



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00695-2014-007-03-00-1 RO

Quarta Turma | Publicação: 16/05/2016

Ass. Digital em 05/05/2016 por PAULA OLIVEIRA CANTELLI

Relator: POC| Revisor: MLCM

Recorrente:

F.O.T.

Recorrida : VIA VAREJO S.A.

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. VENDA CASADA. ATO ATENTATÓRIO À ÉTICA E À MORAL DO EMPREGADO.

1. A responsabilidade civil tem previsão nos artigos 5º, incisos V e X, e 7º, inciso XXVIII, da CF/88, bem como nos artigos 186 e 927 do Código Civil, sendo necessário, para configuração do dano moral e, consequentemente, dever de indenizar, que se constatem, ao mesmo tempo, três pressupostos essenciais, quais sejam: ocorrência do dano, ação/omissão dolosa ou culposa do agente ofensor e nexo causal entre esta ação/omissão e o prejuízo.
2. A adoção da prática de vendas camufladas (devidamente comprovada nos autos) obriga o empregado a cometer ato contrário à lei e o expõe a situações constrangedoras, não só perante os clientes, mas também pelo fato de que lhe passa a ser exigido um comportamento inadequado e, no mínimo, contrário à ética e à moral, valendo-se a ré do estado de subordinação jurídica do trabalhador, próprio da relação de emprego.
3. Patente, portanto, o ato ilícito (art. 187, do Código Civil), reparável por meio da indenização por danos morais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos ordinários, interpostos em face de decisão proferida pelo Juízo da 7ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG, figurando, como partes, aquelas expressamente mencionadas no cabeçalho.

RELATÓRIO

O Juízo da 7ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG, pela v. sentença de fls. 864/872, 5ªv, cujo relatório adoto e incorporo ao presente *decisum*, julgou procedentes, em parte, os pedidos formulados na inicial, para condenar a ré ao pagamento das seguintes parcelas: - reflexos do 14º salário em FGTS acrescidos da multa de 40%; - 4/12 do 14º

salário proporcional referente ao ano de 2014; - diferenças de comissões, observado o percentual médio de juros praticados pela ré (6% ao mês), incidente sobre 70% dos valores quitados a título de comissões nos contracheques, e observado o parcelamento médio em 12 vezes, com reflexos ; - diferenças entre os valores pagos a título de comissões pela venda de seguros de vida protegida e premiada com assistência odontológica, de seguro vida protegida e premiada (VPP) e de seguro proteção financeira e aqueles devidos à autora, conforme se apurar em regular liquidação de sentença conforme os parâmetros constantes na fundamentação, com reflexos; - adicional de horas extraordinárias (observado o adicional convencional e, na sua falta, o adicional legal de 50%), a teor da súmula 340 do C. TST, devendo ser consideradas como horas extraordinárias as laboradas além da 8ª diária, bem como aquelas que ultrapassem a 44ª hora semanal, vedada a contagem da mesma hora extra em ambos os critérios, com reflexos; - intervalo intrajornada suprimido, consistente em 1 hora por dia de labor em que não tenha havido o respectivo gozo, observando-se a jornada acima reconhecida, com o acréscimo do adicional legal de 50%, com reflexos ; - integralidade das horas que foram subtraídas do intervalo interjornadas de onze horas, conforme a jornada acima fixada, acrescidas do adicional de 50%, com reflexos; - adicional de 100% sobre o valor das horas laboradas aos domingos e feriados (aplicação da súmula 340 do C. TST, já que a reclamante era comissionista pura), segundo a jornada estipulada na fundamentação, com reflexos; - intervalo de quinze minutos previsto no art. 384 da CLT, com o adicional legal de 50%, por dia trabalhado em labor extraordinário, conforme a jornada fixada no tópico anterior, com reflexos; - valores adicionais em face do labor em feriados, sem natureza salarial, nos termos das cláusulas 51, §§ 3º e 5º (f. 381 – CCT 2010/2011), 43, §§ 3º e 5º (f. 385 - CCT 2011/2012), 45, §§ 3º e 5º (f. 390 CCT 2012/2013) e 45, §§ 3º e 5º (f. 396-397 CCT 2013/2014), devendo a verba ora deferida ser apurada nos estritos limites das mencionadas cláusulas normativas, conforme se apurar em regular liquidação de sentença e - multa do art. 477, § 8º, da CLT.

Embargos de declaração pela autora (fl. 873, 5ºv), julgados improcedentes às fls. 894/895, 5ºv.

O réu interpôs recurso ordinário (fls. 875/884, 5ºv), que não foi recebido, por deserto (decisão de fl. 973, 5ºv).

A autora interpôs recurso ordinário (fls. 896/929, 5ºv), pretendendo a ampliação da condenação quanto às horas extras; divisor de horas extras, adicional de 100% para as horas extras referentes aos intervalos intrajornada de 02h, interjornadas, dos arts. 71 e 384 da CLT; dobra ou 200% dos domingos e feriados, com divisor de 30 dias; integração dos RSRs sobre as diferenças de comissões na base de cálculo das horas extras, intervalos, domingos e feriados; reflexos das diferenças de omissões nos RSRs e, com estes, nas demais verbas; RSRs sobre prêmios e indenização por danos morais.

Contrarrazões da ré às fls. 959/967, 5ºv, arguindo inobservância do princípio da dialeticidade.

Mediante decisão de fl. 973, 5ºv, foi proferido juízo de admissibilidade recursal positivo, tendo sido determinada a remessa dos autos a esta Corte.

É o relatório.

VOTO



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00695-2014-007-03-00-1 RO

JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE

PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO DA AUTORA – FALTA DE MOTIVAÇÃO RECURSAL

A ré, laconicamente, argui preliminar de não conhecimento de todo o recurso da autora, por ausência de motivação recursal, pois a autora ter se limitado “... *tão somente a alegar* ...” (fl. 960), requerendo a manutenção da r. sentença quanto ao pontos combatidos.

Sem razão.

O recurso deve conter os fundamentos de fato e de direito para justificar a reforma pretendida. Ou seja, o apelo deve atacar, objetiva e analiticamente, os fundamentos adotados na decisão recorrida, *nos termos em que foi proposta*, sob pena de a petição recursal ser considerada inepta e, conseqüentemente, não ser conhecida, à luz da Súmula 422/TST, que assim dispõe:

“Não se conhece de recurso para o TST, pela ausência do requisito de admissibilidade inscrito no art. 514, II, do CPC, quando as razões do recorrente não impugnam os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que fora proposta.”

No caso dos autos, a autora demonstrou inconformismo e irresignação quanto aos fundamentos da r. sentença, em longas 27 (vinte e sete) páginas, abrangendo oito temas diversos, apontando as teses opostas àquelas acolhidas em 1º Grau.

Rejeito.

Quanto aos pressupostos objetivos, constato a regularidade da representação (procuração de fl. 416, 3ºv), a tempestividade da movimentação recursal (intimação para as partes tomarem ciência da decisão de embargos de declaração em 10/11/2015 e recurso interposto em 18/11/2015), a dispensa do preparo e a adequação do remédio jurídico ministrado, tudo de acordo com o art. 895, inciso I, da CLT.

Há sucumbência em relação a uma parte da matéria devolvida, atingindo negativamente a esfera de interesses da recorrente, emergindo a legitimidade e o interesse recursais, pressupostos subjetivos (art. 499/CPC/1973 – 996/NCPC), pois a r. sentença condenou a ré ao pagamento da hora mais o adicional de horas extras referentes aos intervalos intrajornada, interjornada e do art. 384 da CLT, além da aplicação do divisor de 220h, não havendo sucumbência da autora no aspecto e, conseqüentemente, interesse recursal. Também não há sucumbência quanto ao tema da natureza salarial das verbas comissão seguro vida, comissão adicional seguro vida, comissão seguros, comissão adicional seguros, expressamente reconhecidas pela r. sentença.

JUÍZO DE MÉRITO

HORAS EXTRAS

A autora não se conforma com a jornada fixada pelo MM. Juiz, com

base na prova testemunhal, pois deveria ter sido acolhida a jornada descrita na inicial, uma vez que os cartões de ponto foram desconsiderados, por não refletirem a real jornada trabalhada.

Requer seja declarado como horário de saída 19h30min e não 18h45min, de segunda a sexta-feira e, como trabalhava em filial que havia dois turnos de trabalho, o MM. Juiz não observou que ela era deslocada para a filial de Shopping Center em alguns domingos, com horários de funcionamento diversos, como apontado na inicial.

Conclui que as suas jornadas de trabalho devem ser fixadas como sendo, em média, dois domingos por mês e nos feriados, das 08h30min às 15h30min ou, quando deslocada para filial em Shopping Center, das 13h30min às 20h30min, sempre com 15min de intervalo.

Ao exame.

A autora foi admitida em 18/03/2010 e dispensada em 10/03/2014, conforme TRCT de fls. 585/586, 3ºv.

A testemunha Janaína declarou na ação trabalhista de autos nº 0000321-18.2013.5.03.0019, utilizado como prova emprestada, que *“... depoente e reclamante trabalhavam das 07:30 às 20:00/20:30 horas e aos sábados das 06:30/7:00 horas até às 20/21h, trabalhando em domingos alternados das 8:30 às 14:30, ...”* (fl. 861, 5ºv).

Contudo, o autor daqueles mesmos autos, informou jornada diversa, como transcrevo: *“... trabalhava de 07:30 às 20:30/21:00 horas, com 30min de intervalo, ou até menos, e aos sábados das 6:30 às 20:30h, com 30min de intervalo, isso em Caraguatatuba; em Venda Nova trabalhava das 7:30 às 18:30/19h ou das 9:30 às 20:30/21h, com uma hora de intervalo, com revezamento semanal entre esses horários, e aos sábados das 6:30 às 19h, com 30min de intervalo; ...”* (fl. 860, 5ºv).

Como a autora, que trabalhou na loja da Rua Curitiba, declinou na inicial trabalhar das 07h30min às 18h30min/19h30min e, aos sábados, das 07h30min às 16h/16h30min, o MM. Juiz não poderia arbitrar sua jornada pelo horário máximo – 19h30min - e sim adotar uma média das ocorrências, estando razoável a fixação do horário das 7:30h às 18:45h, de segunda a sexta-feira, e, aos sábados, das 7:30h às 16:15h, usufruindo 30 minutos de intervalo na primeira quinzena do mês e 1 hora no restante do mês, por considerar as informações da inicial e a média dos depoimentos colhidos na prova emprestada.

No que tange ao trabalho em Shoppings Center, a prova emprestada não informou nada a respeito, não havendo respaldo para as alegações da autora. Não obstante ela tenha feito prova de que os cartões de ponto não eram fidedignos, não se pode desprezar o conjunto dos depoimentos testemunhais para declarar como verdadeira a jornada informada na inicial, pois a autora estaria a colher o melhor de dois mundos: aproveitar a prova testemunhal no que a favorece e desprezá-la no que a prejudica, o que não se admite.

Nego provimento.

DIVISOR DE HORAS EXTRAS

A autora sustenta que a Súmula nº 340 do C. TST não exclui a aplicação das regras constitucionais e legais quanto à jornada de trabalho, sendo devidas as horas trabalhadas além da 44ª hora semanal, devendo ser utilizado o divisor 220h, transcrevendo julgados em favor da sua tese.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00695-2014-007-03-00-1 RO

Ao exame.

Sendo incontroverso que a autora era comissionista pura, incide o disposto na Súmula nº 340 do C. TST, nestes termos:

"COMISSIONISTA. HORAS EXTRAS (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. O empregado, sujeito a controle de horário, remunerado à base de comissões, tem direito ao adicional de, no mínimo, 50% (cinquenta por cento) pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor-hora das comissões recebidas no mês, considerando-se como divisor o número de horas efetivamente trabalhadas."

Com a devida *venia* dos entendimentos em contrário, compartilho o entendimento do MM. Juiz de 1º Grau, quanto à aplicação do divisor correspondente ao "... número de horas efetivamente trabalhadas". Nego

provimento.

INTERVALOS INTRAJORNADA, INTERJORNADA E DO ART. 384 DA CLT – ADICIONAL CONVENCIONAL

A autora não se conforma com a r. sentença, que determinou a aplicação do adicional de 50% para as horas extras intrajornada, interjornada e do art. 384 da CLT, sustentando que deve ser aplicado o adicional convencional de 100%, por se tratar de norma mais favorável.

Com razão.

Os instrumentos coletivos da categoria, *v.g.*, CCT 2012/2013, cláusula 17ª (fl. 388, 2ªv), estabelecem o adicional de 100% para as horas extras, o que deve ser estendido para as horas extras referentes aos intervalos intrajornada, interjornada e do art. 384 da CLT, com a devida *venia* da r. sentença.

Afinal, possuem natureza pública as normas que cuidam dos intervalos de descanso do trabalhador e, desrespeitadas estas pela empregadora, ela deve ressarcir da maneira mais ampla possível a lesão ao patrimônio jurídico da trabalhadora.

Dou provimento, para determinar a utilização do adicional convencional sobre as horas extras referentes aos intervalos intrajornada, interjornada e do art. 384 da CLT.

INTERVALO INTRAJORNADA DE 02H

A autora pretende receber como horas extras 02h de intervalo intrajornada, que foi o previsto na Ficha de Registro de Empregado e no denominado "Acordo de Compensação de Horas de Trabalho", sustentando que o art. 71, *caput*, da CLT prevê que o intervalo mínimo seja de 01h e, salvo acordo escrito, não poderá exceder de duas, incidindo o disposto no §4º do mesmo artigo.

Ao exame.

O contrato de experiência de fl. 477 prevê o “... intervalo variável de 1:00, 1:30 ou 2:00 horas ...”, sendo certo que a autora fruía 30min ou 01h ao título.

Deste modo, ainda que a autora recebesse comissões pelas horas trabalhadas que excederam tais limites, não se pode olvidar que o lapso intervalar de 2 horas diárias previstas em contrato é mais benéfico ao trabalhador, razão pela qual é de se dar provimento ao apelo da autora para reconhecer como sendo de 2 horas o intervalo intrajornada diário, sendo devido à autora o pagamento da integralidade deste período nos dias em que suprimido, ainda que parcialmente.

Provejo.

DOMINGOS E FERIADOS

A autora pretende receber a dobra dos domingos e feriados trabalhados e não apenas as horas extras trabalhadas em tais dias, como constou da r. sentença, conforme Súmula nº 146 do C. TST, sem prejuízo da remuneração pelos repousos semanais. Caso seja ultrapassada sua tese, requer o pagamento das horas trabalhadas em domingos e feriados com o adicional de 200%, conforme art. 9º da Lei 605/49.

Também pretende ver aplicado o divisor 30 na apuração do valor da hora trabalhada, conforme Manual de Cálculos Judiciais deste Eg. TRT.

Ao exame.

A prova testemunhal evidenciou o trabalho em dias de domingos e feriados, sendo que o MM. Juiz de 1º Grau determinou o pagamento da dobra das horas trabalhadas nestas ocasiões, aplicando o disposto na Súmula nº 340 do C. TST (dispositivo de fl. 872, terceiro parágrafo, 5º v)

O art. 9º da Lei 605/49 estabelece que “*nas atividades em que não for possível em virtude das exigências técnicas das empresas, a suspensão do trabalho nos dias feriados civis e religiosos, a remuneração será paga em dobro, salvo se o empregador determinar outro dia de folga*”.

A Súmula nº 146 do C. TST determina que “*o trabalho prestado em domingos e feriados, não compensado, deve ser pago em dobro, sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal*”.

Conclui-se, assim, que os feriados e os dias de repouso semanal trabalhados devem ser remunerados em dobro, considerando-se o valor de um dia de repouso e não pelo número de horas trabalhadas, considerando-se que o art. 10, § 1º do Decreto 27.048/49 estabelece que “... a remuneração dos dias de descanso obrigatório, aqui incluídos os domingos e feriados, apresenta como base um dia normal de trabalho, não computadas as horas extraordinárias”, com a devida *venia* do MM. Juiz de 1º Grau.

Ainda que a autora trabalhasse das 08h30min às 14h30min em tais ocasiões, como fixado pela r. sentença (fundamentos de fl. 867, 5ºv), ela teve frustrado seu dia de repouso, o que deve ser ressarcido da forma mais ampla possível, diante do caráter público da norma trabalhista que garante o descanso aos empregados.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00695-2014-007-03-00-1 RO

Neste mesmo sentido e como bem destacou a autora, o contido no Manual de Cálculos Judiciais deste Eg. TRT, ao definir que o feriado ou o repouso semanal deve ser apurado, em relação aos empregados mensalistas, por meio da seguinte fórmula: valor do salário mensal/30 x 2.

Assim, o cálculo dos feriados e domingos trabalhados em dobro deve levar em conta o valor do salário dia, computadas as horas extras habituais, multiplicado por dois, utilizando-se a partir daí, o divisor 30 (valor do salário mensal, integrado das horas extras habitualmente prestadas: 30 x 2).

Dou provimento, para determinar que no cálculo da dobra dos domingos e feriados trabalhados seja considerada a remuneração mensal da autora e o divisor 30.

BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS, INTERVALOS, DOMINGOS E FERIADOS – REFLEXOS DOS RSRs SOBRE DIFERENÇAS DE COMISSÕES

Pretende a autora seja integrada à base de cálculo das horas extras, intervalos intra, interjornada e do art. 384 da CLT, bem como dos domingos e feriados, os RSRs sobre as comissões quitados e os acrescidos pela r. sentença, por possuírem nítida feição salarial, não se cogitando de *bis in idem*, conforme art. 10 do Decreto 27.048/49.

Acrescenta que “*É como se na apuração da base de cálculo das horas extras fosse descontado, de um empregado mensalista, o RSR que está embutido no salário, o que não ocorre. O mesmo raciocínio deve ser observado para o empregado comissionista, que recebe o RSR de forma separada e deve ser integrado na Base de Cálculo das horas extras*” (fl. 917, 5ºv, original com negritos).

Também pretende que as diferenças de comissões e reflexos nos RSRs, recomposta a remuneração, reflitam nas férias e terço constitucional, 13º salários, aviso prévio e, de tudo, em FGTS + 40%, na forma do art. 10 do Decreto 27.048/49.

Ao exame.

A matéria em exame não é nova nesta Eg. 4ª Turma, razão pela qual peço *venia* para adotar como minhas as razões de decidir da Exma. Desembargadora Maria Lucia Cardoso Magalhães, externada nos autos do processo nº 02279-2013-025-03-00-9 RO, nestes termos:

“Sendo a autora empregada mensalista e comissionista, o pagamento das comissões sem considerar o valor dos repousos seria incompleto. Desta forma, as duas parcelas devem integrar o cálculo das demais verbas deferidas no feito, como férias acrescidas do terço constitucional, 13º salários, horas extras deferidas e quitadas, domingos e feriados laborados devidos e já adimplidos, e aviso prévio, porque ambas (comissões e seus repousos) consolidadas é que caracterizam a parte variável do salário. E todas parcelas juntas devem incidir no FGTS e sua multa de 40%. Isto porque o FGTS e sua multa devem ser calculados sobre os valores efetivamente devidos das parcelas salariais, porque elas integram a base de cálculo do FGTS, conforme disposições contidas no artigo 15 da Lei 8036/90, legislação que regulamenta o fundo. Este também é o entendimento pacificado pela Súmula 63 do C. TST.”

Registro que não há 'bis in idem' ao se considerar os repousos decorrentes das comissões na base das demais parcelas, porque entendimento contrário vedaria reflexos para qualquer empregado mensalista que já todos eles, mensalistas, tem o dia de repouso embutido no seu salário.” (TRT da 3.ª Região; Processo: 0002279-21.2013.5.03.0025 RO; Data de Publicação: 26/10/2015; Órgão Julgador: Quarta Turma; Relator: Maria Lucia Cardoso Magalhães; Revisor: Convocada Maria Raquel Ferraz Zagari Valentim)

Dou provimento, para determinar que os RSRs sobre as comissões componham a base de cálculo das horas extras, inclusive referentes aos intervalos intrajornada, interjornada e do art. 384 da CLT e domingos e feriados laborados, bem como nas férias e terço constitucional, 13º salários, aviso prévio e, de tudo, em FGTS + 40%.

RSRs SOBRE PRÊMIOS

A autora afirma que não recebeu os RSRs sobre os prêmios, prêmio antecipado, comissão garantia complementar, comissão adicional garantia complementar, comissão help informática, comissão help celular, comissão multi assistência, pois eram pagos com habitualidade, na forma do art. 457, §1º, da CLT.

Ao exame.

Quanto ao tema em destaque, a autora sequer enfrenta os termos da r. sentença, como destaque:

“Neste cenário, o pagamento dos prêmios e das comissões é incontroverso.

Portanto, a controvérsia gravita tão somente em torno da sua incidência nos RSRs.

E os demonstrativos de pagamento juntados pela própria autora realmente demonstram o pagamento da rubrica 8 DSR E FERIADOS.

Em tal contexto, incumbia à reclamante demonstrar matematicamente, ainda que por amostragem, que não foi pago o RSR sobre as parcelas variáveis, por tratar-se de fato constitutivo do seu direito (arts. 818 da CLT e 333, I, do CPC), ônus do qual, todavia, não se desincumbiu, conforme se infere da petição inicial e da impugnação à defesa.”

Em suas razões recursais a autora não acrescenta qualquer argumento que leve à conclusão diversa da r. sentença, uma vez que a defesa da ré funda-se no pagamento do quanto devido.

Nego provimento.

INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS

Afirma a autora que havia cobrança excessiva para cumprimento de metas de vendas de garantia complementar e seguro, plano odontológico, sendo obrigada a embutir no preço do produto o valor de tais serviços, sem que o cliente fosse cientificado de tal procedimento.

Aduz que também havia determinação para realização de venda casada aos clientes e que a ré faz com que os vendedores ajam de forma desonesta, enganando os clientes para obtenção de lucro a todo custo, ao arripio do art. 39, I, III e IV da Lei 8.078/90.

Cita decisões em favor de sua tese, sendo deferidas as



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00695-2014-007-03-00-1 RO

indenizações por danos morais pleiteadas por seus autores, destacando que a venda casada é proibida por lei, estando a ré sob investigação do Departamento de Proteção e Defesa do Consumidor, do Ministério da Justiça, além de responder processo administrativo movido pelo PROCON/MG, no qual o Ministério Público de Minas Gerais entendeu existir venda casada na ré.

Ao exame.

O dano moral está intrinsecamente relacionado com a ofensa suportada pela pessoa, a depender da gravidade do ilícito, justificará a reparação pecuniária ao lesado. Por isso, entende-se que o dano moral existe *in re ipsa*, segundo a doutrina de Sérgio Cavalieri Filho¹.

Para sua configuração e, conseqüentemente, dever de indenizar, é necessário que se constatem, ao mesmo tempo, três pressupostos essenciais, quais sejam: ocorrência do dano, ação/omissão dolosa ou culposa do agente e nexo causal entre esta ação/omissão e o prejuízo, como se extrai do disposto nos artigos 186 e 927 do CC.

A prova da existência desses três pressupostos é ônus da parte que almeja a indenização.

Compulsando os autos, extrai-se que a testemunha Cláudia Oliveira Gomes, declarou que “... às vezes, tinha que mentir para o cliente e embutir o serviço na venda ...” (fl. 858, 5ºv), evidenciando que a prática de fato ocorria no âmbito da empresa ré.

A adoção da prática de vendas camufladas (devidamente comprovada nos autos) obriga o empregado a cometer ato contrário à lei e o expõe a situações constrangedoras, não só perante os clientes, mas também pelo fato de que lhe passa a ser exigido um comportamento inadequado e, no mínimo, contrário à ética e à moral, valendo-se a ré do estado de subordinação jurídica do trabalhador, próprio da relação de emprego.

Patente, portanto, o ato ilícito (art. 187, do Código Civil), reparável por meio da indenização por danos morais.

Ilustrativamente, colaciono trecho de acórdão deste Regional, com mesma parte do pólo passivo, no mesmo sentido ora decidido, *in verbis*:

“AÇÃO DE DANO MORAL. BANALIZAÇÃO DO DANO DECORRENTE DO TRABALHO. A função primordial da Justiça do Trabalho é tutelar os direitos sociais decorrentes do trabalho humano, que é a fonte geratriz da riqueza da sociedade, por isso mesmo não há temer o risco da banalização das ações de dano moral nesta Justiça Especial, porquanto mais grave é banalizar o próprio dano moral, já perversamente naturalizado na organização produtiva, que acaba reduzindo o ser humano que produz a mero fator coisificado da produção.

A testemunha arrolada pela própria reclamada, por sua vez, admitiu “que são cobrados para atingir metas para vendas, inclusive de serviços como plano odontológico, seguro de vida, dentre outros; que como eram cobrados por isso e recebiam comissões por essas vendas, todos os vendedores procuram convencer o cliente a adquirir o produto; que para convencer o cliente, chegavam a conceder

¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*, 2003, p. 121.

descontos adicionais". E, muito embora tenha alegado "que mas não inserem os serviços em vendas sem o conhecimento do cliente; que o cliente sempre assina a compra concordando com a venda integral", declarou que "muitas vezes já deixaram de realizar vendas porque o gerente condicionava a venda de um produto à venda de um serviço" e que "já viu cliente retornando à loja insatisfeito ao constatar que adquiriu serviços que não queria" (ID aa382ea - Págs. 2/3 - destaquei).

Os depoimentos, não infirmados por qualquer prova apresentada pela reclamada, demonstraram o exercício abusivo do direito patronal, que, sem dúvida, implicou a degradação do ambiente de trabalho, de forma a configurar figura ilícita, passível de reparação.

Cediço que o exercício abusivo do direito caracterizam o assédio moral, pois a obrigatoriedade de agir em desacordo com a lei configura-se em manipulação perversa e insidiosa e expõe o trabalhador a situações incômodas e humilhantes, haja vista a exigência reiterada de um comportamento inadequado, com ameaças ao emprego da vítima.

Oportuno destacar que é característica da relação de emprego o estado de subordinação jurídica do trabalhador, que se expressa, dentre outros fatores, por meio do poder de direção e comando do empregador, que, no entanto, deve ser exercido nos termos e nos limites legais e éticos do contrato.

Neste contexto, é dever do empregador não extrapolar o seu poder de comando e, ainda menos, exigir de seus trabalhadores que ajam em desconformidade com a lei. O ato ilícito comprovado deve sofrer reparação, a cargo da reclamada e em favor do autor, nos termos dos artigos 927 e 932, inciso III, ambos do Código Civil.

A proteção à honra assegurada na Constituição da República não consiste apenas no direito de a pessoa de não ser lesada na sua consideração social. A proteção alcança, também, o direito de não ser ofendida na sua dignidade, considerada esta em si mesma.

De todo o exposto, conclui-se que o exercício abusivo desse direito excede manifestamente os limites traçados pela boa-fé, vulnera o primado social do trabalho e ainda transforma o poder diretivo em instrumento com propósito de degradar o ambiente de trabalho e criar embaraços para a execução normal do contrato, o que torna o ato abusivo, ilícito, decorrendo daí a presença do dano moral a ser recomposto.

Portanto, comprovados a conduta ilícita empresária, que por sua reiteração desestabiliza a relação de trabalho, além do dano sofrido pelo empregado e o nexo causal entre esses dois elementos, a reclamada deve ser compelida a reparar o dano causado (artigo 186 do CC).

Em face do exposto, dou parcial provimento ao apelo do autor, para deferir a indenização pelos danos morais sofridos, que ora arbitro em R\$10.000,00, atualizáveis a partir desta data e juros a partir do ajuizamento (Súmula 439 do C. TST), considerando-se a extensão do dano, o porte econômico da reclamada (empresa que administra as marcas Casas Bahia e Ponto Frio, com caixa líquido de R\$4,8 bilhões e ganho de market share no 4º trimestre de 2015, conforme divulgado no site <http://www.viavarejo.com.br>), e o caráter pedagógico da punição, além da média remuneratória do autor. (TRT3. . Primeira Turma. Rel. Des. José Eduardo Resende Chaves Jr. Data de publicação: 14/04/2016) Original sem destaques

Portanto, dou provimento ao apelo recursal do autor, para incluir na



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00695-2014-007-03-00-1 RO

condenação a indenização pelos danos morais sofridos, em R\$10.000,00, cuja atualização deve ocorrer a partir desta data e juros a partir do ajuizamento, considerando-se a extensão do dano, o porte econômico da ré e o caráter pedagógico da punição.

FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Quarta Turma, por unanimidade, conheceu do recurso ordinário, à exceção dos temas do direito ao pagamento da hora mais o adicional de horas extras, referentes aos intervalos intrajornada, interjornada e do art. 384 da CLT, com a aplicação do divisor de 220h e também quanto ao tema da natureza salarial das verbas comissão seguro vida, comissão adicional seguro vida, comissão seguros, comissão adicional seguros, à ausência de sucumbência; no mérito, sem divergência, deu-lhe parcial provimento para acrescer à condenação as seguintes verbas: i) determinar a utilização do adicional convencional sobre as horas extras referentes aos intervalos intrajornada, interjornada e do art. 384, da CLT; ii) que seja calculada a dobra dos domingos e feriados trabalhados, considerando-se a remuneração mensal da autora e o divisor 30; iii) que os RSRs sobre as comissões componham a base de cálculo das horas extras, inclusive referentes aos intervalos intrajornada, interjornada e do art. 384 da CLT, domingos e feriados laborados, bem como nas férias e terço constitucional, 13º salários, aviso prévio e, de tudo, em FGTS + 40%; iv) indenização por danos morais no importe de R\$10.000,00; e v) reconhecer como sendo de 2 horas o intervalo intrajornada diário, sendo devido à autora o pagamento da integralidade deste período nos dias em que suprimido, ainda que parcialmente. Haverá incidência de contribuição previdenciária e fiscal sobre adicional convencional de horas extras, bem como sobre o acréscimo da base de cálculo das horas extras, com os reflexos já determinados pela r. Sentença. Mantido o valor da condenação, porquanto ainda compatível.

Belo Horizonte, 04 de maio de 2016.

PAULA OLIVEIRA CANTELLI Desembargadora Relatora