



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista **0021688-14.2016.5.04.0004**

Relator: DENISE PACHECO

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 17/05/2022

Valor da causa: R\$ 100.000,00

Partes:

RECORRENTE: RONALDO CORREA DE CASTRO

ADVOGADO: GRACIELA JUSTO EVALDT

RECORRENTE: EUROFARMA LABORATORIOS S.A.

ADVOGADO: GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU

RECORRIDO: RONALDO CORREA DE CASTRO

ADVOGADO: GRACIELA JUSTO EVALDT

RECORRIDO: EUROFARMA LABORATORIOS S.A.

ADVOGADO: GUSTAVO HENRIQUE DOS SANTOS VISEU



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

Identificação

PROCESSO nº 0021688-14.2016.5.04.0004 (ROT)
RECORRENTE: RONALDO CORREA DE CASTRO, EUROFARMA LABORATORIOS S.A.
RECORRIDO: RONALDO CORREA DE CASTRO, EUROFARMA LABORATORIOS S.A.
RELATOR: DENISE PACHECO

EMENTA

Intervalo do artigo 384 da CLT. Trabalhador do sexo masculino. Ainda que o artigo 384 da CLT tenha sido recepcionado pela Constituição de 1988, é incabível a sua aplicação extensiva aos trabalhadores do sexo masculino. O alcance da norma legal limita-se às trabalhadoras, como estabelecido pela CLT, sem ferir o princípio da isonomia previsto no inciso I do artigo 5º da Constituição Federal, que abriga a ideia de *"tratar desigualmente os desiguais na medida de suas desigualdades"*.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA RECLAMADA** (EUROFARMA LABORATORIOS S.A) para:**a)** restringir a condenação ao pagamento de diferenças de repousos semanais remunerados pelo seu cálculo na proporção de um dia de descanso a cada cinco dias de trabalho (quando considerada uma semana normal, sem feriados), ou seja, excluídos os sábados, observados os reflexos definidos na sentença; e **b)** absolvê-la da condenação ao pagamento de *"quinze minutos extras, acrescidos de adicional normativo ou, na sua falta, de 50%, por dia de trabalho, em razão da não concessão do intervalo previsto no artigo 384 da CLT"*, e respectivos reflexos. Por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO RECLAMANTE** (RONALDO CORREA DE CASTRO). Valor arbitrado à condenação reduzido em R\$ 1.000,00.

Intime-se.

Porto Alegre, 06 de setembro de 2022 (terça-feira).



RELATÓRIO

As partes recorrem da sentença de procedência parcial do feito.

O apelo da reclamada trata dos seguintes tópicos: prescrição do FGTS; aplicabilidade das normas coletivas; diferenças de repouso semanais remunerados; horas extras; intervalo do artigo 384 da CLT; divisor 200; FGTS; benefício da justiça gratuita; limitação dos valores indicados na petição inicial e honorários advocatícios (ID. c073245)

O apelo do autor aborda as seguintes temas: jornada extraordinária; intervalo intrajornada; adicional noturno; diferenças de prêmios; integração da ajuda-alimentação; indenização pelo uso da residência para armazenagem de material de trabalho; indenização pelas despesas com telefone e internet; dedução de forma indiscriminada; forma de cálculo do imposto de renda; artigo 832, § 3º, da CLT e prequestionamento (ID. a1b0bc6).

Com contrarrazões, sobem os autos ao Tribunal para julgamento.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Recurso da reclamada

1. Prescrição do FGTS. A reclamada sustenta que, ao contrário do entendimento chancelado na sentença, não é caso de prescrição trintenária em relação ao FGTS. Diz que a prescrição dos depósitos do Fundo é de cinco anos, sendo aplicável a Súmula 362 do TST.

Razão não lhe assiste.

Com o julgamento do ARE 709.212, em 13.11.2014, o Pleno do Supremo Tribunal Federal, decidindo o **Tema 608** da repercussão geral, declarou, por maioria, a inconstitucionalidade do artigo 23, § 5º, da Lei nº 8.036/1990, e do artigo 55 do Decreto nº 99.684/90, na parte em que ressalvam o "*privilegio do FGTS à prescrição trintenária*", por violarem o disposto no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal, concluindo, portanto, que o prazo aplicável é o quinquenal, e não o trintenário. Porém, na modulação dos efeitos do referido julgamento, o STF, por maioria, atribuiu à decisão efeitos *ex nunc*, destacando o eminente relator, Ministro Gilmar Mendes, que "*o princípio da segurança jurídica recomenda que seja mitigado o princípio da nulidade da lei inconstitucional, com a consequente modulação dos efeitos da presente decisão, de modo a resguardar as legítimas expectativas dos trabalhadores brasileiros, as quais*



se pautavam em manifestações, até então inequívocas, do Tribunal competente para dar a última palavra sobre a interpretação da Constituição e da Corte responsável pela uniformização da legislação trabalhista".

Nesse sentido, aliás, é a atual redação da **Súmula 362 do TST**:

"FGTS. PRESCRIÇÃO

I - Para os casos em que a ciência da lesão ocorreu a partir de 13.11.2014, é quinquenal a prescrição do direito de reclamar contra o não-recolhimento de contribuição para o FGTS, observado o prazo de dois anos após o término do contrato;

II - Para os casos em que o prazo prescricional já estava em curso em 13.11.2014, aplica-se o prazo prescricional que se consumir primeiro: trinta anos, contados do termo inicial, ou cinco anos, a partir de 13.11.2014 (STF-ARE-709212/DF)."

No caso em análise, o reclamante foi contratado em **14.08.2006** e despedido em **11.08.2016** (CTPS.). A presente ação foi ajuizada em 01.11.2016.

Assim, aplica-se a prescrição trintenária em relação às diferenças dos recolhimentos do FGTS, pois a presente ação foi ajuizada antes de transcorridos os 05 anos do julgamento do ARE 709.212, em 13.11.2014, pelo Pleno do STF.

Nesse sentido é a **Súmula 130 do TRT4**:

"FGTS. CRITÉRIO DE CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. ITEM II DA SÚMULA 362 DO TST. Não transcorridos cinco anos após a data do julgamento do STF (ARE-709212/DF, em 13.11.2014), e, observado o prazo de dois anos após a extinção do contrato de trabalho para o ajuizamento da ação, aplica-se a prescrição trintenária para pleitear diferenças de FGTS."

Nessas condições, nego provimento ao recurso da reclamada.

2. Inaplicabilidade das normas coletivas do Rio Grande do Sul. A demandada sustenta que não são aplicáveis ao contrato de trabalho em exame as convenções coletivas de trabalho celebradas pelo SINPROVERGS/RS. Diz que o reclamante estava inserido em categoria diferenciada, regido pela Lei nº 6.224/75. sendo imprescindível que o sindicato de sua categoria profissional tenha sido suscitado na elaboração da norma coletiva, o que não ocorreu no presente caso.

O apelo não procede.

A sentença está assim fundamentada, *verbis*:



"Pretende a reclamada seja respeitada a aplicação ao caso das Convenções Coletivas firmadas entre o Sindicato patronal (SINDUSFARMA) e o Sindicato da Categoria em São Paulo (local da sede da reclamada), por não possuir sede no Rio Grande do Sul e os seus empregados pertencerem a categoria diferenciada.

Nos termos do parágrafo 2º do artigo 511 da CLT, a "categoria profissional" é determinada em razão do trabalho do empregado a determinada categoria econômica. Esta última, por sua vez, é definida de acordo com a atividade preponderante da empresa (§1º do referido artigo).

Assim, a regra é que o enquadramento sindical dos empregados se dê em conformidade com a categoria econômica da empregadora, salvo em se tratando de trabalhador integrante das chamadas "categorias diferenciadas", previstas no parágrafo 3º do artigo 511 da CLT.

É incontroverso, no caso, que o autor foi contratado para exercer suas as funções no Estado do Rio Grande do Sul.

Aplica-se, ao caso, o princípio da territorialidade, sendo aplicáveis as normas coletivas com abrangência no local onde ocorreu a prestação do trabalho, e não da sede da empresa.

(...)

Do exposto, reconheço a aplicabilidade ao contrato de trabalho havido entre as partes das normas coletivas juntadas com a inicial (Sindicato dos Propagandistas, Propagandistas Vendedores e Vendedores de Produtos Farmacêuticos do Estado do Rio Grande do Sul- SINPROVERGS). Inclusive consta o próprio Sinprovergs como a entidade sindical laboral no termo de rescisão do autor.

Cumprе destacar que o obreiro integra, de fato, categoria profissional diferenciada, e que nas normas coletivas trazidas com a peça inicial, que se referem à categoria diferenciada do propagandista, a atividade econômica da demandada foi devidamente representada pelo Sindicato da Indústria de Produtos Farmacêuticos no Rio Grande do Sul, o que supre o entendimento contido na Súmula 374 do TST.

Ademais, ao contratar empregados que exercem atividade típica de categoria diferenciada, o empregador está ciente de que existem normas coletivas específicas a serem aplicadas. Assim, por força do princípio da boa-fé objetiva, deve aplicar tais normas ao contrato daquele trabalhador ou iniciar negociação com o sindicato da categoria diferenciada para elaborar acordo coletivo. Ao ignorar o regramento existente, a empresa adota conduta que tem por objetivo afastar a aplicação dos preceitos trabalhistas, atraindo a incidência do comando contido no artigo 9º da CLT".

A sentença não comporta reforma ao decidir que o Sindicato dos Propagandistas, Propagandistas Vendedores e Vendedores de Produtos Farmacêuticos do Sul do Estado do Rio Grande do Sul - SINPROVERGS representa a categoria profissional do reclamante, sobretudo por ser a entidade destinatária das contribuições sindicais por ele prestadas (ficha de registro de empregado, ID. fde20e2 - Pág. 1), constando no TRCT como entidade representativa da categoria profissional (ID. bc8f128 - Pág. 1).



A reclamada é empresa do ramo de medicamentos e o reclamante trabalhou como propagandista vendedor, atividade que se enquadra como categoria diferenciada, nos termos do quadro anexo ao artigo 577 da CLT e que, por essa condição (exceção à regra geral de que o enquadramento sindical do empregado faz-se pela atividade preponderante do empregador, conforme exegese do § 2º do artigo 511 da CLT), a ela são aplicáveis as normas coletivas colacionadas com a petição inicial.

Não há falar na falta de representação da reclamada. Presente o objeto social da reclamada e o fato de desenvolver a sua atividade econômica no Rio Grande do Sul, é imperioso reconhecer a sua representação pelo Sindicato da Indústria de Produtos Farmacêuticos no Rio Grande do Sul, e a autora, como referido, pelo sindicato profissional da base gaúcha, qual seja, o Sindicato dos Propagandistas Vendedores de Produtos Farmacêuticos no Estado do RGS - SINPROVERGS. Incide, em desfavor da tese da reclamada, o critério do local da prestação de serviço (territorialidade).

Nesse sentido já decidiu a Turma em inúmeros precedentes (ex.: 7ª Turma, proc. 0021220-87.2016.5.04.0024 ROT, julgado em 06/10/2020; e proc. 0021327-40.2015.5.04.0001 ROT, julgado em 05/03/2020, ambos da minha relatoria).

Assim, são aplicáveis as normas coletivas juntadas com a petição inicial, conforme decidido na origem.

Nego provimento ao apelo.

3. Verbas previstas nas normas coletivas. A reclamada sustenta não serem devidas as verbas previstas nas normas coletivas acostadas com a petição inicial (reajustes normativos, adicional por tempo de serviço, auxílio-educação, auxílio-creche, cesta básica e multa normativa). Aduz que em relação aos reajustes salariais o laudo pericial foi genérico, não podendo concordar com a condenação. Quanto aos demais benefícios previstos na CCT firmada pelo SINPROVERGS, diz que a reforma da sentença é necessária, uma vez que o biênio é um benefício concedido por força da SINPROVERGS, que a ora recorrente não fez parte de tal negociação coletiva. Assevera que não podem ser deferidas tantas multas convencionais quantas convenções coletivas forem descumpridas, visto que as cláusulas que estabelecem o pagamento de tais multas referem, expressamente, que será devida uma multa por ação ajuizada. Requer seja fixado, ainda, que qualquer condenação será limitada até março/2015, pois que não há nos autos convenções coletivas de trabalho anexadas pelo reclamante com vigência a partir dessa data.

Razão não lhe assiste.

Confirmada a sentença em relação às normas coletivas aplicáveis ao contrato do reclamante, impõe-se a manutenção das parcelas deferidas previstas nos referidos instrumentos normativos. Ressalto que o recurso sequer ataca de forma específica a fundamentação da sentença (ID. dda2774 - Pág. 11), por vezes até, fazendo menção a verbas não contempladas na decisão (como, por exemplo PLR).



Mantenho o decidido em sentença, nos seguintes termos, *verbis*:

"DAS PARCELAS NORMATIVAS

Afirma o autor não ter recebido as parcelas normativas estabelecidas a título de cesta básica, adicional por tempo de serviço, auxílio-educação e auxílio creche, o que ora requer.

- do adicional por tempo de serviço

As normas coletivas firmadas pelo SINPROVERGS preveem, a exemplo da cláusula nona da CCT 2014/2015 (ID. eb284d4 - Pág. 7) que "As empresas pagarão a seus empregados, a título de biênio, mensalmente, 1,5% (um e meio por cento) sobre o salário fixo de cada um, para cada 2 (dois) anos de serviço efetivo e contínuo na mesma empresa, devendo a rubrica ser devidamente discriminada no contra-cheque ou recibo de pagamento".

Ausente prova de pagamento da parcela, conforme referido pela perita, defiro o pedido de adicional por tempo de serviço, à razão de 1,5% por biênio de efetivo serviço, com reflexos em horas extras, férias acrescidas de um terço, 13º salários, aviso prévio e FGTS (acrescido da multa de 40%).

A base de cálculo da parcela deve contemplar as diferenças salariais ora reconhecidas.

- da cesta básica

Ausente prova de fornecimento do benefício, estabelecido por força de negociação coletiva, a exemplo da cláusula décima quarta da CCT 2014/2015 (ID. eb284d4 - Pág. 8), condeno a reclamada ao pagamento de indenização equivalente.

Os valores devem observar aqueles previstos nas normas coletivas, de forma mensal, autorizado o desconto de 10% do valor do benefício.

- do auxílio-educação

Dispõem as normas coletivas da categoria do reclamante, com vigência em 2014/2015 (ID. eb284d4 - Pág. 8):

"CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA - AUXÍLIO EDUCAÇÃO

Pagarão as empresas, a seus empregados estudantes que tenham mais de 6 (seis) meses na empresa, a título de auxílio educação, a quantia de R\$ 440,48 (quatrocentos e quarenta reais e quarenta e oito centavos) em 2 (duas) parcelas de R\$ 220,24 (duzentos e vinte reais e vinte e quatro centavos) cada uma, nos meses de agosto de 2014 e fevereiro de 2015. O empregado não estudante que tenha filho menor de 18 (dezoito) anos nessa condição, vivendo sob sua dependência econômica, fará jus ao auxílio."

Conforme a ficha de empregado juntada ao Id. fde20e2 - Pág. 1, o autor possuía uma filha nascida em 29/05/2008 e uma filha nascida em 30/07/2013, sendo que somente a primeira estava em idade escolar durante a contratualidade, a partir de 29/05/2014, quando completou 06 anos (vide recibos acostados à inicial).



Considerando que de acordo com a perita a verba em comento não foi adimplida, defiro o pedido, condenando a reclamada ao pagamento do auxílio educação ao reclamante, a partir de 29/05/2014, nos termos das normas coletivas juntadas aos autos.

- do auxílio-creche

Estabelecem as normas coletivas da categoria do reclamante, a exemplo da cláusula décima oitava da CCT 2014/2015, o benefício do auxílio creche aos empregados da categoria profissional a que pertence o autor, correspondente ao reembolso de 15% do menor salário pago pela empresa, por filho do 6º (sexto) ao 48º (quadragésimo oitavo) mês de vida da criança.

De acordo com a ficha de registro de empregado, a filha mais nova do reclamante possuía 36 meses quando da demissão, motivo pelo qual a rubrica em apreço deveria ter sido adimplida. Em relação à mais velha, a rubrica é devida apenas no interregno de 01/11/2011 a 02/06/2012, considerado o período imprescrito e quando a criança ultrapassou a idade limite para pagamento do benefício.

Considerando que de acordo com o perito a verba em comento não foi paga, defiro o pedido, condenando a reclamada ao pagamento de auxílio creche ao reclamante, nos termos das normas coletivas juntadas aos autos, observado o limite temporal estabelecido.

DA MULTA NORMATIVA

Requer o reclamante a incidência da multa normativa prevista para os casos de descumprimento das convenções coletivas, à razão de 20% do salário-base do empregado para cada descumprimento, conforme cláusulas 47ª (2008 e 2013) e 46ª (2009 a 2012 e 2014).

A cláusula normativa invocada estabelece a cominação de multa de 20% do salário-base do empregado, revertida em seu favor, em caso de reincidência no descumprimento de qualquer das cláusulas normativas.

Rejeito, contudo, a pretensão do reclamante de que a multa incida sobre cada descumprimento, procedimento que não encontra amparo na norma coletiva.

Condeno a reclamada ao pagamento de multa normativa, no percentual de 20%, incidente apenas uma vez sobre o salário-base do reclamante a cada vigência das normas coletivas juntadas com a inicial, haja vista que durante todo o contrato de trabalho restaram evidenciados sucessivos descumprimentos às disposições normativas"

Em relação à multa normativa, acrescento que, ao contrário do alegado no apelo, não há nas normas coletivas a limitação de "uma multa por ação ajuizada" (p. ex. ID. 4ba9bf3 - Pág. 3), sendo impertinentes as alegações recursais nesse sentido. É devida, assim, uma multa para cada período de vigência das normas coletivas em que verificado o descumprimento de quaisquer cláusulas, como deferido em 1º grau.

Em relação aos reajustes normativos, a sentença bem refere que "conforme lançado no laudo contábil, a reclamada não concedeu corretamente os reajustes se considerada a incidência da norma coletiva postulada na inicial, existindo diferenças, no mínimo, quanto à data base" (ID. dda2774 - Pág. 3). Ou



seja, a perita contadora apontou a existência de diferenças devidas, as quais serão devidamente apuradas em liquidação de sentença, conforme normas coletivas juntadas com a petição inicial.

Finalmente, considerando que a sentença, ao deferir os benefícios, expressamente determinou a observância do que consta das normas coletivas juntadas aos autos, entendo desnecessário o acolhimento do pedido de limitação da condenação à fevereiro/2015, data da vigência da última norma acostada aos autos.

Em relação à compensação, a sentença estabeleceu que "*na apuração do quantum debeatur, concernente às parcelas deferidas nesta fundamentação, autoriza-se a dedução das quantias efetivamente pagas por iguais títulos, durante todo o período de apuração, com o objetivo de tornar defeso o eventual enriquecimento sem causa da parte reclamante. Para esse fim, contudo, serão considerados tão-somente os dispositivos juntados aos autos até o encerramento da instrução, em virtude da preclusão operada*", restando autorizada, portanto, a compensação de eventuais valores pagos ao mesmo título.

Nego provimento.

4. Diferenças de repousos remunerados. A reclamada pede a reforma da sentença para que seja excluído da condenação o pagamento de diferenças de repousos semanais remunerados e feriados, pela consideração do sábado como dia de repouso, com reflexos em férias (acrescidas de um terço), 13º salários, aviso-prévio e FGTS (acrescido de 40%). Diz que o reclamante exercia a função de Propagandista Vendedor, realizando a propagando dos produtos Eurofarma nos consultórios médicos e, por óbvio, não havia labor aos sábados, pois toda a jornada era realizada de segunda a sexta-feira, em horário comercial. Relativamente ao critério de cálculo da cláusula normativa mencionada, alega que é certo que esta não apresenta qualquer determinação de que o sábado seja dia de repouso, limitando-se a estabelecer que no caso do trabalho aos sábados devam ocorrer folgas compensatórias. Por fim, argumenta que não se pode ignorar que o reclamante era mensalista, daí porque, mesmo considerando o sábado como dia de descanso, não haveria que se falar em sua remuneração apartada, nos termos do artigo 7º, § 2º, da Lei nº 605/49.

O recurso procede em parte.

A sentença está assim fundamentada (ID. dda2774 - Pág. 4):

"Aduz o reclamante que sempre recebeu a menor os repousos semanais remunerados, pois contratualmente não laborava aos sábados, equiparados a dia de repouso por força normativa. Postula o pagamento de diferenças de repousos semanais pagos, pela inclusão do sábado como dia de descanso ou, subsidiariamente, à razão de 1/5, sem prejuízo da dobra pelo trabalho prestado em dias destinados a repouso.



A norma coletiva da categoria do reclamante estabelece que "Quem trabalhar em sábados, domingos e feriados gozará folga correspondente em igual número de dias úteis." (vide, por exemplo, cláusula trigésima quarta da CCT 2014 /2015, juntada sob ID. eb284d4 - Pág. 13).

Não restam dúvidas que o sábado, nos termos da norma coletiva, é considerado como dia de repouso remunerado. Caso fosse considerado dia útil não trabalhado, não haveria necessidade de compensação do referido dia, desde que não excedido o limite legal de 44 horas semanais.

Condeno, pois, a reclamada ao pagamento de diferenças de repouso semanais remunerados e feriados, pela consideração do sábado como dia de repouso, com reflexos em férias acrescidas de um terço, 13º salários, aviso prévio e FGTS (acrescido da multa de 40%)".

Com a devida *vênia*, não acompanho o entendimento da magistrada de 1º grau, pois a norma coletiva prevê apenas a compensação do sábado trabalhado e não o pagamento do sábado como dia de repouso, descabendo a interpretação extensiva do clausulamento em questão. Trata-se, portanto, de dia útil não trabalhado, nos termos da Súmula 113 do TST.

Indevidas as diferenças de repouso semanais e feriados pela consideração do sábado como dia de repouso e reflexos, cabendo a exclusão da parcela da condenação. Nesse sentido, *alias* já decidiu esta Turma julgadora em processos semelhantes contra a ora reclamada:

- *proc. nº 0020261-12.2013.5.04.0028 ROT, 7ª Turma, julgado em 03/05/2018, Des. Emílio Papaléo Zin - relator)*
- *proc. nº 0000188-25.2013.5.04.0026 RO, 7ª Turma, julgado em 15/10/2014, Des. Emílio Papaléo Zin - relator)*

Nessas condições, dou provimento ao recurso da reclamada para excluir da condenação o pagamento de diferenças de repouso semanais remunerados e feriados, pela consideração do sábado como dia de repouso, com reflexos em férias (acrescidas de um terço), 13º salários, aviso-prévio e FGTS (acrescido de 40%).

Cumpra apreciar, por consequência, o pedido sucessivo deduzido pelo reclamante na petição inicial, de que *"na eventualidade de não acolhimento do pedido da alínea anterior, que o cálculo dos repouso semanais remunerados e feriados seja apurado sem o cômputo do sábado (já que não era dia normal de trabalho, como acima referido), na equação de 1/5, correspondente a 1 dia de descanso para 5 dias de*



trabalho (quando considerada uma semana normal, sem feriados), apurando-se ainda as diferenças dos repousos e feriados pagos, conforme exposição feita nos itens 24/25, com reflexos em décimos terceiros salários, férias com 1/3, aviso-prévio e FGTS com a multa de 40%, a calcular".

No ponto, a pretensão sucessiva merece prosperar.

É correto retirar o sábado da condição de divisor, para efeito de integração das parcelas variáveis em repousos remunerados. Os sábados, conforme decidido acima, não eram dias de repouso, mas dias úteis não trabalhados. Não é correto, portanto, considerar o sábado como dia útil para inclui-lo no divisor a ser utilizado na integração dos prêmios em repousos. Afinal, é certo que os prêmios são parte variável do salário, estritamente vinculada à produção do empregado, de onde se conclui que, não havendo labor aos sábados, não há falar em utilizá-lo como divisor. Logo, se o empregador não tem o dever de remunerá-lo (o sábado) à parte, nem de fazer refletir na sua paga o reflexo de outras parcelas, também não pode utilizá-lo como divisor.

Assim, provejo em parte o recurso da reclamada para restringir a condenação ao pagamento de diferenças de repousos semanais remunerados pelo seu cálculo na proporção de um dia de descanso a cada cinco dias de trabalho (quando considerada uma semana normal, sem feriados), ou seja, excluídos os sábados, observados os reflexos definidos na sentença.

5. Intervalo do artigo 384 da CLT. Diz a reclamada que não é devido o intervalo previsto no artigo 384 da CLT, porquanto não se aplica ao trabalhador do sexo masculino, devendo ser reformada a sentença, sob pena de contrariedade à Súmula 65 do Tribunal.

Razão lhe assiste.

A discussão quanto à recepção do art. 384 da CLT pela Constituição Federal de 1988 encontra-se pacificada, uma vez que, no dia 27.11.2014, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por maioria, negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 658.312, com repercussão geral reconhecida, adotando a tese de que o artigo 384 da CLT foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Porém, é incabível a sua aplicação extensiva aos homens, como decidido na sentença, por se tratar de regra legal que visa a proteger e resguardar as peculiaridades do sexo feminino. Sua aplicação exclusivamente às mulheres encontra-se afirmada na Súmula 65 do TRT4.

Nessas condições, dou provimento ao apelo da reclamada para excluir da condenação o pagamento de "*qu inze minutos extras, acrescidos de adicional normativo ou, na sua falta, de 50%, por dia de trabalho, em razão da não concessão do intervalo previsto no artigo 384 da CLT, com reflexos (...)*".



6. FGTS. Mantida a sentença, ainda que parcialmente, permanece a condenação ao pagamento do FGTS incidente sobre as parcelas salariais deferidas, com acréscimo de 40%.

7. Justiça gratuita. A reclamada requer seja cassado o benefício da justiça gratuita deferido na sentença à parte autora, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos do artigo 790 da CLT. Alega, ainda, que o autor está patrocinado por advogado particular, sendo certo que a mera declaração de pobreza não é fundamento para que seja concedido o benefício.

O apelo não procede.

O § 3º do artigo 790 da CLT, alterado pela Lei nº 13.467/17, não é aplicável ao presente caso, pois a ação foi ajuizada em **01.11.2016**, ou seja, antes da vigência da referida alteração legislativa. Portanto, mostra-se suficiente a declaração de pobreza acostada no ID. 7c51790 para a concessão do benefício da justiça gratuita.

Nego provimento.

8. Limitação dos valores indicados na petição inicial. A demandada requer que, em sendo mantida a condenação, fique ela restrita aos valores indicados pelo reclamante em cada pedido da petição inicial, por representar o patamar econômico da pretensão, sob pena de proferir julgamento *ultra petita*.

Não lhe assiste razão.

Como já referido, a presente ação foi ajuizada em **01.11.2016**, ou seja, antes da entrada em vigor da Lei nº 13.467/17, a chamada "reforma trabalhista".

Impertinentes, assim, as razões recursais, não há falar em violação aos artigos 840, § 1º, da CLT e 141 e 492 do CPC.

Nego provimento.

9. Honorários advocatícios. A reclamada requer sejam fixados honorários sucumbenciais de 15% em favor dos seus patronos sobre todos os pedidos indeferidos. Por cautela, requer a declaração de inaplicabilidade da suspensão da exigibilidade e que "*caso a parte tenha créditos obtidos em juízos capazes de suportar as despesas decorrentes da sucumbência, seja nos autos desta reclamatória ou em qualquer outro processo judicial, tal verba deverá ser paga não obstante a concessão do benefício da justiça gratuita*".

Razão não lhe assiste.



Ajuizada a presente ação antes da vigência da Lei nº 13.467/17, não há lugar para o deferimento de honorários sucumbenciais. Nesse sentido, aliás, orienta o **artigo 6º da Instrução Normativa 41/2018 do TST**, que dispõe sobre a aplicação das normas processuais da CLT alteradas pela Reforma Trabalhista:

"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 nos 219 e 329 do TST".

Nego provimento.

10. Correção monetária. Pede a reclamada que "*seja observada a decisão do STF ADC 58 sobre a correção monetária dos créditos resultantes da presente ação*".

Não procede o apelo.

Tal como decidido na sentença, entendo que os critérios de juros e correção monetária incidentes sobre o valor da condenação em reclamatória trabalhista devem ser fixados na fase de liquidação, de acordo com as normas legais vigentes à época daquela, sob pena de se liquidar a dívida mediante legislação já superada.

Nego provimento.

Recursos das partes (matéria comum)

1. Jornada de trabalho. Horas extras. Divisor. As partes recorrem da sentença no tópico em epígrafe.

O reclamante pretende a majoração da jornada de trabalho arbitrada (de segunda a sexta-feira, das 8 às 20h). Diz que "*levando-se em consideração não somente o que dispõem o artigo 74, § 2º e § 3º, da CLT e a Súmula nº 338 do E. Tribunal Superior do Trabalho, mas também a prova produzida nos autos*", deve ser acolhida a jornada de trabalho indicada na petição inicial, qual seja: "*das 07h30 às 22h30min levando-se em consideração o seu término "no campo" às 19h30min, acrescido de 03h, tomadas com a realização de atividades burocráticas, de segunda a sexta-feira, durante todo o mês*". Cita a prova dos autos (documental e oral), requerendo a reforma do julgado.

A reclamada afirma que jamais existiu controle de jornada, uma vez que a prestação de trabalho pelo autor se dava externamente. Assevera que o reclamante estabelecia o seu itinerário de trabalho, administrava seu tempo e suas rotinas profissionais. Defende que o autor nunca foi cobrado por seu horário, mas sim pelas suas vendas mensais. Pede, pois, a reforma da decisão. Caso assim não entenda a Turma, volta-se contra a jornada arbitrada, alegando que o autor não se desincumbiu de seu ônus de



comprovar os horários declinados na petição inicial. Requer, ainda, seja considerado o divisor 220, aduzindo que o autor não excedia a duração legal de quarenta e quatro horas semanais, prevista no artigo 7º, inciso XIII, da Constituição Federal.

A sentença não comporta reforma.

O reclamante laborou para a reclamada, na função de **propagandista vendedor**, de **14.8.2006 a 11.8.2016**.

A prova produzida nos autos, por sua vez, é indicativa da possibilidade de controle da rotina de trabalho do reclamante em desacordo ao estipulado na norma legal invocada na tese defensiva. Nesse sentido é a fundamentação da sentença, que acompanho (ID. dda2774 - Pág. 7/9):

"(...) Em que pese a ré provar que o autor foi contratado sob a modalidade de trabalho externo, como consta de sua ficha de registro, entendo que, na prática, não restou demonstrado que a sistemática de trabalho do reclamante era incompatível com controle de horário.

As correspondências eletrônicas juntadas à inicial demonstram que havia roteiros e gerenciados pela ré e que as visitas eram lançadas no sistema da reclamada por intermédio do Ipad fornecido. As testemunhas ouvidas a convite da reclamada admitem que realizavam o registro da jornada, inclusive a marcação do horário de intervalo, conforme a testemunha Fabiana.

O próprio preposto da reclamada admite em depoimento que " (...) tem vista da fl. 123 e explica que é uma planilha de acompanhamento do gerente dos horários de trabalho, pontuando que "deve ter algum delay", pois são períodos curtos registrados; todo iPad tem rastreador e GPS; no sistema do iPad tem funcionalidade de check-in e check-out, e ficam registrados os horários em que são feitas cada visita; no sistema há um cadastro médico de visita no mês, os não visitados ficam ali mostrando que o reclamante não visitou aquele cliente; não sabe quantas visitas o reclamante visitava por dia, mas hoje eh em torno de 14-15 visitas a médicos e 2-3 farmácias, mas variava, podia ser 10 médicos ou 25 médicos, 0 farmácias ou 5 farmácias, depende do roteiro; nunca viu nenhum propagandista fazer 18 médicos e 3 farmácias por dia".

Independentemente de o roteiro de vendas ser organizado pela reclamada ou pelo empregado, certo que era previamente programado e de conhecimento da reclamada, demonstrando controle e fiscalização da jornada. A testemunha Carlos Aguiar confirma a existência de um roteiro, explicando que o mesmo "consigna todas as visitas efetuadas, em média de 18 por dia, sendo elaborado pelo propagandista em conjunto com o gerente; que a primeira visita da manhã e a primeira da tarde, por tratarem-se de pontos de encontro, não podiam ser modificadas; que em relação às demais visitas, caso o médico não pudesse atender no momento, poderiam se deslocar à próxima visita, com retorno posterior ao médico que não atendeu; que as visitas eram registradas em um sistema denominado "sanet", no qual efetuam os comentários da visita, bem como o horário desta; que nem sempre é possível efetuar o registro da visita logo após a ocorrência; que através deste sistema a reclamada podia efetuar o cruzamento de informações com outros propagandistas, inclusive de outras empresas, para verificar a veracidade das informações contidas no relatório de visita; que acredita que o ipad atualmente utilizado possui sistema de GPS; que em média o trabalho no campo se



desenvolve das 08h às 19h30min, com cerca de 45 minutos de intervalo; que além do trabalho no campo a atividade exige trabalho em casa, para o preparo do material e resposta a e-mails, por exemplo, o que demanda cerca de duas horas, em média, por dia".

A perita também confirma o uso de aplicativo para as plataformas móveis utilizadas pelo autor, não havendo, portanto, qualquer justificativa válida para que a demandada não fiscalizasse a jornada efetivamente trabalhada por meio do equipamento referido. Não logra êxito a ré, portanto, em demonstrar que os sistemas adotados para a elaboração dos relatórios de visitas fossem destinados apenas para acompanhamento do sucesso das propagandas, como quer fazer crer em defesa, uma vez que comprovado ser plenamente possível o uso dos instrumentos para o controle de jornada.

O que se verifica, nessas situações, é o efetivo desinteresse do empregador de proceder ao controle de jornada, de modo a exigir jornada extraordinária de seus empregados sem arcar com qualquer custo, o que se afigura inadmissível. Partindo de tais premissas, entendo que o caso dos autos não se enquadra na exceção legal prevista no art. 62, I, da Consolidação das Leis Trabalhistas.

Assim, a obrigação de cumprir uma jornada mínima gera, em contrapartida, a remuneração das horas extras que a ultrapassarem.

Considerando-se que a reclamada não possuía controle de horários, a jornada deve ser fixada tendo-se como base as alegações postas na inicial, em confronto com as demais provas constantes nos autos, limitada por critérios de razoabilidade.

Diante das informações prestadas pelas testemunhas em relação ao tempo de visitação e o relatado pelo preposto da ré quanto a quantidade, tenho que o autor realizava em média 16 visitas por dia, sendo 14 visitas a médicos, com duração de 30 minutos, e 02 a farmácias, com duração de 01 hora cada, totalizando uma jornada de trabalho de 10 horas para conclusão das visitas preestabelecidas.

Especificamente no que se refere aos intervalos intrajornada, esclareço que, sendo estes usufruídos externamente, presumo que fossem corretamente observados, especialmente considerando a longa jornada cumprida.

Fixo, assim, a jornada como sendo: de segunda a sexta-feira, das 8h às 20h, com intervalo intrajornada de 01 hora e já computadas duas horas para realização de atividades burocráticas.

Destaco que a participação dos propagandistas em jantares, convenções e feiras foge aos limites estabelecidos na lide. Assim sendo, o reclamante não logra êxito em demonstrar o labor aos sábados, domingos e feriados. Em que pese o reclamante acostar e-mails enviados em domingos, não restou provada a necessidade do labor em tais dias, mormente se considerada a jornada ora estabelecida, que fixou razoável tempo ao cumprimento de atividades burocráticas ao longo da semana.

Por todo o exposto, tem direito o reclamante a horas extras, assim consideradas as excedentes à 8ª hora diária e à 40ª hora semanal".

Havendo a possibilidade de controle da jornada de trabalho do empregado, como demonstrado no presente caso, não há falar na concretização do suporte fático do artigo 62, I, da CLT, razão pela qual mantenho a sentença no aspecto.



No que diz respeito à jornada de trabalho arbitrada (de segunda a sexta-feira, das 8h às 20h (já considerado o tempo despendido com tarefas burocráticas), ao contrário do que argumentam as partes, considero ter sido bem quantificada.

Nada obstante tratar-se de jornada controlada indiretamente, não há como deixar de considerar que se está diante de jornada mais flexível do que aquelas cumpridas pelos trabalhadores que atuam internamente e diante dos olhos do empregador. A jornada das 8h às 20h já compreende tempo necessário para as atividades administrativas. Pondero, ainda, que nos períodos em que o profissional propagandista vendedor aguarda ser recebido pelo médico no consultório ele também utiliza para lançamento de dados no sistema, envio de e-mails, alterações no roteiro e relatórios de visitas, etc. Assim, considero que eventuais tarefas desenvolvidas em casa, já estão contempladas no horário arbitrado.

A fixação observa uma média de horas extras prestadas, além de observar arbitramentos realizados em outras reclamatórias semelhantes. Rejeito, assim, o pedido de majoração formulado pela parte autora.

O reclamante foi contratado para o cumprimento da jornada de 08 horas, desenvolvida de segunda a sexta-feira, perfazendo um total de 40h semanais (ficha de registro de empregado, ID. fde20e2 - Pág. 2), sendo, pois, aplicável à espécie a Súmula 431 do TST, que prevê a utilização do divisor 200 ("*Para os empregados a que alude o art. 58, caput, da CLT, quando sujeitos a 40 horas semanais de trabalho, aplica-se o divisor 200 (duzentos) para o cálculo do valor do salário-hora.*"). Logo, na esteira do decidido na origem, considero que este é o parâmetro que deve ser utilizado para a contagem das horas extras e não o legal (44 horas semanais).

Assim, nego provimento a ambos os recursos.

Recurso do reclamante (matéria remanescente)

1. Intervalos intrajornadas. O autor alega que a prova produzida corrobora os horários indicados na petição inicial, inclusive em relação aos intervalos.

Não lhe assiste razão.

Consoante analisado anteriormente, havia a possibilidade de controle da jornada de trabalho do reclamante. Todavia, não identifico a possibilidade de ser fiscalizado o período de cessação do trabalho para gozo do intervalo intrajornada, não obstante o autor conectasse e informasse sobre cada visita tão logo finalizada ou quando do término do dia, motivo pelo qual presumo que o reclamante usufruiu do intervalo de uma hora, nos termos do art. 71 da CLT.



Assim, confirmo a sentença que presumiu terem sido corretamente observados.

Nego provimento.

2. Adicional noturno. Confirmada a jornada arbitrada na sentença, não há falar em prestação de jornada em horário noturno e, por consequência, pagamento de adicional noturno (artigo 73 da CLT). Provimento negado.

3. Diferenças de prêmios. Sustenta o autor que, frente à ausência de documentação hábil para comprovar o correto pagamento da remuneração variável (premiação), deve a reclamada ser condenada com fundamento na regra do art. 400 do CPC, sendo adotados os exatos termos pleiteados na inicial. Refere que assim tem entendido este Tribunal em casos semelhantes, quando as reclamadas não juntam toda a documentação necessária para se averiguar a correção do pagamento dos prêmios. Requer, assim, a reforma da sentença, condenando-se a recorrida ao pagamento de 40% sobre a sua remuneração mensal total (salário fixo mais variáveis), com os reflexos postulados.

Razão não lhe assiste.

A sentença merece ser confirmada por seus próprios fundamentos, pois está alicerçada na perícia contábil que não apurou diferenças devidas, *verbis* (ID. dda2774 - Pág. 5):

"Alega o reclamante que, desde o início do contrato de trabalho, não foi possível conferir a correção da premiação mensal paga, pois não lhe eram passados os critérios de cálculo, havendo inclusive previsão normativa estabelecendo esta obrigatoriedade do empregador. Estima um prejuízo de 40% de sua remuneração.

Argumenta a reclamada que os prêmios foram corretamente pagos, com base nos relatórios e planilhas de acompanhamento de vendas do autor, que sempre foram a ele disponibilizadas.

As normas coletivas da categoria profissional do autor estabelecem que, caso instituído o pagamento de prêmios, as condições para sua obtenção devem ser fornecidas por escrito a seus empregados (cláusula décima da CCT 2014/2015 por exemplo, juntada sob Id. eb284d4 - Pág. 7).

A ré, por sua vez, descumpriu o estabelecido, como confirmado pela perita contábil no laudo de ID. dc8acf2, uma vez que somente a partir de 11/2015, foi possível verificar que o aceite era realizado através do acesso ao portal da reclamada, não estando demonstrado o acesso em momento anterior.

Ainda assim, entendo que era possível ao autor aferir as premiações mensais ajustadas, uma vez que as metas não eram individuais, não dependendo exclusivamente do desempenho do empregado, mas, sim, de todos os propagandistas vendedores da reclamada no Brasil.



A expert, em análise aos documentos acostados ao feito, esclarece que a premiação era realizada de acordo com o percentual estabelecido entre o faturamento previsto e o realizado, e, considerando tal premissa, não aponta diferenças em favor do autor. Pelo contrário, em resposta ao quesito 14, demonstra a prevalência de saldo positivo.

Considerando, portanto, que da análise das normas que estabelecem os critérios de pagamento da rubrica, bem como do extrato de pagamentos de prêmios do autor, a perita não aponta incorreção quanto aos "Prêmios" contraprestados, e não logrando êxito o autor em produzir prova capaz de demonstrar os prejuízos alegados, julgo improcedente o pedido"

(grifei).

Logo, a não juntada completa da documentação respectiva pela reclamada foi suprida pela análise da perícia contábil, que não apurou diferenças favoráveis ao recorrente.

Nego provimento ao apelo.

4. Integração da ajuda-alimentação. Volta-se o autor contra a sentença que não reconheceu a natureza salarial da parcela em epígrafe. Diz que a inscrição no PAT em período posterior à sua contratação (sem a comprovação dos demais anos) não tem o condão de alterar a natureza salarial da parcela instituída anteriormente, conforme OJ 413 da SDI-I do TST. Pede o acolhimento do pedido ou, de forma *sucessiva*, a condenação da reclamada à integração da ajuda-alimentação ao salário, nos demais anos de vigência do contrato de trabalho em que não houve comprovação de inscrição no PAT, assegurada a irredutibilidade salarial.

Razão não lhe assiste.

O reclamante postulou a integração ao seu salário do valor de R\$ 36,00 recebidos diariamente a título de alimentação.

A sentença indeferiu o pedido, pois "*os documentos juntados sob ID. baec58d confirmam a inscrição da reclamada no Programa de Alimentação do Trabalhador a partir de 05/09/2008, o que, nos termos da Lei 6.231/76, retira a natureza salarial da alimentação fornecida*".

Não vinga o apelo.

A inscrição no PAT, nos termos da Portaria Interministerial nº 5/1999, dos Ministros de Estado do Trabalho e Emprego, da Fazenda e da Saúde, ainda em vigor, estabeleceu que a adesão ao PAT poderá ser efetuada a qualquer tempo e, uma vez realizada, terá validade por tempo indeterminado. Portanto, o cadastro de 2008, em princípio, se estende aos demais anos, ao contrário do que argumenta o recurso.



Não incide, portanto, o entendimento consolidado na **Súmula 241 do TST** ("*O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais.*"), e sim aquele objeto da **OJ 133 da SDI-1 do TST** ("*A ajuda alimentação fornecida por empresa participante do programa de alimentação ao trabalhador, instituído pela Lei nº 6.321/76, não tem caráter salarial. Portanto, não integra o salário para nenhum efeito legal*").

Nego provimento ao apelo.

5. Indenização pelo uso da residência para armazenagem de material de trabalho. O reclamante não se conforma com o indeferimento da indenização pela privação de seu espaço e de sua família, em razão da necessidade de armazenamento de material promocional da reclamada. Defende que é ônus do empregador fornecer todos os meios necessários ao desempenho de seu labor.

Sem razão o recorrente.

Acompanho a fundamentação da sentença no aspecto:

"É inerente à função de propagandista a necessidade de manter consigo os materiais de divulgação, em especial em se tratando de empresa situada em outro Estado da federação, o que se revela inclusive cômodo para o trabalhador, que pode se deslocar de sua residência diretamente para o cliente.

Para caracterizar eventual transferência do ônus da atividade empresarial, a necessidade de armazenamento de materiais, que exceda os limites do razoável, deve ser demonstrada pelo reclamante, o que não ocorre nos autos.

Não é possível a presunção de que houvesse a obrigatoriedade de manter em sua residência quantidade de material suficiente para ocupar um cômodo inteiro, de modo a fazer jus à indenização pretendida.

Sendo do autor o encargo probatório, nos termos do art. 818 da CLT e art. 373, I, do CPC, e não tendo este se desincumbido a contento, julgo improcedente o pedido

".

Não considero que a presente decisão esteja a transferir ao empregado qualquer ônus do empreendimento econômico, não havendo falar, portanto, em afronta ao artigo 2º da CLT.

Nego provimento ao apelo.

6. Indenização pelas despesas com telefone e internet. Pede o demandante o pagamento de indenização por despesas com telefone e internet (de acordo com o item "36" da peça inicial), sob pena de inversão do ônus do negócio e redução salarial, vedada pelo artigo 468 da CLT.

O apelo não procede.



A sentença está assim fundamentada (ID. dda2774 - Pág. 14):

"Alega o autor que recebia telefone corporativo, com um teto de uso, sendo imputado ao empregado o valor excedente. Diz que o excesso decorria da necessidade do próprio serviço, encargo da reclamada, postulando o pagamento de uma indenização correspondente a R\$ 80,00 mensais a este título. Alega, ainda, que despendia R\$ 79,90 com utilização de internet, para enviar e receber correspondências eletrônicas, valores que não eram reembolsados pela reclamada.

Em defesa, a reclamada diz que sempre pagou as contas do plano corporativo, o que era suficiente para que o reclamante efetuasse seu trabalho, não sendo comprovados gastos extras.

É incontroverso, no caso, o fornecimento de equipamentos eletrônicos pela reclamada, tais como tablet e celular com acesso à internet. O reclamante, por sua vez, não comprova eventuais gastos a tais títulos que teve em decorrência do trabalho, cujo ressarcimento pretende.

Não apresenta, por exemplo, os gastos com telefone residencial em ligações direcionadas a farmácias que não aceitavam ligações de celular, como refere em depoimento, prova de fácil produção.

Além disso, a testemunha Fabiana confirma o teor da defesa, no sentido de que o pacote de dados de internet fornecido pela empresa era suficiente, afirmando nunca ter esgotado o limite.

Do exposto, julgo improcedente o pedido".

Acompanho o decidido em 1º grau, pois, sopesada a prova produzida, entendo que ela não evidencia que o reclamante arcasse com gasto médio mensal de R\$ 159,90, além do pacote de dados fornecido pela reclamada. Ao contrário, a prova denota que o pacote fornecido pela ré era suficiente para o desempenho de suas atividades profissionais.

Nego provimento.

7. Dedução de forma indiscriminada. Salaria o reclamante que a sentença autorizou a compensação /dedução dos valores pagos pela reclamada sob a mesma rubrica, sem observar a mesma época /competência de pagamento de cada parcela, o que não merece prosperar, entendendo-se eventuais valores pagos a mais como mera liberalidade do empregador. Postula seja afastada a autorização de dedução ou, *subsidiariamente*, seja determinado que se restrinja ao mesmo período de competência.

Não procede o apelo.

A sentença determinou que "*na apuração do quantum debeat, concernente às parcelas deferidas nesta fundamentação, autoriza-se a dedução das quantias efetivamente pagas por iguais títulos, durante todo o período de apuração, com o objetivo de tornar defeso o eventual enriquecimento sem causa da parte*



reclamante. Para esse fim, contudo, serão considerados tão-somente os dispositivos juntados aos autos até o encerramento da instrução, em virtude da preclusão operada".

Como se vê, a sentença autorizou o abatimento sob as mesmas rubricas. O critério está em consonância com o abatimento global autorizado por esta Turma julgadora.

Nego provimento.

8. Forma de cálculo do imposto de renda. O demandante requer seja determinada a aplicação do critério da OJ 400 da SDI-1 do TST.

Razão não lhe assiste.

A sentença está assim fundamentada:

"Determino a retenção das contribuições previdenciárias incidentes sobre os créditos de natureza salarial ora deferidos, e que integrem o salário de contribuição, nos exatos termos do artigo 28 da Lei 8.212/91, bem como dos recolhimentos fiscais.

Tais valores deverão ser arcados por ambas as partes (autor e ré), devendo a reclamada comprovar nos autos o recolhimento, que fica sob sua responsabilidade, autorizada a dedução da cota-parte cabível ao empregado, limitada ao teto legal, a qual será deduzida de seu crédito".

Os descontos previdenciários e fiscais decorrem de imposição legal, nada havendo a alterar no julgado.

Os critérios de cálculo, por sua vez, devem ser estabelecidos na fase de liquidação de sentença, observada a legislação então vigente, razão pela qual deixo de aplicar, nesta fase processual, a OJ 400 da SDI-1 do TST.

Nego provimento.

9. Artigo 832, § 3º, da CLT. Postula o autor seja observado o que determina o § 3º do artigo 832 da CLT, indicando-se a natureza jurídica das parcelas acrescidas na condenação imposta pela Turma.

Todavia, inexistindo acréscimo de verbas à condenação, nego provimento ao apelo.

10. Prequestionamento. Considero desnecessária a manifestação da Turma sobre as matérias, os entendimentos uniformizados e os dispositivos legais e constitucionais suscitados, bastando que o acórdão encerre as teses essenciais à solução da lide, refletindo a convicção vertida a partir dos elementos informadores do processo.

Vale transcrever a **Súmula 297, item I, do TST**, que assim dispõe:



"PREQUESTIONAMENTO. OPORTUNIDADE. CONFIGURAÇÃO. Diz-se prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito".

O alcance desse preceito consta da **OJ 118 da SDI-I do TST**:

"PREQUESTIONAMENTO. TESE EXPLICITA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 297. Havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal, para ter-se como prequestionado este".

Nada há a acrescentar ao julgado, portanto.

DENISE PACHECO

Relator

VOTOS

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADORA DENISE PACHECO (RELATORA)

DESEMBARGADOR JOÃO PEDRO SILVESTRIN

DESEMBARGADOR WILSON CARVALHO DIAS

