



PODER JUDICIÁRIO || JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO
7ª Vara do Trabalho de São Bernardo do Campo || RTOrd 1001730-14.2017.5.02.0467
RECLAMANTE: [REDACTED] RECLAMADO: [REDACTED]
[REDACTED]

7ª VARA DO TRABALHO DE SÃO BERNARDO DO CAMPO- SP

Processo nº1001730-14.2017.5.02.0467

TERMO DE AUDIÊNCIA

Aos 09 dias do mês de agosto do ano de dois mil e dezenove, na sala de audiências desta Vara, sob a presidência da MM^a. Juíza do Trabalho, Dra. IEDA REGINA ALINERI PAULI, foram apregoados os litigantes: [REDACTED], reclamante e [REDACTED]
[REDACTED], reclamado.

Ausentes as partes, foi proferida a seguinte

SENTENÇA

[REDACTED] ajuíza a presente reclamatória em face de [REDACTED]
[REDACTED], dizendo-se admitida em 20/10/1986 e dispensada em 17/03/2017, exercendo a função de gerente de relacionamento [REDACTED]. Busca o pagamento de diferenças de horas extras excedentes da 8ª diária pela aplicação do divisor 180. Refere supressão do intervalo previsto no artigo 384 da CLT e reclama o pagamento de horas extras e reflexos. Postula a integração de parcelas variáveis quitadas ao longo do contrato de trabalho. Pleiteia, também, a quitação de diferenças de comissões, verba "AGIR" e PLR. Alega que sua dispensa ocorreu de forma discriminatória, postulando a reintegração ao emprego ou o pagamento de indenização. Por fim, reclama o pagamento de indenização por exposição constante a risco. Atribui à reclamação o valor de R\$ 100.000,00.

Inconciliados.

Em defesa, a reclamada impugna o pedido de justiça gratuita, aduz inépcia, prescrição, postula a validade de acordo firmado perante comissão de conciliação voluntária, refere coisa julgada, nega os pedidos formulados e requer a improcedência da reclamação.

Homologada a renúncia da autora com relação ao pedido 3 da petição inicial.

Oitiva da reclamante, do reclamado e de três testemunhas.

Infrutífera a conciliatória final.

É o relatório.

DECIDE-SE

Renúncia de Pedido.

Registre-se, que em audiência fora homologada a desistência da autora com relação ao pedido deduzido no item 6 da petição inicial, sendo o pleito extinto, com resolução do mérito, ficando estabelecido que não haverá fixação de honorários quanto a tal pedido (fls. 1378 do pdf).

Coisa Julgada - Validade de Acordo - Comissão de Conciliação Voluntária.

Suscita o reclamado preliminar de coisa julgada, afirmando que a autora firmou acordo extrajudicial em CCV (Comissão de Conciliação Voluntária) com eficácia liberatória.

Importa elucidar que coisa julgada é a eficácia de que se reveste o dispositivo da sentença, tornando-o imutável e indiscutível, conforme art. 502 do CPC. Impossível, assim, confundir tal instituto com a eficácia liberatória advinda de um termo de conciliação firmado em CCV. Rejeito.

Quanto ao pacto firmado, em si, a reclamada aduz em defesa que, pelo acordo, a reclamante deu quitação às 7^a e 8^a horas laboradas, e reflexos. Pois, justamente, a autora o reconhece, tanto assim que não há pedido de pagamento de 7^a e 8^a horas.

Nada, assim, a considerar.

Impugnação aos Benefícios da Justiça Gratuita.

A parte autora apresentou declaração de hipossuficiência afirmando, sob as penas da lei, que não tem condições de custear as despesas processuais sem prejuízo do próprio sustento. Até prova em contrário, presume-se que não tinha meios de suportar as custas do processo, incumbindo à ré, em sua impugnação, demonstrar situação diversa, o que não ocorreu. Rejeito, pois, a impugnação arguida pela Reclamada.

Inépcia - Pedidos Ilíquidos - Lei 13.467/17.

A reclamada arguiu inépcia ao argumento de que a reclamante não liquidou os pedidos postulados. Razão não assiste à ré.

A lei processual produz efeitos de imediato atingindo os processos em curso, respeitando-se as fases processuais consumadas na vigência da lei anterior. Desse modo, uma vez que a reclamação foi distribuída antes da vigência da Lei nº 13.467/2017, claramente não há que ser exigida a liquidação de pedidos.

Nessa esteira, rejeito a preliminar.

Prescrição.

Regularmente arguida, acolhe-se a preliminar declarando prescritas as verbas exigíveis anteriores ao marco de cinco anos a partir da propositura da ação, ressalvando-se quando presente o pedido de FGTS sobre parcelas pagas, nos termos da Súmula 362, do Colendo TST.

Diferenças de Horas Extras.

A reclamante postula o pagamento de diferenças de horas extras excedentes da 8^a diária, requerendo a aplicação do divisor 180.

Liminarmente, cabe discorrer que o fato das partes terem celebrado transação perante a Comissão de Conciliação Voluntária, não permite concluir que o Banco Reclamado reconheceu que a Reclamante não tenha exercido cargo de confiança.

O acordo se dá pelo risco. Assim, incumbia à autora o ônus probatório de enquadrar-se no caput do artigo 224, da CLT, do qual se desvincilhou a contento.

No caso em exame, restou provado em audiência que a autora não detinha qualquer poder de decisão.

Tem-se como ordinário a jornada de seis horas para o bancário: o cargo de confiança, permitindo a jornada de oito horas, constitui-se em exceção e como tal deve ser provada por quem alega. Mas de tal ônus a ré não se desincumbiu.

O parágrafo 2º, do artigo 224, da CLT, estabelece não se aplicarem suas disposições aos que exercerem função de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, ou que desempenhem outros cargos de confiança. A expressão "outros cargos de confiança" deve ser interpretada em consonância com as demais figuras elencadas, de modo que a nomenclatura pode ser diversa, mas a importância do cargo deve ser visualizada. Não tem o alcance pretendido pelo reclamado já que todo empregado conta com um mínimo de fidúcia, em maior ou menor grau, ou não seria seu empregado. Note-se que não exigidos poderes de mando e gestão, mas nítido que esperado um mínimo poder de decisão.

Quanto aos horários praticados restam acolhidos os cartões de ponto ofertados, eis que não impugnados.

Nesse panorama, se faz devido o pagamento de diferenças de horas extras excedentes da 8ª diária decorrentes da aplicação do divisor 180, como postulado, conforme cartões de ponto, com reflexos em DSR's, aviso prévio, natalinas e férias, inclusive proporcionais, estas acrescidas de 1/3, e FGTS acrescido da multa de 40%.

O cálculo das horas suplementares observará:

- evolução salarial;
- dias efetivamente trabalhados
- globalidade salarial, assim entendida como inserção na base de cálculo das horas extras de todas as parcelas de natureza salarial percebidas.

- adicional legal de 50%;
- divisor 180, conforme previsão do artigo 64, da CLT.

Intervalo Previsto no Artigo 384 da CLT.

O TST possui jurisprudência pacificada no sentido da validade do referido intervalo.

Acerca do tema, segue posicionamento do E. TRT da 2^a Região:

SÚMULA 28

Intervalo previsto no artigo 384 da CLT. Recepção pela Constituição Federal. Aplicação somente às mulheres. Inobservância. Horas extras.

O artigo 384 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal consoante decisão do E. Supremo Tribunal Federal e beneficia somente mulheres, sendo que a inobservância do intervalo mínimo de 15 (quinze) minutos nele previsto resulta no pagamento de horas extras pelo período total do intervalo. (Resolução TP nº 02/2015 - DOEletrônico 26/05/2015)

Assim, faz-se devido o pagamento de 15 minutos diáridos como extraordinários, sempre que cumprida jornada superior a oito horas diárias, conforme fixado acima, sendo deferidos os mesmos reflexos.

O tempo rege o ato. O labor extraordinário foi prestado antes da vigência da lei 13.467/2017.

Diferenças de Comissões.

Ao alegar incorreção quanto ao pagamento de comissões, deveria a parte autora apontar as diferenças, mesmo que por amostragem, o que deixou de realizar. Rejeito, assim, as diferenças postulada.

Incorporação da Participação nos Resultados aos Salários - PR/PLR.

A partir da análise dos documentos juntados aos autos, conclui-se que a reclamada instituiu dois sistemas para o pagamento de "participação nos lucros e resultados".

Da leitura dos acordos coletivos referentes ao Programa de Participação Complementar (exemplo, fls. 66 do pdf), infere-se que os valores adimplidos a título de "PLR" não possuem natureza salarial, não podendo ser objeto de integração de qualquer parcela do contrato de trabalho. Outrossim, foi estabelecido que o pagamento da PR será efetuado anualmente com o pagamento da segunda parcela da PLR e que, quando antecipada a PLR, referido valor será descontado do pagamento final da PR, nos termos previstos na Lei n. 10.101/00.

Em outras palavras, não há pagamento simultâneo de PLR e PR/PCR. Foi instituído plano mais vantajoso de pagamento de PR/PCR, desde que alcançados determinados requisitos, e se não atingidos, o reclamante receberia o mínimo instituído pela convenção coletiva da categoria, como PLR. Nessa linha, importa elucidar que o só fato de ser estabelecida a previsão de metas não descharacteriza a natureza de PLR, pois o artigo 2º, § 2º, II da Lei 10.101\2000 prevê expressamente que podem ser considerados critérios atinentes a programas de metas, resultados e prazos, pactuados previamente.

Nessa linha, cabe destacar que tais verbas sempre foram quitadas em 1 parcela anual, com adiantamentos semestrais. Assim, resta afastada a habitualidade.

Em prosseguimento, vale enfatizar que não havia recebimento da PR e PLR de forma cumulativa, não se tratando a PR de parcela de natureza salarial, mas indenizatória, razão porque não há que se falar em incorporação ao salário. Inegável que a PLR (Participação nos Lucros ou Resultados) não possui natureza salarial e não integra a remuneração do trabalhador, nos expressos termos do artigo 7º, XI da CF e artigo 3º da Lei 11.101\2000, motivo pelo qual não é devida a integração da respectiva verba ao salário. No mesmo sentido deve ser entendido o programa instituído.

Diante desse quadro, rejeito a integração postulada.

Diferenças Verba AGIR.

A parte autora não apontou as diferenças alegadas no que tange à verba denominada "AGIR". Improcede, pois, o pedido correlato.

Diferenças de PLR.

Também no que se refere à PLR, a trabalhadora não apontou as diferenças alegadas, razão porque improcede a pretensão.

Multa do Artigo 467 da CLT.

Indevida a multa do artigo 467 da CLT, não havendo verbas rescisórias incontroversas a serem quitadas por ocasião da primeira audiência.

Dispensa Discriminatória.

No caso vertente, a prova testemunhal produzida pela parte autora corroborou os fatos ventilados na petição inicial no que se alude à dispensa discriminatória.

Emerge revelado nos depoimentos das testemunhas da reclamante a existência de tratamento jocoso com relação aos empregados que possuíam mais idade. Ficou demonstrado que tal prática era realizada inclusive por superiores hierárquicos, o que evidencia tratar-se de uma praxe no ambiente de trabalho do Banco Reclamado.

Repudia-se a maneira pela qual agiram os superiores hierárquicos da autora, os quais a constrangiam perante os demais funcionários por conta de sua idade.

O procedimento da ré ultrapassa os limites do poder direutivo do empregador. Atinge ainda os direitos da personalidade, bem como a dignidade da pessoa humana, garantidos pela Constituição da República. O local de trabalho deve ser um ambiente agradável, e qualquer pessoa se sentiria constrangida na situação enfrentada pela obreira.

Com relação ao pedido de reintegração, importa elucidar que a despeito da caracterização de dispensa discriminatória, não há amparo legal para se acolher a pretensão. Contudo, é cabível a reparação pelo dano moral sofrido.

Assim, diante de tais fatos, reconheço o dano moral sofrido pela autora, sendo devido o pagamento de indenização a título de dano moral, ora arbitrada em R\$ 20.000,00. Vide abaixo os critérios de correção.

O valor devido a título de danos morais, especificamente, sofrerá incidência de correção monetária a partir desta data, porque apenas nesta oportunidade foi encontrada uma medida razoável e ponderada correspondente à justa indenização. Inteligência da Súmula 362 do C. STJ.

Súmula nº 362 do STJ, in verbis:

"A correção monetária do valor da indenização por dano moral incide desde a data do arbitramento."

Dano Moral - Exposição Constante ao Risco.

Alude a inicial que " Por imposição do réu, fora do expediente de trabalho, a reclamante era obrigada a portar as chaves das agências em que trabalhou no reclamado, sendo obrigado a levar para casa uma cópia da chave do cofre e dos caixas eletrônicos nos dias úteis e nos finais de semana, até porque, uma das rotinas da reclamante era abrir a agência pela manhã."

Não comprovou a reclamante os fatos referidos na exordial quanto a ser obrigada a portar as chaves da agência, bem como que realizava a abertura desta de forma rotineira. Ainda que assim não fosse, tal fato, por si só, não ensejaria sofrimento de ordem moral. Improcede a indenização postulada.

Honorários Advocatícios.

Considerando a data da distribuição da ação e o teor da Instrução Normativa 41, do TST, deixo de arbitrar honorários advocatícios.

Justiça Gratuita.

Será concedido o benefício da justiça gratuita aos que comprovarem a insuficiência de recursos para pagamento das custas do processo, (CLT, 790, § 4º c/c Lei 1060/50, artigo 4º), o que é admitido nestes autos diante dos elementos constantes dos autos: declaração de pobreza (fls.23 do pdf), e situação de desemprego da Reclamante após o pacto com a reclamada. Em acréscimo, tendo em vista o teor da Instrução Normativa nº 41, do C. TST, que dispõe sobre as normas da CLT, com as alterações da Lei. 13.467/2017 e sua aplicação ao processo do trabalho, e considerando a data da distribuição da reclamação, restam concedidos os benefícios da justiça gratuita à reclamante.

Litigância de Má-Fé.

Não há litigância de má fé pela simples postulação de títulos que se entende devidos. Os temas trazidos à baila foram objeto de válida controvérsia. Não evidenciada, outrossim, a intenção de causar dano.

Compensação.

Indefiro a compensação formulada de genericamente, uma vez que tal instituto prevê a existência de créditos simultâneos entre credor e devedor.

Correção Monetária.

O valor da condenação, parcela a parcela, deverá ser corrigido monetariamente desde o inadimplemento de cada verba até a data do efetivo pagamento do débito. Sendo assim, para efeito da correção monetária, fixa-se o termo "a quo" no dia do vencimento da obrigação pactuada, vez que só incorre em mora o devedor ao não efetuar o pagamento no tempo devido (artigo 397 do Código Civil e Súmula 381 do C. TST).

Juros de Mora.

Os juros de mora são devidos a partir do ajuizamento do feito (artigo 883 da CLT). Para tanto, os juros referidos incidirão sobre a importância da condenação já corrigida monetariamente nos termos da Súmula 200 do C. TST, calculados na base de 1% a.m. (um por cento ao mês), de forma simples (não capitalizados), e aplicados pro rata die, nos termos do parágrafo 1o. do artigo 39 da Lei 8.177/91. Na eventualidade de haver adimplementos parciais do crédito exequendo, o valor parcialmente adimplido deve ser abatido, proporcionalmente, tanto do valor já corrigido monetariamente, como do respectivo valor dos juros.

Descontos Previdenciários e Fiscais.

Autorizo o desconto previdenciário, sendo certo que a dedução da cota parte do reclamante, a título de contribuição previdenciária, deve ser feita mês a mês, obedecendo-se ao teto máximo

de contribuição, nos termos da legislação vigente (art. 276, § 4º do Decreto 3.048/99 e Prov. 01/96 do C.TST).

As deduções por imposto de renda na fonte são compulsórias e previstas em normas legais. Assim sendo, autorizo o desconto fiscal, no que couber, na forma da Instrução Normativa 1.500/2014 da Secretaria da Receita Federal do Brasil, incidindo o imposto de renda sobre o valor da condenação, considerando, exclusivamente, as parcelas de natureza salarial. Não haverá incidência de recolhimentos fiscais sobre juros de mora, nos moldes do entendimento jurisprudencial já pacificado, consubstanciado na Orientação Jurisprudencial 400, do Colendo TST.

Outrossim, por se tratar de determinação legal, não há o que se falar em indenização pela dedução dos recolhimentos previdenciários e fiscais.

Ante o exposto, julgo **PROCEDENTE EM PARTE** a reclamação e condeno [REDACTED]
[REDACTED] a pagar à Reclamante [REDACTED] o quanto for apurado
em liquidação a título de:

- a) diferenças de horas extras excedentes da 8ª diária decorrentes da aplicação do divisor 180, como postulado, e reflexos;
- b) 15 minutos diários como extraordinários, sempre que cumprida jornada superior a oito horas diárias, conforme fixado acima, com reflexos;
- c) indenização a título de dano moral, ora arbitrada em R\$ 20.000,00.

Tudo na forma da fundamentação, que passa a fazer parte integrante do presente dispositivo.

Em liquidação deverá ser observada a prescrição acolhida.

Restam deferidos à Autora os benefícios da justiça gratuita.

Autorizada a dedução de importâncias já quitadas sob os mesmos títulos.

Os juros de mora serão computados desde a distribuição do feito, e a correção monetária terá por época própria o mês do vencimento da obrigação, observada a Súmula 381 do C. TST.

O valor devido a título de danos morais, especificamente, sofrerá incidência de correção monetária a partir desta data, porque apenas nesta oportunidade foi encontrada uma medida razoável e ponderada correspondente à justa indenização.

Recolhimentos previdenciários e fiscais, sobre as parcelas salariais, a serem procedidos e comprovados na forma do Provimento 01/96, da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria Geral da Justiça do Trabalho e segundo disposto na Súmula 368, do C. TST e na forma da Instrução Normativa 1.500/2014 da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

São de natureza indenizatória as verbas contempladas nesta decisão quando referidas no artigo 28, § 9º, da Lei 8212/91.

Custas processuais calculadas sobre R\$ 100.000,00, valor ora arbitrado à condenação, no importe de R\$ 2.000,00, a cargo da Reclamada.

Cientes as partes, nos termos da Súmula 197 do C.TST.

Nada mais.

IEDA REGINA ALINERI PAULI

Juíza do Trabalho

SAO BERNARDO DO CAMPO,9 de Agosto de 2019

IEDA REGINA ALINERI PAULI
Juiz(a) do Trabalho Titular



Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a:

[IEDA REGINA ALINERI



19062510472027800000142912105 PAULI]

<https://pje.trtsp.jus.br>



/primeirograu/Processo
/ConsultaDocumento
/listView.seam

Documento assinado pelo Shodo