



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 1000520-47.2020.5.02.0264

Relator: RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 28/03/2022

Valor da causa: R\$ 94.241,93

Partes:

RECORRENTE: ANTONIO IRLAN OLIVEIRA ALVES

ADVOGADO: EDUARDO TOFOLI

RECORRENTE: RENOWA SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA

ADVOGADO: VINICIUS FILIPPI PRAZERES

ADVOGADO: DANIELA MILAGRES

RECORRIDO: ANTONIO IRLAN OLIVEIRA ALVES

ADVOGADO: EDUARDO TOFOLI

RECORRIDO: RENOWA SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA

ADVOGADO: VINICIUS FILIPPI PRAZERES

ADVOGADO: DANIELA MILAGRES

RECORRIDO: ADMINISTRADORA SHOPPING CORACAO LTDA - ME

ADVOGADO: VINICIUS FILIPPI PRAZERES

ADVOGADO: DANIELA MILAGRES

RECORRIDO: AEROTRAFIC TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA

ADVOGADO: ANTONIO DE MORAIS

RECORRIDO: TUROTEST MEDIDORES LTDA

ADVOGADO: DIEGO BRIDI

RECORRIDO: BCS SOLUCOES EM INTERFACES AUTOMOTIVAS BRASIL LTDA

ADVOGADO: VICTOR FORNOS HADID

ADVOGADO: RODRIGO BARBOSA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO nº 1000520-47.2020.5.02.0264 (ROT)

RECORRENTE: ANTONIO IRLAN OLIVEIRA ALVES, RENOWA SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA

RECORRIDO: ANTONIO IRLAN OLIVEIRA ALVES, RENOWA SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA, ADMINISTRADORA SHOPPING CORAÇÃO LTDA - ME, AEROTRAFIC TRANSPORTES E LOGÍSTICA LTDA, TUROTEST MEDIDORES LTDA, BCS SOLUÇÕES EM INTERFACES AUTOMOTIVAS BRASIL LTDA

RELATOR: RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS

EMENTA

EMENTA. CONFIGURAÇÃO DE COMPORTAMENTO DESIDIOSO. JUSTA CAUSA MANTIDA. As alegações de justa causa autorizadoras do rompimento do contrato de trabalho devem estar arrimadas em prova cabal, robusta, inequívoca e irrefutável. Outrossim, tais imputações devem estar revestidas de tal gravidade que tornem impossível a continuidade do contrato laboral. *In casu*, sustentou a primeira reclamada, em síntese, que a dispensa por justa causa, nos termos do artigo 482 da CLT, ocorreu em virtude de irregular conduta do obreiro, que apresentava comportamento negligente no desempenho de suas funções de porteiro. Alega que o reclamante chegou a abandonar seu posto de trabalho durante o expediente, além de apresentar diversas faltas injustificadas e de descumprir protocolos de segurança. Era da demandada, assim, o ônus de provar a alegada justa causa, por se tratar de fato impeditivo do direito às verbas rescisórias (artigo 818 da CLT c/c artigo 373, II, do CPC), encargo do qual se desincumbiu satisfatoriamente, considerando os documentos carreados aos autos e a prova oral produzida em audiência instrutória, que comprovam as diversas ausências injustificadas do demandante ao labor, bem como a gradativa aplicação de punições ao autor, até a definitiva dispensa por justa causa. Nesse contexto, entendo que a demissão por justa causa deve ser mantida, pois demonstrado comportamento desidioso do reclamante: **a uma**, pelo fato de ser incontroverso o irregular comportamento obreiro, evidenciado pelas ausências injustificadas ao labor, bem como por descumprimento de protocolo de segurança da empresa; **a duas**, pela demonstração de que a reclamada observou a gradação na aplicação das penalidades, circunstância que afasta a tese de que houve excesso do empregador no exercício de seu poder disciplinar; **a três**, pois evidente que a falta de comprometimento do autor é agravada pelo fato de ele se ativar como porteiro para terceiro na oportunidade em que houve o abandono do posto de serviços, circunstância que torna a conduta obreira um verdadeiro transtorno para seu empregador e para o tomador dos serviços. Diante da situação examinada, acolhe-se a tese da falta grave atribuída ao demandante, sendo, pois, de rigor, o reconhecimento do alegado despedimento motivado. Recurso obreiro ao qual se nega provimento no particular.



Item de recurso

Contra a respeitável sentença de fls. 1.011/1.032, que julgou parcialmente procedente a reclamação, recorrem ordinariamente a primeira reclamada, RenowaTecnologia de Serviços Ltda, e o reclamante. A demandada, por meio do arrazoado de fls. 1.050/1063, insurge-se contra a condenação ao pagamento de horas extras, dos feriados, das diferenças de adicional noturno e das multas normativas. O obreiro, por sua vez, com as razões de fls. 1.070/1.100, pretende a devolução dos valores descontados indevidamente e o deferimento de diferenças de horas extras. Requer, ainda, a decretação da responsabilidade subsidiária da quinta reclamada, BCS Soluções em Interfaces Automotivas Brasil Ltda, a reversão da justa causa aplicada pela primeira ré, bem como o afastamento da condenação ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais.

Contrarrazões às fls. 1.103/1.111 pela quarta ré, Turotest Medidores Ltda, às fls. 1.112/1.124 pelo reclamante, às fls. 1.125/1.142 pela primeira reclamada e às fls. 1.143/1.146 pela quinta demandada.

Preparo regular (fls. 1.064/1.067).

É o relatório.

V O T O

Conheço dos recursos, pois preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

MATÉRIA COMUM A AMBOS OS APELOS

DAS HORAS EXTRAS - DAS DIFERENÇAS DE ADICIONAL NOTURNO

Inconformada com a decisão de piso, pretende a demandada o afastamento da condenação ao pagamento de horas extras decorrentes da inobservância da hora noturna reduzida e do reconhecimento da invalidade da jornada de 12 horas em regime 12x36, bem como das diferenças de adicional noturno. O reclamante, por seu turno, ao requerer a descaracterização da jornada 12x36 e o reconhecimento da existência de minutos residuais, pretende a ampliação da condenação patronal ao pagamento de horas extras por sobrelabor, além de postular o deferimento de horas extras pela supressão do intervalo intrajornada.

Razão não assiste a qualquer das partes, senão vejamos.

Ab initio, cabe salientar que, nos termos dos artigos 818 da CLT e 373, I e II, do CPC, incumbe ao autor o ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito, e à demandada, a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito obreiro. Havendo sistema de cartões de ponto, entretanto, inverte-se este ônus, que passa a dirigir-se ao empregador (artigo 74, § 2º c/c 845, ambos da CLT). No caso dos autos, a primeira reclamada se desvencilhou, a princípio, da obrigação que lhe competia, considerando os registros horários carreados aos autos às fls. 484/541.

Assim, era obrigação do demandante demonstrar a invalidade dos mencionados documentos, ônus do qual não se desonerou satisfatoriamente, considerando a fragilidade da prova oral por ele produzida.

Com efeito, a despeito de a testemunha trazida a rogo do autor tentar corroborar a tese declinada na inicial com relação à existência de minutos residuais impagos, em virtude de gasto de tempo para colocação de uniforme, verifica-se o inseguro depoimento do referido testigo ao declarar "*que às vezes era possível registrar o horário antes da troca de uniforme, às vezes não*" (g.n.) (fl. 992).

De outra parte, declarou a testemunha patronal "*que os funcionários podem ir uniformizados ou não ao trabalho*", de forma a indicar que inexistia obrigatoriedade de colocação de uniforme nas dependências patronais(fl. 993).Ademais, considero, assim como o Magistrado *a quo*, não ser crível a alegação obreira de que despendia 15 minutos para a colocação de uniforme, salientando-se, ainda, que "*não ficou comprovado que o obreiro fizesse a conferência do local laboral, recebimento e passagem do posto, bem como atrasos de rendição sem marcação do horário de trabalho no controle de jornada*".



Melhor sorte não socorre ao demandante, outrossim, com relação à alegação de fruição parcial da pausa para refeição e descanso.

In casu, a primeira reclamada optou pela pré-assinalação da pausa do autor, nos moldes do artigo 74, § 2º, da CLT, de modo que incumbia ao demandante comprovar sua tese.

Nada obstante, entendo, assim como o Julgador de piso, que na hipótese em exame deve prevalecer o depoimento da testemunha patronal ao afirmar "*que o reclamante fazia intervalo de 1 hora*", considerando o fato de que "*trabalhou diretamente com o reclamante durante todo o seu período de trabalho*" (g.n.) (fl. 993).

Nesse contexto, reconhecida a idoneidade dos registros carreados aos autos, cumpre destacar, com relação aos períodos em que o obreiro se ativou em escala 12x36, que se trata de jornada especial, negociada coletivamente e tolerada pela jurisprudência, em razão da prevalência do interesse da trabalhadora, manifestado através das negociações coletivas, em abrir mão da tutela legal de 8 horas diárias de trabalho, preferindo adicionar algumas horas a mais num dia e ter maior tempo de descanso. Por se tratar de jornada especialíssima, contrária ao limite laboral de 8 horas diárias traçado constitucionalmente e aos ditames traçados pela CLT, somente pode ser autorizada por meio de acordo ou convenção coletiva, o que foi observado no caso concreto, tendo em vista as CCT's acostadas ao processado, salientando-se, ainda, aplicabilidade da Súmula 50 do Regional no caso em exame.

Todavia, entendo patente a irregularidade da jornada de 12 horas em escala 4x2, praticada do início do período imprescrito até abril de 2017, posto que não se verifica vantagem para o trabalhador em se ativar em 4 dias seguidos, durante 12 longas horas, praticamente saindo do trabalho para dormir, sem lhe sobrar tempo, restando apenas dois dias de descanso após essas extensas jornadas. Esse sistema só beneficia o empregador, que impõe jornada excessiva e desumana.

Veja-se que na jornada em que se ativou o autor no referido interregno havia extrapolação não só do limite diário, como do semanal. A questão é da maior gravidade, vez que o trabalhador ativa-se em jornada de 12 horas e, no dia seguinte, novamente em 12 horas, pondo em risco sua saúde, situação essa que não ocorre com o mesmo impacto negativo na conhecida jornada de 12x36 horas, considerada mais benéfica, exatamente porque o trabalhador beneficia-se de folga consecutiva de 36 horas - o que, em palavras simples, representa trabalhar dia sim, dia não, com folga durante tempo maior. A prática identificada no presente processo é, portanto, abusiva, pois prejudica a saúde do trabalhador, não encontrando previsão legal tampouco normativa.



Destarte, impõe-se a manutenção da decisão de piso, que deferiu as horas extras pertinentes em relação ao início do período impreso a abril de 2017, consideradas as excedentes a 8 diárias ou 44 semanais, com seus reflexos.

No mais, cabe destacar, ainda, que o regime 12x36 não pode levar à flexibilização da hora noturna ficta, até porque pretensa pactuação restaria írrita, por ser matéria de ordem pública e que não comporta negociação coletiva. Nesse sentido, a jurisprudência do C. TST:

HORA NOTURNA REDUZIDA - REGIME 12x36 - PREVISÃO EM NORMA COLETIVA DE EQUIPARAÇÃO DA HORA NOTURNA À HORA DIURNA. O art. 73, § 1º, da CLT estabelece que a hora de trabalho noturno será computada como de 52 minutos e 30 segundos. Trata-se de norma de caráter tutelar, cuja observância é obrigatória, mesmo que haja previsão em norma coletiva de equiparação da hora noturna à hora diurna, uma vez que visa à saúde física e mental do trabalhador. Recurso de revista a que se dá provimento.- (RR-183800-42.2004.5.18.0009, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, Data de Julgamento: 14/04/2010, 5ª Turma, Data de Publicação: 23/04/2010).

Destarte, tendo em vista que a interpretação do que vem a ser hora noturna decorre da lei, deve remanescer, ainda, a condenação patronal ao pagamento de diferenças de horas extras e de adicional noturno em virtude da inobservância da hora reduzida.

Contudo, entendo que a referida que a circunstância não tem o condão de descaracterizar a validade do labor em escala 12x36, consoante posicionamento do C. TST:

"RECURSO DE REVISTA. REGIME DE 12X36 INSTITUÍDO POR NORMA COLETIVA. INOBSERVÂNCIA DA HORA NOTURNA REDUZIDA. EFEITOS. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a inobservância da hora noturna reduzida não tem o condão de descaracterizar o regime de jornada 12x36, nos termos da Súmula nº 85, IV, do TST. Recurso de revista parcialmente conhecido e provido" (RR-2365400-88.2007.5.09.0014, 1ª Turma, Relator Ministro Waldir Oliveira da Costa, DEJT 10/03/2017).

Por derradeiro, no que pertine aos feriados, resta inalterada a r. sentença em seus exatos termos, eis que acompanho o entendimento da jurisprudência dominante sobre tema, consagrado nas Súmulas n. 47 deste Regional e 444 do C.TST, quanto ao direito do empregado ao pagamento em dobro dos feriados que recaem nos dias de trabalho constantes dessas escalas especiais de trabalho.

Destarte, nada a modificar.



RECURSO DA RECLAMADA

DAS MULTAS NORMATIVAS

Sorte não socorre à demandada.

Reconhecida a afronta ao disposto nas CCT's carreadas aos autos relativamente à quitação das horas extras, impõe-se a condenação patronal ao pagamento das multas normativas respectivas, com incidência por cláusula e convenção infringida, observando-se os importes indicados na norma convencional, determinando-se a observância do artigo 412 do CC.

Mantenho, portanto.

RECURSO DO RECLAMANTE

DA REVERSÃO DA JUSTA CAUSA

Irresignado com a decisão de piso, pretende o demandante a reversão da justa causa aplicada pela primeira ré.

Todavia, sem razão.

O emprego é a fonte de subsistência do trabalhador e de sua família, e constitui o bem jurídico maior dentre todos quantos se contêm nas normas trabalhistas.

A continuidade dos contratos se erige à categoria de princípio no âmbito do Direito do Trabalho, e é alvo da máxima preocupação do legislador, de sorte que a denúncia desonerada do vínculo, por iniciativa patronal, somente se justifica quando solidamente comprovada a culpa grave do empregado.

A configuração da justa causa exige, assim, plena comprovação de prática de ato ilícito pelo empregado, que viole inequivocamente obrigação legal ou contratual, e que seja de tal gravidade que impossibilite a subsistência do liame. Para tal caracterização, deverá existir, outrossim, relação de causa e efeito entre o fato e a punição, além da reação imediata da empresa.



Portanto, as alegações de justa causa autorizadoras do rompimento do contrato de trabalho devem estar arrimadas em prova cabal, robusta, inequívoca e irrefutável. Outrossim, tais imputações devem estar revestidas de tal gravidade que torne impossível a continuidade do contrato laboral.

In casu, sustentou a primeira reclamada, em síntese, que a dispensa por justa causa, nos termos do artigo 482 da CLT, ocorreu em virtude de irregular conduta do obreiro, que apresentava comportamento negligente no desempenho de suas funções de porteiro. Alega que o reclamante chegou a abandonar seu posto de trabalho durante o expediente, descumprir protocolos de segurança, além de apresentar diversas faltas injustificadas.

Nesse passo, cabe salientar que a conduta obreira restaria caracterizada como desídia, a teor do artigo 482 da CLT, alínea *e*, da CLT, que, segundo a doutrina ocorre por "*desleixo, pela má vontade, pela incúria, pela falta de zelo ou de interesse no exercício de suas atribuições*" (In Alice Monteiro de Barros, Curso de Direito do Trabalho, 7ª ed., São Paulo, LTr, 2011, pp. 709/715).

Era da demandada, assim, o ônus de provar a alegada justa causa, por se tratar de fato impeditivo do direito às verbas rescisórias (artigo 818 da CLT c/c artigo 373, II, do CPC), encargo do qual se desincumbiu satisfatoriamente, considerando os documentos acostados aos autos e a prova oral produzida em audiência instrutória, que comprovam as diversas ausências injustificadas do demandante ao labor, bem como a gradativa aplicação de punições ao autor, até a definitiva dispensa por justa causa.

Nesse sentido, relevante destacar que a reclamada sempre tomou o cuidado de encaminhar telegramas para o obreiro para o efetivo registro das punições a ele aplicadas, consoante documentos de fls. 623/646, que demonstram a imposição de 4 penas de advertências e de 4 penas de suspensão em virtude de diversas ausências injustificadas e de descumprimento de protocolos de segurança da empresa, até a aplicação da definitiva pena de demissão, em virtude de abandono de posto de labor sem a devida comunicação ao empregador.

Na mesma linha, ainda, o depoimento da testemunha trazida a rogo da ré ao declarar "*que o reclamante não trabalha mais na reclamada porque abandonou o seu posto; que isso ocorreu em março/2020; que o reclamante chegou a ser advertido anteriormente em razão de faltas injustificadas e suspenso em razão de disparo de aparelho eletrônico do cliente*" (fl. 993).

Nesse contexto, entendo que a demissão por justa causa deve ser mantida, pois demonstrado comportamento desidioso do autor: **a uma**, pelo fato de ser incontroverso o irregular comportamento obreiro, evidenciado pelas ausências injustificadas ao labor, bem como por



descumprimento de protocolos de segurança da empresa; **a duas**, pela demonstração de que a reclamada observou a gradação na aplicação das penalidades, circunstância que afasta a tese de que houve excesso do empregador no exercício de seu poder disciplinar; **a três**, pois evidente que a falta de comprometimento do autor é agravada pelo fato de ele atuar como porteiro para terceiro, circunstância que torna a conduta obreira um verdadeiro transtorno para seu empregador e para o tomador dos serviços.

No mais, considero que não houve falta de imediatidade na dispensa, a qual ocorreu após o tempo necessário para a apuração dos fatos, posto que o abandono ocorreu no dia 14/03/2020, ao passo que a despedida restou efetivada em 18/03/2020, de modo a demonstrar que o empregador analisou o caso com a devida cautela.

Diante da situação examinada, acolhe-se a tese da falta grave atribuída ao demandante, sendo, pois, de rigor, o reconhecimento do alegado despedimento motivado.

Nada a reformar, portanto.

DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

Discordando da decisão de piso, pleiteia o demandante a decretação da responsabilidade subsidiária da quinta ré.

Não prospera a irresignação, senão vejamos.

Com efeito, resta patente que a terceirização, por muito tempo, não era ilícita nem proibida, estando inclusive permitida e prestigiada em nosso ordenamento jurídico nas hipóteses de trabalho temporário (Lei nº 6.019/74), serviços de vigilância, segurança e transporte de valores para estabelecimentos bancários e de crédito (Lei nº 7.102/83), de conservação e limpeza ou serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador da mão de obra, quando inexistente a personalidade e a subordinação direta.

A contratação feita através de terceiros, embora legal, porque autorizada na Lei 9.472 de 16 de julho de 1.997, não afastava a responsabilidade subsidiária da tomadora, sendo, nesse sentido, a Súmula 331 do C. TST, *in verbis*:

331 - Contrato de prestação de serviços. Legalidade (Revisão da Súmula n.º 256 - Res. 23/1993, DJ 21.12.1993. Inciso IV alterado pela Res. 96/2000, DJ 18.09.2000. Nova redação do item IV e inseridos os itens V e VI - Res. 174/2011 - DeJT 27/05/2011)



I - A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n.º 6.019, de 03.01.1974).

II - A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da administração pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III - Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n.º 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV - O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial. (art. 71 da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993 - Nova Redação - Res. 174/2011 - DeJT 27/05/2011)

V - Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n.º 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregadora. A aludida responsabilidade não decorre de mero inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada. (Inserido - Res. 174/2011 - DeJT 27/05/2011)

VI - A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral. (Inserido - Res. 174/2011 - DeJT 27/05/2011).

Tal padrão de entendimento foi parcialmente modificado com o julgamento da ADPF nº 324 pelo Supremo Tribunal Federal em 30/08/2018, onde restou decidido, em sede de Repercussão Geral e controle concentrado de constitucionalidade, que a terceirização irrestrita não encontrava óbice legal, de modo a ser inconstitucional o disposto na Súmula 331 do C. TST quanto à restrição da terceirização à atividade meio das empresas, mas mantida a responsabilidade subsidiária destas. Neste sentido, foi fixado o Tema nº 725:

"É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante".

Por fim, a Lei 13.429/2017, que alterou diversos dispositivos da Lei 6.019/74, também estipulou, agora expressamente, a responsabilidade subsidiária do contratante de serviços temporários (§ 7º do artigo 10) e dos contratantes de trabalho terceirizado em geral (§ 5º do artigo 5º-A).

Tem-se, assim, que o debate sobre a existência ou não de fraude na contratação é irrelevante na resolução do feito, mormente porque há previsão legal. Todavia, confiada a execução da atividade a terceiros, resta patente que o tomador não se desobriga de suas



responsabilidades, e tampouco pode converter-se em mero espectador da atividade confiada. Esta responsabilidade, que é subsidiária, não pode ser presumida.

Feitas essas considerações, cumpre destacar, contudo, que sorte não assiste ao recorrente *in casu*, posto que não há informação precisa dos períodos em que teria prestado serviços para a quinta reclamada, tampouco houve a produção de prova documental a amparar suas alegações.

Destarte, tendo em vista que não há como se estabelecer uma proporcionalidade razoável de obrigação para a quinta ré, impõe-se a manutenção da decisão de piso.

Nada a reformar, portanto.

DOS VALORES DESCONTADOS INDEVIDAMENTE

Parcial razão socorre somente ao demandante.

Em face da *affectio alimentaris* que a unanimidade da doutrina reconhece ao salário, a ordem jurídica nacional conferiu-lhe expressamente amplo espectro de disposições protetivas com o escopo de garantir o seu pagamento e salvaguardá-lo das investidas patronais. Nesse sentido o Direito do Trabalho implantou "*..um leque diversificado de garantias e proteções contra eventuais abusos do empregador no tocante ao pagamento e sobretudo à higidez das verbas salariais. Tais proteções e garantias abrangem três níveis: medidas relacionadas ao pagamento do salário (a doutrina tende a falar apenas em "periodicidade do pagamento", mas essa regra não esgota o grupo de proteções legais relativas ao pagamento do salário); medidas relacionadas à irredutibilidade do salário; finalmente, medidas relacionadas à intangibilidade do salário (controle de descontos).*" (in "Curso de Direito do Trabalho", Maurício Godinho Delgado, LTr, 2ª Edição, pág.757).

Os princípios da irredutibilidade e da intangibilidade do salário estão expressos, respectivamente, nos artigos 7º, inciso VI, da Constituição Federal e artigo 462 da Consolidação das Leis do Trabalho, traduzindo valores de tal magnitude que não podem ser abdicados pelo trabalhador e tampouco tangenciados pelo empregador.

Portanto, em regra, os descontos são ilegais vez que o salário é intangível e irredutível, devendo a reclamada arcar com os riscos do negócio, tal como preceitua o *caput* do art. 2º, da CLT ("*Considera-se empregadora empresa, individual ou coletiva, que assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço*").



Na hipótese em exame, independentemente do fato de o autor ter autorizado alguns descontos no decorrer do contrato de trabalho, tem-se que a solução da questão se encontra nos termos do artigo 462, § 1º, da CLT:

"Art. 462 - Ao empregador é vedado efetuar qualquer desconto nos salários do empregado, salvo quando este resultar de adiantamentos, de dispositivos de lei ou de contrato coletivo.

§ 1º - Em caso de dano causado pelo empregado, o desconto será lícito, desde de que esta possibilidade tenha sido acordada ou na ocorrência de dolo do empregado. (Parágrafo único renumerado pelo Decreto-lei nº 229, de 28-02-67, DOU 28-02-67".

Nos termos do artigo 462, supratranscrito, eventual adiantamento ou benefício pode ser descontado pelo empregador quando tenha sido previamente acordada a possibilidade.

No caso concreto, verifica-se que os comprovantes de pagamento mensais do demandante, que sequer foram impugnados, indicam descontos a título de convênio, vale-alimentação e vale-refeição, de modo a evidenciar a existência de acordo prévio celebrado entre as partes para a concessão dos referidos benefícios com a co-participação do trabalhador. Do mesmo modo, as diversas ausências do obreiro ao laborar justificam os demais descontos constantes do TRCT.

De outra parte, entendo que sorte socorre ao obreiro com relação à determinação de devolução dos importes descontados a título de contribuições assistenciais.

Ressalvado o entendimento pessoal deste Relator quanto à incidência dos descontos da contribuição confederativa e assistencial para os não-sócios, vez que a representação sindical abrange toda a categoria e não apenas os filiados, e que esta abrangência não fere o princípio da livre associação, não posso deixar de me curvar ao posicionamento do Excelso Supremo Tribunal Federal, que, ao apreciar a questão, em exame mais recente, passou a entender que a contribuição confederativa de que trata o artigo 8º, IV, da Constituição Federal, somente é exigível dos integrantes do quadro associativo do sindicato respectivo.

A matéria recebeu tratamento interpretativo uniformizado, através da Súmula Vinculante nº 40, mesma redação da Súmula 666, ambas do STF:

Súmula Vinculante 40 - A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição Federal, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo.



Assim sendo, não há mais discussão possível sobre o tema, pois a palavra final quanto à interpretação das normas constitucionais é da Suprema Corte e decisões contrárias ao entendimento sumulado pelo STF resultariam apenas na inútil e insensata multiplicação de ações.

Nessa linha de raciocínio segue a contribuição assistencial, qualquer seja a nomenclatura utilizada, até com mais razão suscetível de enquadramento no referido padrão sumular.

In casu, a reclamada não comprovou no momento da instrução que o reclamante fosse filiado ao sindicato profissional, ônus que lhes competia, nos termos do 373, II, do CPC c/c artigo 818 da CLT, tornando possível a determinação de devolução das contribuições em tela.

Destarte, reformo em parte, para determinar a devolução dos importes descontados a título de contribuições assistenciais.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS

Razão lhe assiste.

Com efeito, sempre estive convencido de que o artigo 791-A da CLT, acrescentado pela Lei 13.467/2017 e abaixo reproduzido, não sustenta a condenação da parte autora em honorários advocatícios pela mera sucumbência. Vejamos sua literalidade:

"Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa. (Artigo incluído pela Lei n° 13.467/2017 - DOU 14/07/2017)

§ 1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria.

§ 2º Ao fixar os honorários, o juízo observará:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrará honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.

§ 4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e



somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

§ 5º São devidos honorários de sucumbência na reconvenção."

Ora, quanto aos honorários advocatícios, o processo do trabalho jamais adotou o *princípio da causalidade ampla*, tal como no processo civil, retratado nos artigos 85 a 90 do CPC. Em razão destes dispositivos, no processo comum os honorários são devidos pelo vencido em favor do advogado do vencedor, quer na sucumbência típica (total ou parcial), quer nas hipóteses de desistência, renúncia, reconhecimento do pedido, extinção sem resolução do mérito e nas instâncias recursais.

Já na seara trabalhista, e em razão dos princípios da hipossuficiência e do *ius postulandi*, os honorários advocatícios sempre foram devidos pelos empregadores, aos beneficiários da justiça gratuita com assistência sindical, na forma das Súmulas 219 e 329, ambas do C. TST.

Desse modo, sob a minha perspectiva, a Lei 13.467/2017 não adotou a causalidade ampla, como se verifica do *caput* do artigo 791-A, supratranscrito, que é expresso ao estabelecer que os honorários de sucumbência são devidos em percentuais, sobre o "*o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa*", ou seja, só incide nas hipóteses de condenação da parte, quer em numerário, quer em obrigação da qual resulte um proveito econômico mensurável. Assim, no meu sentir, adotou o processo do trabalho o *princípio da sucumbência estrita, atípica, mitigada ou creditícia*, pelo que os honorários advocatícios seguem indevidos nas hipóteses de improcedência, desistência, renúncia e extinção sem resolução do mérito, dentre as quais se inclui o arquivamento da ação, caso não tenha havido a condenação da parte autora.

Portanto, por meio de uma interpretação conforme a Constituição Federal, sempre considerei que a reforma trabalhista ampliou subjetivamente os beneficiários da honorária advocatícia, agora devida ao advogado particular, quer do empregado, quer do empregador, mas desde que do julgado resulte em favor da parte crédito ou proveito econômico mensurável, o que exclui a sentença meramente declaratória ou de impossível aferição do valor.

Nesse contexto, relevante destacar, outrossim, que o julgamento da ADI n. 5.766 confere lastro, no meu sentir, ao supracitado posicionamento, posto que o Colegiado do E. STF, por maioria de votos, decidiu apenas pela declaração de inconstitucionalidade parcial do § 4º, do artigo 791-A da CLT, de maneira a preservar a eficácia do disposto no *caput* quanto à necessidade de configuração de proveito econômico.



Assim, a despeito da existência de embargos declaratórios pendentes de julgamento na referida ADI n. 5.766, circunstância que pode ensejar alteração dos parâmetros de aplicação dos efeitos delineados na decisão de 20/10/2021, entendo que remanesce apropriada, ao menos neste momento, a interpretação ora conferida, de modo que, em face da ausência de alteração do *status* do autor, tampouco de aproveitamento econômico em favor da ré, não há se falar em condenação obreira ao pagamento dos honorários advocatícios sucumbenciais.

Reformo, portanto.

Do exposto,

Acórdão

ACORDAM os Magistrados da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região em, por unanimidade e votos, **CONHECER** dos recursos interpostos e, no mérito, **NEGAR PROVIMENTO** ao apelo da ré, e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso do autor, para afastar a condenação obreira ao pagamento de honorários advocatícios sucumbenciais; bem como para determinar a devolução dos importes descontados a título de contribuições assistenciais, tudo na forma da fundamentação. Mantido o valor da condenação para efeitos de alçada.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Desembargador Presidente Ricardo Artur Costa e Trigueiros.

Tomaram parte no julgamento os Excelentíssimos Desembargadores Ricardo Artur Costa e Trigueiros, Ivani Contini Bramante e Ivete Ribeiro.

Relator: Ricardo Artur Costa e Trigueiros.

Integrou a sessão virtual o (a) representante do Ministério Público.



RICARDO ARTUR COSTA E TRIGUEIROS
Relator

VOTOS

