



ACÓRDÃO
(Ac. 2ª T-4204/91)
ND/MAL/mjr

PROCESSO Nº TST-RR-3280/89.9

EMENTA: FGTS - Os valores sacados do FGTS, para aquisição de moradia própria, devem ser corrigidos monetariamente e computados quando do cálculo da multa do FGTS, por dispensa imotivada.

Revista parcialmente conhecida e provida.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº TST-RR-3280/89.9, em que é Recorrente SUL BRASILEIRO CRÉDITO IMOBILIÁRIO S/A e Recorrido PAULO ROBERTO CESARINO DA ROSA.

R E L A T Ó R I O

O E. Regional deferiu ao Autor o pagamento de 10 dias, em dobro, referente às férias, período 1984/85, 10% de multa sobre o FGTS, horas extras e reflexos nos sábados, adicional sobre as horas extras, adicional noturno (fls. 132/137).

Às fls. 139/141 a Ré opôs Embargos Declaratórios, os quais foram rejeitados (fls. 145/148).

Novos Embargos foram apresentados pelo Banco (fls. 150/153), ocasião em que o Juízo "a quo" entendeu por rejeitá-los (fls. 157/162).

Recorre de revista o Reclamado, com fulcro nas alíneas "a" e "c", do art. 896, da CLT (fls. 163/171).

Recebido o apelo às fls. 178/179.

Contra-razões às fls. 182/186.

Opina o D. Ministério Público pelo desprovimento do recurso (fl. 196).

É o relatório, aprovado em Sessão.

V O T O

1 - CONHECIMENTO

1.1 - PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO.

OFENSA AOS ARTS. 515 E 517, DO CPC



PROCESSO Nº TST-RR-3280/89.9

Neste ponto acompanho o Exmo. Sr. Ministro Relator.

A tese do Banco-reclamado é, no mínimo, curiosa.

A MM. Junta, ao deparar-se com o pedido do Autor em receber o pagamento em dobro das férias não gozadas no período 1984/85, registrou que os documentos de fls. 60/65 comprovaram ter o Reclamante gozado e recebido as férias corretamente. Em suma, indeferiu o pleito.

O Regional, por sua vez, modificou este entendimento, explicando que a Ré comprovou apenas o pagamento de 20 dias. Em sendo assim, deferiu ao Autor 10 dias, em dobro.

Agora, alega o Banco que o Juízo "a quo" ofendeu os arts. 515 e 517, do CPC, haja vista ter discutido matéria não examinada pela MM. Junta.

"Data venia" da argumentação do Reclamado, a matéria discutida foi uma só, férias, consoante consta da exordial.

Na hipótese, o que ocorreu foi simples, com base nas provas as instâncias percorridas tiveram entendimentos distintos, não significando, de forma alguma, inovação à lide.

Pelo exposto, não conheço pela preliminar.

1.2 - PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO POR OFENSA AO ART. 460 E PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 459, DO CPC

Também neste ponto acompanho o Exmo. Sr. Ministro Relator.

O fundamento que embasa esta prefacial é basicamente o mesmo do item anterior. Alega a Empresa que o Autor, em seu Recurso Ordinário, pediu o pagamento de férias em dobro, no saldo de 20 dias, tendo o Juízo "a quo" deferido 10 dias, em dobro. Assim, sustenta que, em se tratando de pedido certo, não pode o julgador acolher a pretensão de forma diversa. Aponta mácula aos arts. 459, parágrafo único e 460 ,



PROCESSO Nº TST-RR-3280/89.9

do CPC.

Também, neste tópico, a Revista não prospera.

A Instância "a quo", com base nas provas, entendeu em acolher parcialmente o pedido do Reclamante. Logo, não há que se falar em julgamento "ultra petita".

Não conheço, pela prefacial.

1.3 - FÉRIAS

O E. Regional condenou a Reclamada ao pagamento de 10 dias de férias, em dobro, uma vez comprovado o pagamento dos outros 20 dias.

Em seu apelo revisional, sustenta a Empresa que os dez dias a que fora condenada já haviam sido quitados através do abono pecuniário. Aponta contrariedade ao Enunciado nº 81, deste TST.

A decisão de fl. 146, dos Embargos Declaratórios, deixa claro que a matéria era inovatória, razão pela qual não se manifestou o Tribunal "a quo".

Em vista disto, encontra-se o Acórdão rescindendo em consonância com o Verbete Sumular citado.

Não conheço.

1.4 - FGTS

Sobre o tema, consignou o Tribunal "a quo" que, "in verbis":

".....

Estabelece o artigo 22 do Decreto nº 59.820/66 que, 'ocorrendo rescisão do contrato de trabalho , por parte da empresa, sem justa causa, ficará esta obrigada a pagar diretamente ao empregado optante os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido ao Banco depositário, além da importância igual a 10% (dez por cento) desses valores e do montante dos depósitos, da correção monetária e dos juros



PROCESSO Nº TST-RR-3280/89.9

capitalizados na sua conta vinculada, correspondentes ao período de trabalho, na empresa, sob regime deste regulamento'.

A multa de 10% (dez por cento), prevista no artigo acima transcrito, incide, pois, sobre o montante dos depósitos, da correção monetária e dos juros capitalizados, referentes a todo o período de vigência do pacto laboral.

Havendo saques para a aquisição de casa própria, o empregado tem direito à percepção da multa ora em questão, inclusive sobre o valor referente à atualização da importância utilizada.

Convém ressaltar que as ordens de serviço não têm validade naquilo em que contrariarem as disposições legais.

....."
(fls. 135/136).

A Reclamada alega ser inviável o computo de correção monetária sobre valor não existente na conta do Reclamante, em face da utilização para aquisição de moradia própria.

Aduz que entendimento contrário vulnera o art. 11, da Lei nº 5.107/66, que atribuiu ao Banco Nacional de Habitação a administração do Fundo de Garantia, e diverge da Ordem de Serviço FGTS-POS nº 2/78, do BNH, que em seu item 14.2, deixa claro que o valor sacado para aquisição de casa própria não está sujeito à atualização. Colaciona ares to.

Conheço do Recurso, por contrariedade com o acórdão paradigma de fl. 169.

1.5 - HORAS EXTRAS E REFLEXOS

Neste ponto, adoto a fundamentação do Exmo. Sr. Ministro Relator.

Sustenta o Reclamado que o Autor es



PROCESSO Nº TST-RR-3280/89.9

tava enquadrado nas disposições do art. 62, "c", consolidado, pois possuía mandato, tendo encargos de gestão, além de usufruir de padrão salarial que o distinguia dos demais empregados. Aponta, no seu Recurso, atrito com o Verbete nº 287 e ofensa ao art. 62, "c", da CLT.

Explicou o Regional, por ocasião do exame dos Declaratórios, que a matéria referente ao enquadramento do Autor já estava superada, pois a Sentença de 1º grau reconheceu expressamente estar o Reclamante sujeito às disposições do art. 224, § 2º, da CLT, sendo que esta decisão transitou em julgado.

Neste raciocínio, não há como examinar a Revista patronal, na medida em que, contra a decisão proferida pela MM. Junta, nenhum recurso foi interposto, abordando este aspecto. Logo, a decisão transitou em julgado.

Não conheço.

1.6 - HORAS EXTRAS TRABALHADAS AOS
SÁBADOS. ADICIONAL NOTURNO E
ADICIONAL SOBRE AS HORAS
EXTRAS

Também neste ponto acompanho o Exmo.

Sr. Ministro Relator.

Aqui também a Ré não demonstra o cabimento de seu Recurso, em nenhuma das alíneas do art. 896, da CLT.

Desfundamentado, pois, o Recurso, dele não conheço.

1.7 - REFLEXOS DAS HORAS EXTRAS NOS
SÁBADOS

Ainda aqui, adoto os fundamentos do Exmo. Sr. Ministro Relator.

O Juízo "a quo" deferiu ao Autor o reflexo das horas extras nos sábados.

O Recurso alcança conhecimento por atrito com o Enunciado nº 113, consoante sustenta a Ré.

Conheço, pois.

2 - MÉRITO

2.4 - FGTS

A pretensão recursal limita-se à ex



PROCESSO Nº TST-RR-3280/89.9

clusão, da condenação, da correção monetária sobre depósitos já levantados do FGTS.

A multa do FGTS, por dispensa imotivada, tem caráter indenizatório e, conseqüentemente, deve incidir sobre todos os valores depositados até a data do rompimento do contrato, devidamente corrigidos.

O fato do Empregado ter efetuado saque na vigência do contrato não altera o seu direito, e muito menos pode ter o alcance de beneficiar o Empregador.

Assim, não basta a Empresa adicionar, ao saldo existente na conta, os valores sacados pelo Empregado, devendo também corrigi-los monetariamente. Este é o melhor entendimento que se extrai da Lei nº 5.107/66 e de seu regulamento.

Note-se que, posteriormente, esse entendimento tornou-se norma legal expressa, art. 16, § 1º, da Lei nº 7.839/89 e § 1º, do art. 18, da Lei nº 8.036/90, ambos impondo seja o cálculo feito sobre o "(...) montante de todos os depósitos realizados (...) atualizados monetariamente (...)", sem qualquer ressalva quanto aos valores sacados antecipadamente.

À vista do exposto, nego provimento ao Recurso, neste aspecto.

2.7 - REFLEXOS DAS HORAS EXTRAS NOS SÁBADOS

Conforme preceitua o Verbete nº 113, não cabe reflexo das horas extras nos sábados.

Assim, dou provimento à Revista, para excluir da condenação o reflexo das horas extras no sábado.

I S T O P O S T O:

A C O R D A M os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, não conhecer do recurso quanto à preliminar de nulidade do v. acórdão - ofensa aos artigos 515 e 517 do CPC. Por unanimidade, não conhecer do recurso quanto à preliminar de nulidade do v. acórdão-ofensa aos artigos 460 e 459 parágrafo único do CPC. Por unanimidade, não conhecer do recurso quanto às férias. Por unanimidade, conhecer do recurso quanto ao FGTS e, no mé



PROCESSO Nº TST-RR-3280/89.9

rito, por maioria, negar-lhe provimento, vencido o Excelentíssimo Senhor Ministro Francisco Leocádio, relator. Por unanimidade, não conhecer do recurso quanto às horas extras e reflexos, nem quanto às horas extras trabalhadas aos sábados. Por unanimidade, conhecer do recurso quanto aos reflexos das horas extras nos sábados e dar-lhe provimento para excluir da condenação a referida verba.

Justificará voto vencido o Excelentíssimo Senhor Ministro Francisco Leocádio.

Brasília, 21 de outubro de 1991.

Presidente

HYLO GURGEL

Redator Designado

NEY DOYLE

Ciente: _____ Procuradora do Trabalho
DIANA ISIS PENNA DA COSTA de 1ª Categoria

JUSTIFICATIVA DE VOTO VENCIDO DO
EXMO. SR. MINISTRO FRANCISCO LEOCÁDIO

2 - MÉRITO

2.4 - FGTS

No particular, tem razão o Recorrente.

A multa prevista no art. 22, do Decreto nº 59.820 foi instituída com o objetivo claro de penalizar o empregador quando demitir o seu empregado, sem justo motivo.

Ocorre, entretanto, que o cálculo da porcentagem fixada não deve contabilizar os saques efetuados pelo obreiro por ocasião da compra de casa própria, por exemplo. O valor a ser considerado deverá ser apenas aquele que permanecer depositado.



PROCESSO Nº TST-RR-3280/89.9

Destarte, dou provimento ao Recurso para determinar que, ao ser calculada a multa, não sejam considerados os valores sacados pelo Empregado.

Relator
FRANCISCO LEOCÁDIO