



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**

Quarta Turma | Publicacao: 22/06/2015
Ass. Digital em 11/06/2015 por LUCILDE DAJUDA LYRA DE ALMEIDA
Relator: LDLA| Revisor: PCCF

02910-2014-181-03-00-7 RO



RECORRENTES: CRISTIANE DE MELO FRANÇA (1)
ORTHOCRIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. (2)

RECORRIDOS: OS MESMOS

EMENTA: ACÚMULO DE FUNÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. Não é todo e qualquer acúmulo de tarefas que gera direito a uma contraprestação pecuniária adicional à remuneração pactuada entre as partes, mas apenas aquele que, efetivamente, compromete as funções para as quais foi contratado o trabalhador, acarretando, assim, um desequilíbrio no contrato de trabalho. Este é, aliás, o raciocínio contido no parágrafo único do artigo 456 da CLT, *in verbis*: "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".

Vistos os autos, relatados e discutidos os presentes Recursos Ordinários,
DECIDE-SE:

RELATÓRIO

A MM^a Juíza da 43^a Vara do Trabalho de Belo Horizonte, pela sentença de f. 270/275v, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou parcialmente procedente a reclamação.

Recorre a reclamante, às f. 276/281, insistindo nos pedidos de pagamento da multa do artigo 477 da CLT, diferenças de verbas rescisórias com base no valor indicado no TRCT, horas extras, adicional por acúmulo de funções, diferenças por equiparação salarial, férias não gozadas e honorários advocatícios.



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3^a REGIÃO**

02910-2014-181-03-00-7 RO



Recorre a reclamada, às f. 292/298, insurgindo-se contra a condenação ao pagamento diferenças de verbas rescisórias e indenização pela utilização de veículo próprio da empregada.

Comprovantes do recolhimento de depósito recursal e custas às f. 299/300.

Contrarrazões da reclamante às f. 304/307, e da reclamada às f. 308/319.

Não se vislumbra, no presente feito, interesse público a proteger.

É o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos e das contrarrazões, regular e tempestivamente apresentados.

A análise será conjunta no tópico comum.

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE

MULTA DO ARTIGO 477 DA CLT

A reclamante insiste no pagamento da multa do artigo 477 da CLT, em razão de a homologação da rescisão ter se dado após decorrido o prazo previsto no §6º do dispositivo em análise, bem como por haver diferenças em seu favor.

Examina-se.

A reclamante foi dispensada, mediante aviso prévio indenizado, em 26 de outubro de 2012, tendo recebido suas verbas rescisórias no dia 31/10/2012, portanto, tempestivamente, como atestam os documentos de f. 127/129.

A homologação da rescisão, contudo, se deu alguns dias depois, em 07/11/2012.

Embora esta Relatora entenda que a rescisão contratual é ato complexo, envolvendo não só o pagamento das parcelas devidas, mas também a homologação, não é



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3^a REGIÃO**

02910-2014-181-03-00-7 RO



este o entendimento que prevalece nesta D. 4^a Turma, e nem mesmo no âmbito deste Regional, que editou, recentemente, a Orientação Jurisprudencial 30 de suas Turmas, nos seguintes termos:

"MULTA DO §8º DO ART. 477 DA CLT. FALTA DE QUITAÇÃO DAS VERBAS RESCISÓRIAS NO PRAZO LEGAL. CABIMENTO.

A aplicação da multa prevista no §8º do art. 477 da CLT restringe-se à falta de quitação das verbas rescisórias no prazo fixado pelo §6º".

Assim, uma vez quitadas as verbas rescisórias tempestivamente, não se aplica a multa em epígrafe.

Tampouco a mera existência de diferenças atrai a penalidade.

Nada a prover.

DIFERENÇAS DE VERBAS RESCISÓRIAS (ANÁLISE CONJUNTA)

Pleiteia a reclamante o deferimento das diferenças de verbas rescisórias com base no valor indicado no TRCT.

A reclamada, por sua vez, se insurge contra a condenação ao pagamento de diferenças de verbas rescisórias, sustentando que efetuou a quitação correta, conforme demonstrado em suas razões recursais em relação ao aviso prévio.

Ao exame.

Disse a reclamante na inicial que suas verbas rescisórias foram quitadas considerando base de cálculo incorreta, conforme constou no TRCT, havendo diferenças em seu favor.

Em sua defesa, esclareceu a ré que a reclamante recebia remuneração mista, composta por parte fixa e variável, considerando-se, com relação a esta última, a média dos últimos seis ou doze meses, o que fosse mais favorável, conforme norma coletiva, e que efetuou o pagamento correto, ressaltando que foi feito termo de rescisão complementar (f. 136/137), quitando diferenças (f. 50/51).

Em sentença, a MM Juíza considerou que a média de comissões mais benéfica



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3^a REGIÃO**

02910-2014-181-03-00-7 RO



seria a dos últimos seis meses de trabalho, que geraria base de cálculo superior à utilizada pela reclamada, deferindo diferenças de aviso prévio, férias proporcionais mais 1/3, 13º salário, FGTS mais 40%, conforme se apurar em liquidação de sentença.

Primeiramente, há que se considerar que a tese sustentada pela reclamante, no sentido de que se deveria considerar o último salário pago para fins de cálculo das verbas rescisórias, não está correto, pois ela era remunerada por salário fixo acrescido de comissões, e estas últimas são consideradas pela média dos últimos seis ou doze meses, o que for mais vantajoso, e não pelo último mês trabalhado.

Além disso, a reclamante sequer informou na peça de ingresso que houve termo de rescisão complementar, quando foram quitadas diferenças de verbas rescisórias.

Em sua impugnação, a reclamante não demonstrou as diferenças que entendia fazer jus, considerando a correta metodologia para o cálculo e o TRCT complementar.

Por outro lado, em suas razões recursais, a reclamada detalhou os cálculos, demonstrando, passo a passo, a média e a base de cálculo utilizadas, a fim de comprovar que efetuou a quitação correta.

Evidenciou-se, assim, que a média utilizada pela ré foi até superior àquela encontrada pela d.Sentenciante, sendo forçoso concluir que não existem diferenças em favor da autora.

Assim, dou provimento ao apelo da ré para excluir a condenação ao pagamento de diferenças de verbas rescisórias. Ao recurso da reclamante, no particular, nego provimento.

HORAS EXTRAS

A reclamante não se conforma com o indeferimento do pagamento das horas extras, afirmando que se ativava nos horários declinados na inicial. Diz que o preposto teria confessado, em depoimento prestado em outro processo, conforme ata que anexa às suas razões, que a reclamante tinha horário de trabalho.

Sustenta ser inaplicável a exceção prevista no artigo 62, I, da CLT, pois a fiscalização de seus horários se dava através de telefonemas e pela cobrança dos pedidos.

Sem razão.



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3^a REGIÃO**

02910-2014-181-03-00-7 RO



Relatou a reclamante em sua inicial que se ativava de segunda a quinta-feira das 09:00h às 20:00h, nas sextas-feiras das 09:00h às 19:00h, e em três sábados por mês, das 08:00h às 18:00h, sempre com intervalo intrajornada de apenas 30 minutos.

Pugnou pelo pagamento de horas extras.

Em defesa, a reclamada invocou a exceção prevista no artigo 62, I, da CLT, dizendo que a autora trabalhava externamente, sem qualquer controle de jornada.

Pois bem. Embora a condição de trabalho externo, sem controle de jornada, não estivesse prevista no contrato de trabalho (f. 107/108), o próprio depoimento pessoal da autora confirmou que assim ocorria. Vejamos (f. 267):

- “1.que a depoente trabalhava externamente, viajando para 15 cidades, Felixlândia, Curvelo, Paraopeba, Sete Lagoas, Pedro Leopoldo, Matozinhos, Vespasiano, Sta Luzia, Belo Horizonte, Sabará, Caeté;*
- 2.que não precisava passar na reclamada antes das visitas, uma vez que as cidades eram bastante distantes, não havendo necessidade de passar na reclamada;*
- 3.que dependendo da região para a qual viajava, tal como Curvelo e Felixlândia, a depoente ia na segunda e voltava na sexta, não havendo possibilidade de retorno;*
- (...)*
- 5.que quase toda semana havia uma reunião às sextas feiras, das 16 às 19 horas;*
- 6.que a depoente saía para viajar às 8h e trabalhava até às 18h, com intervalo de aproximadamente 30 minutos, de segunda a sexta, sendo que aos sábados, de 3 em 3 meses havia reunião das 8h às 18h/19h;*
- 7.que a depoente viajava sozinha;*
- 8.que não preenchia controle de jornada;*
- 9.que o gerente entrava em contato com a depoente no mínimo duas vezes ao dia, podendo ele ou a depoente entrarem em contato;*
- 10.que as ligações tinham como finalidade informar a cidade em que se encontrava, qual loja estava visitando, para explicações a respeito das*



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO**

02910-2014-181-03-00-7 RO



negociações;

(...)

14.que o atendimento aos clientes começava em horário variável, dependendo da cidade de destino;

15.que o horário comercial das cidades que atendia era das 8h às 19h;

16.que não havia número de visitas fixado por dia".

Veja-se que esse depoimento deixa claro que a reclamante trabalhava externamente, viajando para cidades diversas, tendo plena autonomia no gerenciamento de seus horários, o que se evidencia quando diz que o atendimento começava em horário variável e que não havia número de visitas fixado por dia.

Por outro lado, os telefonemas trocados com o gerente tinham a finalidade apenas de informar a cidade onde se encontrava, para prestar informações a respeito das negociações.

No entanto, não tinha a empregadora meios de fixar, ou mesmo de controlar, o horário de início e término das atividades, ficando tal decisão a critério exclusivo da autora. Logo, ela não faz jus ao pagamento de horas extras.

Além disso, as testemunhas ouvidas nada informaram a respeito da jornada cumprida pela autora, mas apenas das suas próprias. Disseram expressamente desconhecer acerca da rota cumprida pela reclamante (f. 268/269).

A reclamante, por sua vez, em seu depoimento pessoal, não confirmou os horários informados na inicial, sendo inadequado considerá-los verdadeiros.

Assim, de toda forma, ainda que se entendesse inaplicável ao caso a exceção prevista no artigo 62, I, da CLT, entendo que o pleito não poderia ser acolhido, por absoluta ausência de provas acerca da extração da jornada semanal de 44 horas.

Com relação à ata de audiência colacionada às f. 282/284, trata-se de documento anterior à sentença, juntado somente na fase recursal, que não pode ser conhecido, por não se tratar de documento novo, nos termos da Súmula 8 do TST.

Nego provimento.

ACÚMULO DE FUNÇÕES



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3^a REGIÃO**

02910-2014-181-03-00-7 RO



Pretende a reclamante receber diferenças salariais pelo exercício de funções estranhas ao contrato de trabalho. Entende que não se inserem nas funções do vendedor a organização de lojas e assistência técnica.

Analiso.

Pleiteou a reclamante o recebimento de diferenças salariais pelo exercício de funções estranhas ao contrato. Relatou que, embora contratada como vendedora, prestava também assistência técnica e fazia arrumação nas lojas que visitava.

Em seu depoimento pessoal, o preposto declarou (f. 268):

“22.que a reclamante fazia visita e ‘dava uma melhorada na loja’, expondo melhor os produtos, não dando assistência técnica, por ter setor de atendimento ao cliente; (...)”.

As testemunhas ouvidas nada disseram a respeito das atribuições da reclamante.

Pois bem.

Não é qualquer acúmulo de tarefas que gera direito a uma contraprestação adicional à remuneração pactuada entre as partes, mas apenas aquela que, efetivamente, extrapola as funções para as quais foi contratado o trabalhador, acarretando, assim, um desequilíbrio no contrato de trabalho.

Este é, aliás, o raciocínio contido no parágrafo único do artigo 456 da CLT, *in verbis*: “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”.

In casu, as funções admitidas pelo preposto da ré não são capazes de desequilibrar a relação, pois são, na verdade, atividades compatíveis com o cargo de vendedor. O fato de a reclamante interferir na organização das lojas que visitava tinha o intuito de melhorar a apresentação dos produtos e, assim, aumentar as vendas.

Já a mencionada assistência técnica, além de não ter ficado cabalmente provada, certamente, se ocorria, limitava-se à constatação de defeitos para encaminhamento à fábrica, e não à solução propriamente dita, pois era função afeta à área técnica, não tendo a



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3^a REGIÃO**

02910-2014-181-03-00-7 RO



reclamante, por óbvio, condições de realizar reparos.

Assim, não vislumbro acúmulo indevido de funções que gere para a empregada o direito ao recebimento de um *plus* salarial.

Nego provimento.

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

Insiste a reclamante que faz jus a diferenças salariais em virtude da equiparação salarial, pois os paradigmas recebiam comissões em percentual superior ao que lhe era pago. Argumenta que, apesar de os paradigmas terem sido contratados como representantes comerciais, tiveram reconhecido o vínculo empregatício por meio de decisão judicial, conforme sentença que anexa às suas razões recursais.

Sem razão.

A reclamante pretendeu a equiparação salarial com os paradigmas Vanessa Andrade de Menezes e Sebastião Luiz de Amorim, em razão de eles receberem percentual de comissões superior ao seu.

Ocorre que os paradigmas indicados se ativavam para a ré como representantes comerciais, sem vínculo empregatício formalizado, como por eles mesmos admitido em audiência, pois ambos foram ouvidos como testemunhas.

Daí se infere que o regime ao qual estavam submetidos paradigmas e reclamante era diverso, sendo que os primeiros arcavam com todas as despesas decorrentes da atividade, enquanto a autora recebia ajuda de custo da ré (f. 267/269).

Em sua impugnação, a reclamante informou que a paradigma Vanessa teria tido o vínculo empregatício reconhecido judicialmente, em decisão confirmada por este Regional, no entanto, nada comprovou a respeito. Já quanto ao paradigma Sebastião, somente em sede recursal, alega que ele teria tido o vínculo também reconhecido, em sentença prolatada após a sentença destes autos, o que justificaria a sua juntada posterior, com as razões de apelo (f. 285/291). No entanto, não há prova do trânsito em julgado de referida sentença, sendo certo que a questão ainda não ficou sedimentada.

No entanto, ainda que se entendesse que o fato de os paradigmas serem representantes comerciais não é óbice à equiparação, restou provado, pelo depoimento deles,



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3^a REGIÃO**

02910-2014-181-03-00-7 RO



que havia diferença de tempo de exercício da função superior a dois anos em relação à autora.

Vejamos. A paradigma Vanessa declarou que trabalhou para a reclamada de 2007 a 2012. Já o Sr. Sebastião disse que se ativou para a ré de agosto de 2006 a novembro de 2011 (f. 268). A autora, por sua vez, foi admitida em março de 2011 (f. 18), sendo de todo improcedente a pretensão.

Assim, verificada a presença de óbice intransponível à equiparação, há que ser mantida a decisão de improcedência.

Nego provimento.

FÉRIAS

Reafirma a autora que laborou nas férias coletivas, fazendo jus ao seu pagamento.

Sem razão.

Alegou a autora na peça de ingresso que durante o período de férias coletivas concedidas aos empregados da fábrica, os vendedores não puderam suspender suas atividades, pois recebiam cobranças de clientes, devendo apresentar os pedidos assim que reiniciadas as atividades.

A reclamante assinou o recibo e o aviso de férias de f. 123/124, atestando que teria usufruído férias coletivas no período de 16/12/2011 a 01/01/2012, antes mesmo de completar um ano de trabalho, pois a admissão se deu em 14/03/2011.

E não há nos autos qualquer prova de que teria havido labor no período, não fazendo jus a autora a qualquer pagamento ao título.

Nego provimento.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Muito embora o artigo 133 da Constituição da República tenha consagrado a indispensabilidade do advogado à administração da Justiça, é pacífico que tal dispositivo não revogou o artigo 791 da CLT.



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3^a REGIÃO**

02910-2014-181-03-00-7 RO



Desse modo, vigente o *jus postulandi* das partes nas demandas decorrentes da relação de emprego, a reclamante poderia ter acionado esta Especializada sem o auxílio de tal profissional, como também poderia ter procurado a assistência de advogado credenciado pelo sindicato de sua categoria, o qual é remunerado pelos honorários assistenciais, suportados pelo empregador vencido, caso em que não teria qualquer despesa a título de honorários advocatícios. Logo, não cabe impor à reclamada o ônus da livre contratação de advogado pela autora.

Aplica-se ao caso o disposto nas Súmulas 219, I, e 329 do TST.

Também neste mesmo sentido, a recente Súmula 37 deste Egrégio Regional, aprovada em sessão plenária quando do julgamento em 14/05/2015 do Incidente de Uniformização de Jurisprudência nº 00368-2013-097-03-00-4-IUJ, *in verbis*:

POSTULADO DA REPARAÇÃO INTEGRAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PERDAS E DANOS. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 389 E 404 DO CÓDIGO CIVIL.

É indevida a restituição à parte, nas lides decorrentes da relação de emprego, das despesas a que se obrigou a título de honorários advocatícios contratados, como dano material, amparada nos arts. 389 e 404 do Código Civil.

Portanto, se a autora não pretendia arcar com as despesas com advogado, poderia ele se valer da assistência do sindicato da categoria, conforme lhe faculta a lei, mas não transferir aos réus o ônus da contratação de seu advogado.

Nego provimento.

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA (MATÉRIA REMANESCENTE)

INDENIZAÇÃO PELO USO DE VEÍCULO PRÓPRIO

Por fim, insurge-se a ré contra a condenação ao pagamento de indenização pela utilização do veículo próprio da reclamante em serviço. Alega que efetuava o pagamento de ajuda de custo, conforme os recibos e comprovantes apresentados pela autora, nunca



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3^a REGIÃO**

02910-2014-181-03-00-7 RO



tendo ela comprovado qualquer gasto decorrente do desgaste do veículo, logo, entende indevida a condenação, pugnando pela sua exclusão.

Analiso.

A reclamante pleiteou pelo pagamento de ajuda de custo pelo uso de seu veículo no trabalho, alegando que a ré nada lhe pagava a tal título.

É fato incontroverso que a reclamante utilizava seu veículo para se deslocar entre as cidades nas quais prestava serviços.

Em defesa, a reclamada não nega tal fato, mas argumenta que a reclamante nunca lhe apresentou a prova de quaisquer gastos decorrentes do desgaste do veículo, como também não os comprovou nos autos.

Em seu depoimento pessoal a reclamante declarou (f. 267):

"3. Que dependendo da região para a qual viajava, tal como Curvelo e Felixlândia, a depoente ia na segunda e voltava na sexta, não havendo possibilidade de retorno;

4. Que a depoente recebia ajuda de custo, que se ficasse retornando o valor não seria suficiente;"

Desse depoimento se infere que a ajuda de custo incluía gastos com combustível.

Por outro lado, na há nos autos qualquer evidência de pagamento, pela ré, de indenização pelo desgaste do veículo, fato público e notório, que independe de prova, pois o veículo era, efetivamente, utilizado em serviço, em viagens. Aliás, a empresa até mesmo admite que não realizava tal pagamento, ao fraco argumento de que não lhe era apresentada a prova da despesa.

Assim, considerando que o ônus da atividade não pode ser transferido para o empregado, mas deve ser integralmente suportado pelo empregador, que é também quem aufere os lucros, há que ser mantida a condenação ao pagamento de ressarcimento pelo uso e desgaste do veículo próprio da autora, utilizado em serviço.

No entanto, entendo que o valor arbitrado, de R\$400,00, comporta redução, pois não é compatível com o efetivo desgaste sofrido pelo veículo.



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3^a REGIÃO**

02910-2014-181-03-00-7 RO



Assim, dou provimento parcial ao apelo da ré para reduzir o valor da indenização pela utilização do veículo para R\$200,00 mensais.

CONCLUSÃO

Conheço dos recursos interpostos e, no mérito, nego provimento ao apelo da autora e dou parcial provimento ao apelo empresário para excluir da condenação o pagamento de diferenças de verbas rescisórias e para reduzir para R\$200,00 mensais a indenização pelo uso do veículo da reclamante.

Reduzo o valor da condenação para R\$5.000,00, com custas de R\$100,00, pela reclamada, já pagas.

Oficie a Secretaria da Vara a Receita Federal, para devolução à reclamada do valor pago a maior a título de custas.

FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, por sua Quarta Turma, à unanimidade, conheceu dos recursos interpostos; no mérito, sem divergência, negou provimento ao apelo da autora; unanimemente, deu parcial provimento ao apelo empresário para excluir da condenação o pagamento de diferenças de verbas rescisórias e para reduzir para R\$200,00 mensais a indenização pelo uso do veículo da reclamante. Reduzido o valor da condenação para R\$5.000,00, com custas de R\$100,00, pela reclamada, já pagas. Oficie a Secretaria da Vara a Receita Federal, para devolução à reclamada do valor pago a maior a título de custas.

Belo Horizonte, 10 de junho de 2015.

**LUCILDE D'AJUDA LYRA DE ALMEIDA
Desembargadora Relatora**