



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

ACÓRDÃO
(8ª Turma)
GMDMC/Mcg/Dmc/rv/iv

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMADO. 1. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. INTERVALO INTRAJORNADA. REPERCUSSÕES. Segundo o Regional, embora o vínculo de emprego tenha se estendido de 2/5/2012 a 1º/6/2017, vieram aos autos os cartões de ponto somente do período de maio/2012 a novembro/2015; e, a despeito das contradições entre os depoimentos das testemunhas, aquelas ouvidas a rogo do reclamante se mostraram mais convincentes, motivo pelo qual concluiu que os poucos cartões juntados não refletiam a realidade. Nesse contexto, a condenação imposta com base na premissa de que o reclamante não se desincumbiu de seu ônus de provar a fruição do intervalo intrajornada no período não coberto pelos cartões de ponto juntados, longe de afrontar, implicou escorregia aplicação dos artigos 373, I, do CPC de 2015 e 818, I, da CLT, bem como da Súmula nº 338, I e II, do TST. **Agravo de instrumento conhecido e não provido. 2. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO REGIONAL PROLATADA NA FASE DE CONHECIMENTO.** O agravo de instrumento merece provimento, com consequente processamento do recurso de revista, considerando-se que o reclamado logrou demonstrar a configuração de possível violação do art. 5º, II, da CF. **Agravo de**



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

instrumento conhecido e provido. B) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMADO. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM SEDE DE CONTROLE CONCENTRADO DE CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO REGIONAL PROLATADA NA FASE DE CONHECIMENTO. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento conjunto das ADCs nºs 58 e 59 e das ADIs nºs 5857 e 6021, concluiu ser inconstitucional a aplicação da TR para a correção monetária dos débitos trabalhistas, definindo que, enquanto o Poder Legislativo não deliberar sobre a questão, devem ser aplicados os mesmos índices para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência da correção monetária pelo IPCA-E **na fase pré-judicial e, a partir da citação, pela taxa Selic.** O Supremo modulou os efeitos da referida decisão para determinar que todos os pagamentos realizados em tempo e modo oportunos, **deverão ser reputados válidos**, e quanto aos processos em curso que estejam sobrestados na **fase de conhecimento**, independentemente de haver sentença, deverá ser aplicada, de forma retroativa, a taxa Selic (juros e correção monetária). A modulação também prevê que a decisão tem efeito vinculante e valerá para todos os casos, **atingindo os processos com decisão definitiva em que não haja nenhuma manifestação expressa sobre os índices de correção monetária e as taxas de juros**, bem como que *“devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o*



PROCESSO Nº TST-RRag-1379-49.2017.5.10.0010

IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês".
Recurso de revista conhecido e parcialmente provido. C) RECURSO DE REVISTA ADESIVO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. 1. ACÚMULO DE FUNÇÕES. CAIXA BANCÁRIO. VENDAS DE SEGUROS. COMISSÕES. Consoante entendimento desta Corte Superior, as atividades desempenhadas pelo empregado bancário na venda de produtos do banco são compatíveis com o cargo e não ensejam a condenação ao pagamento das comissões das vendas realizadas, quando não houver acordo entre as partes nesse sentido. Com efeito, não havendo previsão legal, contratual ou coletiva que assegure ao empregado o direito à percepção de comissão em razão da venda dos produtos de empresas coligadas do empregador, não há como serem deferidas comissões decorrentes das referidas vendas. **Recurso de revista adesivo não conhecido. 2. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL POR EXPOSIÇÃO DE METAS EM RANKING DE RESULTADOS. OBRIGATORIEDADE DE LABORAR EM PERÍODO GREVISTA.** O Regional manteve a improcedência da pretensão à indenização por danos morais ao fundamento de que "o reclamante não comprovou que havia cobrança de metas de forma constrangedora ou abusiva", pois "*a colocação do ranking dos empregados no quadro de avisos destinados aos empregados, por si só, não constitui exposição vexatória do empregado, ao contrário, é prática comum nos ambientes que trabalham com metas*". Acrescentou ainda que, "*quanto à obrigatoriedade de trabalho nos dias de greve, emerge da prova oral que havia uma*



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

escala de empregados para trabalhar em cada dia, o que é perfeitamente razoável, quando se verifica a impossibilidade de paralisação total dos serviços pertinentes ao ramo de atividade do reclamado". Nesse contexto, estão incólumes os artigos 6º, I e II e § 1º, da Lei nº 7.783/89, 927 e 932 do Código Civil de 2002 e 5º, X, e 9º da CF.
Recurso de revista adesivo não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo nº **TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010**, em que é Agravante, Recorrente e Recorrido **BANCO BRADESCO S.A.** e Agravado, Recorrente e Recorrido **ALEX DE FARIA GONCALVES**.

A Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região, mediante a decisão proferida às fls. 940/942, negou seguimento ao recurso de revista do reclamado por entender não demonstradas as hipóteses previstas no artigo 896 da CLT.

O reclamado interpôs agravo de instrumento (fls. 946/964), pugnando pelo processamento do recurso de revista.

O reclamante apresentou contraminuta ao agravo de instrumento e contrarrazões ao recurso de revista (fls. 974/976 e 969/973, respectivamente) e interpôs recurso de revista adesivo (fls. 977/995).

O reclamado apresentou contrarrazões ao recurso de revista adesivo às fls. 1036/1049.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho para parecer, nos termos do artigo 95 do RITST.

É o relatório.

V O T O

A) AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMADO



PROCESSO Nº TST-RRag-1379-49.2017.5.10.0010

I - CONHECIMENTO

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, **conheço** do agravo de instrumento.

II - MÉRITO

1. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. INTERVALO INTRAJORNADA. REPERCUSSÕES.

A controvérsia foi dirimida com o seguinte fundamento:

“Narra a inicial que o reclamante foi admitido em 2/5/2012 para o exercício da função de Caixa, tendo seu contrato rescindido sem justa causa em 1/6/2017. Afirma que, não obstante estar enquadrado no *caput* do art. 224, da CLT, cumpria jornada das 10h30 às 17h30, de segunda a sexta feira, e das 10h às 18h nos dias de pico (5º dia útil até o dia 15 de cada mês), sem intervalo. Requereu o pagamento das horas extras e do intervalo intrajornada, com os reflexos elencados à fl. 23.

O reclamado, em defesa, afirmou que o reclamante laborava, em média e com poucas variações, das 11h às 12h e das 12h15 às 17h15, conforme jornada anotada nos cartões de ponto. Afirmou a concessão de intervalo intrajornada de quinze minutos e negou que nos dias de pico a jornada fosse alterada. Afirmou que eventuais horas extras foram devidamente registradas nos cartões de ponto e pagas no mês subsequente, inexistindo direito as horas extras ou a diferenças da parcela.

O juízo de origem condenou o reclamado ao pagamento de horas extras e do intervalo intrajornada, com reflexos. Eis os fundamentos da decisão recorrida:



PROCESSO Nº TST-RRag-1379-49.2017.5.10.0010

“O reclamante postula o pagamento de horas extras e intervalo intrajornada durante todo o pacto laboral ao argumento de que excedeu regularmente sua jornada de 611 horas diárias, laborando nos seguintes horários:

a) das 10h30 às 17h30, com intervalo de 15 minutos, de segunda a sexta-feira;

b) das 10h às 18h, sem intervalo, de segunda a sexta-feira, nos dias considerados dias de pico, que vão do quinto dia útil até o dia 15 de cada mês.

A reclamada contestou a pretensão sob o argumento de que o reclamante sempre teve respeitada sua jornada de 6h diárias, como registrado em folha de ponto, com 15 minutos de intervalo pré-assinalado, havendo o registro e devido pagamento das horas extras realizadas. Em audiência, informou que o horário de trabalho do reclamante era das 11h às 12h e das 12h15 às 17h15.

A prova oral produzida divergiu um pouco quanto aos horários de entrada e saída do reclamante, mas confirmou o labor até as 18h em dias de pico, quais sejam, entre o 5º e o 15º dias de cada mês, e confirmou também a possibilidade de se realizar trabalho sem que as horas fossem registradas.

A reclamada inseriu aos autos somente os controles de jornada até novembro de 2015, não cumprindo adequadamente com o ônus que lhe cabia e atraindo a incidência da Súmula nº 338 do TST.

Nesse contexto, considerando a prova testemunhal discrepante e diante da ausência substancial dos controles escritos de jornada (Súmula nº 338 do TST), RECONHEÇO a jornada de trabalho indicada em depoimento pelo autor e DEFIRO os



PROCESSO Nº TST-RRag-1379-49.2017.5.10.0010

pleitos referentes aos itens "III" e "IV" relativos às horas extras e a remuneração de 1h por dia de intervalo não usufruído integralmente, nos termos do item IV da Súmula nº 437 do TST, excluídos da condenação os dias não trabalhados e os dias de meio expediente e observada a evolução salarial do reclamante.

DETERMINO a aplicação do divisor 180 (nova redação da Súmula nº 124, I, a, do TST).

INDEFIRO os reflexos em PLR uma vez que as horas extras prestadas não compõem sua base de cálculo.

INDEFIRO a repercussão do RSR majorado pelas horas extras em aviso prévio, nas férias integrais e proporcionais acrescidas do terço constitucional, FGTS + multa de 40% e na gratificação natalina integral e proporcional, nos termos da OJ 394 da SBD1-1 do TST" (Fls. 685/686)

O reclamado postula a exclusão das horas extras além da 6ª diária, ao argumento de a prova oral confirma a correção dos registros de ponto e a prestação de serviço em jornada de seis horas diárias, mesmo nos dias de pico, bem assim a concessão de intervalo intrajornada de quinze minutos pertinentes aquela jornada e pré-assinalado nos registros eletrônicos de ponto.

Afirma que "não se pode considerar que em eventuais dias que o reclamante ultrapassou a jornada de 6 horas diárias, seria devido o pagamento de uma hora de intervalo, pois SEMPRE quando a jornada ultrapassava as 6 horas legais era devidamente anotada/registrada e adimplida, conforme demonstrativos de pagamentos, o que torna o intervalo intrajornada devidamente quitado" (fl. 738). Pretende a exclusão das horas extras além da sexta diária laborada, do intervalo intrajornada e dos reflexos deferidos, por entender indevidas as



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

repercussões das verbas deferidas em outras parcelas contratuais.

É incontroverso o exercício da função de caixa e o enquadramento na jornada de seis horas diárias.

O trabalho extraordinário e a não fruição do intervalo intrajornada são fatos constitutivos do direito a serem comprovados pelo autor (art. 818, I, da CLT), exceto quando há infração ao art. 74, § 2º, da CLT, caso em que incumbirá a empregadora o ônus de comprovar a jornada efetivamente cumprida e o intervalo intrajornada concedido, sob a cominação de acolhimento da jornada da inicial (Súmula 338 do TST).

Conquanto o vínculo empregatício tenha perdurado de 2/5/2012 a 1/6/2017, a reclamada juntou aos autos os cartões de ponto relativos ao período de maio/2012 a novembro/2015.

Diante disso, temos que nos períodos cobertos pelos cartões de ponto, o ônus probatório quanto a jornada alegada é do reclamante (art. 818, I, da CLT). Nos períodos em que não foram apresentados cartões de ponto, o ônus de comprovar a jornada efetivamente cumprida pelo empregado é do empregador, na forma do art. 818, II, da CLT e Súmula 338, I, do TST.

No período coberto pelos cartões de ponto, qual seja, maio/2012 a novembro/2015, anotações dos horários de entrada e saída são variáveis, o intervalo está pré-assinalado, há registro de saldo negativo e positivo de banco de horas e registro de labor extraordinário. Tratando-se de cartões de ponto formalmente válidos, passamos a apreciação da prova oral.

A prova oral tem o seguinte conteúdo:

Depoimento do reclamante:

"O depoente trabalhava aproximadamente das 10:30 às 17:30, com intervalo de 15 minutos. Nos dias considerados dias de pico, que são aqueles que vão do



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

quinto dia útil até o dia 15 de cada mês, não usufruíam intervalo e trabalhava das 10 horas às 18 horas aproximadamente. Nos dias de pico, realmente não era possível usufruir do intervalo intrajornada porque nessas ocasiões normalmente o gestor da unidade e comprava salgado e refrigerante e deixava disponível para que os empregados fossem comendo ao longo do dia. O depoente saía do caixa apenas para comer porque não ia comer na frente do cliente. Os espelhos de ponto não refletiam a verdadeira jornada de trabalho do depoente. As horas extraordinárias que não constam dos espelhos de ponto dizem respeito a atividades que o depoente utilizava sem a necessidade de logar no sistema, tais como abrir malotes, conferir talonários de cheques movimento contábil, arquivamento de cartão etc. Havia orientação para registro da jornada contratual nos espelhos de ponto, muito embora muitas vezes por exemplo no horário de intervalo para refeição este não fosse usufruído plenamente. No exercício da função de caixa também era orientado oferecer produtos do banco aos clientes mas não houve promessa do banco de pagamento de comissões por essas vendas. " (Destques da Relatora - fls. 673/674)

Depoimento do preposto:

"O reclamante trabalhou no período de greve, porém as agências não abriram ao atendimento ao público em razão dos piquetes promovidos pelo sindicato. O reclamante permanecia realizando trabalho interno. Não existe metas para caixa e por isso não havia alteração nas metas do caixa no período



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

de greve. No período de greve as funções do caixa se referem auxiliar clientes no auto-atendimento realizar vivo, ligar para clientes através de consulta ao sistema de telefone, as ligações aos clientes era para realizar ofertas de cartões de crédito, confirmar as emissões de cheque. Esse tipo de tarefa só poderia ser realizada estando o reclamante logado no sistema. O reclamante além de cartão apresentava aos clientes apenas títulos de capitalização. O reclamante não recebia comissão por esses produtos quando aceitos pelo cliente. Os corretores não vendem título de capitalização. Na agência onde O reclamante atuava, todos os empregados trabalhavam no período de greve." (Sic- fl. 674)

Testemunha Patrícia da Silva Ferreira, arrolada pelo reclamante:

"Trabalhou com o reclamante na mesma agência de 2013 até a saída do reclamante em 2017. A depoente exercia a função de caixa. A depoente trabalhava das 10 horas às 18 horas. Com 15 minutos de intervalo sendo que nos dias de pico assim considerados os compreendidos entre o quinto e o décimo quinto dia útil do mês não era possível usufruir do intervalo intrajornada. O horário do reclamante era das 10:30 às 17:30 com 15 minutos de intervalo sendo que nos dias de pico não usufruíam intervalo e trabalhava até as 18 horas. Nos dias de pico reclamante também chegava mais cedo para trabalhar por volta das 10:10, 10:20, 10:15. Os espelhos de ponto não correspondem a integralidade das horas trabalhadas pelos caixas. E possível ao caixa realizar



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

atividades sem estar logado no sistema atividades que são denominadas de retaguarda a depoente exemplificou algumas delas como sendo guarda de documento, separação de documento, guarda de talão de cheque, separação de talonário, abertura de malotes, controle Contábil. O ponto do Bradesco era independente do sistema em que o caixa estava logado, então no Bradesco era possível continuar trabalhando já tendo encerrado o ponto na máquina específica. Nos períodos de greve agentes e não funcionava ao público externo o sindicato realizava piquetes na entrada da agência mas era permitida a entrada de Empregados que estivessem com o nome em uma lista; o gerente ligava mais cedo para cada um dos empregados avisando que o nome dele estava na lista e que era para comparecer. Se o empregado dissesse que iria participar do movimento grevista era informado pelo gerente de que o seu nome seria encaminhado a Regional para as devidas providências. Não era especificado Que tipo de providência o banco tomaria caso o empregado resolvesse aderir ao movimento de greve. Havia um quadro fixado na agência na retaguarda com o nome de cada um dos empregados e dos produtos que cada um deles comercializou durante o dia, era uma espécie de ranking. O reclamante era responsável por colocar todos esses dados em um e-mail que era repassado o gerente e transmitido a todos os empregados comunicando cumprimento da meta. O gerente também parabenizava aqueles que conseguiram atingir a meta do dia. No e-mail os empregados recebiam congratulações pelo cumprimento da Meta também constava o nome dos empregados que não

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1004541AE2D4A43B33.



PROCESSO Nº TST-RRag-1379-49.2017.5.10.0010

tinham Conseguido atingir a meta. A depoente realizava venda de produtos do banco tais como títulos de capitalização, seguro de vida, seguro residência, previdência, cartão de crédito. O reclamante também realizava a venda desses produtos isso na verdade era comum em todos os caixas da agência. Os corretores do banco comercializavam seguro de vida, seguro de carro ao que se recorda. Os caixas também comercializavam esse tipo de produto seguro de carro e seguro de vida por exemplo. Os corretores recebiam comissionamento pela venda dos Seguros. Os caixas não recebiam comissão pela venda desses produtos comercializados também pelos corretores. Não havia Promessa de pagamento de comissão pela venda dos referidos produtos mas havia meta estabelecida para caixas em relação à comercialização dos referidos produtos. Nem a depoente nenhum reclamante possui inscrição na SUSEP para atuarem como corretores de seguros. Nunca houve punição no caso de descumprimento de metas. Essa última afirmação diz respeito apenas a depoente, ela não sabe dizer em relação ao reclamante. Tanto na entrada quanto na saída quanto no intervalo o ponto era Registrado apenas na jornada contratual muito embora os caixas chegassem mais cedo para trabalhar e sair sem após o registro do término da Jornada. O motivo para não registro da jornada real nos controles de ponto era orientação do gerente. Havia reuniões diárias e era dito que os nomes dos empregados seriam colocados numa lista onde seria o especificados os produtos que seriam vendidos e as metas as respectivas. Já viu o reclamante sendo chamado atenção na frente de

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1004541AE2D4A43B33.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

outros empregados, mas não de clientes.” (Sic fls. 674/675; destaques acrescentados pela Relatora)

Testemunha Layane do Nascimento Ribeiro, arrolada pelo reclamado:

“Trabalhou com o reclamante do final de 2015 até o dia em que o reclamante se desligou do banco. A depoente também exercia a função de caixa. Enquanto trabalhou como caixa o horário de trabalho da depoente era o mesmo horário de trabalho do reclamante. O reclamante como caixa trabalhava das 10:45 às 17 horas. com 15 minutos de intervalo. O movimento do banco era mais intenso e considerado dias de pico entre o quinto dia e o décimo dia de cada mês porque era dia de pagamento. Acredita que nesses dias o reclamante trabalhava até às 17:30, mas não tinha um horário muito exato. Pode ter acontecido de um reclamante ter trabalhado até às 18 horas em tais dias. Quando trabalhava no HSBC o sistema travava quando encerrava a jornada contratual, muito embora fosse possível fazer o destravamento e continuar trabalhando. Quando migraram para o Bradesco. havia uma desvinculação entre o controle eletrônico de jornada e o sistema. sendo possível trabalhar no sistema sem nenhum tipo de travamento em relação ao controle banco de jornada indagada pelo juiz disse que o encerramento da jornada corresponda ao fim da atividade do caixa naquele respectivo dia ainda que em regime de horas extras. No HSBC, era possível para a depoente registrar as horas extras. Isso também acontecia com o reclamante. Se o juiz olhar para os espelhos de ponta



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

das caixas inclusive da depoente e do reclamante saberá exatamente a hora em que eles trabalharam. Não sabe se o reclamante chegou a trabalhar depois de bater o ponto. Não era recomendado que o empregado chegasse começasse a trabalhar e só depois marcasse o ponto, mas se isso aconteceu com o reclamante a depoente não tem como afirmar. Não havia impedimento para registro de horas extras mas o gerente sempre dizia que é os empregados deve tá sem trabalhar em regime de horas extras para não impactar na folha de pagamento da agência. A superior hierárquica da depoente e do reclamante se chamava Heloísa Gotardo. A depoente nunca teve problema com Heloísa. Indagada se o reclamante teve algum problema com Heloísa, respondeu acreditar que sim. Por ser gerente-geral, tinham postura de gerente geral, e no entender da depoente, a postura de um gerente geral e' ser mais rigoroso. Não tinha tanta proximidade com os subordinados e com os empregados. No entender da Testemunha quando o gerente é muito rigoroso ele se afasta um pouco dos Funcionários. Nunca presenciou a senhora Heloísa destratando o reclamante na presença de clientes, ou gritando com ele, ou coisas dessa natureza. Havia orientação do banco para que os caixas realizassem vendas de produtos. Não havia promessa de pagamento de comissão para venda de produtos. Não estabelecia meta mais recomendada que os caixas realizassem venda de produtos. O gerente parabenizada aqueles que conseguiram vender muitos produtos e isso geralmente acontecia em reuniões. Havia um quadro fixado na parede com o nome de todos os empregados e a quantidade de produtos que

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 1004541AE2D4A43B33.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

tinha realizado naquele dia. Era uma forma de incentivo para os demais empregados conseguirem vender mais produtos. Os caixas poderiam também vender seguros de vida e seguros de carro. Os corretores do banco vendiam seguro de vida e seguros de carro. Não sabe dizer como era a forma de pagamento dos corretores de seguros, mas como os caixas não tinham muito tempo para comercialização do produto faziam a indicação num papel e encaminhavam para o corretor concretizar a venda. No quadro afixado na parede, não havia ranking por ordem de vendas. Nunca presenciou o gestor reprimir caixa que não realizava venda. Não havia meta de vendas para os caixas. A depoente nunca finalizou venda de produtos tais como Seguros, mas ela não pode afirmar se conseguia finalizar este tipo de venda. O título de capitalização por exemplo que era comercializado pelo caixa estava no sistema era online e o próprio caixa rapidamente conseguir concretizar a venda deste produto. Já o seguro de vida ou outro tipo de seguro o procedimento era mais demorado e por isso no caso da depoente ela fazia um encaminhamento Como já dito no depoimento ao corretor. A depoente não tem inscrição na SUSEP. Havia corretor de seguro no Bradesco. A depoente nunca sofreu nenhum tipo de punição em razão da não comercialização de produtos." (Sic fl. 675; destaques da Relatora)

Não há no depoimento do reclamante confissão que possa beneficiar as alegações do reclamado, uma vez que suas declarações se direcionam no mesmo sentido da inicial, ou seja, labor em jornada superior a seis horas diárias, das 10h30 às



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

17h30, com intervalo de quinze minutos e das 10h às 18 horas, sem intervalo, nos dias de pico.

Também não há no depoimento do preposto confissão que possa beneficiar a tese do reclamante, haja vista não ter admitido fato contrário ao seu interesse.

A testemunha Patrícia da Silva Ferreira, que exercia a função de Caixa e trabalhou com o reclamante na mesma agência de 2013 até a saída do reclamante em 2017, afirmou que o reclamante cumpria jornada das 10h30 às 17h30 com quinze minutos de intervalo, sendo que nos dias de pico o autor chegava por volta das 10h10, 10h15 ou 10h20, saindo até as 18 horas, sem intervalo. Afirmou que os espelhos de ponto não correspondem a integralidade das horas trabalhadas pelos caixas e tanto na entrada quanto na saída do intervalo era registrado apenas a jornada contratual por orientação do gerente "muito embora os caixas chegassem mais cedo para trabalhar e sair sem apos o registro do término da Jornada". Declarou, ainda, que no sistema do Banco é possível continuar trabalhando quando já encerrado o ponto na máquina específica.

A testemunha Laylane do Nascimento Ribeiro, que também exercia a função de Caixa e trabalhou com o reclamante do final de 2015 até junho/2016, afirmou que o reclamante trabalhava das 10h45 as 17h, com quinze minutos de intervalo, sendo que nos dias de pico o autor trabalhava até as 17h30 e, por não ter um horário "muito exato", pode ter acontecido de ter trabalhado até as 18 horas.

Referida testemunha afirmou que é possível trabalhar no sistema sem que ocorra travamento em relação ao controle de jornada do banco e que "o encerramento da jornada corresponda ao fim da atividade do caixa naquele respectivo dia ainda que em regime de horas extras". Declarou que os registros de ponto espelham a exata hora em que os caixas trabalharam,



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

não sabendo afirmar, contudo, se o reclamante chegou a trabalhar depois de bater o ponto. Afirmou, por fim, não haver impedimento para registro de horas extras e que o gerente orientava os empregados a não trabalhar em regime de horas extras para não impactar na folha de pagamento da agência.

Observo que as testemunhas prestaram declarações contraditórias quanto as anotações nos registros de ponto. A testemunha do autor afirma que os cartões de ponto não refletem a jornada trabalhada e a testemunha do reclamado afirma justamente o contrário.

Da análise sistemática das declarações das testemunhas ouvidas, emerge a conclusão de que os registros de ponto não contemplam a efetiva jornada trabalhada.

Isso porque, ainda que a testemunha ouvida por indicação do reclamado tenha afirmado que os registros de ponto contemplam a exata jornada trabalhada pelos Caixas e que não havia impedimento para registro de horas extras, declarou não saber afirmar se o reclamante trabalhou depois de bater o ponto, o que torna frágil seu depoimento quanto a veracidade dos registros de ponto. Ademais, a mesma testemunha afirmou ser possível trabalhar no sistema sem que o sistema de controle de ponto trave para acesso dos empregados.

Essa circunstância, aliada as declarações da testemunha Patrícia da Silva Ferreira, evidenciam que o empregado poderia trabalhar após o registro do ponto e autorizam a conclusão de invalidade das anotações consignadas nos cartões de ponto.

A análise da prova oral como um todo, juntamente com os próprios termos da petição inicial e contestação, evidencia que no período em discussão, os controles de ponto não refletem a realidade, sendo que, apesar das divergências entre as testemunhas do reclamante e do reclamado, o depoimento da testemunha do autor se mostrou claro, detalhado e direto a ponto de comprovar a jornada efetivamente laborada pela parte



PROCESSO Nº TST-RRag-1379-49.2017.5.10.0010

autora, bem como a possibilidade de labor fora do sistema de ponto eletrônico, mostrando-se de maior credibilidade do que a outra testemunha ouvida nos autos, que se mostrou mais frágil, por imprecisa. Por esses motivos os horários registrados nos cartões de ponto não podem ser acolhidos.

Afastada a validade dos cartões de ponto apresentados, havendo período em que os cartões de ponto não foram apresentados e evidenciado na prova oral o trabalho extraordinário, emerge a presunção de verdade da jornada indicada na inicial, na forma da Súmula 338, I, do TST. Contudo, essa presunção é relativa e deve ser balizada pela prova dos autos.

Conforme declaração da testemunha arrolada pelo reclamante, ele laborava das 10h30min às 17h30min, com 15 minutos de intervalo, de segunda a sexta-feira e nos dias de pico, assim considerados do 5º dia útil ao dia 15 de cada mês, o labor era das 10h15min às 18h, sem intervalo. A testemunha indicada pelo reclamante declinou praticamente a mesma jornada indicada na inicial, com pequena variação em relação ao início da jornada nos dias de pico: o reclamante informa o início as 10h e a testemunha afirma que o autor chegava por volta das 10h10, 10h15 ou 10h20; o horário de saída informado por reclamante e testemunha e o mesmo, ou seja, 18 horas, e ambos informam que nesses dias não havia concessão de intervalo.

A testemunha indicada pelo reclamado afirmou que o reclamante trabalhava das 10h45 às 17h, com quinze minutos de intervalo, sendo que nos dias de pico o autor trabalhava até às 17h30 e, por não ter um horário "muito exato", pode ter acontecido de ter o reclamante trabalhado até às 18 horas.

Nesse cenário, tendo em vista a ausência dos cartões de ponto posteriores a novembro/2015, a atrair a hipótese da Súmula 338, do TST, no período, bem assim que a testemunha Patrícia da Silva Ferreira trabalhou com o reclamante por quase



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

todo o período imprescrito e declina jornada parecida com a descrita na inicial, mas um pouco menor do que a relatada na inicial. Diante disso não é possível acolher a jornada da inicial, principalmente a alegação de que nos dias de pico o trabalho se iniciava às 10h. A testemunha arrolada pelo reclamante afirmou que nos dias de pico ele chegava 10h10min, 10h15min ou 10h20min. Feita a média o horário de entrada nesses dias é 10h15min.

Dou provimento ao recurso para acolher que o reclamante, durante todo o pacto laboral, cumpria a jornada das 10h30min às 17h30min, com quinze minutos de intervalo, de segunda a sexta-feira e nos dias de pico (5º dia útil ao dia 15 de cada mês - de segunda a sexta-feira) das 10h15min às 18h, com quinze minutos de intervalo, devendo as horas extras ser apuradas conforme a jornada ora acolhida.

Quanto ao intervalo intrajornada, ele é de 15min para as jornadas entre 4h e 6h diárias. Uma vez ultrapassada a jornada de seis horas, de forma habitual, o intervalo intrajornada é de 1h. No mesmo sentido a Súmula 437, IV, do TST. Tratando-se de contrato extinto antes da vigência da Lei nº 13.467/2017 (rescisão em 1º/6/2017), não há falar em aplicação retroativa da lei referida para deferir apenas os minutos suprimidos.

Uma vez devidamente observadas as regras sobre a distribuição do ônus de prova, não há falar em violação do art. 818, I e II da CLT, 371 e 373, I, do CPC.

Tratando-se de horas extras habituais, bem como concessão de intervalo inadequado em um período e supressão do intervalo nos dias picos, de forma habitual, tais parcelas devem ser apuradas com base na globalidade das parcelas recebidas pelo autor, na forma art. 457, § 1º da CLT e da Súmula 264, do TST, bem assim dos instrumentos coletivos (v.g. cláusula 8ª, § 2º da CCT 2014/2015 à fl. 177), conforme estabelecido na origem.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

Os reflexos em 130 salário e férias + 1/3 são devidos em face da habitualidade, na forma das Súmulas 45 e 376/TST, inexistindo, portanto, violação ao art. 7º, XVI, da CR. O FGTS incide sobre todas as parcelas de natureza salarial, conforme art. 15, da Lei nº 8.036/90. As horas extras possuem natureza salarial e sofrem a incidência do FGTS, inclusive na indenização de 40%. Os reflexos em repouso semanal remunerado serão apreciados em item próprio.

Diante do exposto, dou provimento parcial ao recurso para determinar que a apuração das horas extras deferidas observe a jornada das 10h30min às 17h30min, com quinze minutos de intervalo, de segunda a sexta-feira e nos dias de pico (5º dia útil ao dia 15 de cada mês - de segunda a sexta-feira) das 10h15min às 18h, com quinze minutos de intervalo, devendo as horas extras ser apuradas conforme a jornada ora acolhida.

Recurso parcialmente provido." (fls. 788/797)

Nas razões do recurso de revista denegado (fls. 916/926), o reclamado alega, em síntese, que da *"simples leitura dos depoimentos colhidos em audiência se denota que a prova oral restou dividida, sendo os depoimentos das testemunhas do autor e da reclamada, contraditórios. Desta forma, e conforme entendimento já consagrado pelo Tribunal, no caso de prova dividida, era ônus da parte autora comprovar de forma robusta e inconteste a jornada alegada na exordial, ônus do qual não se desincumbiu"*.

Prossegue afirmando que, embora os cartões de ponto não cubram todo o período imprescrito, o Regional reconheceu que as *"anotações dos horários de entrada e saída são variáveis, o intervalo está pré-assinalado, há registro de saldo negativo e positivo de banco de horas e registro de labor extraordinário"*.

Indica violação dos artigos 373, I, do CPC de 2015 e 74, § 2º, e 818, I, da CLT e contrariedade à Súmula nº 338, I e II, do TST.

Sem razão.

Segundo o Regional, embora o vínculo de emprego tenha se estendido de 2/5/2012 a 1º/6/2017, vieram aos autos os cartões de ponto somente do



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

período de maio/2012 a novembro/2015; e, a despeito das contradições entre os depoimentos das testemunhas, aquelas ouvidas a rogo do reclamante se mostraram mais convincentes, motivo pelo qual concluiu que os poucos cartões juntados não refletiam a realidade.

Nesse contexto, a condenação imposta com base na premissa de que o reclamado não se desincumbiu de seu ônus de provar a fruição do intervalo intrajornada no período não coberto pelos cartões de ponto juntados, longe de afrontar, implicou escorreta aplicação dos artigos 373, I, do CPC de 2015 e 818, I, da CLT, bem como da Súmula nº 338, I e II, do TST.

Da mesma forma, superada a controvérsia sobre os depoimentos das testemunhas mediante análise meticulosa da confiabilidade do teor respectivo, não há que se cogitar de afronta aos dispositivos que regem a distribuição do ônus da prova para efeito de admissão do recurso de revista no particular.

Por fim, a invocação de afronta ao artigo 74, § 2º, da CLT igualmente não enseja a admissão do recurso de revista, por óbice da Súmula nº 126 do TST.

Nego provimento.

2. ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA

A controvérsia foi dirimida com o seguinte fundamento:

"O juízo determinou a incidência do IPCA-E como índice de atualização monetária dos créditos trabalhistas desde autos a partir de 25/3/2015: "Quantificação em liquidação de sentença, com juros (art. 883 da CLT e Súmula 200/TST) e correção monetária (aplicação do IPCA-E a partir de 25/3/2015 - TST-ED-ArgInc nº 479-60.2011.5.04.0231, observada a Súmula 381/TST)" (fl. 687).

O reclamado postula a reforma da decisão para que seja aplicada a correção monetária prevista na Lei nº 8.177/91, sustentando, para tanto, ser imprópria a substituição da TR pelos índices do IPCA-E em face de inexistir decisão do STF declarando



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

expressamente a inconstitucionalidade do art. 39 da mencionada lei. Afirma a violação dos arts. 2º, 5º, II e XXVI da CR, 879,§ 7º, da CLT e 39 da Lei 8.177/91.

O reclamante pretende, por sua vez, que o IPCA-E, como critério de atualização monetária dos créditos trabalhistas seja aplicado a partir de 30/6/2009, conforme interpretação do STF, nos termos das decisões proferidas nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade números 4.357 e 4.425, na Reclamação número 22.012, e, finalmente, no RE 870.947.

O Tribunal Superior do Trabalho, em sua composição plena, na decisão proferida na ArgInc-479-60.2011.5.04.0231, declarou a inconstitucionalidade da expressão "equivalentes à TRD" contida no art. 39, caput, da Lei 8.177/1991 e assentou a aplicabilidade do Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) para a atualização dos débitos trabalhistas na Justiça do Trabalho.

Contra essa decisão foi apresentada a Reclamação 22.012/RS, na qual foi deferida liminar para suspender os efeitos da decisão do Tribunal Superior do Trabalho, no entanto, no julgamento definitivo, foi julgada improcedente. Dessa forma, não existe mais liminar contra a decisão proferida na ArgInc-479-60.2011.5.04.0231. Ao decidir o RE 870.947 RG/SE, o Supremo Tribunal Federal corroborou a utilização do IPCA-E como o índice adequado para a atualização monetária. No julgamento dos embargos de declaração foi recusada a modulação temporal (ED-RE 870947).

Diante das decisões do Supremo Tribunal Federal na Reclamação 22012/RS e no RE870.947 RG/SE e no ED-RE 870947, não há falar em modulação temporal da aplicação do IPCA-E.

Entende esta Relatora que a decisão proferida no RE 1.247.402-MS leva à conclusão de que o IPCA-E se aplica tão somente às dívidas da Fazenda Pública. Isso porque, na decisão monocrática referida, embora com erro material claramente



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

constatável, verifica-se a afirmação de que as decisões proferidas nas ADI's 4357/DF e 4425/DF e no Tema nº 810 da Repercussão Geral, a matéria tratada diz respeito à Fazenda Pública. Por esse motivo o Ministro Relator cassou a decisão do Tribunal Superior do Trabalho que aplicou o IPCA-E e determinou novo julgamento da causa. Como o recurso provido foi do reclamado, emerge claramente que referida decisão não acolheu o IPCA-E como índice de atualização dos débitos trabalhista. Contudo, esse entendimento da Desembargadora Relatora não foi acolhida pelos demais membros da Terceira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Décima Região, razão pela qual ressalvo o meu entendimento sobre o assunto.

No entendimento da Turma a decisão monocrática proferida no RE 1.247.402-MS, não autoriza a aplicação da TR na forma postulada pelo recorrente, seja porque se trata de decisão monocrática, seja em razão das decisões colegiadas do Supremo Tribunal Federal e Tribunal Superior do Trabalho. Por esse motivo, fica expressamente rejeitada a tese de que as decisões do STF e do TST determinam a aplicação do IPCA-E aplicam-se somente à Fazenda Pública. Ressalva do entendimento contrário da Desembargadora Relatora.

Não há discussão sobre o princípio da separação dos poderes, nem sobre competência legislativa da União, logo, não há violação dos arts. 2º e 22, I, da CF.

Uma vez que o art. 879, § 7º, da CLT se limitou a repetir o índice referido no art. 39, § 1º, da Lei 8.177/91 e que a aplicação da TR foi afastada pelo Tribunal Superior do Trabalho em sua composição plena no ArgInc-479-60.2011.5.04.0231, inaplicável o referido dispositivo. Incólume o art. 5º, e XXXVI da CF. A OJ 300 da SBDI-1 está superada pelas decisões do STF e TST especificadas anteriormente, por isso não há falar em sua contrariedade.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

O devido processo legal foi e continua sendo observado, o reclamado foi intimado e participou de todas as fases processuais, logo, não há violação do art. 5º, LIV, da CR.

Dessa forma, nego provimento ao recurso do reclamado.

No que diz respeito ao recurso do reclamante, razão lhe assiste-lhe parcial razão. Uma vez que o Supremo Tribunal Federal não modulou a aplicação do IPCA-E, entende-se que, no presente caso ele deve ser utilizado para a correção dos débitos de todo o pacto laboral. Uma vez que o pacto laboral teve início em 2/5/2012, não há como aplicar IPCA-E a partir de 30/9/2009.

Diante do exposto, dou provimento parcial ao recurso do reclamante para determinar que a atualização monetária seja realizada com os índices do IPCA-E a partir de 2/5/2012." (fls. 811/813)

Nas razões do recurso de revista denegado (fls. 926/936), o reclamado alega, em síntese, que *"a aplicação do IPCA-E nesta seara trabalhista viola direta e expressamente o art. 39, caput, da Lei nº 8.177/91 — o qual é perfeitamente válido e condizente com o ordenamento jurídico constitucional"*. Indica violação também dos artigos 879, § 7º, da CLT e 2º, caput, e 5º, II, XXXVI, LIV e LV, da Constituição Federal de 1988, além de contrariedade à Orientação Jurisprudencial nº 300 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais. Transcreve aresto para cotejo.

Assiste-lhe razão.

Realmente, a questão alusiva ao índice aplicável à correção monetária vinha sendo objeto de muita polêmica, com decisões judiciais e posicionamentos doutrinários díspares, isso mesmo após a Reforma Trabalhista, a qual trouxe norma consolidada expressa acerca do índice aplicável à correção monetária dos créditos trabalhistas, pois, o que, inicialmente, parecia colocar uma "pá de cal" sobre a contenda, na verdade, tornou a questão ainda mais controvertida.

Dentro desse contexto, foram ajuizadas duas Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADCs nºs 58 e 59) pela Confederação Nacional do Sistema Financeiro e pela Confederação Nacional da Tecnologia da Informação e



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

Comunicação bem como duas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs nºs 5857 e 6021) pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho – Anamatra.

Por meio das ADCs, as Confederações pretendiam a aplicabilidade da Taxa Referencial – TR para a correção dos débitos trabalhistas, nos moldes elencados pelos arts. 879, § 7º, da CLT e 39 da Lei nº 8.177/91, ao passo que, nas ADIs, a Anamatra sustentava que as normas tidas por inconstitucionais ofendiam o direito de propriedade bem como a proteção do trabalho e do salário dos trabalhadores.

Em 27/6/2020, foi deferida liminar em Medida Cautelar na ADC 58/DF para determinar *“a suspensão do julgamento de todos os processos em curso no âmbito da Justiça do Trabalho que envolvam a aplicação dos arts. 879, § 7º, e 899, § 4º, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 13.467/2017, e o art. 39, caput e § 1º, da Lei 8.177/91”*.

Já na última sessão plenária do ano de 2020, no dia 18/12, no julgamento conjunto das ADCs e das ADIs supramencionadas, decisão publicada no Dje de 7/4/21, o Supremo Tribunal Federal, por maioria, acompanhando o voto do Relator, Ministro Gilmar Mendes, concluiu que é inconstitucional a aplicação da TR para a correção monetária dos débitos trabalhistas, definindo que, enquanto o Poder Legislativo não deliberar sobre a questão, devem ser aplicados **o IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a taxa Selic**.

Para concluir pela inconstitucionalidade da TR, a Suprema Corte pautou-se no fato de que a aplicação da Taxa Referencial não reflete o poder aquisitivo da moeda, de modo que se faz necessário utilizar nesta Justiça Especializada o mesmo critério de correção aplicado nas condenações cíveis em geral, mormente porque a Selic é reputada como taxa básica dos juros da economia, retratada pelo Comitê de Política Monetária como um conjunto de variáveis, como a expectativa de inflação e os riscos associados à atividade econômica.

O Supremo modulou os efeitos da referida decisão para determinar que todos os **pagamentos realizados** em tempo e modo oportunos, mediante a aplicação da TR, do IPCA-E ou de qualquer outro índice, deverão ser **reputados válidos**, de modo que não possibilitarão nenhuma rediscussão, e quanto aos **processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento**, independentemente de haver sentença, deverá ser aplicada, de forma retroativa, a **taxa Selic** (juros e correção monetária). A modulação também prevê que a decisão tem



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

efeito vinculante e **valerá para todos os casos**, atingindo os processos com decisão definitiva (trânsito em julgado) em que não haja nenhuma manifestação expressa sobre os índices de correção monetária e as taxas de juros, bem como que *"devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês"*.

A referida decisão foi assim ementada, *in verbis*:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO DO TRABALHO. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE. ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS DEPÓSITOS RECURSAIS E DOS DÉBITOS JUDICIAIS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ART. 879, §7º, E ART. 899, §4º, DA CLT, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13. 467, DE 2017. ART. 39, CAPUT E §1º, DA LEI 8.177 DE 1991. POLÍTICA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E TABELAMENTO DE JUROS. INSTITUCIONALIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO POLÍTICA DE DESINDEXAÇÃO DA ECONOMIA. TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. INCONSTITUCIONALIDADE. PRECEDENTES DO STF. APELO AO LEGISLADOR. AÇÕES DIRETAS DE INCONSTITUCIONALIDADE E AÇÕES DECLARATÓRIAS DE CONSTITUCIONALIDADE JULGADAS PARCIALMENTE PROCEDENTES, PARA CONFERIR INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO AO ART. 879, §7º, E AO ART. 899, §4º, DA CLT, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 13.467, DE 2017. MODULAÇÃO DE EFEITOS.

1. A exigência quanto à configuração de controvérsia judicial ou de controvérsia jurídica para conhecimento das Ações Declaratórias de Constitucionalidade (ADC) associa-se não só à ameaça ao princípio da presunção de constitucionalidade – esta independe de um número quantitativamente relevante de decisões de um e de outro lado –, mas também, e sobretudo, à invalidação prévia de uma decisão tomada por segmentos expressivos do modelo representativo.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

2. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009, decidindo que a TR seria insuficiente para a atualização monetária das dívidas do Poder Público, pois sua utilização violaria o direito de propriedade. Em relação aos débitos de natureza tributária, a quantificação dos juros moratórios segundo o índice de remuneração da caderneta de poupança foi reputada ofensiva à isonomia, pela discriminação em detrimento da parte processual privada (ADI 4.357, ADI 4.425, ADI 5.348 e RE 870.947-RG – tema 810).

3. A indevida utilização do IPCA-E pela jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho (TST) tornou-se confusa ao ponto de se imaginar que, diante da inaplicabilidade da TR, o uso daquele índice seria a única consequência possível. A solução da Corte Superior Trabalhista, todavia, lastreia-se em uma indevida equiparação da natureza do crédito trabalhista com o crédito assumido em face da Fazenda Pública, o qual está submetido a regime jurídico próprio da Lei 9.494/1997, com as alterações promovidas pela Lei 11.960/2009.

4. A aplicação da TR na Justiça do Trabalho demanda análise específica, a partir das normas em vigor para a relação trabalhista. A partir da análise das repercussões econômicas da aplicação da lei, verifica-se que a TR se mostra inadequada, pelo menos no contexto da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), como índice de atualização dos débitos trabalhistas.

5. Confere-se interpretação conforme à Constituição ao art. 879, §7º, e ao art. 899, §4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467, de 2017, definindo-se que, até que sobrevenha solução legislativa, deverão ser aplicados à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho os mesmos índices de correção monetária e de juros vigentes para as hipóteses de condenações cíveis em geral (art. 406 do Código



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

Civil), à exceção das dívidas da Fazenda Pública que possui regramento específico (art. 1º-F da Lei 9.494/1997, com a redação dada pela Lei 11.960/2009), com a exegese conferida por esta Corte na ADI 4.357, ADI 4.425, ADI 5.348 e no RE 870.947-RG (tema 810).

6. Em relação à fase extrajudicial, ou seja, a que antecede o ajuizamento das ações trabalhistas, deverá ser utilizado como indexador o IPCA-E acumulado no período de janeiro a dezembro de 2000. A partir de janeiro de 2001, deverá ser utilizado o IPCA-E mensal (IPCA-15/IBGE), em razão da extinção da UFIR como indexador, nos termos do art. 29, § 3º, da MP 1.973-67/2000. Além da indexação, serão aplicados os juros legais (art. 39, caput, da Lei 8.177, de 1991).

7. Em relação à fase judicial, a atualização dos débitos judiciais deve ser efetuada pela taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – SELIC, considerando que ela incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95; 84 da Lei 8.981/95; 39, § 4º, da Lei 9.250/95; 61, § 3º, da Lei 9.430/96; e 30 da Lei 10.522/02). A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem.

8. A fim de garantir segurança jurídica e isonomia na aplicação do novo entendimento, fixam-se os seguintes marcos para modulação dos efeitos da decisão: (i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão, em ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória, todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

de mora de 1% ao mês; (ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento, independentemente de estarem com ou sem sentença inclusive na fase recursal, devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC).

9. Os parâmetros fixados neste julgamento aplicam-se aos processos, ainda que transitados em julgado, em que a sentença não tenha consignado manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais). 10. Ação Declaratória de Constitucionalidade e Ações Diretas de Inconstitucionalidade julgadas parcialmente procedentes.”

Constou do dispositivo da decisão em liça, *in verbis*:

“O Tribunal, por maioria, julgou parcialmente procedente a ação, para conferir interpretação conforme à Constituição ao art. 879, § 7º, e ao art. 899, § 4º, da CLT, na redação dada pela Lei 13.467 de 2017, no sentido de considerar que à atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e à correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, os mesmos índices de correção monetária e de juros que vigentes para as condenações cíveis em geral, quais sejam a incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a incidência da taxa SELIC (art. 406 do Código Civil), nos termos do voto do Relator, vencidos os Ministros Edson Fachin, Rosa Weber, Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio. Por fim, por maioria, modulou os efeitos da decisão, ao entendimento de que (i) são reputados válidos e não ensejarão qualquer rediscussão (na ação em curso



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

ou em nova demanda, incluindo ação rescisória) todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), no tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais) e os juros de mora de 1% ao mês, assim como devem ser mantidas e executadas as sentenças transitadas em julgado que expressamente adotaram, na sua fundamentação ou no dispositivo, a TR (ou o IPCA-E) e os juros de mora de 1% ao mês; (ii) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento (independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal) devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (juros e correção monetária), sob pena de alegação futura de inexigibilidade de título judicial fundado em interpretação contrária ao posicionamento do STF (art. 525, §§ 12 e 14, ou art. 535, §§ 5º e 7º, do CPC) e (iii) igualmente, ao acórdão formalizado pelo Supremo sobre a questão dever-se-á aplicar eficácia *erga omnes* e efeito vinculante, no sentido de atingir aqueles feitos já transitados em julgado desde que sem qualquer manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros (omissão expressa ou simples consideração de seguir os critérios legais), vencidos os Ministros Alexandre de Moraes e Marco Aurélio, que não modulavam os efeitos da decisão. Impedido o Ministro Luiz Fux (Presidente). Presidiu o julgamento a Ministra Rosa Weber (Vice-Presidente). Plenário, 18.12.2020 (Sessão realizada por videoconferência - Resolução 672/2020/STF)."

Logo, e por versar a controvérsia acerca de questão jurídica já pacificada por tese firmada pelo Supremo Tribunal Federal em ação de controle de constitucionalidade, cabe a todas as instâncias do Poder Judiciário aplicá-la aos casos concretos, mormente diante do disposto no parágrafo 2º do art. 102 da CF, segundo o qual "*as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão*



PROCESSO Nº TST-RRag-1379-49.2017.5.10.0010

eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal".

Assim, fazendo-se uma sinopse da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, a qual tem efeito vinculante e eficácia *erga omnes*, considera-se que:

1 - deverão ser aplicados, até que sobrevenha solução legislativa, o IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a taxa SELIC, para a atualização dos créditos decorrentes de condenação judicial e a correção dos depósitos recursais em contas judiciais na Justiça do Trabalho;

2 - são reputados válidos e não ensejarão nenhuma rediscussão (na ação em curso ou em nova demanda, incluindo ação rescisória) todos os pagamentos realizados utilizando a TR (IPCA-E ou qualquer outro índice), em tempo e modo oportunos (de forma extrajudicial ou judicial, inclusive depósitos judiciais), e os juros de mora de 1% ao mês;

3 - devem ter aplicação, de forma retroativa, da taxa Selic (índice com a inclusão dos juros e correção monetária) os processos em curso que estejam sobrestados na fase de conhecimento (independentemente de estarem com ou sem sentença, inclusive na fase recursal);

4 - encontrando-se o processo em sede de execução de sentença, em que na fase de conhecimento tiver havido decisão, com trânsito em julgado, que expressamente adotou, na fundamentação ou no dispositivo, a TR ou o IPCA-E e os juros de mora de 1% ao mês, a referida decisão deve ser mantida e executada; e

5 - encontrando-se o processo em sede de execução de sentença, ou seja, com trânsito em julgado da decisão proferida na fase de conhecimento, a atualização dos créditos e a correção dos depósitos recursais dar-se-ão nos termos do item 1 supra (incidência do IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, incidência da taxa SELIC), desde que, na decisão judicial transitada em julgado, não tenha nenhuma manifestação expressa quanto aos índices de correção monetária e taxa de juros, ou seja, desde que configurada a omissão quanto aos referidos índices ou quando haja simples consideração de que a correção deve seguir os critérios legais.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

Assim, diante da decisão com efeito vinculante e eficácia *erga omnes* proferida pela Suprema Corte, tem-se que o Regional, ao concluir pela aplicabilidade da TR até 24 de março de 2015 e pelo IPCA-E a partir de 25 de março de 2015 como índices de correção monetária, aparentemente violou o disposto no art. 5º, II, da CF, tendo em vista que a referida decisão se encontra dissonante dos critérios fixados pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado de constitucionalidade.

Pelo exposto, demonstrada a configuração de possível ofensa ao art. 5º, II, da CF, **dou provimento** ao agravo de instrumento a fim de determinar o processamento do recurso de revista.

B) RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMADO

I. CONHECIMENTO

Preenchidos os pressupostos comuns de admissibilidade recursal, passa-se ao exame dos específicos do recurso de revista.

ÍNDICE APLICÁVEL À CORREÇÃO MONETÁRIA

Conforme consignado por ocasião da análise do agravo de instrumento, o recurso de revista tem trânsito garantido pela demonstração de violação do art. 5º, II, da CF.

Pelo exposto, **conheço** do recurso de revista por violação do art. 5º, II, da CF.

II. MÉRITO

ÍNDICE APLICÁVEL À CORREÇÃO MONETÁRIA

Como consequência lógica do conhecimento do recurso por violação do art. 5º, II, da CF, **dou parcial provimento** ao recurso de revista a fim de reformar o acórdão regional e determinar que, para a atualização dos créditos



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

decorrentes da condenação judicial, devem ser aplicados o IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a taxa Selic (juros e correção monetária), observando-se, na liquidação da sentença, que são válidos e não ensejarão nenhuma rediscussão todos os pagamentos eventualmente já realizados independentemente do índice de correção aplicado.

C) RECURSO DE REVISTA ADESIVO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE

CONHECIMENTO

Preenchidos os pressupostos comuns de admissibilidade recursal, passa-se ao exame dos específicos do recurso de revista adesivo.

1. ACÚMULO DE FUNÇÕES. CAIXA BANCÁRIO. VENDAS DE SEGUROS. COMISSÕES.

O Regional negou provimento ao recurso ordinário do reclamante, quanto ao acúmulo de funções, com o seguinte fundamento:

“Na inicial, o reclamante alegou que conquanto contratado para o exercício da função de Caixa, além das funções próprias de seu cargo, realizava a venda de produtos do reclamado (planos de saúde e odontológicos, consórcios, seguros), cujas comissões eram repassadas aos corretores lotados nas agências. Assim, postulou acréscimo salarial de 20% sobre os salários percebidos, bem assim o pagamento das comissões não recebidas, essas no valor médio mensal de R\$ 2.000,00, com reflexos nas parcelas indicadas na inicial.

O reclamado impugnou os pedidos de acúmulo de funções e de pagamento de comissões, sustentando que o autor não promovia a venda de produtos do reclamado, em razão de vedação legal, na forma dos arts. 1º, 2º e 17 da Lei nº 4.594/ 1964,



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

sendo que caso algum cliente quisesse estes produtos, o reclamante os encaminhava aos corretores e/ou angariadores das corretoras pessoas jurídicas, sempre presentes nas agências e autorizados para a comercialização. Asseverou que o reclamante não exerceu quaisquer tarefas alheias ao contrato de trabalho e não ter estipulado com o empregado o pagamento de qualquer tipo de comissão. Assim, requereu a improcedência das diferenças salariais postuladas.

O Juízo de origem julgou improcedente o pedido decorrente do alegado acúmulo de função, consignando os seguintes fundamentos:

"O reclamante alega que, além de exercer suas atividades como "caixa" durante toda a contratualidade, realizava a venda de seguros, razão por que requer o pagamento de acréscimo salarial pelo acúmulo de função, bem como de comissões pelas vendas, as quais eram pagas aos corretores que executavam a mesma atividade.

A reclamada nega a venda de seguros por seus funcionários, admitindo apenas a venda de títulos de capitalização.

Inexiste prova documental das vendas supostamente efetuadas pelo reclamante.

Já na prova oral, apesar de a testemunha PATRÍCIA sustentar que havia a venda de seguros pelos caixas, a testemunha LAYANE esclareceu que os caixas poderiam, de fato, oferecer seguros e títulos de capitalização, mas, quanto aos seguros, os clientes eram encaminhados aos corretores para concretização da venda, enquanto os próprios caixas finalizavam as vendas de títulos de capitalização.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

Assim, da leitura dos depoimentos colhidos em audiência, o juízo conclui que as comissões eram pagas ao corretor responsável pela venda, muito embora o reclamante pudesse oferecer tais produtos aos clientes, obviamente propagandeando benefícios na expectativa de bem atender ao consumidor.

Não vislumbro, portanto, qualquer acúmulo de função a ensejar pagamento de acréscimo salarial ou comissões por vendas de seguros. Aliás, não haveria sequer parâmetro para aferição de tais comissões, sendo que na hipótese de condenação haveria duplicidade de remuneração pelo mesmo serviço realizado pelo corretor contratado.

Neste cenário, INDEFIRO os pleitos dos itens "I" e "II" da exordial." (fl. 683)

O reclamante pretende a reforma da sentença neste aspecto, alegando que a prova oral comprovou a efetiva venda de seguros pelo autor e o não recebimento de comissões pelas respectivas vendas. Alega que, por não ter habilitação concedida pelo Departamento Nacional de Seguros Privados e Capitalização e tampouco ter sido contratado para tanto, a venda dos produtos bancários durante o exercício da função de Caixa caracteriza o acúmulo de funções.

Ocorre o acúmulo de funções quando o empregado realiza, concomitantemente com as atividades inerentes a seu cargo, outras tarefas dentro da mesma jornada de trabalho, de modo que haja a ampliação de suas obrigações, desequilibrando a relação contratual e gerando sobrecarga do empregado.

É incontroverso que o autor foi contratado para exercer a função de Caixa.

A testemunha Patrícia da Silva Ferreira afirmou:



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

"[...] A depoente realizava venda de produtos do banco tais como títulos de capitalização, seguro e vida, seguro residência, previdência, cartão de crédito. O reclamante também realizava a venda desses produtos isso na verdade era comum em todos os caixas da agência. Os corretores do banco comercializavam seguro de vida, seguro de carro ao que se recorda. Os caixas também comercializavam esse tipo de produto seguro de carro e seguro de vida por exemplo. Os corretores recebiam comissionamento pela venda dos Seguros. Os caixas não recebiam comissão pela venda desses produtos comercializados também pelos corretores. Não havia promessa de pagamento de comissão pela venda dos referidos produtos mas havia meta estabelecida para caixas em relação à comercialização dos referidos produtos. Nem a depoente nenhum reclamante possui inscrição na SUSEP para atuarem como corretores de seguros; [...]" (sic- fl. 674).

A testemunha Layane do Nascimento Ribeiro prestou as seguintes declarações, no particular:

"[...]. Havia orientação do banco para que os caixas realizassem vendas de produtos. Não havia promessa de pagamento de comissão para venda de produtos. Não estabelecia meta mais recomendada que os caixas realizassem venda de produtos. O gerente parabenizava aqueles que conseguiram vender muitos produtos e isso geralmente acontecia em reuniões. Havia um quadro fixado na parede com o nome de todos os em regados e a quantidade de produtos que tinha realizado naquele dia. Era uma



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

forma de incentivo para os demais empregados conseguirem vender mais produtos. Os caixas poderiam também vender seguros de vida e seguros de carro. Os corretores do banco vendiam seguro de vida e seguros de carro. Não sabe dizer como era a forma de pagamento dos corretores de seguros. mas como os caixas não tinham muito tempo para comercialização do produto faziam a indicação num papel e encaminhavam para o corretor concretizar a venda. No quadro afixado na parede, não havia ranking por ordem de vendas. Nunca presenciou o gestor recriminar caixa que não realizava venda. Não havia meta de vendas para os caixas. A depoente nunca finalizou venda de produtos tais como Seguros, mas ela não pode afirmar se conseguia finalizar este tipo de venda. O título de capitalização por exemplo que era comercializado pelo caixa estava no sistema era online e o próprio caixa rapidamente conseguir concretizar a venda deste produto. Já o seguro de vida ou outro tipo de seguro o procedimento era mais demorado e por isso no caso da depoente ela fazia um encaminhamento. Como já dito no depoimento ao corretor. A depoente não tem inscrição na SUSEP. Havia corretor de seguro no Bradesco. A depoente nunca sofreu nenhum tipo de punição em razão da não comercialização de produtos." (*Sic* - fl. 675)

A testemunha Patrícia afirma que o reclamante realizava venda de produtos bancários, como seguros de vida e de carro, não recebendo comissões para tanto, que não havia promessa de pagamento de comissão por essas vendas, e que os corretores recebiam comissões pelas vendas realizadas pelos Caixas.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

A testemunha Layane do Nascimento Ribeiro afirmou que havia orientação para os Caixas venderem produtos bancários e que eles poderiam também vender seguros de vida e seguros de carro. Afirmou que como os Caixas não tinham muito tempo para comercialização do produto faziam a indicação num papel e encaminhavam para o corretor concretizar a venda. Afirmou que os títulos de capitalização eram comercializados pelos Caixas por estarem no sistema *on line* do reclamado, o que não ocorria com os seguros de vida (e quaisquer outros), razão pela qual, por ter procedimentos de venda mais demorados, eram encaminhados para os corretores.

Pelas declarações da referida testemunha, os procedimentos mais simples estavam no sistema do banco e podiam ser acessados *on line* pelos Caixas, de forma que lhes era possível concretizar as vendas. Lado outro, os produtos que demandam maiores acuidades, como requisitos legais para comercialização, caso dos seguros, não estavam no sistema *on line* do reclamado, o que inviabilizava a venda pelos Caixas.

Emerge da prova oral o *modus operandi* do reclamado, qual seja, de orientar os caixas a oferecerem produtos bancários (seguros, títulos de capitalização, planos de saúde, dentre outros) aos clientes e, a depender do produto, finalizavam a venda, sendo que produtos cujo procedimento de concretização do contrato fosse mais elaborado ou demorado e exigissem requisitos específicos, como os seguros, eram encaminhados aos corretores que ficavam na agência.

A oferta de produtos e a finalização de alguns contratos - aqueles que não detinham requisitos legais para venda - são atividades compatíveis com o exercício da função de caixa, até porque a formalização do contrato estava disponível no próprio sistema do banco acessado pelo Caixa. Dessa forma, não se verifica o acúmulo de duas atribuições (caixa e corretor/vendedor de seguros) em toda a jornada de trabalho e



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

de forma habitual. Por esse motivo, não há como acolher a existência de acúmulo de função.

Com efeito, não se mostra razoável que um exercente da função de Caixa, cuja rotina é, em regra, bem atribulada, pudesse corriqueiramente deixar seu posto de trabalho para acessar sistema do banco em outro local da agência para concretizar a venda dos seguros. Se o fazia - e aqui não se está afirmando isso -, por certo era de forma bem esporádica e nos dias de menor movimento no Banco; logo, não se mostra configurado o acúmulo funcional.

O exercício de outras atividades além daquelas para as quais o empregado fora contratado, apto a ensejar o pagamento de diferenças salariais, exige que a função acumulada esteja absolutamente divorciada das atividades para a qual fora contratado, o que não se verifica no presente caso, em que o autor, pelo que emerge da prova oral, apenas prospectava clientes para os corretores efetuarem a venda dos seguros.

A análise probatória é feita de forma sistemática, não podendo ser pinçados apenas os trechos que interessam à parte, por isso, não se acolhe a interpretação da prova feita pelo reclamante.

Não constatado que o autor atuava no ramo de venda de seguros, não há violação à Lei nº 4.594/1964.

O entendimento prevalecente é de que a venda de produtos da instituição bancária pelos seus empregados não autoriza a exigência de comissões, principalmente quando o empregado afirmar expressamente que não lhe foi prometida nenhuma comissão pelo empregador.

Nego provimento." (fls. 802/806)

Nas razões do recurso de revista adesivo (fls. 979/987), o reclamante alega, em síntese, que *"a venda de seguros pelo bancário acarreta acúmulo de funções, uma vez que a referida atividade é particular ao securitário"*. Indica violação dos



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

artigos 1º e 2º da Lei nº 4.594/64, além de contrariedade à Súmula nº 93 do TST. Transcreve arestos para cotejo.

Sem razão.

O Regional concluiu que o reclamante e os demais caixas bancários ofereciam *"produtos bancários (seguros, títulos de capitalização, planos de saúde, dentre outros) aos clientes e, a depender do produto, finalizavam a venda, sendo que produtos cujo procedimento de concretização do contrato fosse mais elaborado ou demorado e exigissem requisitos específicos, como os seguros, eram encaminhados aos corretores que ficavam na agência"*. Acrescentou que o reclamante confessou que não lhe foi prometida nenhuma comissão pela venda de tais produtos.

Realmente, consoante entendimento desta Corte Superior, as atividades desempenhadas pelo empregado bancário na venda de produtos do banco são compatíveis com o cargo e não ensejam a condenação ao pagamento das comissões das vendas realizadas, quando não houver acordo entre as partes nesse sentido.

Com efeito, não havendo previsão legal, contratual ou coletiva que assegure ao empregado o direito à percepção de comissão em razão da venda dos produtos de empresas coligadas do empregador, não há como serem deferidas comissões decorrentes das referidas vendas.

A corroborar esse entendimento, citam-se os seguintes precedentes, *in verbis*:

"COMISSÕES DECORRENTES DAS VENDAS DE PAPÉIS. AUSÊNCIA DE AJUSTE. Consoante entendimento desta Corte Superior, as atividades desempenhadas pelo empregado bancário na venda de produtos do banco são compatíveis com o cargo e não ensejam a condenação ao pagamento das comissões das vendas realizadas, quando não houver acordo entre as partes nesse sentido. Com efeito, não havendo previsão legal, contratual ou coletiva que assegure ao empregado o direito à percepção de comissão em razão da venda dos produtos de empresas coligadas do empregador, não há como se deferir comissões decorrentes das referidas vendas."



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

(TST-RRAg-1117-30.2010.5.05.0028, 8ª Turma, Rel. Min. Dora Maria da Costa, DEJT 12/03/2021)

"RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO PELO RECLAMANTE. COMISSÕES. VENDA DE SEGUROS. AUSÊNCIA DE AJUSTE. Consoante entendimento desta Corte Superior, as atividades desempenhadas pelo empregado bancário na venda de produtos do banco são compatíveis com o cargo e não ensejam a condenação ao pagamento das comissões das vendas realizadas, quando não houver acordo entre as partes nesse sentido. Com efeito, não havendo previsão legal, contratual ou coletiva que assegure ao empregado o direito à percepção de comissão em razão da venda dos produtos de empresas coligadas do empregador, não há como se deferir comissões decorrentes das referidas vendas. Recurso de revista conhecido e não provido." (TST-ARR-183-66.2014.5.17.0006, 8ª Turma, Rel. Min. Dora Maria da Costa, DEJT 26/02/2021)

"(...). 2 - COMISSÕES PELA VENDA DE PRODUTOS /SERVIÇOS. O Tribunal Regional consignou que não há norma interna, convencional ou individual que confira à reclamante o direito de receber percentual correspondente às vendas de produtos. Esta Segunda Turma já concluiu que o fato de a venda de produtos ser obrigatória, ou de haver cobrança de metas, não implica a necessária remuneração por meio de comissões. E que, de acordo com o entendimento desta Corte, as atividades desempenhadas na venda de produtos bancários são totalmente compatíveis com o seu cargo, não gerando nenhuma espécie de desequilíbrio contratual a ensejar o recebimento de comissões, visto que estão inseridas na previsão do artigo 456, parágrafo único, da CLT (AIRR-300-67.2013.5.03.0140, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, 2.ª Turma, DEJT 27/4/2018). Compreende-se que é inerente à função de bancário a oferta de produtos e serviços,



PROCESSO Nº TST-RRag-1379-49.2017.5.10.0010

não havendo previsão legal que imponha o pagamento de comissões. Assim, encontra-se a atividade devidamente remunerada por meio do pagamento salarial ajustado entre as partes. Recurso de revista não conhecido. (...)." (TST-RR-185700-69.2013.5.17.0010, 2ª Turma, Rel. Min. Delaíde Miranda Arantes, DEJT 28/6/2019)

"RECURSO DE REVISTA DO BANCO RECLAMADO. BANCÁRIO. COMISSÕES. VENDA DE PRODUTOS BANCÁRIOS (SEGUROS, PLANOS DE PREVIDÊNCIA E TÍTULOS DE CAPITALIZAÇÃO) - AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. ART. 456, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CLT. PAGAMENTO INDEVIDO. 1. O art. 456, parágrafo único, da CLT, estabelece que 'à falta de prova ou inexistindo cláusula expressa a tal respeito, entender-se-á que o empregado se obrigou a todo e qualquer serviço compatível com a sua condição pessoal'. O citado dispositivo celetário [sic] autoriza ao empregador exigir do trabalhador qualquer atividade lícita que não for incompatível com a natureza do trabalho pactuado, de modo a adequar a prestação laborativa às necessidades do empreendimento. 2. A partir da interpretação do art. 456, parágrafo único, da CLT, esta Corte Superior firmou o entendimento de que as atividades desempenhadas pelo empregado bancário na venda de produtos do Banco são compatíveis com o cargo e não ensejam a condenação ao pagamento de comissões pelas vendas realizadas, quando não houver acordo entre as partes nesse sentido. 3. No caso em análise, o Tribunal Regional reconheceu a pretensão do Reclamante de recebimento de comissões provenientes da venda de seguros e planos de previdência oferecidos pelo Banco, sem existir acordo entre as Partes estabelecendo o pagamento da parcela. 4. Nesse sentido, o recurso de revista patronal merece ser provido para excluir da condenação o pagamento das comissões por venda de produtos bancários. Recurso de



PROCESSO Nº TST-RRag-1379-49.2017.5.10.0010

revista do Banco Reclamado conhecido e provido." (TST-ARR-10933-54.2015.5.03.0048, 4ª Turma, Rel. Min. Ives Gandra da Silva Martins Filho, DEJT 19/12/2018)

"(...). COMISSÕES. O Regional, ao concluir que não é devido à reclamante o pagamento de comissões, registrou que ela 'não comprovou que no momento da contratação tenha sido feito promessa de pagamento de comissões pela eventual venda de produtos' tendo inclusive confessado que 'fora contratada para receber salário fixo e que ninguém recebia comissão pelos produtos vendidos'. Nesse contexto, não tendo a reclamante comprovado o fato constitutivo do seu direito, não há falar nas violações por ela apontadas. Ressalte-se que a venda de produtos bancários é atividade plenamente compatível com o cargo ocupado pela autora e que o parágrafo único do artigo 456 da CLT autoriza ao empregador exigir do trabalhador qualquer atividade lícita que não for incompatível com a natureza do trabalho pactuado, de modo a adequar a prestação laborativa às necessidades do empreendimento, não havendo previsão legal que imponha o pagamento de comissões. Agravo não provido. (...)." (TST-Ag-AIRR-1000092-82.2015.5.02.0703, 5ª Turma, Rel. Min. Breno Medeiros, DEJT 25/5/2018)

"(...) COMISSÕES PELA VENDA DE PRODUTOS. 1 - No caso dos autos, constou expressamente na decisão monocrática que dos trechos transcritos do acórdão recorrido, o Tribunal Regional consignou que 'No caso dos autos, não há norma (interna, convencional ou individual) que confira à reclamante o direito de receber percentual correspondente às vendas de produtos realizadas no exercício do labor'. 2 - Esta Corte Superior firmou o entendimento de que as atividades desempenhadas pelo empregado bancário na venda de produtos do banco são compatíveis com o cargo e não ensejam a condenação ao



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

pagamento das comissões das vendas realizadas, quando não houver acordo entre as partes nesse sentido. 3 - Assim, como bem pontuou a decisão ora impugnada, emergem em óbice ao conhecimento do recurso de revista que se visa a destrancar o disposto no art. 896, § 7º, da CLT e a Súmula nº 333 do TST. 4 - Agravo a que se nega provimento com aplicação de multa. (...)" (TST-Ag-AIRR - 519-96.2016.5.17.0007, 6ª Turma, Rel. Min. Kátia Magalhães Arruda, DEJT 14/6/2019)

Incólumes, portanto, os artigos 1º e 2º da Lei nº 4.594/64 e a Súmula nº 93 do TST.

Já no que concerne à divergência colacionada, melhor sorte não assiste ao reclamante.

Com efeito, todos os dez paradigmas transcritos (fls. 980/982) são inespecíficos, nos termos da Súmula nº 296, I, do TST, pois não consideram a particularidade fática de a venda dos produtos bancários ter ocorrido sem promessa de comissão, fundamento do acórdão recorrido, à exceção do quinto (fl. 984), oriundo do TRT da 4ª Região, e do último (fls. 985/986), que são formalmente inválidos: aquele, por não conter a respectiva data de publicação, como previsto na Súmula nº 337, IV, "c", do TST; e este, por ser oriundo de Turma, órgão não previsto no artigo 896, "a", da CLT.

Não conheço.

2. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ASSÉDIO MORAL POR EXPOSIÇÃO DE METAS EM RANKING DE RESULTADOS. OBRIGATORIEDADE DE LABORAR EM PERÍODO GREVISTA.

A controvérsia foi dirimida com o seguinte fundamento:

"Narra a inicial que o reclamado, no curso do contrato de trabalho e por meio da gestora Heloisa Gotardo, cobrava diariamente do autor o alcance das metas para venda de produtos bancários de forma humilhante e degradante, com rigor excessivo acima da normalidade e ameaças implícitas de



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

eventuais punições no caso de descumprimento. Afirma que as cobranças excediam o poder diretivo do empregador, e geravam humilhação, temor e ansiedade ao empregado, acarretando a convivência diária com sentimentos de humilhação, degradação, insegurança e instabilidade, além de se sentir constantemente ameaçado. Assevera que o reclamado adota a sistemática de expor o *ranking* de todos os funcionários por área de atuação dentro da instituição, bem assim expor os números de produtividade do reclamante em reuniões perante seus colegas.

Sustenta a inicial, ainda, que durante os movimentos grevistas, o reclamado não autorizava o reclamante aderir à paralisação, com ameaças de punição e afrontando seu direito de greve. Requereu o pagamento de indenização por dano moral em razão do assédio sofrido tanto pela obrigatoriedade de trabalhar nos dias de greve, como pela exposição em *ranking* de resultados.

O reclamado refutou a pretensão do autor, negando a cobrança excessiva e a exposição de metas. Afirmou que jamais impediu que seus empregados aderissem à greve, muito menos obrigou a trabalharem nesse período.

Ao indeferir as pretensões do autor, o juízo de primeiro grau consignou:

"O reclamante postula indenização por danos morais decorrentes de pressão, humilhação e constrangimentos sofridos durante a contratualidade por atos praticados por superior hierárquico.

Os depoimentos das testemunhas, neste aspecto, são conflitantes e insuficientes para comprovar os atos alegados na exordial, razão pela qual o juízo recorre à distribuição objetiva do ônus da prova (CLT, art. 818) para a solução do processo.



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

Nesse contexto, considerado que o encargo probatório é do reclamante e não tendo ele se desincumbido do ônus que lhe cabia, a pretensão de indenização INDEFIRO por danos morais." (Fls. 686/687)

Pretende o reclamante a reforma da sentença quanto às indenizações por dano moral postuladas, fundando sua argumentação na prova oral, em especial nas declarações da testemunha Patrícia da Silva Ferreira.

O deferimento de indenização por dano moral exige ação ou omissão culposa ou dolosa e nexos causal. O dano moral puro se configura *in re ipsa*, ou seja, não há necessidade de comprovação do resultado danoso, mas apenas da omissão culposa ou dolosa que o fez emergir.

O preposto do reclamado afirmou que as agências não abriam em razão dos piquetes promovidos pelo sindicato, porém confessou que o reclamante trabalhou internamente, em atividades relacionadas ao auxílio de clientes no autoatendimento, ligações telefônicas para realizar ofertas de cartões de crédito e confirmar as emissões de cheque, tarefas essas que somente poderiam ser realizadas com o empregado logado no sistema.

Afirmou que não havia metas para os Caixas e que na agência onde o reclamante atuava, todos os empregados trabalhavam no período de greve (fl. 674).

A testemunha Patrícia da Silva Ferreira afirmou que nos períodos de greve a agência não funcionava em razão dos piquetes na entrada da agência mas era permitida a entrada de empregados que estivessem com o nome em uma lista, sendo que o gerente ligava mais cedo para cada um dos empregados avisando que o nome dele estava na lista e que era para comparecer; afirmou que se o empregado dissesse que iria



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

participar do movimento grevista era informado pelo gerente de que o seu nome seria encaminhado a Regional para as devidas providências, sem que fosse especificado quais seriam essas providências. Em relação às metas, afirmou que havia metas para os Caixas em relação à comercialização dos produtos bancários.

A testemunha declarou que havia um quadro fixado na agência na retaguarda com o nome de cada um dos empregados e dos produtos que cada um deles comercializou durante o dia, que "era uma espécie de *ranking*" e que o reclamante era responsável por colocar esses dados em um e-mail que era repassado o gerente e transmitido a todos os empregados comunicando cumprimento da meta e o nome daqueles que não as cumpriram. Afirmou que o gerente parabenizava aqueles que conseguiram atingir a meta do dia e que nunca sofreu punição no caso de descumprimento de metas, não sabendo informar sobre isso em relação ao reclamante. Afirmou, por fim, ter presenciado o autor sendo chamado atenção na frente de outros empregados, mas não de clientes.

A testemunha Layane do Nascimento Ribeiro afirmou que não havia meta de vendas para os Caixas, mas havia recomendação para que realizassem vendas.

Confirmou a existência de quadro na parede com o nome de todos os empregados e a quantidade de produtos que tinham comercializado naquele dia, sendo que esse quadro era "uma forma de incentivo" para os demais empregados conseguirem vender mais produtos, não havendo *ranking* por ordem de vendas, sendo que, em reuniões, o gerente parabenizava aqueles que conseguiram vender muitos produtos. Afirmou acreditar que o reclamante tinha algum problema com a superiora hierárquica Heloísa Gotardo, porém nunca presenciou a gestora destratando o reclamante na presença de clientes, ou gritando com ele, nem presenciou os gestores recriminarem os Caixas que não



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

realizavam vendas. Declarou não ter sofrido nenhum tipo de punição em razão da não comercialização de produtos.

Quanto à existência de metas para os Caixas, a prova oral produzida nos autos restou dividida, uma vez que cada testemunha confirmou a versão da parte. Diante desse quadro, o reclamante não comprovou que havia cobrança de metas de forma constrangedora ou abusiva.

Da leitura do depoimento da testemunha arrolada pela reclamante, Patrícia da Silva Ferreira, não se observa da narrativa nenhum fato que evidencie a cobrança de metas além da normalidade. Ainda que a testemunha tenha afirmado ter presenciado o reclamante sendo chamado a atenção pela superiora, não se verifica nesse cenário exposição vexatória.

Isso porque emerge dos autos que tanto as congratulações aos empregados que atingiam as metas como a cobrança dos que não a alcançavam eram realizadas em reuniões na qual participavam os empregados e a cobrança era generalizada, com eventuais cobranças pontuais, mas essas, por si só, não ensejam o dano moral. Registre-se que a realização de reuniões em que são discutidas as metas não configura comportamento reprovável apto a gerar a indenização por dano moral.

A colocação do *ranking* dos empregados no quadro de avisos destinados aos empregados, por si só, não constitui exposição vexatória do empregado, ao contrário, é prática comum nos ambientes que trabalham com metas. Uma vez que não configurada abusividade no exercício de estabelecer *ranking* de acordo com a produção dos empregados, tal ocorrência não autoriza indenização por dano moral.

Importante destacar que ambas as testemunhas declararam não ter sofrido punições pelo descumprimento de metas, sendo que a testemunha do autor declarou não saber informar se ele tinha sofrido algum tipo de punição por esse motivo, o que corrobora a tese de que o quadro, além de não ser



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

em si mesmo uma punição, não tinha como fim o constrangimento do empregado perante seus colegas.

Assim, cotejando os depoimentos prestados nos autos, entendo que o reclamante não logrou comprovar a cobrança excessiva e desarrazoada de metas. A existência de metas é, de fato, plausível, mas não há provas suficientes nos autos a demonstrarem que elas eram cobradas de maneira a exceder a normalidade.

Em face da própria natureza do reclamado de empresa do ramo financeiro, não foge ao padrão de qualquer instituição dessa natureza a cobrança diária e mensal de metas, devendo ser salientado que excessos ou abusos não são, em absoluto, permitidos. Entretanto, a prova dos autos não está nesse sentido.

Assim, não há nenhum elemento nos autos que indique que a cobrança de metas era feita de maneira que excedesse os limites aceitáveis na relação de trabalho, bem como não se verifica nenhum tratamento inadequado pelos prepostos do reclamado capazes de ensejar danos morais. A simples cobrança de metas e o uso do poder potestativo, por si só, não configura afetação do patrimônio imaterial do empregado.

O depoimento isolado de uma testemunha arrolada pelo reclamante não é suficiente para comprovar a narrativa da exordial, mormente em face da análise de todo conjunto probatório carregado aos autos e do que normalmente ocorre em instituições financeiras. Dessa forma, o deferimento não pode se embasar a penas nesse depoimento como defende o recorrente.

Quanto à obrigatoriedade de trabalho nos dias de greve, emerge da prova oral que havia uma escala de empregados para trabalhar em cada dia, o que é perfeitamente razoável, quando se verifica a impossibilidade de paralisação total dos serviços pertinentes ao ramo de atividade do reclamado. Ainda que não haja atendimento externo, por certo que há a necessidade de



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

realização de serviços internos das agências, como o abastecimento dos caixas eletrônicos, de forma a viabilizar saques e a realização de pagamentos pelos clientes.

Assim, a elaboração de escala de empregados e a respectiva convocação (a prova oral é expressa no sentido da elaboração, pelo gerente, de uma lista de empregados escalados para cada dia, os quais eram previamente avisados por telefone da sua escalação) não se mostra como elemento apto a configurar abalo na esfera extrapatrimonial do trabalhador.

Nesse cenário, não restou comprovado o cometimento de ato ilícito capaz de ensejar abalo moral pelo reclamado, logo, não há indenização por dano moral a ser deferida.

Incólumes os arts. 186 e 927 do CC.

Nego provimento." (fls. 806/810)

Nas razões do recurso de revista adesivo (fls. 987/995), o reclamante alega, em síntese, que a prática do reclamado de estabelecer *ranking* de acordo com a produção de empregados é abusiva e ilícita, porque expõe o empregado de maneira desnecessária e prejudicial. Prossegue afirmando que "*o Recorrido, ao obrigar o obreiro a cumprir as atividades laborais normalmente durante o período de atividade do movimento paredista, agiu em desconformidade com a legislação*". Sustenta que "*a constante ameaça de dispensa ou rebaixamento, mesmo que não expressamente dita, evidencia a coação promovida pelo Recorrido em relação aos empregados que intencionavam aderir à greve, ilustrando, portanto, a violação ao direito obreiro*".

Indica ofensa aos artigos 6º, I e II e § 1º, da Lei nº 7.783/89, 927 e 932 do Código Civil de 2002 e 5º, X, e 9º da CF. Transcreve arestos para cotejo.

Sem razão.

O Regional manteve a improcedência da pretensão à indenização por danos morais ao fundamento de que "*o reclamante não comprovou que havia cobrança de metas de forma constrangedora ou abusiva*", pois "*a colocação do ranking dos empregados no quadro de avisos destinados aos empregados, por si só, não constitui exposição vexatória do empregado, ao contrário, é prática comum nos ambientes que trabalham com metas*".



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

Acrescentou ainda que, *"quanto à obrigatoriedade de trabalho nos dias de greve, emerge da prova oral que havia uma escala de empregados para trabalhar em cada dia, o que é perfeitamente razoável, quando se verifica a impossibilidade de paralisação total dos serviços pertinentes ao ramo de atividade do reclamado"*.

Nesse contexto, conforme corretamente decidido pelo Regional, no que tange à cobrança de metas, a mera exposição dos resultados individuais em quadro de avisos destinado aos empregados não implica ato ilícito e tampouco afronta aos artigos 5º, X, da CF e 927 e 932 do Código Civil de 2002.

Já no que concerne ao trabalho em dias de greve, da mesma forma, está correto o fundamento do Regional alusivo à legalidade da formação de escalas de empregados decorrente da essencialidade do serviço prestado pelo reclamado. Incólumes os artigos 6º, I e II e § 1º, da Lei nº 7.783/89 e 9º da CF.

Por fim, é inviável o conhecimento do recurso de revista adesivo por divergência jurisprudencial.

Com efeito, dos oito paradigmas colacionados, o quinto (fls. 990/991) é formalmente inválido por ser oriundo de Turma deste Tribunal, órgão não previsto no artigo 896, "a", da CLT; os quatro primeiros (fls. 988/990) são inespecíficos, nos termos da Súmula nº 296, I, "a", do TST, pois consideram a divulgação de *ranking* de produção combinada com práticas abusivas ou vexatórias; e os últimos três (fls. 994/995) são também inespecíficos porque nada dispõem acerca da existência de escala de empregados durante período de greve em serviços essenciais, razão de decidir do acórdão recorrido.

Com esses fundamentos, **não conheço** do recurso de revista adesivo.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Oitava Turma do Tribunal Superior do Trabalho: a) por unanimidade, **conhecer** do agravo de instrumento interposto pelo reclamado e, no mérito, **dar-lhe provimento parcial**, apenas no tocante ao tema correlato ao índice aplicável à correção monetária, para determinar o processamento do recurso de revista; b) por unanimidade, **conhecer** do recurso de revista interposto pelo reclamado, por violação do art. 5º, II, da CF, e, no mérito, **dar-lhe parcial**



PROCESSO Nº TST-RRAg-1379-49.2017.5.10.0010

provimento a fim de reformar o acórdão regional e determinar que, para a atualização dos créditos decorrentes da condenação judicial, devem ser aplicados o IPCA-E na fase pré-judicial e, a partir da citação, a taxa Selic (juros e correção monetária), observando-se, na liquidação da sentença, que são válidos e não ensejarão nenhuma rediscussão todos os pagamentos eventualmente já realizados independentemente do índice de correção aplicado; e c) por maioria, **não conhecer** do recurso de revista adesivo interposto pelo reclamante. Vencida a Exma. Ministra Delaíde Miranda Arantes, que dava provimento ao recurso de revista para condenar a reclamada a pagar indenização por dano moral, no importe de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais).

Brasília, 6 de outubro de 2021.

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

DORA MARIA DA COSTA
Ministra Relatora