



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista

1001449-17.2022.5.02.0036

Relator: ANA MARIA MORAES BARBOSA MACEDO

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 16/04/2024

Valor da causa: R\$ 331.459,22

Partes:

RECORRENTE: _____

ADVOGADO: FRANCINE MIQUELETTI SERRANO

ADVOGADO: ISADORA DOLABANI DE ANDRADE

RECORRENTE: _____

ADVOGADO: ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR

RECORRENTE: _____

ADVOGADO: ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR

RECORRENTE: _____

ADVOGADO: ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR

RECORRENTE: _____

RECORRIDO: _____

ADVOGADO: FRANCINE MIQUELETTI SERRANO

ADVOGADO: ISADORA DOLABANI DE ANDRADE

RECORRIDO: _____

ADVOGADO: ANTONIO DE PADUA NOTARIANO JUNIOR

PAGINA_CAPA_PROCESSO_PJE

RECORRIDO: _____



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2^a REGIÃO

PROCESSO TRT/SP No. 1001449-17.2022.5.02.0036

RECURSO ORDINÁRIO

36^a VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO

RECORRENTES: 1. _____

2. _____ e OUTROS (4)

RECORRIDOS: OS MESMOS

RECURSO ORDINÁRIO DAS RECLAMADAS. DANOS MORAIS.

Ao superior não é permitido, em hipótese alguma, ultrapassar o limite da urbanidade e do respeito, muito menos proferir xingamento de cunho depreciativo, críticas públicas humilhantes e ridicularizantes, atitude condenável e injustificável, que, por si só, impõe ofensa à honra e à dignidade da trabalhadora. O ambiente de trabalho é local onde deve imperar o respeito no tratamento entre as pessoas, competindo, ainda, ao empregador a vigilância quanto às condutas e, mais que isso, o bom exemplo, através de chefias e diretorias.

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE. DIFERENÇAS DE

COMISSÕES. Incumbia à reclamada, na condição de empregadora e detentora da maior aptidão para a produção da prova, o ônus de apresentar os critérios de cálculo das comissões, bem como os parâmetros utilizados para alcançar os valores pagos à trabalhadora, de maneira a comprovar o correto pagamento. E os relatórios acostados pelas réis não esclarecem satisfatoriamente o método de cômputo do comissionamento.

Inconformadas com a r. sentença (Id. nº 7c02600), cujo relatório adoto, complementada pela decisão proferida em sede de embargos de declaração (Id. nº e6f1f54), que julgou PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos, recorrem ordinariamente a reclamante (Id. nº 14f1041) e as reclamadas (Id. nº a1ca94e).

A autora pretende a reforma da decisão quanto às diferenças de comissões, requerendo, ainda, a majoração do percentual arbitrado a título de honorários advocatícios de sucumbência.

As rés arguem a preliminar de cerceamento de defesa em razão do indeferimento da oitiva de testemunha. Postulam, no mérito, a reforma da r. decisão quanto à indenização por danos morais e pagamento das férias do período aquisitivo de 2019/2020.

Contrarrazões pela reclamante (Id. nº 7369a27), pleiteando a expedição de ofício para a apuração de crime de falso testemunha e condenação das reclamadas ao pagamento de multa por litigância de má-fé.

Contrarrazões pelas rés (Id. nº 6a57f95).

É o relatório.

VOTO

Tendo em vista a prejudicialidade da matéria suscitada no recurso ordinário das reclamadas, inverto a ordem de apreciação dos recursos.

RECURSO ORDINÁRIO DAS RECLAMADAS

ID. 15c4766 - Pág. 2

Pressupostos de admissibilidade

Conheço do recurso interposto, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

1. Cerceamento de defesa.

Sustentam as recorrentes que o d. Juízo de origem, ao indeferir a oitiva da testemunha Simone Cristina de Jesus Oliveira, cerceou seu direito de defesa.

Analiso.

No caso dos autos, o d. Juízo instrutor indeferiu a oitiva da referida testemunha, fazendo constar da ata da audiência que a Sra. Simone Cristina de Jesus Oliveira, foi "*Contra ditada, sob o fundamento de interesse em razão de ocupar cargo de gestão. Inquirido(a), afirmou ocupar o cargo de supervisora subordinada à gerência; que não bate ponto em razão do cargo. Considerando que a depoente exerce cargo de gestão, assim qualificada pela própria reclamada, nos termos do artigo 62 da CLT, entendo não haver isenção de ânimo para depor. Contradita acolhida. Protestos da reclamada.*" (Id. nº 47819ef - fl. 1012 do pdf).

Ressalto que a parte não tem assegurado o direito à realização de toda e qualquer prova que entenda útil para confirmar suas alegações, como consequência do direito constitucionalmente assegurado à ampla defesa.

Nos termos dos artigos 370, *caput* e parágrafo único, e 139, II, do Código de Processo Civil, compete ao magistrado indeferir as provas desnecessárias ao deslinde do feito, em observância aos princípios da celeridade e da economia processual, o que foi devidamente observado pelo MM. Juízo condutor da instrução.

Vigora, no sistema processual brasileiro, o princípio do livre convencimento motivado, sendo facultado ao magistrado formar sua convicção a partir de qualquer elemento de prova existente nos autos, bastando que fundamente sua decisão, como procedeu o d. Magistrado *a quo*.

Ademais, já foi ouvida uma testemunha arrolada pelas réis, que trouxe informações acerca dos fatos, inclusive quanto ao dano moral alegado na inicial.

Há de se registrar que sequer houve pedido para a oitiva da referida testemunha como informante.

Assim, não configura cerceamento de defesa o indeferimento da oitiva da testemunha, *in casu*, uma vez que os elementos constantes dos autos, notadamente os depoimentos das partes e das demais testemunhas ouvidas nos autos - sendo uma da autora e uma das reclamadas, são suficientes para o julgamento do feito, como adiante se verá.

Ademais, a valoração da prova é inerente à formação da convicção do Juízo, sendo afeta ao mérito da demanda.

Rejeita-se.

2. Danos morais

As reclamadas pugnam pela reforma da decisão de 1º grau que julgou procedente o pedido de indenização por danos morais decorrentes do assédio que a autora alegou ter sofrido. Sucessivamente, requer a redução do valor arbitrado na Origem em R\$ 30.000,00.

Ao exame.

Inicialmente, saliente-se que o assédio moral se caracteriza quando o empregador, no exercício de seu poder de comando, do qual resultam os poderes direutivo e disciplinar, ultrapassa certos limites, atuando de modo arbitrário, discriminatório, vexatório, ou seja, em abuso de poder, violando o dever de respeito à dignidade moral da reclamante.

Desse modo, competia à autora a prova do fato constitutivo de seu direito, cumprindo-lhe demonstrar o dano, o nexo causal (a causalidade entre a conduta patronal e a lesão sofrida) e a culpa do agente. Sem a conjugação desses requisitos essenciais não caberá a responsabilização empresarial.

Na petição inicial, a autora afirmou que, "*durante todo lapso laboral, a reclamante foi perseguida, humilhada e rebaixada pelo fato de ser MULHER, além de ser vítima de ASSÉDIO MORAL no ambiente de trabalho, praticado pelo sócio da empresa o Sr. RICARDO DOS SANTOS BORBA CAVALCANTE. Em que pese a constância e veemência do labor da obreira, a*

reclamante laborou diariamente em ambiente de trabalho eivado de pânico psicológico e

ID. 15c4766 - Pág. 4

descomedimento patronal. Isso porque, o sócio administrador do grupo econômico DISCRIMINA O TRABALHO DA MULHER e assedia moralmente por motivo de GÊNERO/SEXO. O sócio da empresa, Sr. RICARDO DOS SANTOS BORBA CAVALCANTE, habitualmente fomentava a segregação ocupacional entre os gêneros na empresa, diminuindo a mulher e sua seguridade no ambiente de trabalho. Consigne-se que habitualmente e perante a todos colegas de trabalho e fornecedores, o Sr. Ricardo tratava a autora com desprezo, de forma ríspida, irônica e debochada, utilizando palavras pejorativas, baixo calão e de cunho sexual, em postura eivada de total brutalidade, autoritarismo, antiprofissionalíssimo e machismo, sempre ridicularizando a pessoa ou o trabalho da autora, seu corpo, vestimentas e o pior: seu sexo (gênero)." (Id. nº 7a2fc46 - fls. 17/18 do pdf). Alegou que "era constantemente humilhada, sofrendo agressões verbais insinuações de que era incompetente, causandolhe abalo moral e crises de choro, injusto sofrimento e sentimento de culpa e rejeição. Tal conduta era acentuada com as mulheres, o que revela nítido caráter misógino." (Id. nº 7a2fc46 - fl. 19 do pdf). Sustentou, ainda, que ele "realizava pressão pública nos trabalhadores para conseguir obter vantagens e o que queria, mediante ameaça de demissão "se não fizer tal coisa (BATER A META)"... "cortarei 1 assistente, 1 vendedor, 1 marketing, 1 lojista e 1 RH"" e que "cobrava os resultados e atingimentos de metas de maneira imprópria" (Id. nº 7a2fc46 - fls. 20 e 23 do pdf). Pretendeu o pagamento de R\$ 57.169,90 a título de "indenização por danos morais perpetrados face ao nítido assédio moral e discriminação do trabalho da mulher" (Id. nº 7a2fc46 - fl. 26 do pdf).

Em defesa, as demandadas refutaram as alegações da autora, afirmando que "*O ambiente de trabalho na Reclamada era e é profissional. O trato sempre respeitoso entre os empregados, tanto que ela laborou nas mesmas condições por mais de 3 (três) anos.*" (Id. nº e99b898 fl. 412 do pdf). Aduziu, também, que "*a Reclamante jamais foi pessoalmente humilhada ou assediada em razão do cumprimento de metas, não obstante se tratar de uma empresa que trabalha na área de vendas.*" (Id. nº e99b898 - fl. 413 do pdf).

Ao ensejo da audiência, a reclamante disse, que "*(...) o tratamento dispensado pelo Sr. Ricardo ocorria com todos, não apenas com a autora*" (Id. nº 47819ef - fl. 1011 do pdf, destaquei).

O Sr. Robson Santos Lopes, preposto das rés, nada esclareceu sobre o tema (Id. nº 47819ef - fl. 1011 do pdf).

A testemunha ouvida pela reclamante, Sra. Regiane de Souza Nóbrega, declarou que "trabalhou com a autora de 07/2012 a 10/2020, ambas da área comercial; que Sr. Ricardo é o proprietário da R. Cell; que o Sr. Ricardo estava frequentemente presente na operação; que o Sr. Ricardo era uma pessoa difícil; que se ao final do mês estivessem longe de atingir as metas, sofriam ameaças de não receberem comissões; que sofria ameaças de dispensa; que havia metas individuais e coletivas; que se não batessem a meta coletiva eram ameaçados de não receberem comissões, mesmo que tivesse bons resultados individuais; que a depoente nunca sofreu essas ameaças de forma específica ; que o sr. Ricardo falava que "aqui na R CELL é assédio moral e sexual e o caralho e quem quiser pode processar pois tenho muito dinheiro para pagar"; que toda a equipe comercial ouviu essas ameaças, incluindo a reclamante; que entre 2016 e 2017, no CD da Lapa, presenciou o Sr. Ricardo segurando a cabeça de uma ex-funcionária e dando um beijo em sua boca, circundados por outros diretores; que a ex-colega permaneceu parada; que já presenciou o Sr. Ricardo chamar a autora aos berros para sua sala e depois a sala era fechada; que já ouviu chamando-a de "burra"; que a depoente também já foi chamada de "burra"; que já recebeu ligação do Sr. Ricardo chamando de "mó gostosa" e ao ser questionada falou que estava "só brincando, sua boba", num tom "sarcástico"; que não presenciou nenhum comentário de natureza sexual direcionado diretamente à autora; que já presenciou o Ricardo referir a "unhas de lavadeira" e jogar nota de 50 reais para "fazer a unha"; que já ouviu isso ser direcionado à autora; (...) (Id. nº 47819ef - fls. 1011/1012 do pdf, destaquei).

A testemunha apresentada pelas reclamadas, Sr. Marcos Fernandes de Oliveira, disse que "trabalhava na reclamada há cerca de 20 anos, em dois períodos descontínuos, sendo que o último período iniciado em 2015; (...) que o Sr. Ricardo era "um cara alegre e extrovertido"; que nunca presenciou o Sr. Ricardo xingando a autora; que o Sr. Ricardo é muito brincalhão com quem tem intimidade; que com o depoente brinca de chamá-lo de filho, pois trabalha lá há muito tempo; que o Sr. Ricardo "tem isso de brincar com todo mundo praticamente"; que nunca presenciou o Sr. Ricardo dispensando tratamento diferenciado às mulheres; que atualmente estima que metade ou mais dos empregados da reclamada sejam mulheres; que nunca presenciou a autora reclamando da forma de tratamento do Sr. Ricardo ou da cobrança de metas; que o depoente participa do grupo do Whatsapp da empresa, assim como o Sr. Ricardo; que o Sr. Ricardo não faz piadas sexistas no grupo de Whatsapp da empresa" (Id. nº 47819ef - fls. 1012/1013 do pdf, destaquei).

É certo que algumas "brincadeiras", na verdade, representam violência e

preconceito de gênero velados, submetendo a vítima a ambiente nocivo e desgastante, com potencial lesivo que atingem todos os âmbitos sociais do trabalhador.

No atual cenário de conscientização sobre a importância do meio ambiente laboral saudável, livre de qualquer tipo de violência e assédio, não são mais admitidas "brincadeiras" com conotação sexual ou sexista/misógina, que desrespeitam a liberdade e a dignidade dos trabalhadores.

ID. 15c4766 - Pág. 6

Nesse sentido, inclusive, o CNJ editou a Resolução nº 492/2023 que aprovou o Protocolo de Julgamento sob a Perspectiva de Gênero, disposto na Portaria CNJ nº 27/2021, que consigna orientações para julgamento de causas envolvendo a violência contra a mulher, assentando que "*A violência de gênero decorrente de assédio é uma questão que permeia todos os segmentos da justiça, na medida em que sua prática é difusa e afeta especialmente as mulheres que se encontram em posição assimétrica desfavorável, no contexto social no qual elas estão inseridas. Tanto o assédio moral como o sexual, dificilmente se esgotam numa conduta isolada e específica, guardando um caráter sistêmico e continuado, que perpetua a violência à vítima no ambiente no qual eles acontecem. O reconhecimento destes conjuntos de práticas perversas é fundamental para o enfrentamento efetivo do problema.*"

Ressalto que algumas condutas, tais como "cantadas", toques inapropriados, convites insistentes, maior rigor na cobrança de metas, piadas sexistas, esvaziamento da função, desconsideração da opinião, isolamento etc. criam um ambiente de trabalho hostil e intimidativo em termos de gênero. Nesse caso, a depender da prevalência ou não do caráter sexista da violação, pode configurar-se assédio sexual ambiental ou assédio moral.

Assim, há violências ou assédios que, na percepção de quem os pratica, constituem meros melindres, mas que, na verdade, possuem um claro viés de gênero.

No entanto, a despeito de serem totalmente inapropriadas, não vislumbro ofensas sexistas ou misóginas nas mensagens enviadas por meio do aplicativo de mensagens WhatsApp, quanto mais direcionadas à autora (Ids. nºs 32cca3c e 4f2e26b). Delas se infere que há cobranças de metas direcionadas genericamente aos empregados da empresa e supostamente redigidas pela Sr. Ricardo (Id.

nº 32cca3c - fl. 80 do pdf), além do descontentamento de uma funcionária (não há identificação da interlocutora) que descreve estar se desligando da empresa por falta de empatia e suposto abuso moral, genericamente alegado (Id. nº 4f2e26b - fls. 81/82 do pdf).

Contudo, a prova oral produzida pela autora denota que ela sofreu humilhações e constrangimentos no ambiente de trabalho.

Veja-se que a Sra. Regiane revelou que "*já presenciou o Sr. Ricardo chamar a autora aos berros para sua sala e depois a sala era fechada*" e que "*já ouviu chamando-a de "burra"*".

Além disso, deixou claro que havia ameaças, inclusive de dispensa, caso não fossem atingidas as metas estabelecidas, comprovando as alegações da autora.

ID. 15c4766 - Pág. 7

É certo que a simples cobrança pelo cumprimento de metas, não implica, por si só, em

ofensa à personalidade moral da trabalhadora.

Todavia, no caso dos autos, é patente a lesão a direito da personalidade da reclamante. Os constrangimentos cometidos pelo superior hierárquico evidenciam a ofensa à honra, integridade e dignidade da autora.

Assim, ainda que a atuação do Sr. Ricardo também se dirigisse, de forma geral, a todos os funcionários, a testemunha informou ter presenciado situações em que os xingamentos e tratamento ofensivo foram direcionados especificamente à autora.

É importante destacar que o fato de a testemunha das reclamadas nunca ter presenciado xingamentos à autora ou cobranças excessivas/abusivas de metas não significa que eles não tenham ocorrido.

Nesse quadro, ao superior não é permitido, em hipótese alguma, ultrapassar o limite da urbanidade e do respeito, muito menos proferir xingamento de cunho depreciativo, críticas públicas humilhantes e ridicularizantes, atitude condenável e injustificável, que, por si só, impõe ofensa à honra e à dignidade da trabalhadora.

O ambiente de trabalho é local onde deve imperar o respeito no tratamento entre as pessoas, competindo, ainda, ao empregador a vigilância quanto às condutas e, mais que isso, o bom exemplo, através de chefias e diretorias.

É obrigação do empregador manter um ambiente de trabalho saudável, inclusive psicologicamente, sendo responsável pela reparação civil relativa aos atos por estes praticados.

É certo que a lesão de ordem moral é, em essência, incomensurável, porém, para estabelecer o valor da indenização dentro da razoabilidade e equidade, deve o magistrado avaliar as peculiaridades do caso concreto. Evita-se, assim, uma situação de exorbitância que represente perigo de ruína financeira do devedor ou enriquecimento ilícito da parte ofendida, ou que, por outro lado, fixe valor tão irrisório que a pena deixará de cumprir com seu caráter pedagógico.

Assim, é devido o pagamento de indenização por dano moral, como deferido pelo Juízo *a quo*, inclusive quanto ao valor, arbitrado em R\$ 30.000,00, que se mostra

ID. 15c4766 - Pág. 8

compatível com a extensão do dano, com a capacidade econômica das partes e com o caráter pedagógico da medida, além de estar em conformidade com os parâmetros estabelecidos no § 1º, do art. 223-G, da CLT, incluído pela Lei nº 13.467/2017.

Mantendo.

3. Férias do período aquisitivo de 2019/2020

Insurgem-se as réis em face da r. sentença que as condenou ao pagamento das férias relativas ao período aquisitivo de 03/04/2019 a 03/04/2020.

Analisando.

Na sentença recorrida, o MM. Juízo de origem asseverou o seguinte (Id. nº 7c02600 - fl. 1046 do pdf):

Assinado eletronicamente por: ANA MARIA MORAES BARBOSA MACEDO - 12/11/2024 13:59:28 - 15c4766
<https://pje.trf2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=24080510025802100000237007682>
 Número do processo: 1001449-17.2022.5.02.0036
 Número do documento: 24080510025802100000237007682

"FÉRIAS

Alega a parte autora que a reclamada lhe forçou a formalmente tirar férias no período de 01/04/2020 à 30/04/2020, mas que trabalhou normalmente.

Pleiteia pagamento do valor referente as férias do período aquisitivo de 2019/2020.

A parte reclamada afirma que no referido período a autora se encontrava com o computador da reclamada, realizando trabalho remoto em razão da pandemia de covid e que enviou alguns e-mails "por sua conta e risco", mesmo estando em férias.

Admitido, portanto, o labor em férias, que foi demonstrado também pelos "e-mails" juntados com a inicial.

Assim, considerando que o valor das férias foi pago no prazo e não foi observado o descanso respectivo, condeno ao pagamento do valor correspondente as férias com 1/3 do período aquisitivo de 2019/2020 (pagamento simples, que corresponde à dobra)."

O decidido na Origem não comporta reparo..

Os e-mails acostados denotam que a reclamante trabalhou em dias abrangidos pelo seu período de férias (Ids. nºs a501fc7 e 502c610 - fls. 112/115 do pdf), que se estendeu de 01/04/2020 a 30/04/2020 (Id. nº bbed75c - fl. 523 do pdf).

Ainda que não haja evidências de que as rés lhe tenham exigido labor, é certo que permitiram e recepcionaram o trabalho da autora durante suas férias em diversas oportunidades, de molde a revelar trabalho efetivo no período.

ID. 15c4766 - Pág. 9

Mantenho.

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE

Pressupostos de admissibilidade

Conheço do recurso interposto, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

1. Diferenças de comissões

A recorrente pugna pela reforma da decisão originária, sustentando que a reclamada utilizava para o cálculo da remuneração variável o valor líquido das vendas, deduzindo os tributos, e não o valor real bruto da venda concretizada. Aduz que "foi contratada com recebimento de comissão sobre o valor bruto da Nota Fiscal de venda." (Id. nº 14f1041 - fl. 1085 do pdf).

Analiso.

A autora postulou, na exordial, "*o pagamento de diferenças de comissões e reflexos, visto que a reclamada efetuava o pagamento das comissões sobre o valor líquido das notas fiscais, ou seja, após o desconto dos valores referentes aos tributos devidos. Desde quando a reclamante fora admitida, as reclamadas instituíram como forma de remuneração, pelos préstimos laborais: o salário fixo + comissões (remuneração variável).*" (Id. nº 7a2fc46 - fl. 26 do pdf). Alegou que "*Mensalmente a reclamada emitia unilateralmente um relatório demonstrativo de vendas realizadas em Excel, todavia, sem qualquer documentação comprobatória, tal como NF, comprovantes de pagamentos, extratos bancários etc. de forma que o relatório não condizia com a totalidade de vendas realizadas, todavia, a reclamante não tinha oportunidade de discutir as diferenças. Assim a reclamante jamais teve acesso aos documentos sigilosos da ré e que subsidiavam os valores constantes do referido relatório, com o fito de realmente confirmar através de documentos fidedignos o real faturamento/vendas e descontos, sendo apenas disponibilizado e apresentada Planilha em Excel, CONFECIONADA UNILATERALMENTE pela empregadora e SEM QUALQUER CRITÉRIO OU DOCUMENTAÇÃO PROBATÓRIA CORRELATA. Não o bastante, Excelência, a reclamada descontava sua tributação*

ID. 15c4766 - Pág. 10

(riscos do negócio), dos resultados obtidos pelos trabalhadores reduzindo o comissionamento pactuado, o que não estava de acordo com a política de comissionamento, sendo prática totalmente abusiva e arbitrária." (Id. nº 7a2fc46 - fl. 27 do pdf).

As reclamadas, em contestação, asseveraram que "*Até novembro de 2018 era aplicada uma tabela de percentual, dependendo do valor de cada produto vendido, que variava entre 0,20% até 0,50%. As comissões, até tal data, eram pagas sobre o valor líquido das vendas. Ressalte-se que até novembro de 2018, a Reclamante recebeu o valor total de R\$ 52.101,47 a título de comissões. Após novembro de 2018, a Reclamada passou a trabalhar como uma tabela fixa de valores, dependendo*

da meta atingida. Diferentemente do alegado, a partir de novembro de 2018, as comissões eram pagas sobre o valor BRUTO das vendas efetuadas. Além do mais, jamais houve redução de comissões, como a Reclamante maliciosamente tenta fazer crer. Analisando-se os relatórios de comissões enviados mês a mês, verifica-se que houve um aumento no valor das comissões recebidas pela Reclamante. Os documentos ora juntados, comprovam as assertivas efetuadas." (Id. nº e99b898 - fl. 405 do pdf).

Na audiência de instrução, a autora afirmou que "houve diversas alterações nos critérios para recebimento de comissões ao longo de seu contrato; que em um período foi percentual sobre faturamento e no outro era bônus sobre o atingimento de metas; (...)" (Id. nº 47819ef - fl. 1011 do pdf).

O preposto das reclamadas, Sr. Robson Santos Lopes, disse que "até 11/2018, o cálculo das comissões era realizado após descontar as taxas e a partir de então, passou a ser calculado sobre o valor bruto da nota; (...)" (Id. nº 47819ef - fl. 1011 do pdf, destaquei).

A testemunha ouvida pela reclamante, Sra. Regiane de Souza Nóbrega, declarou que "trabalhou com a autora de 07/2012 a 10/2020, ambas da área comercial; (...) a depoente recebia comissões; que recebia um relatório em Excel com indicação de resultados de parcela variável; que era informado pela gestão que a variável era calculada sobre o valor líquido, ou seja, após a dedução dos impostos" (Id. nº 47819ef - fls. 1011/1012 do pdf, destaquei).

A testemunha apresentada pelas reclamadas, Sr. Marcos Fernandes de Oliveira, disse que "trabalhava na reclamada há cerca de 20 anos, em dois períodos descontínuos, sendo que o último período iniciado em 2015; que trabalha atualmente na área de vendas, recebendo comissões calculadas sobre o valor bruto de vendas; que o cálculo da comissão sempre foi sobre o valor bruto de vendas; que melhor esclarecendo, houve um período em que o cálculo era sobre o valor líquido, mas não se lembra quando; que a partir de 2015, o cálculo foi sobre o valor bruto; que cada área de vendas tem seu próprio critério para calcular as comissões; (...)" (Id. nº 47819ef - fls. 1012 /1013 do pdf, destaquei).

ID. 15c4766 - Pág. 11

Ao proferir a sentença, o d. Magistrado *a quo* assentou as seguintes razões e conclusões (Id. nº 7c02600 - fls. 1040/1042 do pdf):

"COMISSÕES DIFERENÇAS

Alega a parte autora que a reclamada sempre pagou suas comissões sobre o valor líquido das notas fiscais, após o desconto dos tributos, mas que ela foi contratada para receber comissões sobre o valor bruto das vendas. Que o acompanhamento das vendas era feito

Assinado eletronicamente por: ANA MARIA MORAES BARBOSA MACEDO - 12/11/2024 13:59:28 - 15c4766
<https://pje.trf2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=24080510025802100000237007682>
 Número do processo: 1001449-17.2022.5.02.0036
 Número do documento: 24080510025802100000237007682

via planilha de "excel", e que isso não permitia o debate sobre diferenças. Pleiteia pagamento de diferenças, que pretende sejam calculadas sobre o valor bruto das notas fiscais referentes as vendas por ela efetuadas.

Argumenta, ainda, pela irredutibilidade de comissões diante de sua natureza salarial.

A parte reclamada afirma que as comissões sempre foram pagas conforme critérios acordados com a autora, sendo que inicialmente eram pagas a depender do valor do produto, e depois passaram a ser pagas a depender do atingimento de metas, e sobre o valor bruto das vendas. Afirma que a autora sempre teve ciência dos critérios e das vendas que fazia, pois as informava à reclamada.

A causa de pedir, conforme exposta na inicial, limita-se a questão concernente ao desconto de impostos, que teria sido implementada de forma diversa do que foi contratado, e não trata de alteração de critérios de cálculos, bem como de eventual ausência de registro de vendas realizadas. A análise do pedido deve observar os limites da lide.

A autora era comissionista mista, recebendo também salário fixo. Nesse sentido, há que se observar que, embora comissões tenham natureza salarial, trata-se de pagamento naturalmente variável, dependente de vendas, de modo que a variação do valor nominal pago não corresponde necessariamente à redução salarial, e autora não alega alteração de critérios no decorrer do contrato que tenham, a exemplo, diminuído a percentagem incidente sobre as vendas. Não há falar, portanto, em lesão ao direito a irredutibilidade salarial.

Além disso, a autora indicou que respondeu por diferentes produtos e setores ao longo do seu contrato, o que também pode interferir na variação de valores, em razão do movimento próprio de cada setor.

Em réplica a autora apontou diferenças apenas em relação a uma planilha (ao mesmo tempo em que impugnou as planilhas) e nada disse sobre os valores comprovadamente pagos, diante dos relatórios de vendas juntados, de modo que não apontou diferenças válidas.

Em depoimento, a autora afirmou alterações nos critérios das comissões que não foram alegados na inicial, dizendo que em um período eram pagas sobre o faturamento e, em outro, como bônus sobre o atingimento de metas.

A testemunha convidada pela parte autora disse que recebia relatório de "excel" com indicação de resultados de parcela variável; e que era informado pela gestão que a variável era calculada sobre o valor líquido, informação vaga e contraditória com as alegações dos autos.

Já a testemunha convidada pela parte reclamada disse que, ao que se lembra, desde 2015 as comissões passaram a ser pagas sobre o valor bruto de vendas e que cada área tem seu próprio critério para calcular as comissões.

Embora ele tenha dito ora que sempre foi realizado pagamento das vendas sobre o valor bruto, depois se recordou que até por volta de 2015 o valor era calculado sobre o valor líquido. Tal elemento não se mostra suficiente para afastar a credibilidade do seu depoimento de forma integral, como pretende a autora. Há que se considerar o tempo decorrido e que há diversos setores, utilizando critérios variados.

ID. 15c4766 - Pág. 12

Em consulta às sentenças parcialmente transcritas na inicial, verifico que elas não tratam do mesmo assunto ora trazido pela autora à análise, não servindo de prova emprestada dos fatos alegados como pretende a autora.

No feito 1001018-71.2016.5.02.0010 a condenação da reclamada decorreu do reconhecimento de que houve alteração na forma de cálculo das comissões no decorrer do contrato daquele empregado, alteração que foi promovida em setembro de 2013 quando a autora não havia sido admitida pela reclamada.

Assim, tratando de período anterior ao contrato da reclamante, não se prestando a provar os fatos alegados em relação ao contrato da autora. Aliás, a sentença demonstra que o critério impugnado pela autora já vigia na reclamada antes mesmo de sua admissão (fl. 117), de modo contrário ao alegado na inicial.

No feito 1000543-28.2021.5.02.0047 a condenação proferida em sentença decorreu do reconhecimento de que houve alteração do critério de cálculo e de pagamento de comissões (percentuais) no decorrer do contrato daquela empregada, enquanto o pedido específico que se refere aos descontos de tributação foi rejeitado (fls. 88/89). Desse modo, a decisão também não dá sustentação ao pedido da autora.

Inócuas seriam a determinação de juntada de declaração de IR da reclamada, notas fiscais e comprovantes da movimentação financeira da reclamada, incluindo impostos descontados, pois não demonstrado o fato gerador das diferenças alegadas pela autora.

Considerando a delimitação da controvérsia, especialmente diante da causa de pedir, que não houve prova de que a autora tenha sido contratada para receber comissões sobre o valor bruto, a demonstração de que a reclamada pagava comissões sobre o valor líquido desde antes da contratação da autora, e as inovações no decorrer do feito, que não podem ser acolhidas, entendo não demonstradas as diferenças apontadas e julgo improcedente o pedido."

Inicialmente destaco que, no caso sob análise, o contrato de trabalho estabelecido entre as partes perdurou de 03/04/2017 a 07/10/2020 (TRCT, Id. nº c8223bb - fl. 466 do pdf).

Esclareça-se que decisões proferidas em outros processos não vinculam este Juízo, cujo julgamento se dará com base no conjunto probatório produzido nestes autos.

Tecidas tais considerações, infere-se do relato da autora, na inicial, que a questão trazida aos autos cinge-se aos descontos relativos aos tributos efetuados pela reclamada sobre o valor resultante das vendas realizadas pela reclamante, reduzindo o comissionamento pactuado, tanto que aduziu que a "comissão aos trabalhadores da empresa do grupo econômico, deve incidir sobre o valor bruto da nota fiscal, ou seja, o valor da mercadoria ou serviço, sem qualquer desconto de qualquer espécie, motivo pelo qual REQUER a condenação das reclamadas ao pagamento das diferenças de comissões pagas à menor em decorrência dos descontos de impostos PIS, COFINS e ICMS, assim como os seus reflexos em: Aviso Prévio, Férias +1/3, 13º salários, DSR'S e FGTS + 40%." (Id. nº 7a2fc46 - fl. 34 do pdf).

Sendo assim, há de delimitar a insurgência da autora à alegação de que a empresa calculava a sua comissão com base no valor líquido da nota fiscal, ou seja, após deduzirem os valores referentes aos tributos, com impacto negativo em sua remuneração.

Assim, incumbia à reclamada, na condição de empregadora e detentora da maior aptidão para a produção da prova, o ônus de apresentar os critérios de cálculo das comissões, bem como os parâmetros utilizados para alcançar os valores pagos à trabalhadora, de maneira a comprovar o correto pagamento. E os relatórios acostados pelas rés não esclarecem satisfatoriamente o método de cômputo do comissionamento (Ids. n°s 64bbcb8 a 84056c4; e 61d39fe).

Ademais, embora o preposto das reclamadas tenha afirmado que, "até 11/2018, o cálculo das comissões era realizado após descontar as taxas e a partir de então, passou a ser calculado sobre o valor bruto da nota", ao contrário do que sustentaram as reclamadas em defesa, não ficou comprovado que a alegada alteração tenha resultado em "um aumento no valor das comissões recebidas pela Reclamante". Pelo contrário. Os recibos de pagamento demonstram que a média dos valores recebidos a título de comissões a partir de dezembro de 2018 (Id. nº e14cb54 - fl. 489 e ss. do pdf) é inferior ao período anterior, principalmente se comparado o valor recebido neste mês (R\$ 3.781,00) ao montante auferido pela reclamante no mês de novembro de 2018, no importe de R\$ 7.734,99 (Id. nº e14cb54 - fl. 488 do pdf), além de haver alguns meses no período posterior sem o respectivo pagamento e outros em que há a quitação de valor fixo.

Aliás, é importante destacar que as informações prestadas pela testemunha das rés divergem da tese defensiva e do próprio relato do preposto e, portanto, não servem para a formação segura do convencimento desta Relatora.

Além disso, a testemunha ouvida pela autora afirmou que "era informado pela gestão que a variável era calculada sobre o valor líquido, ou seja, após a dedução dos impostos".

Deste modo, ao descontar as alíquotas dos impostos sobre as mercadorias no cálculo das comissões, a empresa se beneficia com o aumento significativo do seu lucro às custas das vendas realizadas pela trabalhadora, que tem o percentual das comissões reduzido, o que não se pode admitir.

Cabe ao empregador os riscos de sua atividade econômica (art. 2º) e, portanto, é de sua única responsabilidade a disponibilização dos meios para a realização de seu objetivo econômico. Não pode o empregador transferir ao empregado que disponibiliza a sua força de trabalho, os custos e o risco do empreendimento que executa, como ocorreu no caso em tela, em que o valor das comissões é reduzido em razão de algo que é de responsabilidade das rés, ou seja, os encargos fiscais.

Assim, além de os documentos exibidos pelas reclamadas não serem aptos a demonstrar quais foram os critérios concretos e objetivos utilizados para alcançar os montantes pagos mensalmente à autora, ressalto que ficou devidamente comprovado nos autos que as reclamadas calculavam as comissões com base no valor líquido das vendas efetivadas pela reclamante, ou seja, após deduzirem os valores referentes aos tributos, com evidente impacto negativo em sua remuneração.

Nesse contexto, condeno as réis ao pagamento de diferenças de comissões a serem calculadas sobre o valor bruto das vendas realizadas pela reclamante. As diferenças deverão ser apuradas mês a mês, a partir dos holerites acostados aos autos, em regular liquidação de sentença. Em se tratando de verbas de natureza salarial e habituais, são devidos os reflexos dessas diferenças sobre aviso prévio, DSR, férias + 1/3, 13º salários, FGTS mais 40%. Fica autorizada a dedução dos valores pagos sob a mesma rubrica ora deferida, desde que já documentalmente comprovados nos autos.

Reforma-se.

2. Honorários advocatícios de sucumbência. Majoração do percentual.

A autora pleiteia a majoração do percentual arbitrado a título de honorários advocatícios em benefício de seu patrono.

Todavia, a reclamante não possui interesse recursal no ponto, haja vista que o MM. Juízo *a quo* já fixou a verba honorária devida pelas réis em favor de seu patrono no percentual máximo previsto em lei (15%) (Id. nº 7c02600 - fls. 1047/1048 do pdf).

Logo, nada a apreciar.

3. Expedição de ofício para apuração de crime de falso testemunho(contrarrazões)

A reclamante aduz que a testemunha que as réis pretendiam ouvir, Sra. Simone Cristina de Jesus Oliveira, possuía poderes de gestão, exercendo o cargo de gerente, e mentiu nas

informações prestadas na apreciação da contradita arguida, ao afirmar que ocupava "*cargo de*

ID. 15c4766 - Pág. 15

supervisora subordinada à gerência" (Id. nº 47819ef - fl. 1012 do pdf). Pugna pela expedição de ofício a fim de que seja apurado o cometimento de crime de falso testemunho.

Não há que se falar em cometimento de crime de falso testemunho, uma vez que, ao prestar as informações, a Sra. Simone não estava compromissada a dizer a verdade, sob as penas da lei.

Nada a deferir.

4. Multa por litigância de má-fé (contrarrazões)

A autora, em sede de contrarrazões recursais, requer a condenação das reclamadas ao pagamento de multa por litigância de má-fé, mas a pretensão não prospera.

Com efeito, as reclamadas apenas exercitaram um direito que a lei lhes assegura na defesa de seus interesses e, portanto, não podem ser consideradas litigantes de má-fé. Ademais, não se verifica a ocorrência das hipóteses elencadas nos artigos 793-B da CLT e 80 do CPC, passíveis de gerar a aplicação de multa por litigância de má-fé.

Rejeito.

Atentem as partes para o preceito da Orientação Jurisprudencial nº 118 da SDI-1 do C. TST, bem como para as disposições do artigo 1.026, §§ 2º, 3º e 4º do NCPC.

Ante o exposto,

ACORDAM os Magistrados da 10^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2^a Região em: **CONHECER** dos recursos ordinários interpostos pelas partes e, no mérito, **N EGAR PROVIMENTO** ao recurso das reclamadas, nos termos da fundamentação do voto da Relatora; e **DAR PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso da autora para, nos termos da fundamentação do voto da Relatora, condenar as réis ao pagamento de diferenças de comissões a serem calculadas sobre o valor bruto das vendas realizadas pela reclamante. As diferenças deverão ser apuradas mês a mês, a partir dos holerites acostados aos autos, em regular liquidação de sentença. Em se tratando de verbas de natureza salarial e habituais, são devidos os reflexos dessas diferenças sobre aviso prévio, DSR, férias + 1/3, 13º salários, FGTS mais 40%. Fica autorizada a dedução dos valores pagos sob a mesma rubrica ora deferida, desde que já documentalmente comprovados nos autos. No mais, ficam mantidos os termos da r. sentença.

Presidiu o julgamento o Excelentíssimo Senhor Desembargador
ARMANDO AUGUSTO PINHEIRO PIRES.

Tomaram parte no julgamento: ANA MARIA MORAES BARBOSA
MACEDO, SÔNIA APARECIDA GINDRO e SANDRA CURI DE ALMEIDA.

Votação: **Unâime.**

São Paulo, 6 de Novembro de 2024.

ANA MARIA MORAES BARBOSA MACEDO
Desembargadora Relatora

craf

VOTOS

Assinado eletronicamente por: ANA MARIA MORAES BARBOSA MACEDO - 12/11/2024 13:59:28 - 15c4766
<https://pje.tr2.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=24080510025802100000237007682>
Número do processo: 1001449-17.2022.5.02.0036
Número do documento: 24080510025802100000237007682

