



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

ACÓRDÃO
(8ª Turma)

GMDMC/Rlj/Dmc/nc/ao

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. 1. HORAS EXTRAS. LABOR NOS FINAIS DE SEMANA. A manutenção de improcedência do pedido relativo ao pagamento de horas extras nos finais de semana decorreu da conclusão do Regional no tocante à insuficiência do acervo probatório apresentado pelo reclamante. **2. DOBRA DAS FÉRIAS. DECISÃO RECORRIDA QUE CONSUBSTANCIA O PREQUESTIONAMENTO DA CONTROVÉRSIA OBJETO DO RECURSO DE REVISTA. ARTIGO 896, § 1º-A, I, DA CLT. ARGUIÇÃO DE OFÍCIO.** Nos termos do artigo 896, § 1º-A, I, da CLT, incluído pela Lei nº 13.015/2014, é ônus da parte, sob pena de não conhecimento, "*indicar o trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do recurso de revista*". No caso, não há falar em observância do requisito previsto no artigo 896, § 1º-A, I, da CLT, porque se verifica que a ora agravante, nas razões do seu recurso de revista, não transcreveu os trechos pertinentes da decisão atacada que consubstanciam o prequestionamento da matéria em epígrafe. **Agravo de instrumento conhecido e não provido. B) RECURSO DE REVISTA. RESCISÃO INDIRETA. IRREGULARIDADE NO RECOLHIMENTO DOS DEPÓSITOS DO FGTS.** A jurisprudência desta Corte se posiciona no sentido de que a ausência de regularidade no recolhimento dos depósitos do FGTS por parte do empregador configura ato faltoso, de



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

gravidade suficiente a ensejar a rescisão indireta com fundamento no art. 483, "d", da CLT. Precedentes da SDI-1/TST. **Recurso de revista conhecido e provido.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo nº **TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077**, em que é Agravante e Recorrente **CARLOS ANDRE PEREIRA CRUZ** e Agravada e Recorrida **MASSA FALIDA DE DBA ENGENHARIA DE SISTEMAS LTDA.**

O Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, em um primeiro momento, deu parcial provimento ao recurso ordinário interposto pelo reclamante.

Não satisfeito, Carlos André Pereira Cruz interpôs recurso de revista.

Por meio de decisão singular de fls. 744/746, a Vice-Presidência do Regional de origem denegou seguimento ao recurso de revista.

O reclamante interpôs, então, agravo de instrumento.

Por intermédio do julgamento de fls. 804/811, esta 8ª Turma conheceu do agravo de instrumento e deu-lhe provimento para processar o recurso de revista. Ato contínuo, conheceu do recurso de revista, no tocante à preliminar de nulidade do julgado por negativa de prestação jurisdicional, e deu-lhe provimento, para determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem a fim de que analisasse novamente as questões suscitadas nos embargos de declaração sobre a existência de irregularidade ou ausência de recolhimento do FGTS que justifique a rescisão do contrato de trabalho pelo empregado. Na oportunidade, julgou-se prejudicado o exame das demais questões veiculadas no recurso de revista.

Proferida nova decisão às fls. 874/876, e com ela não se conformando, o reclamante interpôs recurso de revista.

Por meio da decisão singular de fls. 896/897 e 914/916, a Vice-Presidência do Tribunal de origem admitiu parcialmente o recurso de revista.

Ato contínuo, o reclamante interpôs agravo de instrumento, pretendendo desconstituir os fundamentos adotados nos tópicos que não alçaram processamento.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

Foram apresentadas contraminuta e contrarrazões.
Dispensado o parecer da Procuradoria-Geral, nos termos do
artigo 95 do RITST.
É o relatório.

V O T O

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA

I - CONHECIMENTO

O agravo de instrumento é tempestivo e está subscrito por
advogado regularmente habilitado, razões pelas quais dele **conheço**.

II - MÉRITO

1. HORAS EXTRAS. LABOR NOS FINAIS DE SEMANA.

A decisão recorrida:

"C - HORAS EXTRAS

O recorrente pretende o pagamento de horas extras em um
sábado e um domingo por mês, afirmando que sua testemunha
comprovou tal fato, bem como a aplicação do divisor 200,
conforme norma coletiva que prevê jornada de 40 horas
semanais.

A decisão guerreada julgou parcialmente procedente o
pedido de pagamento de horas extras, acolhendo a jornada
declinada na inicia, qual seja, das 09h às 19h30min, de segunda a
sexta, com uma hora de intervalo, diante dos controles de ponto
britânicos e da compatibilidade do depoimento da testemunha.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

Contudo, entendeu que não houve comprovação do trabalho nos fins de semana, pois a, testemunha, apesar de confirmar sua existência, afirmou que não era uma obrigatoriedade; dependendo do compromisso do gerente com o projeto em que estava envolvido, e o reclamante informou em depoimento pessoal que poderia acontecer de trabalhar em casa. Condenou a reclamada ao pagamento das horas excedentes à 8ª diária e 40ª semanal, mas determinou a aplicação do divisor 209 (fl. 529).

A sentença merece reforma, apenas quanto ao divisor.

Em que pese o fato de a testemunha, que também era gerente de projetos, ter afirmado que trabalhavam nos fins de semana, quando havia picos de projetos, em média uma vez por mês, na jornada normal, não afirmou expressamente que isso ocorria nas dependências da reclamada, e o autor não delimitou quantas vezes trabalhou em casa.

Diante da fragilidade da prova oral, tem-se que não foi comprovado que, no período imprescrito o reclamante trabalhou nas dependências da reclamada nos fins de semana, com controle de horário, sendo indevidas as horas extras pleiteadas.

A norma coletiva prevê jornada de 40 horas semanais (fl. 32) sendo aplicável o divisor 200. No mesmo sentido, a Súmula nº 431 do C.TST.

Dou provimento parcial para determinar a aplicação do divisor 200." (fls. 702/703).

Em sede declaratória, nenhum fundamento foi acrescido nesse aspecto (fls. 722/723).

O reclamante agravante, fls. 889/892, alega que o Regional proferiu julgamento fora dos limites da lide, porquanto não aduziu que o trabalho nos finais de semana ocorresse nas dependências da empresa.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

De outra forma, aduz que mesmo o trabalho acontecendo exclusivamente em sua residência nos finais de semana, tal fato não afasta o direito ao recebimento das horas extras.

Indica ofensa aos arts. 141 do CPC, 6º, parágrafo único, 58, 62, 67, 74, § 2º, da CLT e 7º, XIII, XV, da CF.

Ao exame.

Sem mais delongas, denota-se que a manutenção de improcedência do pedido relativo ao pagamento de horas extras nos finais de semana decorreu da conclusão do Regional no tocante à insuficiência do acervo probatório apresentado pelo reclamante, o que, sem dúvida, é bastante para se reconhecer a total impertinência da alegação de afronta aos dispositivos de lei e da Constituição mencionados no apelo.

Nego provimento.

2. DOBRA DAS FÉRIAS. INDICAÇÃO DO TRECHO DA DECISÃO RECORRIDA QUE CONSUBSTANCIA O PREQUESTIONAMENTO DA CONTROVÉRSIA OBJETO DO RECURSO DE REVISTA. ARTIGO 896, § 1º-A, I, DA CLT. ARGUIÇÃO DE OFÍCIO.

Nos termos do artigo 896, § 1º-A, I, da CLT, incluído pela Lei nº 13.015/2014, é ônus da parte, sob pena de não conhecimento, "*indicar o trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do recurso de revista*".

Esta Oitava Turma, interpretando o referido dispositivo legal, entende que a parte recorrente satisfaz esse requisito se transcrever o trecho pertinente do acórdão regional, o que não foi observado pela ora agravante, no tocante aos honorários advocatícios de sucumbência, consoante se verifica das razões de revista de fls. 892/893.

Nem se alegue que as poucas linhas reproduzidas à fl. 892 satisfazem a exigência do prequestionamento exigido no artigo 896, § 1º-A, I, da CLT, uma vez que não evidenciam todos os motivos e fundamentos adotados no acórdão recorrido em relação à dobra das férias, estando ausentes os demais parâmetros e critérios adotados pelo Tribunal Regional.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

No mesmo sentido, a respeito da necessidade de transcrição do trecho pertinente da decisão recorrida, cita-se o seguinte precedente da SDI-1 desta Corte, *in verbis*:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. DECISÃO EMBARGADA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.015/2014. RECURSO DE REVISTA QUE NÃO APRESENTA A TRANSCRIÇÃO DO TRECHO DO ACÓRDÃO REGIONAL QUE IDENTIFICA O PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA OBJETO DO APELO. REQUISITO LEGAL INSCRITO NO ARTIGO 896, § 1º-A, I, DA CLT. REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI 13.015/2014. 1 - A e. 7ª Turma não conheceu do recurso de revista patronal, que versava sobre os temas "horas extras", "intervalo intrajornada", "horas in itinere" e "multa por embargos de declaração protelatórios", ressaltando o não preenchimento do requisito inscrito no artigo 896, § 1º-A, I, da CLT, uma vez que "interpôs recurso de revista sem transcrever o trecho da decisão recorrida que consubstancia o prequestionamento da controvérsia" (fl. 601); 2 - Efetivamente, não se sustenta a tese recursal de que, "ainda que não transcritos literalmente, foram devidamente indicados e prequestionados no recurso de revista todos trechos da decisão recorrida objeto da controvérsia, os quais mereciam o devido enfrentamento na forma do art. 896, § 1º-A, I, da CLT" (fl. 617); 3 - Embora o dispositivo em comento utilize o verbo "indicar", referindo-se ao requisito formal ali inscrito, esta Corte Superior tem exigido a transcrição do trecho da decisão regional que consubstancia o prequestionamento da controvérsia objeto do apelo, firme no entendimento de que a alteração legislativa empreendida pela Lei 13.015/2014, nesse aspecto, constitui pressuposto de adequação formal de admissibilidade do recurso de revista e se orienta no sentido de propiciar a identificação precisa da contrariedade a dispositivo de Lei e a Súmula e do dissenso de teses, afastando-se os recursos de revista que



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

impugnam de forma genérica a decisão regional e conduzem sua admissibilidade para um exercício exclusivamente subjetivo pelo julgador de verificação e adequação formal do apelo. Assim, a necessidade da transcrição do trecho que consubstancia a violação e as contrariedades indicadas, e da demonstração analítica da divergência jurisprudencial, visa a permitir a identificação precisa e objetiva da tese supostamente ofensiva a lei, à segurança das relações jurídicas e à isonomia das decisões judiciais, de modo que contribua para a celeridade da prestação jurisdicional, possibilite a formação de precedentes como elementos de estabilidade e a decisão do TST contribua para a formação da jurisprudência nacionalmente unificada. Precedentes. 4 - Recurso de embargos conhecido e desprovido." (E-ED-RR-552-07.2013.5.06.0231, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, Data de Julgamento: 09/06/2016, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 17/06/2016)

Desse modo, percebe-se que efetivamente o recurso de revista não atende ao requisito disposto no art. 896, § 1º-A, I, da CLT, razão pela qual, **nego provimento** ao agravo de instrumento.

B) RECURSO DE REVISTA

I - CONHECIMENTO

Preenchidos os pressupostos comuns de admissibilidade, examinam-se os específicos da revista.

RESCISÃO INDIRETA. IRREGULARIDADE NO RECOLHIMENTO DOS DEPÓSITOS DO FGTS.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

Sobre o tema, decidiu o Regional após determinação de retorno dos autos àquela instância por esta Corte Superior:

“O autor aduziu nos embargos de declaração de fls. 5541557 omissão no acórdão de fls. 5491552 quanto ao fundamento do pedido de rescisão indireta, qual seja, o descumprimento de obrigações contratuais, entre elas de depósitos do FGTS. Tendo em vista a determinação do C. TST, passo a analisar a questão, suprindo a omissão apontada.

Alegou o autor na inicial que foi admitido em 02.09.1996, para exercer a função de Consultor 5, desempenhando funções típicas de analista de sistemas, tendo rescindido seu contrato em 01.12.2010.

Afirmou que durante o contrato de trabalho a reclamada não vinha recolhendo corretamente seu FGTS e que desde o final do ano de 2008, deixou de proceder o recolhimento. Disse que, em dezembro de 2010, após frustradas tentativas de acordo para pôr fim ao contrato de trabalho em razão das pendências existentes, o reclamante formalizou o pedido de demissão. Pleiteou a conversão do pedido de demissão em rescisão indireta por culpa do empregador, em razão do descumprimento de suas obrigações contratuais, e o pagamento das respectivas verbas rescisórias.

Juntou o extrato analítico do FGTS, fls. 212/218, em que não houve recolhimento fundiário no ano de 2009, à exceção do mês de janeiro.

A reclamada em defesa, fls. 238/260, admite eventuais falhas no recolhimento do FGTS durante o contrato.

A sentença de origem julgou improcedentes os pedidos, sob os argumentos de que a ausência de homologação da rescisão não tem o condão de invalidá-la, diante da ausência de comprovação de vício de vontade e do fato de o autor ser pessoa esclarecida.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

A sentença merece ser mantida, porém sob outros fundamentos.

A falta que enseja a aplicação da justa causa tem que ser muito grave, mas tão grave a ponto de tornar insuportável a continuidade da relação de emprego e praticada pelo patrão ou um de seus prepostos. A infração que justifica a resolução do contrato por justa causa não torna impossível o prosseguimento do contrato, pois este fato só ocorre nos casos de força maior. Na verdade, a falta grave implica na quebra da confiança, da fidedignidade insita do contrato de trabalho.

Portanto, o primeiro requisito é que a falta seja muito grave a ponto de tornar insuportável a continuidade do contrato.

O não pagamento do FGTS durante o contrato de trabalho, por exemplo, é uma falta praticada pelo empregador. Entretanto, como o empregado, via de regra, só movimenta a conta do FGTS quando da extinção do contrato de trabalho, a falta não tem a necessária gravidade nem torna insuportável a continuidade da relação de emprego.

Logo, não é de se verificar a nulidade do pedido de demissão e conseqüente conversão daquele em rescisão indireta.

Nego provimento.

Acolho os embargos de declaração para, sanar a omissão, sem efeito modificativo, e negar provimento ao pedido de conversão do pedido de demissão em rescisão indireta, sob o fundamento de falta de recolhimento de FGTS que enseja a rescisão indireta." (fls. 875/876 – grifos no original).

O reclamante, fls. 882/889, insiste na tese de que o não recolhimento total dos depósitos de FGTS durante a contratualidade caracteriza falta grave a justificar a rescisão indireta do contrato de trabalho, nos termos do art. 483, "d", da CLT. Aduz também que a sua rescisão não foi homologada pelo sindicato.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

Indica ofensa aos arts. 477, § 1º, e 483, "d", da CLT e traz divergência jurisprudencial.

Ao exame.

O segundo aresto à fl. 888 da revista, oriundo da SBDI-1 desta Corte Superior, consigna tese dissonante daquela adotada pela Corte de origem, no sentido de que a irregularidade nos depósitos de FGTS enseja a rescisão indireta do contrato de trabalho, nos termos do art. 483, "d", da CLT.

Assim, **conheço** do recurso de revista por divergência jurisprudencial.

II - MÉRITO

RESCISÃO INDIRETA. IRREGULARIDADE NO RECOLHIMENTO DOS DEPÓSITOS DO FGTS.

O Regional indeferiu o pedido de reconhecimento da rescisão indireta do contrato de trabalho ao fundamento de que a irregularidade no recolhimento dos depósitos de FGTS não se reveste da gravidade necessária ao rompimento do contrato de trabalho, pois não torna insuportável a continuidade do pacto laboral.

Entretanto, a jurisprudência desta Corte se posiciona no sentido de que a ausência de regularidade no recolhimento dos depósitos do FGTS por parte do empregador configura ato faltoso, de gravidade suficiente a ensejar a rescisão indireta, com fundamento no art. 483, "d", da CLT.

A corroborar esse posicionamento, os seguintes precedentes:

"RECURSO DE EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA COM AGRAVO. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 13.467/2017. RESCISÃO INDIRETA. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS. O Tribunal Regional reformou a sentença em que declarada a rescisão indireta do contrato de trabalho, ao entendimento de que a " conduta da ré no que se refere ao não recolhimento do FGTS " não é justificativa " a ensejar a justa



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

causa imputada ao empregador, irregularidades que podem ser corrigidas com o ajuizamento de reclamação trabalhista ", pelo que " não houve (...) a incidência da reclamada nas hipóteses do artigo 483 da CLT ". A c. Terceira Turma conheceu e deu provimento ao recurso de revista da parte reclamante para reformar o acórdão regional e restabelecer a r. sentença que declarou a rescisão indireta do contrato de trabalho, com fundamento no art. 483, "d", da CLT, porquanto a ausência ou irregularidade dos depósitos do FGTS implica falta grave do empregador. A decisão embargada, tal como proferida, encontra-se em conformidade com a compreensão do órgão uniformizador interno deste TST. Precedentes. Alcançada a finalidade precípua deste Colegiado quanto à matéria, o apelo esbarra no óbice do art. 894, § 2.º, da CLT, segundo o qual a divergência apta a ensejar os embargos deve ser atual, não se considerando tal a ultrapassada por súmula do Tribunal Superior do Trabalho ou do Supremo Tribunal Federal, ou superada por iterativa e notória jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de embargos não conhecido." (E-ARR-10352-59.2017.5.03.0051, Relator Ministro Breno Medeiros, SDI-1, DEJT 21/5/2021)

"RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI 11.496/2007. RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO. AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO FGTS E DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ARTIGO 483 DA CLT. O artigo 483, d, da CLT faculta ao empregado, no caso de descumprimento das obrigações contratuais por parte do empregador, a rescisão indireta do contrato de trabalho. Nesse sentido, o fato de não recolher os depósitos do FGTS, ou seu recolhimento irregular, e das contribuições previdenciárias, configura ato faltoso do empregador, cuja gravidade é suficiente para acarretar a rescisão indireta do contrato de trabalho. Por outro lado, esta



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

Corte tem reiteradamente decidido pela relativização do requisito da imediatidade no tocante à rescisão indireta, em observância aos princípios da continuidade da prestação laboral e da proteção ao hipossuficiente. O artigo 483, caput e § 3º, da CLT, faculta ao empregado considerar rescindido o contrato de trabalho antes de pleitear em juízo as verbas decorrentes da rescisão indireta. Todavia, o referido dispositivo não estabelece o procedimento a ser adotado pelo empregado quando o empregador incidir em uma das hipóteses de justa causa. Vale dizer, não há qualquer exigência formal para o exercício da opção de se afastar do emprego antes do ajuizamento da respectiva ação trabalhista. Comprovada em juízo a justa causa do empregador, presume-se a relação entre a falta patronal e a iniciativa do empregado de rescindir o contrato de trabalho. Esse é o entendimento assente na jurisprudência majoritária desta Corte Superior, em julgados da Subseção 1 Especializada em Dissídios Individuais, bem como das Turmas, é no sentido de que a ausência de recolhimento de valores devidos a título de FGTS, por parte do empregador, no curso do contrato de trabalho autoriza a rescisão indireta. E esse entendimento ampara-se justamente no artigo 483, d, da CLT, segundo o qual o empregado poderá considerar rescindido o contrato e pleitear a devida indenização quando o empregador não cumprir as obrigações do contrato. Recurso de embargos conhecido e não provido." (E-ED-ED-RR-1902-80.2010.5.02.0058, Relator Ministro Augusto César Leite de Carvalho, SDI-1, DEJT 10/3/2017)

Nesse contexto, **dou provimento** ao recurso de revista para reconhecer a rescisão indireta do contrato de trabalho e condenar a reclamada ao pagamento das verbas rescisórias correspondentes, observados os limites do pedido aduzido na inicial, conforme se apurar em liquidação de sentença. Custas inalteradas.

ISTO POSTO



PROCESSO Nº TST-RRAg-1176-08.2012.5.01.0077

ACORDAM os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: a) **conhecer** do agravo de instrumento e **negar-lhe provimento**; b) **conhecer** do recurso de revista, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, **dar-lhe provimento** para reconhecer a rescisão indireta do contrato de trabalho e condenar a reclamada ao pagamento das verbas rescisórias correspondentes, observados os limites do pedido aduzido na inicial, conforme se apurar em liquidação de sentença. Custas inalteradas.

Brasília, 18 de agosto de 2021.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

DORA MARIA DA COSTA
Ministra Relatora