos condiziam com a realidade da jornada de trabalho do empregado, muito menos traziam facilidades de sua produção pelo empregador.

Essas foram as observações trazidas por João Marcelo Balsanelli (2016):

“A instrução processual, no caso dos tacógrafos, visava demonstrar que a sua leitura não se limitava ao setor de transporte da empresa para verificar a velocidade do motorista, mas que também era remetido ao setor de recursos humanos para verificar o quanto havia sido trabalhado a cada dia.

Havendo a demonstração (prova difícil de ser realizada) de que a leitura dos discos de tacógrafo era feita também pelo setor de recursos humanos, havia o deferimento das horas extras, mas com uma dificuldade

DOCTRINA

imensa da mensuração do excesso de jornada, *haja vista a difícil leitura, por parte do juízo, desse equipamento.*” (grifei)

O tacógrafo, instrumento a ser utilizado para verificar a velocidade do motorista durante determinado percurso, ainda é utilizado pelos empregadores como meio de prova da jornada de trabalho de seus motoristas, quando não detém de qualquer condição financeira para realizar a produção por outros meios de controle.

Entretanto, tal como observado pelo autor supracitado, há uma dificuldade, por parte dos juízes, na visualização da jornada de trabalho por esse instrumento, não obstante o empregado trazer aos autos a jornada descrita retirada do tacógrafo em análise, é certo que não conseguem, no mais, vislumbrar a jornada a partir do controle consignado.

Outro ponto que merece destaque é que, se o empregado opta por utilizar o tacógrafo como forma também de controle de jornada, além do ordinariamente utilizado para aferir a velocidade do veículo, ao setor de recursos humanos incumbe a obrigação de converter as informações obtidas daquele meio para a jornada de trabalho do empregado, visando o pagamento de eventuais horas extraordinárias, folgas, entre outras verbas trabalhistas.

Em sentido contrário temos a Orientação Jurisprudencial nº 332 da Seção de Dissídios Individuais I do TST: “O tacógrafo, por si só, sem a existência de outros elementos, não serve para controlar a jornada de trabalho de empregado que exerce atividade externa”.

Dada a utilização em duas vias do tacógrafo, vez que ora afere a velocidade e ora é usada para controlar a jornada, esse meio de prova vem conduzindo à sua fragilidade, não obstante os esforços que o empregador possa despender para produzir esse meio de prova, sendo necessário que, pela instrução processual, referido instrumento seja cotejado com outros meios de prova para condizer com sua validade.

Cabe destacar a decisão do eg. Tribunal Superior do Trabalho:

“HORAS EXTRAS. MOTORISTA. TRABALHO EXTERNO. CONTROLE DA JORNADA. Uma vez registrada, pela Corte de origem, a existência de controle da jornada do motorista mediante uso de equipamento eletrônico – tacógrafo – associado a outros elementos de prova, resulta inviável a incidência do comando inserto no inciso I do art. 62 da Consolidação das Leis do Trabalho, não havendo falar em contrariedade à Orientação Jurisprudencial nº 332 da SBDI-I do TST. Embargos de que não se conhece.” (Processo E-RR 763442-85.2001.5.17.5555, Rel. Min.

DOCTRINA

Lelio Bentes Corrêa, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, j. 04.03.2010, DEJT 12.03.2010)

Por esse ponto, verifica-se que a jurisprudência é assente no sentido de que é possível a utilização do tacógrafo, porém, que este seja acompanhado por outro meio de prova a validá-lo ou, pela instrução probatória, possa verificar que os dados trazidos a partir desse meio de controle de jornada condizem com a realidade do motorista profissional.

Muito embora os Tribunais não aceitem, no caso, o tacógrafo como instrumento hábil a realizar o controle de jornada dos empregados, é certo que deve essa posição ser relativizada, vezes que se o empregador detém de dificuldade na produção das demais provas, seja pelo fato de que as testemunhas não queiram prestar depoimento a seu favor, seja pela inexistência de outras provas documentais, não pode ser punido por isso.

Outra questão que deve ser levada em consideração, em caráter preliminar de validação dos meios de controle de jornada, é o simples fato de que não pode o próprio ordenamento jurídico pátrio estabelecer condições mais onerosas aos empregadores, ainda mais em tempos de crise, vezes que deve ser preservada a atividade produtiva que move o Estado, e não peculiaridades que, na via reversa, trariam diversos prejuízos à sociedade em geral.

O tacógrafo, para todos os fins, estabelece a realidade do caminhão, sua jornada, seu trajeto, sua velocidade e, a partir de todos os dados extraídos desse, é possível, sem sombra de dúvidas, que se tenha a constatação da real jornada do motorista profissional, mesmo que seja trabalhoso para esse.

A Lei nº 13.103/2015, ao estabelecer parâmetros para a jornada de trabalho do motorista profissional, alterou, também, o Código de Trânsito Brasileiro, destacando o disposto no art. 67-E, § 2º, do CTB, *in verbis*:

“Art. 67-E. O motorista profissional é responsável por controlar e registrar o tempo de condução estipulado no art. 67-C, com vistas à sua estrita observância.

(...)

§ 2º O tempo de direção será controlado mediante registrador instantâneo inalterável de velocidade e tempo e, ou por meio de anotação em diário de bordo, ou papeleta ou ficha de trabalho externo, ou por meios eletrônicos instalados no veículo, conforme norma do Contran.”

Da redação do § 2º verificamos que a própria legislação que disciplina a forma de controle da jornada dos motoristas profissionais prevê expressamente

DOCTRINA

a amplitude dos meios de controle, como também a possibilidade de utilizar “meios eletrônicos instalados no veículo”.

Por meios eletrônicos instalados no veículo podemos ter os sistemas de rastreamento instalado no próprio caminhão, de modo a consignar os intervalos de jornada, intercorrências da jornada, como qualquer outro meio para esse controle efetivo.

Não somente o tacógrafo deve ser utilizado para controle de jornada como também há outros meios que a própria legislação assim estabelece, como os diários de bordo, papeletas, sistemas de rastreamento, instrumentos hábeis para que se tenha a correta averiguação das intercorrências da jornada de trabalho dos empregados.

A problemática de adotar diários de bordo, papeletas ou qualquer meio de controle físico por parte do motorista profissional é a dúvida quanto à veracidade das informações trazidas, sendo que se não houver o rastreamento do caminhão, para fins meramente de segurança, poderá o motorista profissional realizar período extraordinário que não condiz com a realidade.

O rastreamento de segurança, tal como o tacógrafo, não foi constituído para o fim pelo qual se espera para o controle de jornada, sendo certo que ao confrontar as informações dos diários de bordo, papeletas, para com o rastreamento do caminhão, poderá, assim, ter uma maior segurança quanto à real condição adotada pelo motorista profissional na sua jornada de trabalho.

Há, também, tal como no tacógrafo, a exigência do setor de recursos humanos do empregador quando forem adotados os controles de jornada físicos, tendo em vista que somente a partir da sua apresentação que poderão ser quantificadas as horas extras, horas trabalhadas, para que, ao final, pague a quantia a título de remuneração.

De toda forma, com o avanço tecnológico, os sistemas de rastreamento advieram para que fornecessem um meio melhor de controle de jornada, e mais condizente com o cotidiano dos empregados, sendo que qualquer que seja o instrumento a ser utilizado deve este vir com bons olhos frente à realização do controle de jornada.

Com isso, observamos que não se tem, por óbvio, qualquer restrição quanto à existência dos meios de controle da jornada do motorista profissional, sendo certo que o que for adotado, resguarda tanto o interesse econômico do empregador, vezes que proporcionará uma melhor condição para seu negócio, como também os direitos dos motoristas profissionais.

2.3 – Parâmetros de fixação de jornada de trabalho dos motoristas profissionais

Para serem observados os controles de jornada do motorista profissional, é necessário que se tenha a observância de critérios para a fixação do que se trata da jornada de trabalho do empregado, sendo que, no mais das vezes, há o questionamento se algumas ocorrências na jornada são consideradas como tempo à disposição ou, no mais, tempo efetivamente trabalhado pelo empregado.

Por primeiro, devemos considerar que a jornada do motorista profissional é diferenciada das demais, sendo que as horas *in itinere* sofreram constante modificação pela Reforma Trabalhista e, no caso em questão, não se aplicam pelos seus próprios parâmetros.

Mauricio Godinho Delgado (2014, p. 906-914) estabelece que os critérios de fixação da jornada são pautados do tempo efetivamente trabalhado, tempo à disposição do empregador, tempo de deslocamento, tempo de sobreaviso, tempo de prontidão.

No que concerne aos motoristas profissionais, tal como salientado, a fixação de sua jornada de trabalho detém de especificidades, como o tempo de espera, que não é computado na jornada de trabalho, adotando caráter indenizatório, o tempo de direção, compreendendo naquele onde o motorista está efetivamente exercendo suas atividades laborativas, previsão de folgas para viagens de longa distância, entre outros pressupostos a serem adotados como critério de fixação da jornada de trabalho do motorista profissional.

Sergio Pinto Martins (2018, p. 790-794) define que a jornada de trabalho do motorista profissional é fixada a partir do tempo de direção, onde se verificará por quanto tempo estará exercendo suas atividades, sendo que o tempo em que estiver em engarrafamento de trânsito é considerado tempo à disposição do empregador, sendo esse último considerado como todo e qualquer tempo em que o motorista profissional estiver à disposição do empregador, excluídos os intervalos para refeição, repouso e descanso, tempo de espera, também não se considera tempo à disposição quando o empregado buscar, por sua conta própria, proteção pessoal, insegurança nas vias públicas ou má condição climática e quando estiver nas dependências da empresa para exercer atividades particulares.

De forma sedimentada, a fixação da jornada de trabalho do motorista profissional deve condizer com a realidade na qual está inserido, qual seja, uma jornada relacionada à carga transportada e suas especificidades, como condições mínimas para que o veículo possa trafegar nas vias, horário mínimo

de permanência na via, ou seja, minúcias que devem ser relevadas na fixação da jornada do motorista.

Entretanto, há diversas intercorrências da jornada de trabalho do motorista profissional que, no mais das vezes, trouxeram, segundo parte da doutrina, inconstitucionalidades, dada a incompatibilidade da nova Lei do Motorista para com as disposições do texto constitucional de 1988.

Neste prisma temos o defendido por Alexandre Simões Lindoso (2017, p. 259) ao defender a inconstitucionalidade do tempo de espera:

“Realmente, o trabalho executado no tempo de espera em nada difere das demais atribuições inerentes à função de motorista, de modo a justificar um tratamento distinto sob o prisma remuneratório. E, de fato, não são só as atividades de direção e condução do veículo que se inserem no rol de atividades relacionadas com a profissão de motorista. (...) a Lei nº 13.103/2015 adentra terreno que lhe é constitucionalmente vedado e opera indisfarçável redução salarial, em franca violação ao art. 7º, VI, da Lei Maior.”

A despeito da corrente doutrinária que defende a existência de inconstitucionalidade no instituto do tempo de espera, é certo que esse adveio de forma a trazer ao empregador uma maior força de trabalho, vezes que o tempo de espera é aquele em que o motorista fica aguardando carga ou descarga do veículo, bem como o tempo gasto na fiscalização da mercadoria e, sua remuneração, a título de verba trabalhista, não condiz com a realidade da natureza dessas verbas.

Outrossim, não é caso de tempo à disposição do motorista, mas, sim, de tempo em que o motorista permanece sem exercer sua profissão a qual fora contratado e, também, não está em direção do veículo, de toda sorte que está com o veículo parado e não em movimento, desta forma é plenamente compatível com o texto constitucional de 1988.

De toda forma, dadas as ocorrências de fixação da jornada de trabalho do motorista profissional, temos que, uma vez fixada, propondo todas as ocorrências necessárias para a devida alimentação do sistema de rastreamento, teremos as consideradas “macros”, ou seja, as informações trazidas pelo motorista da sua jornada de trabalho convertem-se em “macros” para que o empregador e o órgão fiscalizador tenham ciência inequívoca da jornada de trabalho.

Pela simples utilização das macros devidas e necessárias para o controle de jornada dos motoristas profissionais vislumbramos que, portando dessas informações, o empregador poderá verificar o que está ocorrendo na jornada de seus empregados como também o órgão do Ministério da Economia terá a

possibilidade de averiguar se estão sendo respeitados os parâmetros legislativos conquistados.

A fixação da jornada, assim, deve ocasionar ao motorista uma forma com que realize sua jornada de trabalho da melhor forma possível e, sempre observando que a saúde, e dignidade da pessoa humana do empregado, deve ser resguardada a qualquer custo, sob pena de inviabilizar o sistema protetivo dos empregados, bem como trazer prejuízos irremediáveis à pessoa dos motoristas profissionais.

3 – Do avanço no sistema de controle de jornada de trabalho

Em primeiro plano devemos ter em mente que, toda e qualquer relação de trabalho deve ser gerida pelos princípios trabalhistas e constitucionais reconhecidos e respeitados no ordenamento jurídico pátrio, sendo aplicado, em específico, o princípio da condição mais benéfica e o princípio da fonte normativa mais favorável ao trabalhador.

Mauricio Godinho Delgado (2014, p. 200-201) leciona que, caso supervenientes as cláusulas contratuais, estas somente poderão ser suprimidas se advier uma condição ainda mais favorável, devendo ser resguardada aquelas que trazem mais benefícios em detrimento daquelas que, muito embora sejam novas, não resguardam tão bem os direitos dos trabalhadores.

Carlos Henrique Bezerra Leite (2018, p. 95) da mesma maneira estabelece que se houver uma condição mais favorável ao trabalhador, a partir da utilização das outras fontes normativas, é necessário ter uma adequação e aplicação do ordenamento jurídico pátrio como um todo para resguardar direitos e deveres dos trabalhadores.

A partir dessas constatações, aplicando-se os princípios supracitados, é certo que todo e qualquer avanço tecnológico deve se objetivar não só uma melhoria na relação de trabalho, mas, também, para que os direitos de ambas as partes sejam, de um lado resguardados e, de outro, colocados em melhoria dos instrumentos a ser utilizados pelo empregador na idealização do contrato de trabalho e de sua execução.

Para consignarmos uma forma de controle de jornada de trabalho é preciso, como exposto, uma adequação tecnológica para com o ambiente de trabalho em que esteja inserido, guardando estrita relação para com as intercorrências da jornada de trabalho do empregado que podem e devem ser consignadas no meio de um controle, de forma a facilitar toda e qualquer fiscalização.

DOCTRINA

Neste ponto vislumbramos que, tal como o ordenamento jurídico pátrio evolui de uma forma a consolidar todos os avanços da sociedade a serem refletidos na legislação, adequando-se às novas situações, temos que os instrumentos necessários e utilizados para que o ambiente de trabalho seja gerido com uma maior adequação e rapidez devem ser recepcionados pela jurisprudência e, também, pelo âmbito de trabalho.

Por meio dos avanços tecnológicos temos que o sistema de controle de jornada de trabalho, a partir de sistemas de rastreamento, guarda estrita relação com a adequação da tecnologia para com as intercorrências da jornada de trabalho do motorista profissional, vezes que retratam de forma veemente a sua realidade de trabalho.

Denota-se que todo e qualquer avanço tecnológico demanda tempo para que seja aceito não só pela jurisprudência, mas, também, para que as próprias partes da relação empregatícia, empregado e empregador, tenham a noção da efetividade que esses sistemas podem proporcionar para o controle de jornada fidedigno, bem como os aplique de forma contundente para seus empregados.

Do mesmo modo, referido avanço tecnológico é dotado de caráter fidedigno, uma vez que no mais desses sistemas de rastreio os empregadores não detêm do poder de realizar alterações nas jornadas colocadas em registro pelos seus empregados. A única possibilidade de alteração ou inserção de danos que, pautada de proporcionalidade e razoabilidade, ocorre quando há o mero esquecimento de batida de ponto do empregado, sendo que esse é devidamente cientificado da ocorrência na sua jornada de trabalho e, mesmo com a modificação, consta uma sigla determinante para o evento.

Não obstante esse avanço tecnológico trazido pelos sistemas de rastreamento, nada impede que o empregador adote qualquer outro meio a proporcionar o efetivo controle de jornada, que é nada mais nada menos do que aquele realizado por ligações, adotada de razoabilidade, como já preconizado anteriormente.

Ante a existência do avanço tecnológico e a necessidade de adaptação de todo o ordenamento jurídico pátrio e da sociedade para com as formas de efetivo controle da jornada de trabalho denotamos que, muito embora existentes e de grande valia para as partes da relação empregatícia, temos que há uma grande dificuldade, seja dos órgãos julgadores, seja dos próprios empregadores na aceitabilidade do meio de controle de jornada a partir dos sistemas de rastreamento.

Surge, assim, uma necessidade de que os sistemas de rastreamento, aqueles alimentados pelas macros dos empregados, sejam aceitos visto que guardam estrita relação com a realidade da jornada de trabalho do motorista profissional.

3.1 – Da problemática (in)validação do sistema de macros

Por sistema de macros temos que é a utilização pelos motoristas profissionais do sistema de rastreamento que, a cada intercorrência, a cada acontecimento em sua jornada deve ser consignado como uma “macro” atrelada ao sistema de rastreamento que, ao fim, elaborará um relatório para conferência e pagamento de eventuais horas extras pelo empregador.

Pelo que se estabeleceu anteriormente é certo que o sistema de rastreamento ainda não vem sendo aceito no ordenamento jurídico pátrio, muito embora a legislação trabalhista e a de trânsito estabeleçam de forma contundente a sua viabilidade, o Poder Judiciário não vem acatando a utilização única e exclusiva do controle de jornada do empregado a partir do sistema de macros.

É essa a problemática encontrada pelos empregadores que, aliados ao avanço tecnológico, vem obtendo dificuldades para a validação do sistema de rastreamento frente às demandas trabalhistas, como também para com os empregados, vezes que em ambos os casos esses tratam a ausência de assinatura como uma causa que invalida e retira a veracidade do controle de jornada realizado pelo empregado.

E a adoção do sistema de rastreamento, por meio das macros devidas, atrela a utilização, pelo empregador, do seu poder disciplinar que, no mais das vezes, é pautado de parâmetros adequados ao correto andamento da atividade empresarial.

Emílio Gonçalves (2012, p. 1.002) ensina que o poder disciplinar do empregador detém de limites, não sendo absoluto, chegando à conclusão de que atua somente sobre a atividade da empresa, sendo limitado ao conjunto de medidas legais de proteção da segurança, personalidade e dignidade do empregado e que deve ser aplicado nos limites da lei e, no caso, do regulamento da empresa, sendo que se houver rigor na sua aplicabilidade, ensejará na rescisão indireta do contrato de trabalho.

O poder disciplinar, assim, ao se basear de algum sistema de rastreamento para o controle da jornada de trabalho pelo empregador aos motoristas profissionais, condiz com a utilização dos meios legais, partindo-se da dignidade da pessoa humana dos empregados, como também protegendo e trazendo maior segurança para a atividade laborativa.

DOCTRINA

Por esse viés temos que o poder disciplinar deve condizer com a realidade dos sistemas de rastreamento e de qual a ser utilizado, vezes que devem guardar relação estrita com a jornada de trabalho dos motoristas profissionais, não podendo ser qualquer instrumento a ser utilizado para o efetivo controle.

João Marcelo Balsanelli (2016) destaca que o tacógrafo, delimitação de rotas e rastreamento por satélite não são instrumentos adequados para o controle da jornada de trabalho dos motoristas de caminhão, demonstrando que, mesmo que se considerem trabalhadores externos, é totalmente passível de fiscalização e constatação da jornada de trabalho do empregado.

A despeito dessa posição é certo que o mercado de trabalho, como também toda a doutrina deve caminhar para o avanço, e esse avanço é, nada mais, nada menos, do que a utilização do meio digital em todos os contextos, desde que, claro, resguardado o princípio da melhor condição ao trabalhador.

A barreira dos fatos de que o sistema de controle de jornada a partir dos rastreamentos é inválido deve ser rompida, pela simples razão de que há sistemas de rastreamento em que são específicos para o fim de controlar a jornada de trabalho e, se assim não o forem, também descrevem o transcorrer da jornada de trabalho do motorista profissional, tal como a AUTOTRAC, e SIGhRA.

Para exemplificação, ao obter informações do sítio do SIGhRA, constatamos que esse sistema gerencia toda a jornada de trabalho do motorista, isto em tempo real, com o devido acompanhamento de toda a rotina de trabalho, realizando alertas em caso de jornada excessiva e direção contínua, como também o monitoramento quanto à essas intercorrências.

Denota-se que é o próprio sistema quem realiza o controle da jornada, de forma que o empregado só terá o trabalho para, a partir do setor de recursos humanos, fazer a contabilização da quantidade de horas extras, bem como da constatação de eventual intercorrência na jornada de trabalho, sempre com ciência do empregado.

Não há, assim, qualquer forma com que o empregador possa dispor sobre a quantidade de horas extras realizadas, para que efetue o pagamento a menor dos valores atinentes à jornada de trabalho.

Em que pese essa grande aliança da tecnologia para com o controle de jornada, a grande maioria dos magistrados de 1º grau, bem como alguns de 2º grau vêm colocando que, pela ausência de assinatura nos registros de jornada, bem como dos relatórios da jornada originários dos sistemas de rastreio, não são válidos para todo o fim, vezes que não foi dada a devida ciência a esses.

DOCTRINA

Na doutrina, sob um viés retrógrado, Valentin Carrion (2014, p. 176) defende que “deve ser anotado pelo próprio empregado e, sendo mecânico, conterà sua assinatura, para autenticá-lo”.

De outro lado, Sergio Pinto Martins (2018, p. 160) leciona:

“O art. 74 da CLT e seus parágrafos não fazem previsão de que o cartão de ponto, para ter validade, tem de ser assinado pelo empregado. A lei não exige que o cartão de ponto esteja assinado para ter validade. A assinatura não é condição para a validade do ato jurídico. Se a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Assim, são válidos os cartões mesmo quando não assinados. Não foi violada qualquer forma prevista em lei. Logo, mesmo não assinado pelo empregado, será o cartão de ponto considerado válido, pois o ato não violou qualquer forma prevista em lei. *O ideal é que o empregado assine o cartão de ponto, pois isso corroborará que o horário ali anotado está correto.*” (grifei)

Pela posição adotada da doutrina de Sergio Pinto Martins, vislumbramos que guarda estrita relação para com a atualidade, vezes que Carrion não considera, para todo e qualquer fim, a utilização de controle de jornada estritamente digital, necessitando de assinatura para que seja validado.

A assinatura é o ideal a ser buscado, sendo que se o controle de jornada é digital, portando o motorista profissional de senha específica para movimentar sua jornada de trabalho dentro do próprio sistema, incorre na mesma condição de que os profissionais de Direito se encontram para peticionar nos autos digitais, ou seja, detêm de uma assinatura digital, a partir de *login* e senha, sendo que a assinatura física detém de valor irrisório frente à assinatura digital de caráter intransferível e exclusiva do motorista profissional.

É relevante constatar que a assinatura é, para todo e qualquer fim, desconsiderada, haja vista que se os operadores do Direito utilizam assinatura digital, da mesma maneira o setor de transportes evoluiu para, assim, trazer a sistemática digital para o controle de jornada dos empregados.

O posicionamento da jurisprudência e do próprio ordenamento jurídico pátrio se encontrava dividido das posições alhures, sendo que consignavam a necessidade indissolúvel da assinatura física nos relatórios obtidos junto aos sistemas de controle de jornada de trabalho.

De outra forma, o Tribunal Superior do Trabalho adotou de forma sedimentada a seguinte posição:

DOCTRINA

“RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. HORAS EXTRAS. CARTÕES DE PONTO SEM ASSINATURA. VALIDADE. ÔNUS DA PROVA. Conforme precedentes do TST, extrai-se do sentido e alcance do disposto nos arts. 74, § 2º, da CLT e 13 da Portaria nº 3.626/91, que a exigência de assinatura do empregado, no cartão de ponto, carece de previsão legal, razão pela qual não pode ser invalidado como meio probatório e, conseqüentemente, transferir o ônus da prova à reclamada. Ao contrário, a apresentação dos controles de frequência pelo empregador gera presunção de veracidade da jornada ali registrada (Súmula nº 338, I e II, do TST), que pode ser elidida por prova em contrário. Recurso de revista conhecido e provido, no particular.” (TST, RR 302-12.2010.5.01.0051, Rel. Min. Waldir Oliveira da Costa, 1ª Turma, j. 21.11.2018, DEJT 23.11.2018)

Pela posição jurisprudencial do TST citada, vislumbramos que a ausência de assinatura nos cartões de ponto não enseja na sua invalidação, muito menos na automática inversão do ônus da prova, caindo por terra o verbete da Súmula nº 338 também do TST, devendo esta ser revista para fins de aplicabilidade.

Por essas observações é certo que o sistema de rastreamento é, assim sendo, válido para todo e qualquer fim de controle de jornada de trabalho do motorista profissional, não obstante não conter a assinatura física nos relatórios, por óbvio, pela simples inserção no sistema de sua senha e *login* exclusivos já estar devidamente assinado, por aplicação analógica aos operadores do Direito.

Pela total aplicabilidade do sistema de rastreamento para a jornada de trabalho dos empregados, temos que o motorista profissional deve alimentar o sistema de forma minuciosa para que se tenha o real acompanhamento da sua jornada de trabalho.

A título de explicação temos que para cada evento a ser realizado pelo motorista profissional é devida uma “macro”, sendo que se estiver em intervalo de refeição é necessário inserir no sistema de rastreamento, pelo *login* e senha próprios do motorista, a “macro” de refeição, e assim para toda e qualquer intercorrência na sua jornada de trabalho. E, com a inserção das “macros” para cada evento na jornada de trabalho, terá a fidedignidade do controle de jornada, com a imediata e real constatação da realidade da sua jornada, chegando a emitir, por final, os relatórios para averiguação de eventuais horas extraordinárias.

Deste modo, Paulo Douglas Almeida de Moraes (2015, p. 675) estabelece:

“(…) em termos práticos, o uso do diário de bordo e da papeleta poderá ser aplicado apenas a situações nas quais a atividade do motorista

se dê em jornada fixa de trabalho, sem intercorrência de tempo de espera, reserva, concomitância de gozos de intervalos de descanso e, ainda assim, em trechos totalmente homologados ou em trechos totalmente não homologados. Fora dessa hipótese, o uso de tais instrumentos fatalmente não produzirá um controle fidedigno e, portanto, seriam ineficazes, por exemplo, para constituírem prova da jornada efetivamente realizada para fins de eventual diligência da fiscalização do trabalho, bem como em eventual lide trabalhista.”

Não obstante a necessidade de inserir as “macros”, é possível vislumbrar que se não houver a “macro” devida no sistema para o início e fim de jornada o caminhão não será desbloqueado e muito menos bloqueado, incorrendo o motorista profissional na sua irresponsabilidade.

As “macros” adotadas pelos empregados quando da utilização do sistema de rastreamento retratam com veracidade e não deixa qualquer sombra de dúvida acerca da real jornada do motorista profissional, vezes que, como é de sua responsabilidade, ele mesmo quem alimenta sua jornada de trabalho para fins de controle.

Pelo que se constata o próprio ordenamento jurídico, o Poder Judiciário e as partes da relação empregatícia estão em constante desequilíbrio, seja pelas questões sociais já existentes, as diferenças econômico-financeiras, como também da inconsistência para com os sistemas de controle de jornada que, no mais das vezes, são preteridos, tal como destacado.

Desta forma, o sistema de macros utilizado pelo sistema de rastreamento condiz com a realidade da jornada de trabalho exercida pelos empregados motoristas profissionais, haja vista que, portando das ocorrências da jornada poderá, não só o órgão fiscalizador do Ministério da Economia verificar a veracidade dos dados inseridos, como também o empregador poderá ter ciência do que está ocorrendo, assim como servirá de prova para eventual demanda trabalhista.

3.2 – Da força *probandi* do sistema de macros

Ao adotarmos o sistema de macros, tanto para o devido controle da jornada de trabalho dos motoristas profissionais, como também para o pagamento das intercorrências ocorridas na jornada, vislumbramos a necessidade latente de que se averiguar a força probatória que esse documento, extraído a partir das informações das macros adotadas, possa deter ao ser utilizado como meio de prova.

DOCTRINA

Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart (2015, p. 621-629) lecionam que há uma dificuldade latente na avaliação da força probatória dos meios de prova produzidos em meio eletrônico e tecnológico, seja pela ausência de assinatura nos documentos, ressalvada a possibilidade de autenticação por meio de assinatura digital, ou seja pela possibilidade de que os documentos possam ser alterados por quem os está produzindo. Com isso, destacam que como uma prova documental produzida no meio informatizado é registrada em um suporte lógico, é fácil, pelo menos a quem tenha um mínimo de conhecimento em informática, de adulterar a informação que a prova deveria ter, adotando o valor probante da prova que detinha do interesse em produzir.

Os autores ainda relevam, dada à dificuldade da verificação da veracidade da prova produzida, que há a necessidade de um avanço do legislador, como também das técnicas adotadas, para que possa dar a força probatória necessária para os documentos produzidos pelo meio informatizado/digital.

Pautando-se desse entendimento, é possível observar a advertência da doutrina para com as informações inseridas no meio informatizado, tendo em vista que podem ser modificadas pelo empregador, ainda mais em se tratando de relações trabalhistas onde esse detém de uma maior amplitude de produção de provas, em detrimento da condição menos beneficiada do empregado/motorista profissional.

Não obstante esse fato, verificamos que o sistema de macros é, no mais das vezes, semelhante à assinatura digital dos profissionais do Direito que, adotando por analogia, utilizam de uma senha pessoal e intransferível para inserir as macros de, por exemplo, refeição, repouso, descanso, no sistema de rastreamento, caminhando para uma veracidade das informações trazidas na prova informatizada.

Não se questiona a inaplicabilidade dos sistemas de valoração da prova, tal como o livre convencimento motivado, motivação racional e o respeito às regras de experiência, porém, deve ter o órgão julgador a ciência do que está sendo aplicado, como também como o sistema de rastreamento está incidindo na jornada de trabalho do motorista profissional, sendo que se há um avanço tecnológico, deve este ser acompanhado por todo o ordenamento jurídico, qualquer um que seja.

O que deveria ocorrer era se ter, a partir das regras de experiência, uma constatação por todos de que o controle de jornada do empregado está sendo realizado a partir da uma assinatura digital sua e exclusiva, como também todas

DOCTRINA

as macros condizem com a realidade de sua jornada, vezes que devem consignar todos os intervalos inerentes e próprios para os eventos da jornada de trabalho.

Contudo, como ainda não se verifica a visualização das jornadas de trabalho dos motoristas profissionais, constatamos a dificuldade na valoração dos relatórios das macros e na sua aceitação, principalmente para os empregados que, por não haver a necessidade de assinatura dos relatórios, visto que já assinaram pelo seu *login* e senha, questionam muito das vezes no âmbito do Poder Judiciário, induzindo em erro o órgão julgador.

Por esse parâmetro, vislumbramos a necessidade de que se tenha um trabalho de conscientização para que, ao final, cheguemos à força probante que todo e qualquer documento assinado e produzido no meio eletrônico deve ter, aquela que estabelece a veracidade das informações exaradas.

E, para se obter essa conscientização, devemos ter, a partir do empregador, a realização de cursos na integração do motorista profissional, contendo informações explícitas acerca da existência do sistema de rastreamento a partir das macros, de como fazer a devida anotação das macros, a partir do *login* e senha concedidos para o empregado, como agir quando surgir um imprevisto na jornada de trabalho, de modo a consignar qual a macro a ser adotada no caso, em suma, trazer ao empregado condições mínimas para que sua jornada possa ser controlada, ainda mais em se tratando de sua responsabilidade ao inserir as ocorrências da jornada.

Com essa integração devida e o início do vínculo empregatício pelo motorista profissional, no transcurso da sua jornada de trabalho, verificamos que a visualização pelo órgão julgador e pelos empregados será mais facilitada, tendo em vista que se as macros forem inseridas corretamente terá um relatório condizente com o seu real percurso, impondo ciência ao empregador e ao órgão julgador do que realmente ocorreu.

Caso o empregador não estabeleça condições mínimas para que o sistema de rastreamento possa ser fiscalizado, é certo que haverá uma desconfiança do órgão julgador, bem como dos empregados, para com a jornada de trabalho do motorista profissional, não obstante o latente descumprimento da legislação por parte do empregador, chegando à dificuldade preconizada na doutrina supraexposta.

De toda maneira, como se trata de um documento assinado digitalmente, verificamos que, não obstante não se tenha a assinatura física do motorista profissional, para que seja possível a inserção de qualquer macro no sistema de rastreamento é indispensável que sejam inseridos *login* e senha específicos

para tanto e, como se trata de uma assinatura digital, condiz com a realidade e dispensa, para todo e qualquer fim, a impressão dos relatórios para posterior assinatura e, finalmente, digitalização do documento.

Fredie Didier. Jr, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2016, p. 207-208) preconizam que há a presunção de serem verdadeiras as declarações constantes em relação ao signatário, sendo que não podem ser presumidas verdadeiras em relação de quem não subscreveu.

Ao partir da aplicação da analogia, detendo o documento informatizado um sentido idêntico a uma assinatura digital, chegamos à conclusão de que o documento eletrônico, obtido junto ao sistema de rastreamento adotado pelo empregador, afasta a presunção relativa de veracidade, vezes que atesta veementemente a jornada de trabalho do motorista profissional.

Por assim ser, a força *probandi* do sistema de macros condiz com a impossibilidade de que o empregado possa discutir em juízo as informações colocadas no rastreamento, vezes que atestou corretamente a existência dessas ocorrências na jornada de trabalho com sua senha intransferível, desnecessária, para todo fim, a utilização de outro meio de prova para que possa colocar à prova a veracidade das informações.

3.3 – Das intercorrências pelo não respeito das macros pelos motoristas profissionais

Pela utilização do sistema de macros, por si só já é possível visualizar a jornada de trabalho dos motoristas profissionais.

Sob esse parâmetro, o empregador, para garantir a viabilidade do sistema de macros, se utiliza de outros instrumentos que o próprio sistema disponibiliza, como a realização de ligações de cobranças aos motoristas que estiverem descumprindo com a legislação em vigor, bem como as normas da empresa, ocorrendo quando o motorista esquece-se de alimentar o sistema com a macro devida.

Ressalta-se que a utilização de outros meios, além do sistema de macros e originários deste, condiz com a realidade do ordenamento jurídico pátrio, vezes que não somente há a comunicação de todas as normas, individuais e coletivas, como também o empregador deve deter de diversas formas a tornar a atividade empregatícia prestável de forma satisfatória aos seus empregados.

Com a não observância da devida anotação no sistema das macros por parte dos motoristas profissionais, não somente as ligações são a conduta a ser

adotada de imediato, como também que todo e qualquer relatório, ou aviso a ser dado aos empregados é originária do sistema de rastreamento, responsável pela veracidade das informações trazidas pelos empregados na utilização de seu sistema.

Da mesma forma temos a aplicação de sanções trabalhistas para com os empregados, haja vista que se esses ainda permanecerem na não alimentação do sistema de rastreio, por meio das macros poderá ensejar não só a responsabilização dos empregados, como também que a empresa poderá estar sujeita às sanções do Ministério da Economia, em eventual e existente fiscalização.

As sanções trabalhistas utilizadas devem guardar, tal como já selecionado no corpo desse estudo, relação direta com os postulados normativos da proporcionalidade e razoabilidade, haja vista que não podem estabelecer condições indignas aos empregados, como também não podem sujeitá-los a condições vexatórias, de modo que sua profissão não possa ser exercida com a seriedade necessária.

Mauricio Godinho Delgado (2014, p. 721-726) preconiza que as penalidades devem condizer com critérios objetivos, subjetivos e circunstanciais, sendo que os objetivos devem guardar relação com a própria conduta praticada e sua matéria, já os subjetivos são aqueles vislumbrados a partir da averiguação do dolo e culpa do empregado na realização do evento faltoso e, de outro lado, os circunstanciais condizem com a necessidade de verificar a adequação entre a conduta e a penalidade imposta.

Ao se pautar do posicionamento doutrinário estabelecido temos que para a aplicação de sanções no âmbito do direito do trabalho devem ser utilizadas não só a proporcionalidade e razoabilidade como parâmetro, mas os requisitos citados, sendo que a sanção deve guardar adequação para com a conduta praticada, bem como dos efeitos contratuais inerentes deste.

Por esse parâmetro, a conduta a ser adotada em caso de não utilização correta do sistema de macro deve se iniciar pela advertência, vezes que ao advertir estará não somente graduando as sanções, como também cientificando de forma inequívoca que o empregado faltou com a execução do contrato empregatício não somente com os moldes contratuais assim como pelo descumprimento da legislação em vigor.

É por óbvio que as sanções detêm de caráter educativo e, somente em casos graves, a partir de, por exemplo, 3 (três) advertências, que poderíamos chegar à aplicação da suspensão contratual e até a rescisão contratual por justa causa pelo descumprimento contratual pelo obreiro.

Não obstante a aplicabilidade das sanções seja uma forma com que o empregador possa exigir o cumprimento forçado dessa obrigação contratual, desde que o empregado esteja ciente de eventual desconto a ser realizado, é a utilização de descontos de premiações, caso existentes, de comportamento do empregado na execução contratual.

Por essas constatações podemos crer que o empregador poderá se utilizar de diversos mecanismos para que se tenha a correta e adequada utilização pelos empregados do sistema de macros, desde que se pautando de coerência, proporcionalidade e adequação nas medidas a serem adotadas.

4 – Conclusões

Por tudo o que fora exposto, nos leva a concluir que, em primeiro passo, de que o sistema de controle de macros traz fidedignidade, vezes que é atrelado diretamente às condições e ocorrências da jornada de trabalho do motorista profissional e, em segundo, mas não menos importante, que a questão que invalida os relatórios de controle de ponto (o fato de estarem sem assinatura) resta preenchida pelo simples fato de que, para a utilização dos macros, o próprio usuário do sistema de rastreamento, ou seja, o motorista profissional, é quem alimenta o sistema, utilizando de um *login* e senha específicos.

Da mesma maneira, deve ser repensada a forma com que o ordenamento em si vem caminhando, trazendo empecilhos para que o sistema de rastreamento a partir das macros seja validado, trazendo maiores prejuízos aos empregadores como aqueles que já estão advindo pelas condenações, invalidando o sistema de controle de jornada.

Tal como se utiliza a assinatura digital pelos operadores do Direito, temos que a inserção das macros devidas no sistema de controle de jornada é, para todo e qualquer fim, uma assinatura digital do próprio motorista profissional no qual esse atesta de forma veemente a jornada de trabalho do empregado para que, assim, os órgãos fiscalizadores e o próprio empregador possa fazer o controle das jornadas e apurar eventuais infrações e lesões aos direitos trabalhistas dos empregados.

E, por ser uma assinatura do próprio motorista profissional, verificamos que o sistema de macros traz uma maior veracidade, e consequentemente maior força probante, para esse meio de prova utilizado com o fim específico de controle das jornadas de trabalho dos motoristas profissionais, sendo de todo modo válido e aplicável para os empregadores.

Com isso, se demonstrou que a utilização do sistema de macros é a que retrata da melhor forma possível a jornada de trabalho do trabalhador, vezes que é ele próprio quem fará a alimentação do controle de jornada e, também, trará condições dignas para que sua jornada seja verificada e respeitada, consoante as disposições da Lei nº 13.103/2015.

Referências bibliográficas

AUTOTRAC – TECNOLOGIA PARA RASTREAMENTO DE FROTAS. Disponível em: <<https://www.autotrac.com.br/>>. Acesso em: 22 mar. 2019.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 22 mar. 2019.

_____. *Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943*. Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm>. Acesso em: 22 mar. 2019.

_____. *Lei nº 12.619, de 30 de abril de 2012*. Dispõe sobre o exercício da profissão de motorista; altera a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis ns. 9.503, de 23 de setembro de 1997, 10.233, de 5 de junho de 2001, 11.079, de 30 de dezembro de 2004, e 12.023, de 27 de agosto de 2009, para regular e disciplinar a jornada de trabalho e o tempo de direção do motorista profissional; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2011-2014/2012/Lei/L12619.htm>. Acesso em: 22 mar. 2019.

_____. *Lei nº 13.103, de 2 de março de 2015*. Dispõe sobre o exercício da profissão de motorista; altera a Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, e as Leis ns. 9.503, de 23 de setembro de 1997 – Código de Trânsito Brasileiro, e 11.442, de 5 de janeiro de 2007 (empresas e transportadores autônomos de carga), para disciplinar a jornada de trabalho e o tempo de direção do motorista profissional; altera a Lei nº 7.408, de 25 de novembro de 1985; revoga dispositivos da Lei nº 12.619, de 30 de abril de 2012; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13103.htm>. Acesso em: 22 mar. 2019.

_____. *Resolução nº 405 de 12 de junho de 2012*. Dispõe sobre a fiscalização do tempo de direção do motorista profissional de que trata o artigo 67-A, incluído no Código de Trânsito Brasileiro – CTB, pela Lei nº 12.619, de 30 de abril de 2012, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.denatran.gov.br/download/Resolucoes/\(Resolu%C3%A7%C3%A3o%20405.2012\).pdf](http://www.denatran.gov.br/download/Resolucoes/(Resolu%C3%A7%C3%A3o%20405.2012).pdf)>. Acesso em: 22 mar. 2019.

_____. Tribunal Superior do Trabalho. HORAS EXTRAS. MOTORISTA. JORNADA EXTERNA. EFETIVO CONTROLE DA JORNADA. Esta Corte vem, reiteradamente, entendendo que, mesmo diante da existência de norma coletiva estabelecendo a impossibilidade de controle de jornada, havendo, na prática, o efetivo controle da jornada do empregado, fica afastada a incidência do art. 62, inciso I, da CLT, fazendo jus o empregado às horas extras. No caso, o Regional entendeu que a jornada de trabalho do reclamante era controlada, uma vez que a 2ª reclamada possuía meios efetivos de fiscalização e controle, tanto por rastreador, quanto por preenchimento pelo reclamante, de planilha diária para controle do diesel. Nesse contexto, verifica-se que havia efetiva possibilidade de controle de jornada. Destaca-se, por outro lado, que

DOCTRINA

a Lei nº 12.619, de 30 de abril de 2012, prevê expressamente a obrigatoriedade do controle, por parte do empregador, da jornada de trabalho dos motoristas profissionais, indicando, em *numerus apertus*, métodos pelos quais o controle pode se feito (anotação em diário de bordo, papeleta ou ficha de trabalho externo ou por uso de meios eletrônicos idôneos instalados nos veículos, a critério do empregador). Logo, o controle da jornada e do tempo de direção dos motoristas é obrigatório e se faz por tacógrafo ou outro meio eletrônico idêneo (rastreamento por satélite, v.g.) ou, ainda, pela papeleta, diário de bordo ou ficha de trabalho externo, estando disponíveis ao empregador ambas as possibilidades ora mencionadas. Transcrevem-se arestos de Turmas desta Corte e nota-se que a decisão regional se encontra em consonância com a iterativa, atual e notória jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho, nos termos do art. 896, § 7º, da CLT e da Súmula nº 333 desta Corte, portanto não há falar em divergência jurisprudencial. Recurso de revista não conhecido. RR – 74-20.2012.5.04.0027. Recorrente: Grancarga Transportes e Guindastes S.A. Recorrido: José Eri da Silva, Alstom Grid Energia Ltda. e Irga Lupércio Torres S.A. Relator: Ministro José Roberto Freire Pimenta. Brasília, DEJT 09/09/2016. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=RR%20-%2074-20.2012.5.04.0027&base=acorda o&rowid=AAANGhAA+AAAQI2AAW&dataPublicacao=09/09/2016&localPublicacao=DEJT&query=>>>. Acesso em: 22 mar. 2019.

_____. _____. HORAS EXTRAS. MOTORISTA. TRABALHO EXTERNO. CONTROLE DA JORNADA. Uma vez registrada, pela Corte de origem, a existência de controle da jornada do motorista mediante uso de equipamento eletrônico – tacógrafo – associado a outros elementos de prova, resulta inviável a incidência do comando inserto no inciso I do art. 62 da Consolidação das Leis do Trabalho, não havendo falar em contrariedade à Orientação Jurisprudencial nº 332 da SBDI-I do TST. Embargos de que não se conhece. E-RR 763442-85.2001.5.17.5555. Embargante: Shell do Brasil Ltda. Embargado: Humberto César Gomes. Relator: Ministro Lelio Bentes Corrêa. Brasília, DEJT 12.03.2010. Disponível em: <<http://aplicacao5.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=E-RR%20-%20763442-85.2001.5.17.5555&base=acordao&rowid=AAANGhAAFAAA1XKAA A&dataPublicacao=12/03/2010&localPublicacao=DEJT&query=>>>. Acesso em: 22 mar. 2019.

_____. _____. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. HORAS EXTRAS. CARTÕES DE PONTO SEM ASSINATURA. VALIDADE. ÔNUS DA PROVA. Conforme precedentes do TST, extrai-se do sentido e alcance do disposto nos arts. 74, § 2º, da CLT e 13 da Portaria nº 3.626/91, que a exigência de assinatura do empregado, no cartão de ponto, carece de previsão legal, razão pela qual não pode ser invalidado como meio probatório e, conseqüentemente, transferir o ônus da prova à reclamada. Ao contrário, a apresentação dos controles de frequência pelo empregador gera presunção de veracidade da jornada ali registrada (Súmula nº 338, I e II, do TST), que pode ser elidida por prova em contrário. Recurso de revista conhecido e provido, no particular. RR – 302-72.2010.5.01.0051. Recorrente: Concessão Metroviária do Rio de Janeiro S.A. Recorrido: Robson Ramiro Rangel. Brasília, DEJT 23.11.2018. Disponível em: <<http://aplicacao4.tst.jus.br/consultaProcessual/consultaTstNumUnica.do;jsessionid=6696BB67723B0AB53D7449FA2F9BF79A.vm153?con scsjt=&numeroTst=302&digitoTst=72&anoTst=2010&orgaoTst=5&tribunalTst=01&varaTst=0051&consulta=Consultar>>>. Acesso em: 22 mar. 2019.

_____. _____. Súmula nº 338. Disponível em: <http://www3.tst.jus.br/jurisprudencia/Sumulas_com_indice/Sumulas_Ind_301_350.html#SUM-338>. Acesso em: 22 mar. 2019.

DOCTRINA

BALSANELLI, João Marcelo. O motorista de caminhão, a jornada de trabalho e a instrução processual. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, São Paulo, v. 82, n. 1, p. 143-154, jan./mar. 2016.

CARRION, Valentin. *Comentários à CLT: legislação complementar – jurisprudência*. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 13. ed. São Paulo: LTr, 2014.

DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 11. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. v. 2.

GONÇALVES, Emílio. O poder disciplinar do empregador. In: DELGADO, Mauricio Godinho; DELGADO, Gabriela Neves. *Doutrinas essenciais: direito do trabalho e direito da seguridade social*. São Paulo: RT, 2012. v. 1.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. *Curso de direito do trabalho*. 10. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018.

LINDOSO, Alexandre Simões. Reflexões sobre o tempo de espera e sua inconstitucionalidade. In: PASSOS, Edésio; PASSOS, André Franco de Oliveira; NICOLADELI, Sandro Lunard (Org.). *Motorista profissional: aspectos críticos e apontamentos de inconstitucionalidade da Lei nº 13.103/2015: com remissões à Lei nº 12.619/2012*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. *Prova e convicção: de acordo com o CPC de 2015*. 3. ed. São Paulo: RT, 2015.

MARTINS, Sergio Pinto. *Comentários à CLT*. 21. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018.

_____. *Direito do trabalho*. 34. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018.

_____. *Direito processual do trabalho*. 40. ed. São Paulo: SaraivaJur, 2018.

MORAES, Paulo Douglas Almeida de. Impactos da Lei nº 13.103/2015 sobre a proteção jurídica ao motorista profissional. *Revista LTr*, São Paulo, v. 79, p. 666-681, jul. 2015.

OLIVEIRA, Gláucio Araújo de. Controle da jornada de trabalho e tempo de direção dos motoristas profissionais. A realidade vivenciada justificadora da adoção de medidas urgentes. In: PASSOS, Edésio; PASSOS, André Franco de Oliveira; NICOLADELI, Sandro Lunard (Org.). *Motorista profissional: aspectos críticos e apontamentos de inconstitucionalidade da Lei nº 13.103/2015 – com remissões à Lei nº 12.619/2012*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2017.

PASSOS, Edésio *et al.* O motorista profissional empregado: análise crítica das Leis nºs 12.619/2012 e 13.103/2015. In: PASSOS, Edésio; PASSOS, André Franco de Oliveira; NICOLADELI, Sandro Lunard (Org.). *Motorista profissional: aspectos críticos e apontamentos de inconstitucionalidade da Lei nº 13.103/2015 – com remissões à Lei nº 12.619/2012*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2017.

SIGHRA SISTEMAS INOVADORES. Disponível em: <<http://www.sighra.com.br/produtos/controle-de-jornada>>. Acesso em: 22 mar. 2019.

Recebido em: 22/03/2019

Aprovado em: 24/04/2019