



Poder Judiciário  
Justiça do Trabalho  
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

## Recurso Ordinário Trabalhista **0010006-62.2018.5.03.0055**

### Processo Judicial Eletrônico

**Data da Autuação:** 05/07/2019

**Valor da causa:** R\$ 300.983,65

#### **Partes:**

**RECORRENTE:** \_LTDA

ADVOGADO: RENATA LOURES MOREIRA

**RECORRIDO:** \_

ADVOGADO: MARIO DE LIMA RODRIGUES JUNIOR

ADVOGADO: DIEGO AUGUSTO DE REZENDE BARBOSA

PAGINA\_CAPA\_PROCESSO\_PJEADVOGADO: SAULO RICARDO  
ALBUQUERQUE REIS NETO



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA  
DO TRABALHO  
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3<sup>a</sup> REGIÃO

**PROCESSO nº 0010006-62.2018.5.03.0055 (ROT) RECORRENTE: \_LTDA RECORRIDO:  
\_RELATOR(A): DES. SÉRCIO DA SILVA PEÇANHA**

**EMENTA: HORAS EXTRAS. TRABALHO EXTERNO. ART. 62, I,**

**DA CLT.** O exercício de atividade externa, por si só, não afasta o direito do trabalhador às horas extras. A hipótese excetiva prevista no art. 62, inciso I, da CLT refere-se apenas ao trabalho externo, cujo horário de prestação é insuscetível de controle pelo empregador. O referido dispositivo não se aplica aos casos em que foi comprovada a possibilidade de efetivo controle da jornada pela empresa.

**RELATÓRIO**

O MM. Juiz Marcio Roberto Tostes Franco, em exercício jurisdicional na Vara do Trabalho de Conselheiro Lafaiete, por meio da sentença de fls. 352/378, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na petição inicial.

Embargos de declaração opostos pela Reclamada às fls. 406/409, julgados improcedentes às fls. 416/418.

Recurso Ordinário interposto pela Reclamada às fls. 422/448.

Depósito recursal e custas processuais comprovados às fls. 449/452.

Contrarrazões às fls. 454/484 (Reclamante).

Procurações às fls. 20 (Reclamante) e fls. 215 (Reclamada).

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, por quanto não se vislumbra interesse público capaz de justificar a intervenção do Órgão no presente feito (artigo 82, II, do RI).

É o relatório.

## VOTO

### ADMISSIBILIDADE

Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do Recurso Ordinário interposto pela Reclamada.

### MÉRITO

| HORAS | EXTRAS. | JORNADA | EXTERNA. | CONFISSÃO |
|-------|---------|---------|----------|-----------|
|-------|---------|---------|----------|-----------|

/EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS.

A Reclamada se insurge contra a condenação fixada na origem, sob o argumento de que, a despeito da não apresentação de controle de jornada e registros de rastreamento, a Reclamante teria admitido que se ativava externamente e que não teria sido compelida a juntar os documentos em juízo sob cominação da aplicação da confissão ficta (fls. 428/430). Segue reiterando que a Reclamante estava enquadrada na exceção prevista no art. 62, I, da CLT, já que a jornada era externa e sem possibilidade de controle por relatórios ou rastreamento. Afirma que o veículo utilizado pela Reclamante não era rastreado e admite que a Reclamante recebia ressarcimento pela quilometragem percorrida. Caso mantido o entendimento quanto à possibilidade de controle de jornada, pede que o horário seja reduzido para 9hs às 18hs, de segunda a sexta-feira, com uma hora de intervalo intrajornada e, por consequência, seja excluída a condenação ao pagamento em horas extras (fls. 430/438).

### **Examino.**

O trabalho externo, por si só, não é suficiente para impedir o deferimento de horas extras. Nos moldes do art. 62, inciso I, da CLT, não são abrangidos pelas regras atinentes à duração do trabalho os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, devendo tal condição ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no registro de empregados.

Seguindo esta ordem de ideias, para enquadrar o trabalhador na hipótese exectiva do referido dispositivo legal, deve-se perquirir se as circunstâncias dos autos revelam a impossibilidade de controle de jornada do empregado, por parte do empregador.

Destarte, se a situação fática delineada evidenciar que a empregadora poderia fiscalizar e controlar a jornada do trabalhador, impõe-se o afastamento da exceção estatuída no referido dispositivo celetista.

Cabe ainda ressaltar que, por se tratar de fato impeditivo do direito do empregado ao recebimento de horas extras (regra geral prevista na CLT), competia à Reclamada demonstrar o enquadramento da Reclamante na exceção prevista no art. 62, I da CLT.

Conforme se infere da defesa e das razões recursais, a Reclamada reitera estar desobrigada ao controle da jornada da Reclamante em razão do cumprimento da jornada externa.

Em que pese a insurgência apresentada, não prospera a tese quanto à necessidade de intimação para juntada dos documentos, uma vez que pelas regras atinentes ao ônus da prova, cabia à Reclamada a demonstração e prova dos fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito da Reclamante (art. 818 da CLT c/c art. 373, II, do CPC).

Desse modo, pelo princípio da aptidão para produção da prova e princípio da cooperação, cabia à Reclamada trazer aos autos os documentos necessários à elucidação dos fatos, ônus do qual não se desincumbiu.

Ademais, pelos depoimentos colhidos nos autos, é possível inferir, diversamente do que alega a Recorrente, que a jornada da Reclamante era passível de controle (fls. 346 /351):

#### **Depoimento pessoal do preposto da Reclamada:**

*"que a reclamante, em determinado período, prestou serviços de consultoria, de setembro de 2014 a maio de 2015, serviços de pesquisa de mercado, levantamento de informações em prol de alavancar as vendas*

*da empresa; 2) que a autora foi admitida como empregada de agosto de 2015 até maio de 2016, como supervisora de vendas; 3) que o sistema SASCAR é um sistema utilizado para segurança dos veículos; 4) que tal sistema monitora todos os veículos da empresa, em tempo integral; 5) que a empresa não instala o SASCAR em veículos particulares dos trabalhadores, quando estes são utilizados na consecução de atividades laborais; 6) que aparentemente a tela de fls. 297, exibida ao depoente pelo Juízo, retrata o sistema SASCAR; 7) que a autora utilizava seu veículo particular, um Toyota Etios para consecução de suas atividades laborais, sem nada receber as empresa por tal utilização, esclarecendo que a empresa pagava apenas as despesas de viagem, vale dizer, a gente pagava quilômetro rodado; 8) que a ré tinha uma Montana que era utilizada pelos trabalhadores na consecução das atividades laborais; 9) que a autora já utilizou a referida Montana para consecução de suas atividades laborais; 10) que desde maio de 2016 a empresa tem relatórios de visitas, com comentários; 11) que antes de maio de 2016 a empresa tinha relatório de atividades, no qual o profissional relatava os trabalhos que foram exercidos; 12) que a imagem de fls. 321 retrata o sistema interno de controle geral da empresa"*

**Depoimento da testemunha , ouvido a rogo da Reclamante:**

*"1) que o depoente trabalhou na reclamada de setembro de 2014 a fevereiro de 2017, como representante comercial, sem CTPS assinada; 2) que quando o depoente começou a trabalhar na ré, a autora já trabalhava em favor dela; 3) a autora trabalhou até maio /junho de 2016, mais ou menos; 4) que em todo período em que trabalhou com a autora de setembro de 2014 até a rescisão do contrato de trabalho dela, ela exerceu as funções de supervisora comercial; 5) que a ré vende material e medicamento hospitalar; 6) que os representantes comerciais são comissionados, ou seja, recebem comissões; 7) que o supervisor de venda recebia comissões quando havia uma campanha de vendas; 8) que o depoente recebia suas comissões por meio de crédito em sua conta corrente; 9) que existe um sistema na ré, denominado SUPRA em que todos têm acesso as vendas, aos clientes onde as vendas foram realizadas e aos produtos vendidos; 10) que o SUPRA está retratado no print de fls. 321, sendo que os relatórios poderiam ser impressos e arquivados, tanto assim que o depoente arquivava os seus; 11) o depoente não sabe informar se a empresa arquivava ou não os relatórios do sistema SUPRA; 12) o depoente não recebia parcela denominada reembolso; que o depoente era subordinado à autora a quem se reportava; 13) que toda a equipe de vendas era subordinada à autora; 14) que toda a equipe de vendas recebia comissões; 15) que integram a equipe de venda cerca de 08 representantes no Estado de MG, RJ e ES; 15) que \_\_\_\_\_ é o dono da empresa ré; 16) que quando o depoente o conheceu, \_\_\_\_\_ era diretor de um fornecedor da ré, depois ele tornou-se diretor comercial da ré; 16) que Luiz Fernando foi gerente comercial por todo período em que o depoente trabalhou na ré; 17) que hierarquicamente a autora estava subordinada a \_\_\_\_\_. e Luiz Fernando, aos quais tinha que prestar informações sobre a equipe; 18) a autora não tinha poderes para admitir empregados; 19) que o depoente foi contratado diretamente pelo Sr. \_\_\_\_\_. 20) que a ré adota controle e monitoramento da jornada dos trabalhadores externos, por meio de relatórios diários e semanais; 21) que no caso do depoente , sua jornada não era controlada por meio de sistema eletrônico; 22) que a ré possuía alguns veículos monitorados por sistema de rastreamento; sendo que a autora utilizava tais veículos na consecução de suas atividades laborais, sendo que neste veículo havia rastreador; 23) que a autora também utilizou seu veículo particular para consecução de suas atividades laborais, também equipado pela ré com o sistema de rastreamento; 24) que como representante comercial já chegou a visitar o mesmo hospital juntamente com a autora, o que ocorria 02/03 dias por mês, dias em que ambos trabalharam das 08 às 18 horas; 25) que todos os representantes e demais trabalhadores externos, inclusive a autora, pelo que acredita, trabalhavam após esse horário, pois tinham que fazer relatórios diários de visita e enviar para a empresa; 26) que para elaborar esses relatórios, gastava-se em média duas horas; 27) que não sabe dizer se a autora cumpriu ou não aviso prévio; (...); 37) que a área comercial dos hospitais geralmente funciona das 08 às 18 horas, sendo que treinamento e trabalhos técnicos são feitos pelos técnicos após tais horários, quando necessário, acontecendo de a autora acompanhar tais treinamentos, porém não os ministrava; 38) que nunca presenciou a autora acompanhar tais treinamentos; 39) que os relatórios mencionados eram de envio obrigatório, sendo que deles constava os horários de início e término de trabalho no campo; 40) que como nunca deixou de enviar tais relatórios, não sabe dizer se havia ou não penalidade quando do não envio; 41) que o depoente só realizava os relatórios após as 18 horas, pois se os realizasse antes, teria que parar sua atividade e seus serviços não renderiam; 41) que o depoente, após às 18 horas, ia para sua residência para preencher os relatórios, por isso não presenciou a autora preenchendo tais relatórios, mas tais relatórios eram exigidos de todos, pela empresa, pois no dia seguinte eles tinham que estar nos e-mails dos responsáveis; 42) que ninguém via os relatórios do depoente e o depoente não via os relatórios de ninguém e nem da autora, até porque ela não se reportava ao depoente; 43) que a senha do sistema era individual, assim, não tinha como o depoente acessar vendas de outros representantes; 44) que imprimia e arquivava os relatórios para seu controle".*

**Depoimento da testemunha , ouvido a rogo da Reclamada:**

Assinado eletronicamente por: Sérgio da Silva Peçanha - 23/10/2019 17:39:38 - af89916

<https://pje.tr3.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=1910081707010010000044973894>

Número do processo: 0010006-62.2018.5.03.0055

Número do documento: 1910081707010010000044973894

"1) que a ré não tinha controle dos horários de trabalho da autora; 2) que a gente não tinha realmente controle dos horários, mas a gente controlava relatórios dos serviços; 3) que os relatórios que autora tinha que fazer eram semanais; 4) que nos relatórios não havia horários de início e término dos trabalhos; que os veículos da empresa eram rastreados por meio do sistema SASCAR, mas, pelo que o depoente sabe, os veículos particulares utilizados na consecução das atividades laborais não eram rastreados por tal sistema; 5) que o grande objetivo do SASCAR era abaixar preço do seguro automóvel; 6) que o depoente foi superior hierárquico da empresa; 7) que se a autora não fosse trabalhar ou se chegasse mais tarde para trabalhar ou saísse mais cedo, o depoente não tinha como saber; 8) que a reclamante realizava trabalho externo, fazendo visitações a hospitais particulares e públicos para levantar informações, ver oportunidade de melhoria de negócios, com intuito comercial, buscar negócios; 9) que o setor administrativo do hospital funciona em horário comercial; 10) que o depoente nunca chegou a chamar atenção da autora em razão de questões atinentes a horário; (...); 15) que eventualmente já trabalhou com a autora em visitas técnicas; 16) que o print de de fls. 297 retrata o sistema SASCAR, pelo que acha, pois não lidava diretamente com o sistema SASCAR, mas sabia que ele estava instalado nos veículos da empresa; 17) que a autora, por um período, utilizou seu veículo particular para consecução de suas atividades laborais, mas não sabe especificar a marca; 18) que a empresa ré tinha um Chevrolet Montana, utilizado pela autora por um período; não sabe; 19) que as áreas de enfermagem dos hospitais funcionam 24 horas, mas as visitas eram feitas em horários comerciais"

**Depoimento da testemunha , ouvido a rogo da Reclamada:**

"que trabalhou com a reclamante, no setor comercial; 2) que acompanhava o dia a dia de trabalho da autora apenas quando viajavam juntos; 3) que viajava com a autora de 04/06 vezes por mês; 4) que em algumas viagens iniciavam e terminavam a jornada juntos; 5) que a reclamada nunca fiscalizou a jornada de trabalho do depoente; 6) que o depoente não sabe informar ao Juízo se a jornada de trabalho da autora era ou não fiscalizada pela ré; 7) que viajou com a reclamante para Ponte Nova, Congonhas, Ouro Branco e outras cidades da região; 8) que nessas viagens, o depoente e a autora efetivamente trabalhavam das 09 até às 18 horas; 8) que o depoente tinha que fazer relatório semanal, não sabendo informar ao Juízo se a autora tinha ou não que fazer relatórios diários ou semanais; 9) que nos relatórios do depoente não constavam horários de início e término dos trabalhos; 10) que nas vezes em que viajou com a autora, viajaram em veículo do depoente e em algumas vezes, em veículo da autora; 11) que conhece o sistema SASCAR; 12) que o depoente presta serviços em veículo próprio, particular, que não é rastreado pelo SASCAR; (...); 17) que dos relatórios constam os atendimentos diários, quais clientes foram visitados, mas não constam os horários das visitas; 18) não sabe dizer se o carro particular da empresa no qual viajou tinha ou não o rastreador SASCAR; 19) que o Código de Conduta foi implantado em 2016 ou 2017."

Pelos trechos transcritos dos depoimentos, verifica-se que a Reclamada adotava sistema de monitoramento dos veículos, sendo que os veículos utilizados pela Reclamante no exercício de suas atividades laborais eram rastreados em tempo integral.

Além disso, as testemunhas ouvidas nos autos confirmam a necessidade de entrega de relatórios detalhados sobre as visitas realizadas aos clientes. As informações prestadas pelas testemunhas indicam, ainda, que havia rotas pré-estabelecidas a serem seguidas pelos empregados.

Ademais, as mídias juntadas aos autos (fls. 204) e remetidas à análise dessa instância revisora (fl. 488), revelam pelo vídeo institucional da própria Reclamada que todas as atividades desenvolvidas pela empresa são objeto de gerenciamento para prestação de serviços eficientes aos clientes, além de contar

com frota de veículos monitorada e acompanhada em tempo real por meio de rastreamento e software de gerenciamento, pelo que é possível inferir que as atividades da Reclamante eram passíveis de controle pela Reclamada a despeito de serem desempenhadas externamente.

No mesmo sentido, o cargo de supervisor ocupado pela Reclamante não envolvia poderes de mando e gestão, bem como atribuições correlatas à administração, gestão, admissão e disciplina dos demais empregados. Pelo contrário, os depoimentos revelam que a Reclamante era subordinada a pelo menos três superiores hierárquicos (gerente, diretor comercial e sócio proprietário da empresa).

Portanto, em que pese o esforço argumentativo da Reclamada, no sentido de que a jornada de trabalho da Reclamante não seria passível de controle, a prova dos autos aponta que, além de ser passível de controle, a jornada era de fato fiscalizada.

Além disso, não há como se ignorar o fato de que, no ato de valoração da prova oral e depoimento das partes, as impressões pessoais do Juízo de 1º grau merecem especial credibilidade (princípio da imediação), porquanto foi ele quem colheu os depoimentos, mediante contato pessoal e direto com as partes inquiridas, podendo avaliar, inclusive, o modo como se comportaram. Não há como negar que, nessa circunstância, o Magistrado de origem encontra-se em posição privilegiada para avaliar a credibilidade que as declarações das partes possam merecer.

Dessa forma, não estando a empregada enquadrada nas exceções previstas nos incisos I e II do artigo 62 da CLT, e considerando que a Reclamada não trouxe aos autos os cartões de ponto da Reclamante (art. 74, §2º, da CLT c/c Súmula 338 do TST), deve prevalecer a jornada média fixada na origem (das 08h00min às 20h00min, com uma hora de intervalo intrajornada, de segunda a sexta-feira), que se revela compatível com o teor da prova oral e não extrapola os limites da petição inicial.

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso.

## **PAGAMENTO EXTRA FOLHA**

A Reclamada se insurge em face da condenação ao pagamento de

diferenças decorrentes da integração do salário "por fora". Afirma que a Reclamante não se desincumbiu quanto à prova do direito alegado. Na hipótese de manutenção da condenação, requer a exclusão dos reflexos sobre os valores referentes ao resarcimento de despesas pela quilometragem percorrida em razão da natureza indenizatória da parcela (fls. 438/440).

Examino.

Na inicial, a Reclamante alegou que a Reclamada efetuava o pagamento de fração do salário contratual e das comissões de maneira informal, sem consigná-las nas folhas de pagamento (fls. 05/06).

A Reclamada, por sua vez, alegou em defesa que os valores creditados na conta bancária da autora não se tratam de verbas salariais, mas sim de valores a serem repassados aos representantes comerciais, bem como de verbas promocionais, destinadas ao custeio de eventos junto aos clientes da empresa (fls. 228/229).

Tratando-se de fato constitutivo do direito vindicado, incumbia à parte autora o encargo de provar a existência de contraprestação extra-folha (artigos 818 da CLT e 373, I do CPC), para efeito das devidas integrações salariais.

É cediço que a produção de prova documental sobre o pagamento de salário "por fora" é de difícil e, por vezes, de inviável realização.

Em razão de sua própria natureza, a sua quitação se dá ordinariamente sem a assinatura de recibos e sem constar nos demonstrativos de pagamento. Trata-se de um valor pago extra-oficialmente, occultamente, comumente denominado "por fora", sem que, normalmente, haja indícios físicos de sua ocorrência.

Assim, não obstante a dificuldade de a Reclamante realizar a prova do fato constitutivo do direito vindicado, verifica-se dos extratos bancários juntados com a inicial (fls. 27 /63) que a Reclamada realizava transferências periódicas de valores à conta bancária da empregada que superavam em muito a remuneração líquida discriminada nos contracheques.

A título de exemplo, reporto-me aos créditos bancários realizados pela Reclamada na conta corrente da Reclamante no dia 01.09.2015, no valor de R\$10.600,00 (fl. 43), e no dia 09.10.2015, no valor de R\$7.675,00 (fl. 45), sendo certo que tais montantes não guardam compatibilidade com os valores líquidos discriminados nos contracheques dos respectivos períodos: R\$2.214,00, constante do contracheque do mês de agosto/2015, referente ao pagamento realizado em 03.09.2015 (fl. 255); e R\$1.928,00, constante do contracheque do mês de setembro/2015, referente ao pagamento realizado em 06.10.2015 (fl. 257).

E se não bastasse o contundente e robusto teor da prova documental, vejo que a testemunha ouvida pela Reclamante (\_\_\_\_\_) confirma a prática de depósito dos valores devidos pelas comissões de maneira informal aos empregados (fls. 347/348):

*"5) que a ré vende material e medicamento hospitalar; 6) que os representantes comerciais são comissionados, ou seja, recebem comissões; 7) que o supervisor de venda recebia comissões quando havia uma campanha de vendas; 8) que o depoente recebia suas comissões por meio de crédito em sua conta corrente; 9) que existe um sistema na ré, denominado SUPRA em que todos têm acesso as vendas, aos clientes onde as vendas foram realizadas e aos produtos vendidos; 10) que o SUPRA está retratado no print de fls. 321, sendo que os relatórios poderiam ser impressos e arquivados, tanto assim que o depoente arquivava os seus; 11) o depoente não sabe informar se a empresa arquivava ou não os relatórios do sistema SUPRA; 12) o depoente não recebia parcela denominada reembolso; que o depoente era subordinado à autora a quem se reportava; 13) que toda a equipe de vendas era subordinada à autora; 14) que toda a equipe de vendas recebia comissões;"*

Desse modo, provada a quitação de valores não contabilizados nos recibos de pagamento, acertada a sentença ao deferir as diferenças de verbas rescisórias, observando-se os limites da pretensão inicial.

No tocante à pretensão da Reclamada para que sejam excluídos os valores referentes ao ressarcimento de despesas pela quilometragem percorrida em razão da natureza indenizatória da parcela, sem razão.

Como oportunamente ressaltado pelo Juízo *a quo* na decisão de embargos declaratórios de fls. 416/418, "referida parcela não foi quitada "por fora", constando nos contracheques sob a rubrica 'CONTRIBUIÇÃO POR KM RODADO' (Id. c53132b e seguintes)".

Além disso, os extratos bancários (fls. 27/63) não discriminam (de fora específica) eventuais valores quitados a título de despesas com veículo, não havendo como simplesmente se presumir que parte dos valores pagos "por fora" pela Reclamada (por meio de depósitos periódicos na conta bancária da Reclamante) se referissem à indenização por quilômetro rodado.

Por todo o exposto, nego provimento ao Recurso.

## **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS**

O Juízo de origem condenou a Reclamada ao pagamento de indenização por danos morais, no montante de R\$ 15.000,00, por danos decorrentes de ofensas perpetradas pelos encarregados da Reclamada após o encerramento do contrato de trabalho(fls. 367/371).

Insurge-se a Reclamada pedindo a exclusão da condenação. Aduz que os depoimentos colhidos nos autos demonstram a ausência da qualquer ato que pudesse macular os direitos da personalidade da Reclamante (fls. 440/442)

## **Examino.**

Pela regra dos arts. 7º, XXVIII, da CR/88 e 186 do CC/02, a indenização por danos morais pressupõe a existência de culpa do empregador, que por ação ou omissão, causou dano ao empregado, sendo imprescindível o nexo causal entre este e a conduta empresária. Presentes tais requisitos, há indenização.

A Reclamante alegou na inicial "que na reunião trimestral realizada ainda no 2º semestre do ano de 2016, o representante comercial, Sr. Alan Osman Alves Mohsinuzzaman, colocou uma espécie de enchimento sob a camisa e começou a imitá-la, falando que era a mesma". Afirmou que, nesta ocasião, o Presidente da empresa, Sr. \_\_\_, incentivou a conduta praticada pelo referido funcionário. Narrou, ainda, que a Sra. \_\_\_, também funcionária da Reclamada, se referiu à Reclamante como "demônio", do mesmo modo que o Sr. \_\_\_. Real a teria chamado de "incompetente". Aduziu que os relatos foram presenciados por diversos funcionários da empresa, fornecedores e pela presidência/gerência da empresa (fls. 11/15).

Em defesa, a Reclamada negou os fatos aduzidos na inicial. Afirmou que a Reclamante era respeitada pelos sócios, diretores, gerentes e demais empregados e que o trabalho por ela realizado também era valorizado (fls. 237/240).

Colhida a prova oral, foram prestadas as seguintes declarações:

### **Depoimento da testemunha \_\_\_, ouvido a rogo da Reclamante por carta precatória (fls. 327/328)**

"que trabalhou na empresa de julho de 2016 a maio de 2017 como enfermeira consultora técnica; que não conheceu a reclamante na empresa mas apenas no dia de hoje; que participava de reuniões trimestrais na sede da empresa em Conselheiro Lafaiete; que participavam da referida reunião todos os empregados da empresa, diretoria e superiores; que também participavam na referida reunião fornecedores e prestadores de serviço, tais quais a depoente; que a reunião era para apresentação de resultados, orientações e treinamentos técnicos; que conheceu as seguintes pessoas: o senhor \_\_\_, era presidente da empresa, côrte-real, diretor da empresa, Luiz Fernando, gerente, Alan Osman, representante comercial, \_\_\_, supervisora de telemarketing, Sheronwillians, gerente de RH; que em pelo menos duas reuniões ouviu a autora ser ridicularizada pelas referidas pessoas; que foi dito pelo Alan que a autora era gorda e que as roupas ficavam apertadas; que esses comentários foram feitos em contexto de bate papo em intervalo da reunião; que quem fez os comentários precisamente foi o representante comercial Alan; que certa vez o Sr. \_\_\_ incitou o Sr. Allan a imitar a autora, mostrando a forma como ficava a camisa da autora, apertada; que não viu ninguém ser repreendido por isso; que por ter ouvido as referidas menções a depoente ficou curiosa para saber quem era a autora; que todas as pessoas que participavam da referida reunião trimestral ouviram as referidas conversas ou seja cerca de 10 ou 12 pessoas ao todo; que no período em que trabalhou na empresa, havia um código de conduta que estava sendo elaborado, mas não chegou a recebê-lo; que não recebeu orientações acerca de comportamento; que já presenciou seu Alan dar apelidos ou fazer comentários sobre outros representantes, como por exemplo, quanto ao representante Daniel, já ouviu brincadeiras acerca do tamanho da cabeça; que o Sr. Daniel estava presente na ocasião."

### **Depoimento da testemunha \_\_\_, ouvido a rogo da Reclamante:**

"18) que apenas a depoente era supervisora; 19) que durante o contrato de trabalho a depoente não passou por situações constrangedoras; 19) que após o contrato de trabalho a depoente passou por situações constrangedoras, envolvendo a ré, consubstanciadas em piadas com o nome da depoente e alusão de incompetência no trabalho, tendo a depoente tomado conhecimento dessas situações por meio de pessoas do ramo que levaram tais fatos ao conhecimento da depoente; 20) que o clima nas reuniões da empresa

*sempre foi em clima descontraído; 21) que a depoente já chegou a fazer brincadeiras com outros trabalhadores e com os sócios proprietários da empresa em tom de descontração, mas sempre respeitosamente, nunca fazendo qualquer alusão sobre a competência dessas pessoas, esclarecendo que as pessoas participavam das brincadeiras; 22) que já presenciou algumas situações nas reuniões extrapolarem o normal, como por exemplo, o gerente Luis Fernando brincar com a cor de um representante que é negro; 23) que a depoente nunca fez qualquer brincadeira ou comentário sobre a cor do referido representante; 24) que nunca ocorreu de a depoente deixar seu veículo estacionado e ir fazer seu serviço no veículo que estava com o representante; 25) que a depoente não foi advertida, punida ou chamada atenção por questões atinentes a sua jornada de trabalho; 26) que a depoente já resolveu problemas pessoais durante sua jornada de trabalho, ocasião em que teve que comunicar seu superior hierárquico, que autorizou, sendo que nada descontou; 27) que o superior hierárquico referido é o Sr. – sócio proprietário da ré; 28) que participava trimestralmente de reuniões realizadas pela ré, em Cons. Lafaiete das quais participavam toda a cúpula da empresa, presidente, diretor e gerentes gerais; 29) que além deles participavam das reuniões representantes comerciais, operadores de telemarketing, fornecedores, e também supervisores, no caso a autora; 30) que em uma dessas reuniões, após a rescisão contratual da autora, o depoente presenciou o representante Alan, incentivado pela diretoria, em especial pelo sócio proprietário „a imitar a autora, referindo-se a ela com o gestual de quem se refere a pessoa obesa; 31) que a referência à autora feita por Alan, com o apoio de era de forma constrangedora e desagradável; 32) que nenhum membro da empresa ou mesmo algum membro da alta cúpula intercedeu para coibir tal prática constrangedora; 33) que em uma certa oportunidade, já após a saída da autora a gerente de telemarketing, Sra. Fabiana, se referiu à autora, diretamente ao depoente, chamando-a de "bruxa"; 34) que nunca presenciou a autora destratar ou dedicar a quem quer que seja tratamento constrangedor ou pejorativo; 35) que no período em que a autora trabalhou na ré, o depoente não presenciou qualquer problema ou tratamento constrangedor entre Alan e a autora ou vice-versa; 36) que a autora realizava treinamentos comerciais, esclarecendo dúvidas sobre produtos e quando necessário a equipe técnica fazia a apresentação técnica do produto;"*

Assim como na origem, tenho que, no caso dos autos, a Reclamante comprovou ter tido sua honra objetiva violada em face das ofensas praticadas pelas condutas dos empregados e responsáveis pela Reclamada, especialmente, considerando terem sido deferidas na presença de pessoas incutidas no círculo profissional de trabalho da Reclamante.

Assim, tenho que a Reclamante se desvencilhou do ônus que lhe competia, ao comprovar a conduta ilícita da Reclamada, expressa pelas manifestações de conteúdo humilhante e desrespeitoso praticadas por seus empregados e incentivada/não inibida pelos responsáveis pela empresa.

Não se olvida que o empregador detém poderes de direção, fiscalização e disciplina em relação aos seus subordinados, mas é inegável que tais prerrogativas encontram limites intransponíveis nos direitos que conformam a personalidade, como a dignidade, imagem, intimidade, entre outros, sob pena de se tolerar atos consistente em verdadeiro abuso de direito no âmbito das relações de trabalho.

Cabia à Reclamada, por meio dos seus sócios e representantes, coibir xingamentos e ofensas à Reclamante após a extinção contratual, por quanto, mesmo após o encerramento das obrigações contratuais, permanece o dever das partes agirem de forma proba e leal, em conformidade com o princípio da boa-fé previsto no art. 422 do Código Civil e aplicável ao Direito do Trabalho por

força do art. 8º da CLT.

Nesses termos, deve ser mantida a condenação fixada na origem.

No entanto, em que pesem as condutas constatadas, sopesando os critérios acima mencionados à gravidade da ofensa sofrida pela Reclamante, comprehendo ser devida a redução da indenização por danos morais (fixada na origem em R\$ 15.000,00) para o importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), valor que reputo adequado e razoável para compensar os prejuízos de natureza moral sofridos pela Obreira, atendendo, ainda, ao caráter punitivo e pedagógico da sanção, sem implicar em enriquecimento sem causa do ofendido.

Diante do exposto, dou provimento parcial ao Recurso para reduzir o valor da indenização por danos morais deferida na origem para o importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Provejo nesses termos.

## **JUSTIÇA GRATUITA**

A Reclamada pugna pela reforma do julgado para que sejam excluídos os benefícios da justiça gratuita deferidos à Reclamante (fls. 425/428).

Ao exame.

De início, esclareço que a análise da pretensão recursal será realizada à luz do art. 790, §3º, da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017, vigente ao tempo da propositura da ação (09/01/2018 - fl. 02).

Os benefícios da justiça gratuita, previstos no art. 790, §3º da CLT, podem ser concedidos à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo, a teor do disposto no art. 790, §4º, da CLT.

A Reclamante, na exordial (fl. 16), requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita, alegando não possuir condições de arcar com as custas da demanda, sem prejuízo do sustento próprio e de sua família. A Reclamante também juntou a declaração de pobreza de fl. 21.

Os benefícios da justiça gratuita podem ser concedidos, a requerimento ou

de ofício, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, a teor do disposto no art. 790, §3º da CLT. Certo ainda que o §4º do mesmo artigo consolidado dispõe: "*O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo*".

Assim, o §3º do art. 790/CLT, deve ser interpretado em conjunto com o §4º do mesmo artigo e à luz do art. 99 do CPC, aplicado de forma supletiva, como autoriza o art. 15 do CPC.

Com efeito, o §3º do art. 790/CLT, quando estabelece o salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, o faz para reconhecimento da presunção de pobreza, autorizando o deferimento, a requerimento ou de ofício, dos benefícios da justiça gratuita.

Na hipótese de recebimento de salário igual ou inferior a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social, portanto, independentemente de requerimento da parte, o Juiz poderá deferir, de ofício, o benefício.

Todavia, referida disposição não impede a concessão das benesses da justiça gratuita àqueles que a requererem e auferirem valor superior ao referido limite, na esteira do §4º do artigo 790/CLT, mediante comprovação da insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo. Certo, ainda, que a Lei nº 7.115/83, que continua em vigor, é expressa no sentido de que a declaração firmada pela parte é meio próprio para tal comprovação.

Assim, embora se reconheça que a Lei nº 13.467/2017 passou a exigir a comprovação de insuficiência de recursos para o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, a teor do art. 790, §4º da CLT, permanece a presunção de veracidade da declaração de pobreza firmada pela parte, por força do disposto na Lei nº 7.115/83 que "dispõe sobre prova documental nos casos que indica e dá outras providências".

Nos termos do art. 1º da Lei 7.115/83, "a declaração destinada a fazer prova de vida, residência, pobreza, dependência econômica, homônima ou bons antecedentes, quando firmada pelo próprio interessado ou por procurador bastante, e sob as penas da Lei, presume-se verdadeira".

Esclareço que o dispositivo legal acima transcrito não foi revogado por norma posterior, estando ainda em vigor. Reforça este entendimento o disposto no art. 99, §3º do CPC, ao dispor que "Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural", e aplicado aqui de forma supletiva, nos termos do art. 15 do CPC.

Possui, portanto, presunção de veracidade, a declaração de pobreza trazida

aos autos à fl. 21, não desconstituída por prova em contrário, o que é suficiente para a concessão do benefício da gratuidade judiciária em prol da Reclamante (pessoa natural).

Assim, ante a atual redação do §3º do art. 790 da CLT, combinado com o §4º do mesmo dispositivo, conferida pela Lei nº 13.467/2017, conjugados com a Lei nº 7.115/83 e com o

art. 99, §3º do CPC, é devida a gratuidade da justiça em razão de a Reclamante ter comprovado, por meio da declaração de pobreza de fl. 21, não auferir rendimentos suficientes para o pagamento das custas processuais.

Demais disso, não há como se ignorar o fato (incontroverso) de que a Reclamante foi dispensada pela Reclamada, não havendo prova nos autos de que após a rescisão contratual a Demandante tenha obtido recolocação profissional mediante o recebimento de salário superior a 40% do teto do RGPS.

Logo, à míngua de prova em sentido contrário, devem ser reconhecidos à Reclamante os benefícios da justiça gratuita, tal como decidido na origem.

Nego provimento.

### **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS**

O Juízo de origem, com fulcro no art. 791-A da CLT, condenou tão somente a Reclamada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados à razão de 5% sobre o efetivo proveito econômico da execução (fls. 400/402).

A Reclamada pede a reforma da sentença a fim de que a Reclamante também seja condenada ao pagamento dos honorários em favor dos seus patronos (fls. 425/428).

Examino.

Conforme indicado no tópico antecedente, não há dúvidas quanto à aplicabilidade da Lei nº 13.467/2017 ao caso dos autos, uma vez que a presente Reclamação Trabalhista foi ajuizada em 09/01/2018 (fl. 02) e o entendimento prevalecente neste Eg. Turma é no sentido da aplicação das normas processuais em relação aos processos ajuizados após 11/11/2017.

Em reforço a referido entendimento o disposto no art. 6º da Instrução Normativa nº 41/2018, aprovada pelo Pleno do TST, pela Resolução nº 221, de 21 de junho de 2018, *in verbis*: "Art. 6º. Na Justiça do Trabalho, a condenação em honorários advocatícios sucumbenciais, prevista no art. 791-A, e parágrafos, da CLT, será

*aplicável apenas às ações propostas após 11 de novembro de 2017 (Lei nº 13.467/2017). Nas ações propostas anteriormente, subsistem as diretrizes do art. 14 da Lei nº 5.584/1970 e das Súmulas nº 219 e 329 do TST".*

Um passo além, cabe destacar que nem todos os pedidos formulados pela Reclamante foram acolhidos na sentença (ainda que de forma parcial), como, por exemplo, o pleito de multa do art. 477 da CLT, que foi indeferido pelo Julgador primevo, com espeque nos fundamentos sentenciais de fls. 633/367.

Dante desse panorama e à vista do que dispõe o art. 791-A da CLT, não há como se eximir a Reclamante da obrigação de pagar aos procuradores da Reclamada os honorários advocatícios sobre os valores atribuídos aos pedidos que foram julgados totalmente improcedentes (art. 791-A da CLT)

Por outro lado, cabe destacar que, na r. sentença, foram concedidos à Reclamante os benefícios da justiça gratuita (fl. 371/373).

Sendo a Reclamante beneficiária da Justiça Gratuita, há de se observar o disposto no §4º, do art. 791-A da CLT, *in verbis*:

*"§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário".* (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017 - grifei).

Em suma, a condenação ao pagamento de honorários de sucumbência, diante da interpretação gramatical do artigo 791-A, §4º da CLT, introduzido pela Lei nº 13.467/17, deve ser suportada pela parte sucumbente, total ou parcialmente, quanto ao objeto da demanda, incluindo os beneficiários da justiça gratuita, possuindo, estes últimos, a garantia da suspensão da exigibilidade dos honorários enquanto permanecer inalterado o seu estado de necessidade.

Tal comando legal não é novo em nosso ordenamento jurídico, uma vez que constava do revogado art. 3º, V e art. 12 da Lei nº 1.060/50, que dispunham:

*"Art. 3º. A assistência judiciária compreende as seguintes isenções: (...) V - dos honorários de advogado e peritos; (...)"*

*"Art. 12. A parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita".*

Destaco que referidos artigos foram revogados pelo art. 1.072, inciso III, da Lei nº 13.105/2015 (CPC), sendo certo que o CPC, aplicado subsidiariamente ao processo do

trabalho, por força do art. 769 da CLT, por sua vez, passou a disciplinar tal questão no art. 98, §1º, VI e §3º, *in verbis*:

*"Art. 98. A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.*

*§ 1º - A gratuidade da justiça compreende:*

*(...) VI - os honorários do advogado e do perito e a remuneração do intérprete ou do tradutor nomeado para apresentação de versão em português de documento redigido em língua estrangeira;*

*(...).*

*§ 3º Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário".*

A inovação do art. 791-A da CLT ficou por conta da possibilidade de dedução do valor dos honorários advocatícios de sucumbência em relação ao crédito devido ao empregado no processo em que houve a condenação ou, ainda, em outros processos em que o empregado, beneficiário da justiça gratuita, possua valores a receber.

Não obstante, a aplicação do art. 791-A da CLT deve ser submetida a uma interpretação lógico-sistemática-teleológica, sob pena de se admitir a absorção da totalidade dos créditos devidos à parte autora na justiça do trabalho apenas para o pagamento de honorários de sucumbência, sem que se comprove modificação em sua situação de miserabilidade jurídica.

Não se pode olvidar que esta condição de pobreza legal somente pode ser afastada para fins de exigibilidade dos honorários advocatícios sucumbenciais, caso se comprove o recebimento de "créditos cujo montante promova contundente e indiscutível alteração de sua própria condição socioeconômica" (In "Reforma Trabalhista. Análise comparativa e crítica da Lei nº 13.467 /2017", Antônio Umberto de Souza Júnior...[et all], São Paulo: Rideel, 2017. p. 386). Extrai-se da mesma obra a seguinte e pertinente crítica: "Não é possível transigir nessa matéria porque a assistência jurídica integral e gratuita é um instrumento fundamental de viabilização do efetivo acesso à justiça. Não se pode permitir que, em pleno século XXI, seja juridicamente tolerável a reconstrução de muralhas financeiras para tornar difícil ou impossível bater às portas dos tribunais para o indivíduo ter o seu day of court, tornando novamente atuais os densos estudos de Capelletti e Garth sobre as ondas de acesso à justiça que começaram justamente pela superação dos obstáculos econômicos".

Nessa ordem de ideias, há de se realizar um trabalho de interpretação de forma a compatibilizar o texto normativo do art. 791-A, §4º, da CLT com a garantia constitucional da gratuidade da justiça (art. 5º, LXXIV, da Constituição) e com os demais dispositivos da CLT e do CPC, que regulamentam a questão, inclusive no tocante a impenhorabilidade, que é matéria própria de ser apreciada em execução.

Destaque-se que não se está aqui a afastar o direito subjetivo do advogado constituído pela parte vencedora quanto ao recebimento dos honorários advocatícios sucumbenciais. O que não se pode admitir é que o pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais absorva de forma integral (ou mesmo parcial) os créditos deferidos ao trabalhador hipossuficiente, sem que o montante correspondente (ou seja, o valor total das verbas trabalhistas deferidas neste ou em outros processos) seja capaz de modificar sua condição socioeconômica, a qual motivou a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Com efeito, de modo a compatibilizar a norma do art. 791-A, §4º, da CLT com o comando constitucional da assistência judiciária integral (art. 5º, LXXIV, da C.R.88), e demais normas processuais que regulamentam o instituto da justiça gratuita (v.g.art. 98, §1º, VI e §3º, do CPC /15) e de impenhorabilidade, não há como se presumir (de forma absoluta), e de plano, que o recebimento de créditos trabalhistas pela parte autora (neste ou em outros processos) implicará a modificação de seu estado de miserabilidade.

Como se verifica dos presentes autos, não há prova de que o crédito deferido no *decisumirá* alterar a condição de hipossuficiência da Reclamante. Tem-se, portanto, que não há elementos nos autos capazes de demonstrar a alteração na condição de hipossuficiência da Reclamante.

Desse modo, considerando que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita, torna-se devida a suspensão prevista no art. 791-A, § 4º, da CLT.

Diante de todo o exposto, dou provimento parcial ao Recurso da Reclamada para condenar a Reclamante ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais em favor dos procuradores da Reclamada, no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado dos pedidos julgados totalmente improcedentes, ficando determinada a suspensão de exigibilidade da verba honorária pelo prazo de dois anos subsequentes ao trânsito em julgado, extinguindo-se a obrigação após o decurso deste prazo, nos termos do art. 791-A, §4º, da CLT.

## CORREÇÃO MONETÁRIA

A Reclamada se insurge contra os critérios de correção monetária adotados na origem, a fim de que a TR seja utilizada como parâmetro de correção (fls. 442/447).

Examino.

O Colendo TST, por meio de Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade julgado, pelo seu Tribunal Pleno, nos autos do Processo: ArgInc - 47960.2011.5.04.0231, declarou a inconstitucionalidade por arrastamento da expressão "equivalentes à TRD" contida no caput do art. 39 da Lei 8.177/91 e definiu como fator de correção monetária, fundamentado na interpretação conforme a Constituição, o IPCA-E.

Denota-se ainda que o Tribunal Superior do Trabalho, ao analisar os embargos de declaração (ED-ArgInc - 479-60.2011.5.04.0231, DEJT 30/6/2017), decidiu fixar novos parâmetros para a modulação dos efeitos da decisão, definindo o dia 25/3/2015 como o marco inicial para a aplicação da variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) como fator de atualização.

A Federação Nacional dos Bancos (Fenaban) propôs a Reclamação nº 22012 contra referida decisão do Tribunal Superior do Trabalho. Embora os efeitos da decisão do TST tenham sido inicialmente suspensos por decisão monocrática da lavra do Ministro Dias Toffoli, datada de 14.10.2015, o julgamento colegiado a Segunda Turma do STF concluiu pela conformidade da decisão do Tribunal Superior Trabalhista em acórdão datado de 05.12.17 (publicado no DJE 27/02/2018 - ATA N° 17/2018. DJE nº 37, divulgado em 26/02/2018) e improcedente a Reclamação, nos seguintes termos:

*"Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal, sob a Presidência do Senhor Ministro Edson Fachin, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, por maioria, julgar improcedente a reclamação nos termos do voto do Ministro Ricardo Lewandowski, ficando, em consequência, revogada a liminar anteriormente deferida, vencidos os Ministros Dias Toffoli (Relator) e Gilmar Mendes. Ausente, justificadamente, o Ministro Ricardo Lewandowski, que proferiu voto em assentada anterior"*

Assim considerando, foram restabelecidos os efeitos da decisão do TST no processo ArgInc - 479-60.2011.5.04.0231, prevalecem as razões de decidir de seus fundamentos, que se encontram muito bem sintetizados na ementa do Acórdão:

*"ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. EXPRESSÃO 'EQUIVALENTES À TRD' CONTIDA NO ARTIGO 39 DA LEI Nº 8.177/91. RATIO DECENDI DEFINIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE POR ARRASTAMENTO, POR ATRAÇÃO, CONSEQUÊNCIA, DECORRENTE OU REVERBERAÇÃO NORMATIVA. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. MODULAÇÃO DE EFEITOS AUTORIZADA PELA INTEGRAÇÃO ANALÓGICA PREVISTA NO ARTIGO 896-C,M § 17, DA CLT, INTRODUZIDO PELA LEI Nº 13.015 /2014. RESPEITO AOATO JURÍDICO PERFEITO. Na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nas ADIs nºs 4.357, 4.372, 4.400 e 4425, foi declarada inconstitucional a expressão 'índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança', constante do § 12 do artigo 100 da Constituição Federal. Mais recentemente e na mesma linha, desta feita por meio da decisão proferida nos autos da Ação Cautelar nº 3764 MC/DF, em 24/03/2015, o entendimento foi reafirmado pela Suprema Corte, e fulminou a aplicação da TR como índice de correção monetária. A ratio decidendi desses julgamentos pode ser assim resumida: a atualização monetária incidente sobre obrigações expressas em pecúnia constitui direito subjetivo do credor e deve refletir a exata recomposição do poder aquisitivo decorrente da inflação do período em que apurado, sob pena de violar o direito fundamental de propriedade, protegido no artigo 5º, XXII, a coisa julgada (artigo 5º, XXXVI), a isonomia (artigo 5º, caput), o princípio da separação dos Poderes (artigo 2º) e o postulado da proporcionalidade, além da eficácia e efetividade do título judicial, a vedação ao enriquecimento ilícito do devedor. Diante desse panorama, inevitável reconhecer que a expressão 'equivalentes à TRD', contida no artigo 39 da Lei nº 8.177/91, também é inconstitucional, pois impede que se restabeleça o direito à recomposição integral do crédito reconhecido pela sentença transitada em julgado. O reparo, portanto, dessa iníqua situação se impõe e com urgência, na medida em que, ao permanecer essa regra, a cada dia o trabalhador amargará perdas crescentes resultantes da utilização de índice de atualização monetária do seu crédito que não reflete a variação da taxa inflacionária. A solução para a questão emana do próprio Supremo Tribunal Federal e recai sobre a declaração de Inconstitucionalidade por Arrastamento (ou por Atração, Consequência, Decorrente, Reverberação Normativa), caracterizada quando a declaração de inconstitucionalidade de uma norma impugnada se estende aos dispositivos normativos que apresentam com ela relação de conexão ou de interdependência. A técnica já foi utilizada pela Corte Maior, em inúmeros casos e, especificamente na discussão em exame, em relação à regra contida no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, a partir do reconhecimento de que os fundamentos da ratio decidendi principal também se encontravam presentes para proclamar o mesmo 'atentado constitucional' em relação a este dispositivo que, na essência, continha o mesmo víncio. A consequência da declaração da inconstitucionalidade pretendida poderá acarretar, por sua vez, novo debate jurídico, consistente em definir o índice a ser aplicável e, também, o efeito repristinatório de distintas normas jurídicas, considerando haverem sido diversas as leis que, ao longo da história, regularam o tema. Porém, a simples declaração de que as normas anteriores seriam restabelecidas, de pronto, com a retirada do mundo jurídico da lei inconstitucional, ainda que possível, não permitiria encontrar a solução, diante da extinção da unidade de referência de cuja variação do valor nominal se obtinha a definição do fator de reajuste, além de, de igual modo, haver sido assegurado no comando do STF a indicação do índice que reflete a variação plena da inflação. Nessa mesma linha de argumentação e como solução que atenda à vontade do legislador e evite a caracterização do 'vazio normativo', pode ser adotada a técnica de interpretação conforme a Constituição para o texto remanescente do dispositivo impugnado, que mantém o direito à atualização monetária dos créditos trabalhistas. Pretende-se, pois, expungir do texto legal a expressão que atenta contra a Constituição e, uma vez mantida a regra que define direito à atualização monetária (o restante do artigo 39), interpretá-la em consonância com as diretrizes fixadas na Carta, para assegurar o direito à incidência do índice que reflete a variação integral da 'corrosão inflacionária', dentre os diversos existentes (IPC, IGP, IGP-M, ICV, INPC e IPCA, por exemplo), acolhendo-se o IPCA-E, tal como definido pela Corte Maior. Mas isso também não basta. Definido o novo índice de correção, consentâneo com os princípios constitucionais que levaram à declaração de inconstitucionalidade do parâmetro anterior, ainda será necessária a modulação dos efeitos dessa decisão, autorizada esta Corte por integração analógica do artigo 896-C, § 17, da CLT, introduzido pela Lei nº 13.015/2014, a fim de que se preservem as situações jurídicas consolidadas resultantes dos pagamentos efetuados nos processos judiciais em virtude dos quais foi adimplida a obrigação, sobretudo em decorrência da proteção ao ato jurídico perfeito, resguardado desde o artigo 5º, XXXVI, da Constituição, até o artigo 6º da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro - LIDB. Em conclusão: declara-se a inconstitucionalidade por arrastamento da expressão 'equivalentes à TRD', contida no caput do artigo 39 da Lei nº 8.177/91; adota-se a técnica de interpretação conforme a Constituição para o texto remanescente do dispositivo impugnado, a preservar o direito à atualização monetária dos créditos trabalhistas; define-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) como fator de atualização a ser utilizado na tabela de atualização monetária dos débitos trabalhistas na Justiça do Trabalho; e atribui-se efeito modulatório à decisão, que deverá prevalecer a partir de 30 de junho de 2009 (data de vigência da Lei nº 11.960/2009, que acresceu o artigo 1º-F à Lei nº 9.494/1997, declarado inconstitucional pelo STF, com o registro de que essa data corresponde à adotada no Ato de 16/04/2015, da Presidência deste Tribunal, que alterou o ATO.TST.GDGSET.GP. Nº 188, de 22/4/2010, publicado no BI nº 16, de 23/4/2010, que estabelece critérios para o reconhecimento administrativo, apuração de valores e pagamento de dívidas de exercícios anteriores - passivos - a magistrados e servidores do Tribunal*

Assinado eletronicamente por: Sérgio da Silva Peçanha - 23/10/2019 17:39:38 - af89916

<https://pje.tr3.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=1910081707010010000044973894>

Número do processo: 0010006-62.2018.5.03.0055

Número do documento: 1910081707010010000044973894



*Superior do Trabalho), observada, porém, a preservação das situações jurídicas consolidadas resultantes dos pagamentos efetuados nos processos judiciais em virtude dos quais foi adimplida a obrigação, em respeito à proteção ao ato jurídico perfeito, também protegido constitucionalmente (art. 5º, XXXVI)." (Processo: ArgInc - 47960.2011.5.04.0231 Data de Julgamento: 04/08/2015, Relator Ministro: Cláudio Macearenhas Brandão, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DEJT 14/08/2015).*

Certo, ainda, que, conforme já destacado, o Tribunal Superior do Trabalho, ao analisar os embargos de declaração (ED-ArgInc - 479-60.2011.5.04.0231, DEJT 30/6 /2017), decidiu fixar novos parâmetros para a modulação dos efeitos da decisão, definindo o dia 25/3 /2015 como o marco inicial para a aplicação da variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) como fator de atualização.

Assim, o índice a ser aplicado será aquele de remuneração básica da caderneta de poupança (TRD) para os débitos trabalhistas até o dia 24/3/2015, e, a partir do dia 25/3 /2015, a correção deverá ser realizada pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Neste sentido, recentes arestos do TST:

*EMENTA. "AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. HORAS IN ITINERE. REDUÇÃO. PREFIXAÇÃO EM AJUSTE COLETIVO. Consta do julgado que a norma coletiva limitava o pagamento das horas de percurso a 25 minutos, enquanto o tempo efetivamente gasto pelo reclamante era de 1 hora, concluindo aquela Corte pela invalidade do disposto no instrumento coletivo em face da limitação desproporcional do pagamento da referida parcela. Saliente-se que Esta Corte Superior entende que a redução desproporcional do direito às horas in itinere também configura a invalidade da norma coletiva. E, não obstante a dificuldade em se estabelecer um critério pautado na razoabilidade, para, em função dele, extrair a conclusão acerca da validade ou invalidade da norma coletiva, fixou-se um critério de ponderação, segundo o qual, se a diferença entre o tempo de percurso e o tempo pago em razão da norma coletiva não exceder a 50%, admite-se a flexibilização pela via negocial. No presente feito, os acordos coletivos de trabalho prefixaram tempo de percurso correspondente a uma redução maior do que 50% (cinquenta por cento). Logo, as normas coletivas se mostram inválidas no caso concreto, por força da disparidade entre o tempo estipulado e aquele efetivamente gasto pelo empregado até o local de trabalho, configurando-se a redução desproporcional do direito. Ressalte-se que o acórdão regional nada consigna sobre a existência de norma coletiva concedendo outras vantagens aos empregados em contrapartida. Incidência da Súmula nº 333 do TST e do art. 896, § 7º, da CLT. 2.*

*CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS. ÍNDICE APLICÁVEL.*

*2.1. O Supremo Tribunal Federal, nos autos das Ações Diretas de Inconstitucionalidade nos 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425, reconheceu a inconstitucionalidade da regra inserida no art. 100 da CF, por força da Emenda Constitucional nº 62, especificamente do seu § 12, no tocante à expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança" nele abrigada. 2.2. Esta Corte Superior, em sua composição plenária, nos autos do processo nº TST - ArgInc - 479-60.2011.5.04.0231, analisou a constitucionalidade da diretriz insculpida no caput do art. 39 da Lei nº 8.177/91, na parte em que determina a utilização da variação acumulada da TRD para fins de atualização monetária, à luz da interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, consoante suso mencionado. Na ocasião, declarou-se a inconstitucionalidade, por arrastamento, da expressão "equivalentes à TRD", contida no caput do art. 39 da Lei nº 8.177/91; adotou-se a técnica da interpretação conforme a Constituição para manter o direito à atualização monetária dos créditos trabalhistas mediante a incidência do índice que reflete a variação plena da inflação; definiu-se a variação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) como fator de atualização a ser utilizado na tabela de atualização monetária dos débitos trabalhistas na Justiça do Trabalho; e determinou-se a modulação dos efeitos para que, nos processos em curso, incidisse a aplicação do IPCA-E como parâmetro de atualização monetária a partir de 30 de junho de 2009, singularidade da decisão em que fiquei vencida, por quanto entendi ser aplicável a modulação dos efeitos da decisão a contar de 26 de março de 2015. 2.3. Entretanto, posteriormente à decisão plenária desta Corte Superior trabalhista, o Supremo Tribunal Federal, em 14/10/2015, por meio de decisão monocrática*

Assinado eletronicamente por: Sérgio da Silva Peçanha - 23/10/2019 17:39:38 - af89916

<https://pje.tr3.jus.br/segundograv/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=1910081707010010000044973894>

Número do processo: 0010006-62.2018.5.03.0055

Número do documento: 1910081707010010000044973894

*da lavra do Ministro Dias Toffoli, nos autos da Reclamação nº 22.012, ajuizada pela Federação Nacional dos Bancos, deferiu liminar para suspender os efeitos da decisão proferida por esta Corte na Arguição de Inconstitucionalidade nº TST - ArgInc - 47960.2011.5.04.0231, bem como da tabela única editada pelo Conselho Superior da Justiça do Trabalho. 2.4. Em sede de embargos de declaração, e diante da decisão monocrática supramencionada, o Pleno desta Corte Superior, ao julgar os embargos de declaração opostos à decisão proferida no processo nº TST - ArgInc - 47960.2011.5.04.0231, concluiu pela modulação dos efeitos da decisão a contar de 26 de março de 2015. 2.5. Logo, esta Turma, tendo em vista a decisão do STF mencionada, vinha entendendo que o art. 39 da Lei nº 8.177/91 permanecia em plena vigência, razão pela qual devia ser mantida a Taxa Referencial como índice de atualização dos créditos trabalhistas. 2.6. Entretanto, esta Turma, alterando o posicionamento suso mencionado e acompanhando a jurisprudência desta Corte Superior, passou a adotar a tese de que, na correção dos créditos trabalhistas, observa-se o art. 39 da Lei nº 8.177/1991, aplicando-se a TR até 24/3/2015 e o IPCA a partir de 25/3/2015, com fundamento, justamente, na decisão do Tribunal Pleno desta Corte Superior (TST - ArgInc - 47960.2011.5.04.0231 e ED - ArgInc - 479-60.2011.5.04.0231). Agravo de instrumento conhecido e não provido". (TST-AIRR-25910-34.2015.5.24.0091, 8ª Turma, Relatora Ministra Dora Maria da Costa, data de julgamento: 13/06/2018, data de publicação: DEJT 15.06.2018). (Destaquei).*

**EMENTA. "I. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. PROCESSO REGIDO PELA LEI 13.015/2014. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 39 DA LEI 8.177/91. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. ÍNDICE APlicável. O Tribunal**

*Regional determinou a atualização monetária dos créditos trabalhistas pela Taxa Referencial (TR). Demonstrada possível violação do artigo 5º, XXII, da Constituição Federal. Agravo de instrumento provido. II. RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI 13.015/2014. CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 39 DA LEI 8.177/91. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. ÍNDICE APlicável. IPCA-E. 1. Esta Colenda Corte, em julgamento plenário realizado no dia 04.08.2015, examinou a Arguição de Inconstitucionalidade suscitada pela Egrégia 7ª Turma deste Tribunal, nos autos do AIRR-479-60.2011.5.04.0231, e pronunciou a inconstitucionalidade por arrastamento do artigo 39 da Lei da Lei 8.177/91, elegendo como fundamento a ratio decidendi exposta pela Excelsa Corte, no julgamento das ADIs 4.357, 4.372, 4.400 e 4.425. 2. Ainda na mesma ocasião, determinou esta Colenda Corte a modulação dos efeitos da decisão, a fim de que os créditos trabalhistas alvos de execuções judiciais fossem corrigidos pelo IPCA-E a contar de 30 de junho de 2009 (data posteriormente retificada para 25.3.2015, por ocasião do exame de embargos de declaração), observada, porém, a preservação das situações jurídicas consolidadas resultantes dos pagamentos efetuados nos processos judiciais, em andamento ou extintos, em virtude dos quais foi adimplida e extinta a obrigação, ainda que parcialmente, sobretudo em decorrência da proteção ao ato jurídico perfeito (artigos 5º, XXXVI, da Constituição e 6º da Lei de Introdução ao Direito Brasileiro - LIDB). 3. Em face da relevância da matéria e de seus expressivos impactos econômicos, a Federação Nacional dos Bancos (Fenaban) apresentou ao Excelso Supremo Tribunal Federal a Reclamação Constitucional nº 22012, distribuída ao Ministro Dias Toffoli, sobrevindo decisão deferitória de liminar, "para suspender os efeitos da decisão reclamada e da "tabela única" editada pelo CSJT em atenção a ordem nela contida, sem prejuízo do regular trâmite da Ação Trabalhista nº 0000479-60.2011.5.04.0231, inclusive prazos recursais". 4. Nada obstante, seguindo a jurisprudência consagrada no âmbito da própria Suprema Corte, a Segunda Turma do STF julgou improcedente a Reclamação Constitucional nº 22012. Desse modo, viabilizada a retomada dos debates voltados à adoção de critério adequado para correção dos débitos trabalhistas, deve prevalecer a compreensão desta Corte, no sentido de que a aplicação do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCAE), em detrimento da Taxa Referencial Diária (TRD), permite a justa e adequada atualização de débitos trabalhistas, não se cogitando de desrespeito ao julgamento lavrado nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade 4.357 e 4.425. 5. À luz dessas considerações, impõe-se a adoção do IPCA-E para a atualização dos créditos trabalhistas, não apenas sob a perspectiva da efetiva recomposição do patrimônio dos credores trabalhistas, mas como medida de estímulo efetivo ao cumprimento dos direitos sociais por parte de devedores recalcitrantes, que se valem da Justiça do Trabalho, lamentavelmente, para postergar indefinidamente suas obrigações. In casu, a decisão do Tribunal Regional, no sentido de determinar a atualização monetária dos créditos trabalhistas pela Taxa Referencial (TR), implicou afronta ao artigo 5º, XXII, da Constituição Federal. Recurso de revista conhecido e provido". (TST. PROC. RR-100535.2012.5.15.0118., Relator Ministro Douglas Alencar Rodrigues, 5ª Turma, data de julgamento: 02.05.2018, data de publicação: DEJT 04.05.2018). (Destaquei).*

Assim, prevalece a decisão de inconstitucionalidade efetuada pelo STF

Assinado eletronicamente por: Sérgio da Silva Peçanha - 23/10/2019 17:39:38 - af89916

<https://pje.tr3.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=1910081707010010000044973894>

Número do processo: 0010006-62.2018.5.03.0055

Número do documento: 1910081707010010000044973894

quanto ao "índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança" como índice de correção monetária, bem como, na mesma linha, prevalece a decisão de constitucionalidade da TRD prevista no art. 39 da Lei 8.177/90, decretada pelo Pleno do Colendo TST e, consequentemente, a não aplicação da Taxa Referencial Diária (TRD) para a atualização de débitos trabalhistas a partir de 25.03.2015, que deverão ser corrigidos monetariamente, observando-se o Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E).

Esclareço, ainda, que não obstante a inclusão do §7º do art. 879 da CLT, pela Lei nº 13.467/2017, tenho que referido dispositivo não altera o entendimento já adotado pelo STF e pelo Col. TST quando do julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade do art. 39 da Lei nº 8.177/91, pelo que deve ser aplicado o IPCA-e, mesmo no período posterior a 11.11.2017.

Destaco, ainda que o Pleno deste Eg. Tribunal, ao examinar Incidente de Arguição de Inconstitucionalidade acerca do tema: "*Arguição de Inconstitucionalidade da integralidade do disposto no § 7º do art. 879 da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017, bem como da expressão 'equivalentes à TRD', disposta no caput do art. 39 da Lei 8.177/1991*", em sessão ordinária realizada no dia 11.04.2019, aprovou, por maioria de votos, a Súmula nº 73, que aplico, com a seguinte redação:

**"SÚMULA 73 DO TRT DA 3ª REGIÃO.**

*Arguição Incidental de Inconstitucionalidade. Atualização Monetária dos Débitos Trabalhistas. Art. 39, Caput, da Lei nº 8.177/1991 e art. 879, §7º, da CLT (Lei nº 13.467/2017).*

*I - São inconstitucionais a expressão "equivalentes à TRD", contida no caput do art. 39 da Lei nº 8.177/1991 e a integralidade do disposto no § 7º do art. 879 da CLT, inserido pelo art. 1º da Lei nº 13.467/2017, por violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da CR), ao direito fundamental de propriedade (art. 5º, XXII, da CR), à coisa julgada (art. 5º, XXXVI, da CR), ao princípio da separação dos Poderes (art. 2º) e ao postulado da proporcionalidade (decorrente do devido processo legal substantivo, art. 5º, LIV, da CR).*

*II - Nos termos das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade nºs 4.357 e 4.425 e na Reclamação nº 22.012 e pelo Tribunal Superior do Trabalho na Arguição de Inconstitucionalidade nº 000047960.2011.5.04.0231, aplica-se o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR) para atualização monetária dos débitos trabalhistas até 24/03/2015, e a partir de 25/03/2015, o Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E)". (RA 67/2019, disponibilização: DEJT/TRT3/Cad. Jud. 23, 24 e 25/04/2019).*

Assim, o índice de correção monetária a ser aplicado deve ser aquele correspondente à remuneração básica da caderneta de poupança (TRD) para os débitos trabalhistas até o dia 24/3/2015, sendo que, a partir do dia 25/3/2015, a correção deve ser realizada pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E), tal como decidido na origem.

Ante o exposto, nego provimento ao Recurso da Reclamada.

**CONCLUSÃO**

Conheço do Recurso Ordinário interposto pela Reclamada e, no mérito, dou-lhe provimento parcial para: **a)** reduzir o valor da indenização por danos morais deferida na origem para o importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais); **b)** condenar a Reclamante ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais em favor dos procuradores da Reclamada, no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado dos pedidos julgados totalmente improcedentes, ficando determinada a suspensão de exigibilidade da verba honorária pelo prazo de dois anos subsequentes ao trânsito em julgado, extinguindo-se a obrigação após o decurso deste prazo, nos termos do art. 791-A, §4º, da CLT.

Reduzo o valor arbitrado à condenação para R\$ 90.000,00 (noventa mil reais) com custas pela Reclamada no valor de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais). Após o trânsito em julgado, a Reclamada poderá pleitear a restituição do valor recolhido a maior a título de custas, na forma da Instrução Normativa nº 2/2009, da Secretaria do Tesouro Nacional, junto à Diretoria da Secretaria de Assuntos Orçamentário e Contábil deste Regional.

## Acórdão

### **Fundamentos pelos quais,**

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em sessão ordinária da sua Oitava Turma, hoje realizada, sob a Presidência do Exmo. Desembargador Sérgio da Silva Peçanha, presente a Exma. Procuradora Maria Amélia Bracks Duarte, representante do Ministério Público do Trabalho e, computados os votos das Exmas. Desembargadora Ana Maria Amorim Rebouças e Juíza Convocada Clarice dos Santos Castro (Substituindo o Desembargador José Marlon de Freitas); JULGOU o presente processo e, preliminarmente, à unanimidade, conheceu do Recurso Ordinário interposto pela Reclamada; no mérito, sem divergência, deu-lhe provimento parcial para: **a)** reduzir o valor da indenização por danos morais deferida na origem para o importe de R\$5.000,00(cinco mil reais); **b)** condenar a Reclamante ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais em favor dos procuradores da Reclamada, no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor atualizado dos pedidos julgados totalmente improcedentes, ficando determinada a suspensão de exigibilidade da verba honorária pelo prazo de dois anos subsequentes ao trânsito em julgado, extinguindo-se a obrigação após o decurso deste prazo, nos termos do art. 791-A, §4º, da CLT; reduziu o valor arbitrado à condenação para R\$90.000,00(noventa mil reais) com custas pela Reclamada no valor de R\$1.800,00(um mil e oitocentos reais); após o trânsito em julgado, a Reclamada poderá pleitear a restituição do valor recolhido a maior a título de custas, na forma da Instrução Normativa nº 2/2009, da Secretaria do Tesouro Nacional, junto à Diretoria da Secretaria de Assuntos Orçamentário e Contábil deste Regional.

Belo Horizonte, 23 de outubro de 2019.

**SÉRCIO DA SILVA PEÇANHA**

**Desembargador Relator**

SSP/lz(mb)

Assinado eletronicamente por: Sércio da Silva Peçanha - 23/10/2019 17:39:38 - af89916  
<https://pje.tr3.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=19100817070100100000044973894>  
Número do processo: 0010006-62.2018.5.03.0055  
Número do documento: 19100817070100100000044973894

