



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

Identificação

PROCESSO n° 0020185-53.2015.5.04.0016 (RO)
RECORRENTE: RANDOVAL MONTENEGRO JUNIOR, RBS - ZERO HORA EDITORA
JORNALÍSTICA S.A.
RECORRIDO: OS MESMOS
RELATOR: MARIA HELENA LISOT

EMENTA

HORAS EXTRAS. REGISTROS INVÁLIDOS. Ante a imprestabilidade dos registros de horário trazidos aos autos, presume-se a veracidade da jornada de trabalho declinada na inicial, no quanto não foi afastada pelos demais elementos de prova.

DIFERENÇAS DE COMISSÕES. ESTORNOS E CANCELAMENTOS DE VENDAS. A exclusão da base de cálculo das comissões do empregado das vendas canceladas ou inadimplidas pelos clientes configura transferência do risco da atividade econômica ao trabalhador, em desatenção ao art. 2º, *caput*, da CLT.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 11ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por maioria de votos, vencida a Exma. Relatora (quanto à indenização pelas despesas com o uso de telefone celular próprio), **dar parcial provimento ao recurso ordinário do reclamante** para: **a)** afastar a validade dos registros de horário trazidos pela reclamada (exceto quanto à frequência e quanto aos períodos de viagem) e reconhecer que o reclamante trabalhava em média das 08h às 18h30min, de segunda a sexta-feira e das 08h às 15h, aos sábados, quando estava em Porto Alegre, e das 07h às 20h45min, de segunda a sexta-feira, e das 07h às 15h, aos sábados, quando em viagens, sempre com intervalo de 45min; **b)** acrescer à condenação o pagamento de horas extras, assim consideradas as excedentes da 8ª diária e da 44ª semanal, com adicional de 50% e reflexos em repousos e feriados, 13ºs salários, férias com 1/3 aviso prévio, FGTS e multa de 40%, observado o disposto na OJ 397 da SDI-1 do TST e autorizada a dedução de valores pagos sob a mesma rubrica e a título de "adicional de viagem", pelo critério global; **c)** acrescer à condenação o pagamento do trabalho em feriados, com adicional de 100% e mesmos reflexos deferidos às horas extras; **d)** acrescer à condenação o pagamento de diferenças

de prêmios sobre vendas pela desconsideração dos estornos registrados nos relatórios ASCO, com reflexos em repousos, férias com 1/3, 13ºs salários, aviso prévio, horas extras, FGTS e multa de 40%; e e) acrescer à condenação o pagamento do PPR proporcional de 2014. Por unanimidade de votos, **negar provimento ao recurso ordinário da reclamada**. Valor da condenação aumentado em R\$15.450,00 e custas proporcionalmente majoradas em R\$309,00 para os fins legais.

Intime-se.

Porto Alegre, 23 de fevereiro de 2017 (quinta-feira).

RELATÓRIO

Inconformados com a sentença de parcial procedência (ID 7861915), recorrem ordinariamente o reclamante (ID 4448ba0) e a reclamada (ID 7704ae6).

O reclamante postula a reforma do julgado nos tópicos: horas extras, diferenças de comissões, despesas com telefone celular e PLR.

A reclamada pede a reforma da sentença nos itens: intervalos intrajornada, plano de saúde e honorários advocatícios.

Com contrarrazões da reclamada (ID d5357ef), o processo eletrônico é disponibilizado a este Tribunal para julgamento.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

I - RECURSOS DO RECLAMANTE E DA RECLAMADA. Análise conjunta.

HORAS EXTRAS. INTERVALOS INTRAJORNADA.

A sentença considerou válidos os registros de ponto apresentados, exceto quanto ao intervalo intrajornada pré-assinalado, reconhecendo que o autor gozava de 30min a 40min por dia de intervalo. Considerou válido o regime de banco de horas instituído durante a contratualidade. Reconheceu que o autor trabalhava em viagens, em média três vezes por mês, das 07h às 21h, de segunda a sexta-feira, e aos

sábados, das 07h às 15h, sempre com intervalo de 45min. Nada obstante, concluiu nada ser devido a título de horas extras em tais períodos, ante o pagamento da parcela "adicional de viagem". Condenou a ré ao pagamento de uma hora por dia trabalhado, com adicional de 50% e reflexos em repouso e feriados, aviso prévio, 13ºs salários, férias com 1/3, FGTS e multa de 40% ante a supressão parcial do intervalo intrajornada.

O reclamante não se conforma. Sustenta que todos os registros de ponto são apócrifos, não servindo como meio de prova da jornada trabalhada. Acresce que as horas trabalhadas em viagem não constam em tais registros. Destaca ter recebido R\$36,48 sob a rubrica "banco de horas" durante toda a contratualidade. Aduz que sua testemunha comprovou as alegações da inicial, não tendo ocorrido contraprova por parte da ré. Repassa a prova oral. Lembra que a cláusula coletiva que estipula o adicional de viagens é destinada aos empregados do setor administrativo e não ao autor, que trabalhava como vendedor externo. Sinala que sua testemunha comprovou que a parcela era paga com o objetivo de ajudar o custeio das refeições em viagens. Repisa a inexistência de registro de jornada em viagens. Colaciona julgado. Alega que autorizar a compensação entre a parcela adicional de viagens com as horas extras implica pagamento de salário complessivo. Invoca o art. 818 da CLT e o art. 400 do CPC.

A reclamada também recorre. Sustenta que os registros de ponto devem ser considerados integralmente válidos, pois oriundos de seu sistema de ponto eletrônico, o qual é fidedigno, estando a sentença em desacordo com o disposto nos arts. 74, §2º, e 818 da CLT e no art. 373, I, do CPC. Lembra que os registros trazem horários variáveis e consignam a prestação de horas extras. Destaca que a pré-assinalação do intervalo é autorizada legal e normativamente, sendo que o autor não voltava para a empresa para a realização do intervalo, que portanto ocorria sem qualquer controle por parte do empregador, podendo o reclamante usufruir de intervalo inclusive superior ao anotado. Ressalta que a prova oral demonstrou que os vendedores externos eram levados pela van da empresa até seus pontos de venda, sendo buscados apenas no final da tarde. Considera frágil a prova oral produzida pelo reclamante, uma vez que os trabalhadores externos trabalhavam em duplas, as quais raramente se repetiam. Sublinha que o autor jamais referiu a impossibilidade de gozo do intervalo intrajornada. Sucessivamente, defende não ser aplicável o entendimento da Súmula 437 do TST, sendo devidos apenas os minutos faltantes para completar uma hora. Colaciona julgado. Pede a absolvição ou minoração da condenação imposta.

Analiso.

Os registros de horários trazidos pela ré (IDs b67ea30 a 22531cd) consignam horários variados e diversas anotações sob o título "horas de viagem justificadas", apontando ainda a adoção do regime compensatório na modalidade banco de horas. Os registros gozam de presunção de veracidade, inexistindo disposição legal que imponha a assinatura do empregado como requisito à sua eficácia. Com efeito, a ausência de firma do empregado não é capaz, por si só, de deconstituir o conteúdo de tal documentação.

Em audiência, o reclamante disse que:

no período de 1 mês o depoente ficava três semanas trabalhando no interior e uma semana em Porto Alegre; pode dizer que quando estava em Porto Alegre o depoente tinha o horário de trabalho das 8h às 20h ou 20h e poucos, não sabe bem, pois era muito variado; o depoente marcava o horário em ponto em cartão-ponto, em relógio, e pode dizer que marcava o horário a mando do supervisor e lembra dos nomes desses supervisores, RODRIGO, FERNANDO e antes era FABRÍCIO; o horário marcado era perto das 8h, e a saída próximo às 18h, podendo dizer que continuava trabalhando; lembra que esse trabalho após as 18h era para contato com clientes, fechando as propostas de assinaturas e pendências; pode dizer que tinha acesso ao ponto pelo sistema interno da empresa; pode dizer que mesmo vendo as inconsistências no ponto quanto ao horário o depoente não tinha como fazer ou proceder as correções.

(ID. 7b99190 - Pág. 1, sublinhei)

A única testemunha ouvida, a convite do autor, disse que:

trabalhou na reclamada por 7 anos, como vendedor de assinaturas do jornal ZERO HORA; (...) o depoente no período de um mês trabalhava no interior de duas a três semanas e o restante do período em Porto Alegre e região; pode dizer que a média do trabalho do reclamante também era parecida com a do depoente, no interior e região de Porto Alegre; o depoente chegava na empresa normalmente por volta das 7h ou 7h15min, finalizando o trabalho por volta das 18h ou 18h30min, isso quando estava em Porto Alegre; quando no interior, o depoente ficava em hotel, iniciando normalmente o trabalho as 7h e ia até às 19h ou 20h, retornando ao hotel e continuava o trabalho até às 21h, tempo que o depoente usava para encerrar os relatórios, fazer algumas correções necessárias etc.; o trabalho do depoente era de segunda à sábado; aos sábados, em Porto Alegre, o depoente normalmente trabalhava das 8h às 13h ou até às 17h, enquanto quando estava no interior, dependendo da cidade que estivesse, retornava sábado à tarde e lembra que a mais próxima de Porto Alegre fazia com que o depoente chegasse aqui por volta das 15h; o depoente em Porto Alegre fazia o registro do horário com o uso do crachá e lembra que fazia a marcação de horário conforme orientação que recebia, próximo das 8h e próximo das 18h; pode dizer que marcou algumas prorrogações de horário quando ocorreram, aliás, muitas vezes; lembra que quando viajava o depoente recebia a parcela adicional de viagem, que servia para custear a alimentação, complemento dela; quando estava no interior o depoente não marcava o horário trabalhado e pode dizer que no ponto vai aparecer essa informação, de que estava em viagem; quando estava em viagem, aos sábados, quando o depoente retornava normalmente executava trabalho no caminho, de retorno, e aí, como dito, quando estava próximo à Porto Alegre em alguma cidade a chegada se dava por volta das 15h e quando estava longe o horário de chegada era até mais tarde; recorda que o horário de volta para Porto Alegre aos sábados o depoente chegou mais tarde foi por volta das 17h ou 17h30min; o trabalho do depoente era sempre em conjunto com outro colega, em dupla e pode dizer que chegou a fazer duplas com o reclamante várias vezes; lembra que fazia o intervalo para alimentação dentro do horário de trabalho mais ou menos de 30 a 40min; lembra que não marcava a prorrogação horária ocorrida aos sábados quando o trabalho era em Porto Alegre, pois era orientado a não marcar no ponto essa prorrogação; lembra que algumas vezes o depoente marcou essa prorrogação e quando marcou foi porque foi autorizado a fazer; pode dizer que em viagens, o supervisor sempre acompanhava os vendedores; o depoente tinha uns três supervisores e lembra que o último que saiu com o

depoente em viagens, se não está enganado, foi RODRIGO; não havia banco de horas na empresa e muito menos folgas compensatórias; (...) o depoente recebeu um cartão de vale alimentação, que era para o almoço;

(pp. 1-2, sublinhei)

Entendo que a prova oral confirma a alegação do autor no sentido de que os registros de ponto não refletem a jornada realmente trabalhada. Nesse sentido, destaco que a testemunha foi clara ao referir que marcava horário próximo ao contratual e, ainda que tenha referido que muitas vezes anotou prorrogações de horário (exceto em sábados), a situação não se verifica nos registros de ponto do reclamante, que apresentam em geral prorrogações de apenas alguns poucos minutos, quando existentes.

Isso considerado, tenho por inválidos os registros de horário trazidos pela reclamada aos autos, exceto quanto à frequência e quanto aos períodos de viagem, já que não impugnados e condizentes com o relato do autor e da testemunha nesses aspectos.

A situação atrai a incidência do disposto na Súmula 338, I, do TST, presumindo-se veraz as alegações da inicial, no quanto não infirmadas pela prova dos autos.

Na inicial, o reclamante disse que trabalhava em média das 07h30min às 20h de segunda a sexta-feira, e das 08h às 13h/17h aos sábados, quando atuava na região metropolitana e, quando em viagens, das 07h às 20h30min/21h, de segunda a sexta-feira, e aos sábados das 06h30min/07h às 15h. Referiu ainda que gozava de intervalo intrajornada de no máximo 45/50min sempre e que trabalhava em feriados sem compensação, especialmente quando em viagens.

Assim, tendo em vista os limites do pedido da inicial e da prova oral produzida, arbitro que o autor trabalhava em média das 08h às 18h30min, de segunda a sexta-feira e das 08h às 15h, aos sábados, quando estava em Porto Alegre, e das 07h às 20h45min, de segunda a sexta-feira, e das 07h às 15h, aos sábados, quando em viagens, sempre com intervalo de 45min.

Afastados os registros de horário e arbitrada jornada, não há falar em regime compensatório, tendo ocorrido prestação de horas extras de forma habitual, assim consideradas as excedentes da 8ª diária e da 44ª semanal, as quais deverão ser remuneradas com o adicional de 50% e os reflexos postulados na inicial em repousos e feriados, 13ºs salários, férias com 1/3 aviso prévio, FGTS e multa de 40%. Tendo em vista que a remuneração do autor era parcialmente variável, a condenação deverá observar o disposto na OJ 397 da SDI-1 do TST.

Autorizo a dedução dos valores já pagos pela reclamada a título de horas extras, pelo critério global, a teor da OJ 415 da SDI-1 do TST e Súmula 73 deste Regional.

Autorizo também a dedução dos valores pagos sob a rubrica "adicional de viagem". Isso porque além de

referir que a parcela se destina aos "Administrativos", as normas coletivas são claras ao estabelecer que se destina a "compensar as horas extras porventura trabalhadas nessa condição" (p. ex. cl. 15ª da CCT 2011/2012, ID. 82aa441 - Pág. 4). Destaco que a testemunha ouvida afastou a tese do autor de que a parcela se destinava a indenizar o almoço, ao referir que era fornecido cartão de vale alimentação para custear a refeição.

O autor faz jus ainda ao pagamento do trabalho laborado em feriados não compensados, com adicional de 100%. A jornada arbitrada não implicou prejuízo ao repouso remunerado, mas sim o trabalho em feriados, sem folga compensatória, sendo devida a remuneração de tais dias com o adicional de 100% e mesmos reflexos devidos às horas extras.

A supressão parcial dos intervalos para descanso e alimentação enseja o direito ao pagamento do período integral do intervalo, com o acréscimo do adicional legal de 50%, nos termos do disposto no §4º do art. 71 da CLT e da Súmula 437 do TST, os quais estabelecem explicitamente o caráter remuneratório da parcela. Desta forma, não há falar em limitação da condenação apenas ao período faltante, tampouco ao adicional. São devidos, ainda, os mesmos reflexos atinentes às horas extras.

A condenação relativa ao intervalo para repouso e alimentação não concedido integralmente não se confunde com o deferimento das horas extras, que tem por finalidade a retribuição do labor prestado pelo trabalhador em sobrejornada, enquanto a primeira implica penalidade pelo descumprimento de norma relativa à higiene e segurança do trabalho, não havendo falar em duplicidade de condenação.

Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso da reclamada e dou parcial provimento ao recurso do reclamante para: **a)** afastar a validade dos registros de horário trazidos pela reclamada (exceto quanto à frequência e quanto aos períodos de viagem) e reconhecer que o reclamante trabalhava em média das 08h às 18h30min, de segunda a sexta-feira e das 08h às 15h, aos sábados, quando estava em Porto Alegre, e das 07h às 20h45min, de segunda a sexta-feira, e das 07h às 15h, aos sábados, quando em viagens, sempre com intervalo de 45min; **b)** acrescer à condenação o pagamento de horas extras, assim consideradas as excedentes da 8ª diária e da 44ª semanal, com adicional de 50% e reflexos em repouso e feriados, 13ºs salários, férias com 1/3 aviso prévio, FGTS e multa de 40%, observado o disposto na OJ 397 da SDI-1 do TST e autorizada a dedução de valores pagos sob a mesma rubrica e sob o título de "adicional de viagem", pelo critério global; **c)** acrescer à condenação o pagamento do trabalho em feriados, com adicional de 100% e mesmos reflexos deferidos às horas extras.

II - RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. Matéria remanescente.

1. DIFERENÇAS DE COMISSÕES

O reclamante não se conforma com a sentença que rejeitou seu pedido de pagamento das comissões

referentes às vendas canceladas e estornos e também referente às metas. Sustenta que a nomenclatura dada pela reclamada (prêmios de vendas) não altera a natureza jurídica da parcela, verdadeira comissão paga habitualmente e que repercutiu sobre os repousos, conforme contracheques. Invoca a prova oral. Diz que as quebras referente a estornos e cancelamentos não são permitidas segundo a legislação e a jurisprudência vigentes, exceto em casos de insolvência, hipótese diversa da dos autos. Invoca os arts. 2º, 466 e 818 da CLT, o art. 400 do CPC e o art. 7º da Lei 3.207/57, além do Precedente Normativo 97. Esclarece que as quebras são as somas dos estornos e cancelamentos constantes nos relatórios ASCO 599/590, aduzindo que acumulava pontos pelas vendas de assinatura que realizava todo mês, consideradas apenas as pagas. Colaciona julgados. Pede seja a ré condenada ao pagamento das quebras de comissão, com reflexos em repousos e feriados e, após, pelo aumento da média remuneratória, em férias com 1/3, 13ºs salários, aviso prévio, horas extras, FGTS e multa de 40%. Refere ter comprovado a alteração de metas e o prejuízo decorrente através dos relatórios juntados pela ré, demonstrativo de diferenças e prova oral. Argui que a prática de alteração de metas da ré lhe submetia a maior esforço e dificuldade a cada mês, diminuindo sua remuneração. Destaca que a ré limitou-se a referir que alterava as metas em função do mercado, sem comprovar tal fato. Exemplifica alterações de metas procedidas pela ré durante a contratualidade. Colaciona julgados. Invoca a irredutibilidade do salário. Invoca o art. 7º, VI, da CF; os arts. 2º, 9º, 468 e 818 da CLT e o art. 400 do CPC. Pede sejam consideradas nulas as alterações, considerada a menor meta estabelecida na contratualidade, ou no período imprescrito ou sucessivamente na meta média, com reflexos, consideradas as tabelas de comissões.

Analiso.

É incontroverso que a reclamada pagava ao autor a rubrica "prêmio vendas" (IDs 4df5227 e f18f9c3), variável mês a mês, referente às vendas realizadas durante o mês de acordo com o relatório ASCO.

Ainda, o contrato de trabalho firmado entre as partes previu o pagamento de prêmio de vendas "a ser pago desde que as vendas realizadas no mês, faturadas e liquidadas, atinjam de 51% a 250% da meta mensalmente fixada..." (cl. 3.1.1, ID. 2bd379c - Pág. 2).

Da análise dos relatórios ASCO trazidos pela ré, verifico que as vendas de assinaturas computavam pontos ao autor, os quais eram confrontados com a meta variável estabelecida mensalmente, resultando na porcentagem de prêmio de vendas a ser paga ao autor. Da documentação em tela, verifico o lançamento de "estornos", ocasião em que eram debitados os pontos originalmente creditados ao empregado (ID. cd7b942 e seguintes).

A única testemunha ouvida disse que:

pode dizer que era bastante as quebras no ganho do depoente nas comissões; essas quebras decorriam dos cancelamentos de assinaturas pelos clientes e geralmente essas

cancelamentos ocorriam em razão da falta de entrega do jornal; (...) havia estorno de comissão do relatório, que era na verdade estorno dos pontos relacionados às vendas canceladas; esses cancelamentos não decorriam de preenchimento errado da proposta ou pedido de assinatura;

(ID. 7b99190 - Pág. 2, sublinhei).

O relato da testemunha no sentido de que os estornos ocorriam por motivos alheios ao trabalho dos vendedores é ratificado pela análise dos relatórios trazidos pela reclamada, que apontam o lançamento de estornos em datas diversas das do lançamento do crédito de pontos (p.ex. o estorno em 12-04-2013 dos pontos creditados em 28-03 referentes ao pedido 490412, ID. e5e46a4 - Pág. 15).

Entretanto, não se pode imputar ao empregado a consequência econômica da desistência da operação por parte do cliente, por motivo alheio à atividade do trabalhador, sob pena de transferir a este o risco do empreendimento, que é do empregador, a teor do art. 2º, *caput*, da CLT. Cumpre destacar que a previsão contratual de pagamento de comissão apenas sobre as vendas faturadas e liquidadas não prevalece ante a disposição legal em tela.

Faz jus o reclamante, portanto, a diferenças de prêmios sobre vendas pela desconsideração dos estornos registrados nos relatórios ASCO, com os reflexos postulados em repousos, férias com 1/3, 13ºs salários, aviso prévio, adicional de horas extras, FGTS e multa de 40%.

Indevidos os reflexos decorrentes do aumento da média remuneratória pela integração das comissões em repousos, nos termos do entendimento da Súmula 64 deste Tribunal e da OJ 394 da SDI-1 do TST, aplicados analogicamente.

Por outro lado, o simples fato de a reclamada alterar mensalmente a meta estabelecida não implica prejuízo ao reclamante, sendo da natureza das comissões a flutuação durante a contratualidade. Faz parte do *jus variandi* do empregador alterar para mais ou menos a meta de vendas, conforme julgue pertinente.

Registro não haver prova quanto à alegação do autor de que as alterações não eram comunicadas em tempo hábil, o que não se presume, vez que são apontadas claramente no cabeçalho dos relatórios ASCO. Tampouco se verifica alteração na base de cálculo dos prêmios de venda, fixados desde a contratação sobre o salário fixo mensal (cl. 3.1.1, ID. 2bd379c - Pág. 2), não tendo ocorrido portanto alteração lesiva a teor do art. 468 da CLT.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do reclamante para acrescer à condenação o pagamento de diferenças de prêmios sobre vendas pela desconsideração dos estornos registrados nos relatórios ASCO, com reflexos em repousos, férias com 1/3, 13ºs salários, aviso prévio, adicional de horas extras, FGTS e multa de 40%.

2. DESPESAS COM TELEFONE CELULAR

O reclamante não se conforma com a sentença que rejeitou o pedido de indenização pelo uso de telefone celular. Sustenta ter sido comprovado o uso do aparelho particular para realizar ligações para clientes. Repassa a prova oral. Pede a reforma com a condenação da ré a indenizar as despesas com celular.

Examino.

Na inicial, o reclamante disse que se utilizava de seu telefone celular para ligar para clientes com problemas na entrega a fim de resolver tais questões, o que era estimulado pela supervisão para fins de não aumentar a quebra do setor. Alegou que gastava em média de R\$85,00 a R\$95,00 em cartões de recarga para seu telefone mensalmente e pediu o ressarcimento de tais valores, com juros e correção monetária.

Em contestação, a ré sustentou, em suma, que não havia necessidade de o vendedor utilizar seu telefone para contatar clientes, possuindo a empresa setor específico para tratar problemas de entrega com os clientes, os quais tinham à disposição linha 0800 para tanto. Aduziu que realizada a venda, caso fosse necessária qualquer complementação de dados, a ré disponibilizava internamente em sua sede computadores e telefones que poderiam ser acessados pelo autor. Impugnou o valor apontado pelo autor, não comprovado.

A sentença rejeitou o pedido ao argumento de que o reclamante não comprovou gastos ou sequer a existência do celular em tela.

Em audiência, a testemunha disse que:

lembra que o depoente contatava clientes usando o próprio aparelho celular, cuja finalidade era pegar mais algum dado que faltava para fechar a assinatura, por exemplo, um dado errado anotado ou um dado que faltava na hora de fazer a assinatura; (...) o supervisor do depoente nunca disponibilizou aparelho celular dele para uso do depoente, tampouco da empresa;

(ID. 7b99190 - Pág. 2, sublinhei).

Sendo incontroverso que era a atribuição do autor a coleta de dados dos clientes para concretização de assinaturas, é presumível que eventualmente fosse necessário contatar clientes para complementação de tais dados. Isso posto, e tendo em vista que o reclamante trabalhava boa parte do tempo fora da sede da ré, não tendo acesso aos computadores e telefones disponibilizados pela empresa, é verossímil a tese da inicial no sentido de que o autor fazia uso de seu próprio aparelho telefônico para realizar tais contatos, o que foi ratificado pela testemunha ouvida.

Registro ser inviável cogitar a hipótese de que o autor não possuísse telefone celular, mormente ante sua

rotina de viagens frequentes. Outrossim, a ausência de contas telefônicas se explica pelo fato de o autor possuir linha pré-paga, o que foi informado desde a inicial.

O autor faz jus, portanto, ao ressarcimento postulado, ainda que não no montante apontado na exordial. Ante a ausência de qualquer elemento de prova, e considerando o teor do relato da testemunha, que sugere que as ligações ocorriam de forma esporádica, fixo como devido o valor mensal médio de R\$20,00 a título de ressarcimento de despesas com celular.

Dou parcial provimento ao recurso para acrescer à condenação o pagamento de R\$20,00 por mês de contratualidade a título de ressarcimento de despesas com telefone celular.

3. PLR

O reclamante não se conforma com a sentença que rejeitou o pedido de pagamento da PLR de 2014. Afirma que a decisão violou o entendimento da Súmula 390 do TST, já que trabalhou até 07-11-2014, fazendo jus à parcela de forma proporcional.

Analiso.

É incontroverso que o autor não recebeu a PLR de 2014, apesar de ter laborado até 07-11-2014 (ID. ebe0234).

Em que pese o disposto na cl. 7ª do acordo coletivo referente ao PPR de 2014 (ID. ff53c80 - Pág. 6), nos termos da Súmula 451 do TST, é devida PLR proporcional ao empregado, referente ao ano que tenha trabalhado para a empresa, ainda que parcialmente.

Dou parcial provimento ao recurso para acrescer à condenação o pagamento da PPR 2014, de forma proporcional.

III - RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. Matéria remanescente.

1. PLANO DE SAÚDE

A reclamada não se conforma com a sentença que a condenou a manter o reclamante e seus dependentes no plano de saúde ofertado no prazo do art. 30 da Lei 9.656/98. Repassa os critérios legais para manutenção do benefício após a rescisão do contrato de trabalho. Afirma que o reclamante não contribuiu para o custeio do plano de saúde durante a contratualidade, mas apenas coparticipava do custeio de exames, consultas e mensalidade dos dependentes, o que não configura participação. Alega que a

legislação é clara ao não considerar como contribuição mensal a existência de pagamento de quantia simbólica quando utilizado algum procedimento, razão pela qual os valores descontados em folha do autor não lhe garantem a manutenção da condição de beneficiário. Colaciona julgados.

Examino.

O art. 30 da Lei 9.656/98 dispõe que:

Ao consumidor que contribuir para produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, em decorrência de vínculo empregatício, no caso de rescisão ou exoneração do contrato de trabalho sem justa causa, é assegurado o direito de manter sua condição de beneficiário, nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assuma o seu pagamento integral.

A Resolução 279/2011 da Agência Nacional de Saúde, de 24 de novembro de 2011, que regulamenta tal dispositivo define como "contribuição: qualquer valor pago pelo empregado, inclusive com desconto em folha de pagamento, para custear parte ou a integralidade da contraprestação pecuniária de seu plano privado de assistência à saúde oferecido pelo empregador em decorrência de vínculo empregatício, à exceção dos valores relacionados aos dependentes e agregados e à coparticipação ou franquia paga única e exclusivamente em procedimentos, como fator de moderação, na utilização dos serviços de assistência médica ou odontológica" (art. 2º, I, sublinhei).

Portanto, a manutenção dos planos de assistência médica, hospitalar e odontológica depende da efetiva contribuição (parcial ou integral) do empregado no custeio do benefício, excetuando os casos em que apenas há a coparticipação referente a procedimentos realizados ou à extensão do plano a dependentes.

Em que pese a argumentação da reclamada, a mesma não trouxe aos autos qualquer documentação referente ao plano de saúde incontroversamente usufruído pelo reclamante. Isso considerado, e tendo em vista que os recibos de pagamento apontam descontos constantes mensalmente sob a rubrica "ARBS - mensalidade" (IDs 4df5227, f18f9c3 e 7d662ae), presume-se que tais valores se refiram ao custeio no plano e não a meras participações em procedimentos, não havendo o que alterar na sentença no aspecto.

Nego provimento.

2. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A reclamada não se conforma com o deferimento do pedido do reclamante de honorários advocatícios, porquanto este não se encontra assistido por profissional credenciado pelo sindicato da categoria. Cita o art. 14 da Lei 5.584/70. Pede a reforma da decisão de origem.

Analiso.

Os honorários assistenciais são devidos independentemente do atendimento às disposições da Lei 5.584/70, tendo em vista que tal benefício é inerente ao princípio de tutela do trabalhador, cumprindo sua observação nesta Justiça Especializada, não mais se admitindo a concessão do benefício restritamente aos casos de credenciamento sindical. Nesse sentido, entendimento consolidado na Súmula 61 deste TRT.

Assim, em que pese ausente credencial sindical, ante a declaração de insuficiência econômica (ID f531596), são devidos honorários advocatícios de 15% sobre o valor bruto da condenação, nos termos do usualmente observado nesta Justiça Especializada e da Súmula 37 deste Regional.

Nada a prover.

M A R I A

H E L E N A

L I S O T

Relator

VOTOS

DESEMBARGADOR HERBERT PAULO BECK:

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE

DESPESAS COM TELEFONE CELULAR

Peço vênia para divergir do entendimento manifestado pela Exma. Desembargadora Relatora.

Observo que a sentença indeferiu o pedido, dada a ausência da comprovação de gastos e até mesmo da própria existência do referido telefone celular. Aliás, de fato, não há nos autos tal comprovação.

Quanto à prova testemunhal, segundo entendo, conflita com as alegações do próprio reclamante, deduzidas na petição inicial. Note-se que o obreiro refere que contactava os clientes para resolver problemas de entregas, enquanto a testemunha noticia que os supostos contatos com telefone próprio se davam para "*pegar mais algum dado que faltava para fechar a assinatura, por exemplo, um dado errado anotado ou um dado que faltava na hora de fazer a assinatura*".

Assim, tenho que a prova testemunhal produzida é frágil e, por si só, não se presta a comprovar as alegações do reclamante, quanto à necessidade de utilização de telefone celular próprio em serviço.

Rejeito a pretensão recursal, no tópico, mantendo a sentença.

DESEMBARGADOR RICARDO HOFMEISTER DE ALMEIDA MARTINS COSTA:

Com a vênia da nobre Relatora, acompanho a divergência aberta pelo Exmo. Des. Herbert Paulo Beck, por seus próprios e judiciosos fundamentos.

Quanto ao mais, acompanho o voto condutor, por seus igualmente judiciosos fundamentos.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADORA MARIA HELENA LISOT (RELATORA)

DESEMBARGADOR HERBERT PAULO BECK

DESEMBARGADOR RICARDO HOFMEISTER DE ALMEIDA MARTINS COSTA