



PROCESSO Nº TST-AIRR - 37-31.2016.5.21.0010

A C Ó R D ã O
(3ª Turma)
GMJRP/pr

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA.

EXECUÇÃO. COISA JULGADA. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA. BASE DE CÁLCULO.

A vulneração dos limites fixados pela coisa julgada há de ser expressa, manifesta, evidente. Há de recusar, como de hábito, a necessidade de consulta a peças outras que não o acórdão regional. Dependendo a sua verificação de pesquisa em torno de critérios utilizados para a liquidação, para a composição dos títulos dela decorrentes, não se terá a obviedade exigível. A exemplo do que pontua a Orientação Jurisprudencial nº 123 da SBDI-2 desta Corte, a violação da coisa julgada "supõe dissonância patente entre as decisões, o que não se verifica quando se faz necessária a interpretação do título executivo judicial para se concluir pela lesão à coisa julgada".

Agravo de instrumento **desprovido**.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento em Recurso de Revista nº **TST-AIRR-37-31.2016.5.21.0010**, em que é Agravante **GUARARAPES CONFECÇÕES S.A.** e Agravada **LIDIANE SILVA SILVEIRA DE OLIVEIRA**.

Pelo despacho recorrido, originário do Eg. Tribunal Regional do Trabalho da 21ª Região, denegou-se seguimento ao recurso de revista interposto (fls. 1.584/1.589-PE).



PROCESSO Nº TST-AIRR - 37-31.2016.5.21.0010

Inconformada, a executada interpõe agravo de instrumento, sustentando, em resumo, que o recurso merece regular processamento (fls. 1.596/1.608-PE).

Contraminuta e contrarrazões a fls. 1.613/1.622-PE.

Os autos não foram encaminhados ao d. Ministério Público do Trabalho (RI/TST, art. 95).

É o relatório.

O Juízo de admissibilidade regional denegou seguimento ao recurso de revista interposto, em despacho assim fundamentado:

“PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Ciência do acórdão recorrido em 05/04/2021, consoante certidão de ID. 70e7658, e recurso interposto em 15/04/2021. Logo, o apelo está tempestivo.

Regular a representação processual (IDs. 5ff466b e 5d90b3e).

Juízo garantido (IDs. 80096a4, 1c81aa3, ea65135).

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

Rescisão do Contrato de Trabalho (2620) / Reintegração / Readmissão ou Indenização (2656) / Outras Hipóteses de Estabilidade

Alegação(ões):

- violação do(s) incisos II e XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal.

Assinado eletronicamente por: MARIA DO PERPETUO SOCORRO WANDERLEY DE CASTRO - Juntado em: 12/08/2021 15:40:04 - 7fb7793

Registra-se que a análise se a causa oferece transcendência é, nos termos do artigo 896-A da CLT, de competência exclusiva do Tribunal Superior do Trabalho.

Afirma a recorrente, executada, que a indenização substitutiva referente ao período estável deve ser apurada com base no valor do salário contratualmente estipulado, e não pelo valor da remuneração, cujo montante foi computado a partir da soma do salário base acrescido das parcelas percebidas durante o curso do contrato de trabalho. Argui ofensa aos incisos II e XXXVI do artigo 5º, da Constituição da República.

Sobre o tema, eis trecho do acórdão recorrido (ID. 5ec83fb):

Ora, a sentença transitada em julgado em momento algum limita o pagamento da indenização substitutiva tão somente ao pagamento de salário base, como tenta induzir a erro a empresa agravante. Ao contrário, a sentença (Id. a7d0a40), às fls. 1168, deixa evidente que não é essa a interpretação a ser dada quando fala que devem ser pagos os salários "lato sensu" devidos à reclamante equivalentes a todo o período estável. Vejamos o trecho correspondente:



PROCESSO Nº TST-AIRR - 37-31.2016.5.21.0010

"Assim, tendo já transcorrido mais de 12 meses entre a dispensa da reclamante e a data desta decisão, julgo procedente o pedido de indenização equivalente ao período estável, devendo a reclamada pagar os salários "lato sensu" devidos à reclamante (salários, 13º salário, férias+1/3, FGTS+40%), e as repercussões deste período no aviso prévio."

Ademais, ainda que a sentença não tivesse deixado clara tal circunstância, não se pode olvidar que os arts. 457 e 458 da CLT dispõem que integram o salário a importância fixa estipulada, as gratificações legais e as comissões pagas pelo empregador, bem como a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações in natura que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado.

Sem embargo dos que percebem salários variáveis com o pagamento de horas extras, adicionais (noturno, insalubridade e periculosidade), entre outros, tais verbas também deverão compor a base de cálculo das verbas rescisórias na proporção da média apurada, obedecendo aos critérios legais ou convencionais da respectiva verba.

Analisando-se detidamente as peças dos autos, constata-se que o equívoco perpetrado nas contas dos autos, em verdade, foi cometido pela própria agravante, e remonta à época da confecção da conta devida a título de verbas rescisórias, vez que o valor constante do termo de rescisão (fls. 79), apontado como base de cálculo das verbas ali representadas, ficou muito aquém do efetivamente devido, tendo em vista que não abrangeu a totalidade das verbas que compõem a remuneração da reclamante, tendo sido excluída da conta, por exemplo, a média da produção, daí porque não ter sido utilizado, in casu, pela contadoria da Vara do Trabalho.

Conforme já a pouco anunciado, nunca sendo demais repetir, na apuração das verbas rescisórias deve-se utilizar como base de cálculo a remuneração mais alta do trabalhador, a qual se chega somando-se ao salário do mês da rescisão todos os complementos (adicionais legais e convencionais ajustados, horas extras, gratificações, comissões, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações in natura que a empresa forneça habitualmente ao empregado) na proporção da média apurada nos últimos doze meses trabalhados.

Também labora em equívoco a ora agravante ao sustentar que o terço de férias também não se encontra contemplado na sentença, devendo, assim, ser excluído do cálculo de liquidação.

Ora, conforme excerto extraído da sentença já acima transcrito, o terço de férias fez parte sim da condenação, tendo sido mencionado nos fundamentos da sentença e, conforme já escorreitamente explanado na sentença que julgou os embargos à execução que, por desamor à tautologia, me reporto aos seus fundamentos adotando-os aqui como razões de decidir, fazendo- os integrantes desse decisorio, proferidos nos seguintes termos:

"A CRFB assegura ao trabalhador urbano e rural direitos que visem à melhoria de sua condição social, dentre eles o gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal. Note-se que usufruídas ou não as férias, constando ou não o acessório



PROCESSO Nº TST-AIRR - 37-31.2016.5.21.0010

explicitamente, há o deferimento do referido terço que sempre acompanha o principal.

Assim, agiu corretamente a contadoria do juízo ao calcular o terço de férias, uma vez que este é inerente à remuneração da parcela - principal - integrando o próprio direito."

Em sendo assim, por tudo quanto até aqui exposto, não merece reforma a decisão de origem, motivo pelo qual se nega provimento ao presente agravo de petição.

Assim, no tocante à configuração da coisa julgada a impedir a reforma de sentença transitada em julgado por meio de agravo de petição e, em relação à alegação de afronta ao princípio da legalidade firmado no inciso XXXVI do art. 5º, da Constituição da República, confrontando os argumentos expendidos pela recorrente com os fundamentos da decisão recorrida, não se vislumbra a alegada ofensa aos dispositivos citados, como requerida na espécie recursal. A afronta a dispositivo da Constituição Federal, autorizadora do conhecimento do recurso de revista contra acórdão proferido em agravo de petição, é aquela que se verifica de forma literal, nos termos do § 2º do art. 896, da Consolidação das Leis do Trabalho, sendo indispensável, portanto, que trate especificamente da matéria discutida, o que não é o caso dos autos.

O Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se em causas de natureza trabalhista, deixou assentado que, em regra, as alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição, circunstância essa que impede a utilização do recurso extraordinário (AI n. 372.358 - AgR, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJU de 11.06.2002). Eis os julgados nesse sentido:

"AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO . RECURSO DE REVISTA. LEI Nº 13.467/17. RECLAMADA. TRANSCENDÊNCIA. EXECUÇÃO. PROCEDIMENTO SUMARÍSSIMO. CÁLCULOS DO FGTS E MULTA DE 40%, DO SALDO DE SALÁRIO, DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E DA ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. 1 - Na sistemática vigente à época, na decisão monocrática foi negado provimento ao agravo de instrumento e julgada prejudicada a análise da transcendência. 2 - Os argumentos da parte não conseguem desconstituir os fundamentos da decisão monocrática agravada. 3 - Trata-se de processo em fase de execução e de procedimento sumaríssimo em que a executada apresentou no recurso de revista, no agravo de instrumento e no presente agravo, afronta ao art. 5º, §2º, da Constituição Federal. 4 - No caso, a matéria debatida no recurso de revista se reporta aos cálculos elaborados pelo perito (concernentes ao FGTS e multa de 40%, saldo de salário, contribuição previdenciária e atualização monetária) que, segundo a executada, foram excessivamente majorados. 5 - Todavia, como constou na decisão monocrática agravada, como se trata de tema alusivo aos cálculos elaborados



PROCESSO Nº TST-AIRR - 37-31.2016.5.21.0010

pelo perito (matéria prevista na legislação infraconstitucional), não se verifica violação direta do art. 5º, §2º, da Constituição Federal, porque, se ofensa houvesse, essa seria apenas reflexa ou indireta, o que desatende ao previsto no art. 896, §§ 2º e 9º, da CLT. 6 - No caso concreto, cabível a aplicação da multa, pois a parte insiste em litigar contra o entendimento pacificado nesta Corte e também no Supremo Tribunal Federal. 7 - Agravo a que se nega provimento com aplicação de multa" (Ag-AIRR-12115-69.2017.5.03.0092, 6ª Turma, Relatora Ministra Katia Magalhaes Arruda, DEJT 26/03/2021).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA - DESCABIMENTO. EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. COTA PATRONAL. REGIME DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA, INSTITUÍDO PELA LEI Nº 12.546/2011. O art. 896, § 2º, da CLT é expresso e definitivo, quando pontua que "das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho ou por suas Turmas, em execução de sentença, inclusive em processo incidente de embargos de terceiro, não caberá Recurso de Revista, salvo na hipótese de ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal". Esta é a ordem que a Súmula 266 do TST reitera. Ao aludir a ofensa "direta e literal", o preceito, por óbvio, exclui a possibilidade de recurso de revista que se escude em violação de preceitos de "status" infraconstitucional, que somente por reflexo atingiriam normas constitucionais: ou há ofensa à previsão expressa de preceito inscrito na Carta Magna, ou não prosperará o recurso de revista. No caso concreto, a questão relativa aos recolhimentos previdenciários encontra regência infraconstitucional. Agravo de instrumento conhecido e desprovido" (AIRR-11-82.2018.5.03.0036, 3ª Turma, Relator Ministro Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, DEJT 25/09/2020).

Sendo assim, impõe-se negar seguimento ao recurso de revista.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso de revista à míngua de pressuposto legal de admissibilidade." (págs., grifou-se e destacou-se)

VOTO

ADMISSIBILIDADE.

Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do agravo de instrumento.



PROCESSO Nº TST-AIRR - 37-31.2016.5.21.0010

MÉRITO.

EXECUÇÃO. COISA JULGADA. INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA.

BASE DE CÁLCULO.

O tribunal regional em seu acórdão decidiu:

"Aponta a empresa agravante excesso na execução por equívoco na confecção dos cálculos de liquidação, que teria utilizado como base para o cálculo da indenização substitutiva salário maior que o efetivamente recebido pela reclamante agravada a título de última remuneração, bem assim, por ter incluído na conta o terço de férias, verba que não teria sido objeto de deferimento na sentença exequenda.

Pois bem.

A julgadora *a quo*, com base nas informações prestadas pelo setor de liquidação (Id. 51bb03f), assim decidiu:

"Da análise da prova documental adunada, verifica-se que o setor de liquidação utilizou-se da remuneração informada na peça inicial, limitando-se o cálculo a tal valor, e de próprio documento elaborado pela embargante, qual seja a ficha financeira do mês de maio de 2014 - fl. 114 ordem crescente - que indica valor até mesmo superior - R\$ 938,79 - à base utilizada. Registre-se que o valor constante do TRCT não reflete o valor constante da ficha financeira do autor, não havendo qualquer correção a ser procedida nos cálculos homologados."

Em que pese o acerto com que foi proferido tal decisum, a empresa agravante insiste em afirmar que O valor de R\$ 928,00, tomado pelo calculista da Vara de origem, por base de cálculo para as verbas exequendas, não corresponde ao valor de nenhuma das remunerações efetivamente recebidas pela reclamante na empresa, conforme comprovam os recibos de salário juntados com a própria inicial, bem como as fichas financeiras acostadas aos autos. Aponta, assim, como real valor da última remuneração aquele utilizado para a confecção do TRCT (Id. 896a4c4), qual seja, R\$ 793,00.

Segue arguindo que na sentença, tanto em sua fundamentação quanto no dispositivo, a Douta Magistrada teria deixado claro que a empresa fora condenada a pagar **os salários** devidos à reclamante. E explica que o conceito de salário difere do de remuneração, na medida em que *"o Salário é a contraprestação devida ao empregado pela prestação de serviços, em decorrência do contrato de trabalho. Já a remuneração é a soma do salário contratualmente estipulado (mensal, por hora, por tarefa etc.) com outras vantagens percebidas na vigência do contrato de trabalho como horas extras, adicional noturno, adicional de periculosidade, insalubridade, comissões, percentagens, gratificações, diárias para viagem entre outras."*

Ora, a sentença transitada em julgado em momento algum limita o pagamento da indenização substitutiva tão somente ao pagamento de salário base, como tenta induzir a erro a empresa agravante.



PROCESSO Nº TST-AIRR - 37-31.2016.5.21.0010

Ao contrário, a sentença (Id. a7d0a40), às fl. 1168, deixa evidente que não é essa a interpretação a ser dada quando fala que devem ser pagos os salários "lato sensu" devidos à reclamante equivalentes a todo o período estável, Vejamos o trecho correspondente:

'Assim, tendo já transcorrido mais de 12 meses entre a dispensa da reclamante e a data desta decisão, julgo procedente o pedido de indenização equivalente ao período estável, devendo a reclamada pagar os salários 'lato sensu' devidos a reclamante (salários, 13º salário, férias+1/3, FGTS+40%), e as repercussões deste período no aviso prévio'.

Ademais, ainda que a sentença não tivesse deixado clara tal circunstância, não se pode olvidar que os arts. 457 e 458 da CLT dispõem que integram o salário a importância fixa estipulada, as gratificações legais e as comissões pagas pelo empregador, bem como a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações in natura que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado.

Sem embargo dos que percebem salários variáveis com o pagamento de horas extras, adicionais (noturno, insalubridade e periculosidade), entre outros, tais verbas também deverão compor a base de cálculo das verbas rescisórias na proporção da média apurada, obedecendo aos critérios legais ou convencionais da respectiva verba.

Analizando-se detidamente as peças dos autos, constata-se que **o equívoco perpetrado nas contas dos autos, em verdade, foi cometido pela própria agravante, e remonta à época da confecção da conta devida a título de verbas rescisórias, vez que o valor constante do termo de rescisão (fl. 79), apontado como base de cálculo das verbas ali representadas, ficou muito aquém do efetivamente devido**, tendo em vista que não abrangeu a totalidade das verbas que compõem a remuneração da reclamante, tendo sido excluída da conta, por exemplo, a média da produção, daí porque não ter sido utilizado, in casu, pela contadoria da Vara do Trabalho.

Conforme já a pouco anunciado, nunca sendo demais repetir, na apuração das verbas rescisórias deve-se utilizar como base de cálculo **a remuneração mais alta do trabalhador**, a qual se chega somando-se ao salário do mês da rescisão todos os complementos (adicionais legais e convencionais ajustados, horas extras, gratificações, comissões, alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações in natura que a empresa forneça habitualmente ao empregado) na proporção da média apurada nos últimos doze meses trabalhados. Também labora em equívoco a ora agravante ao sustentar que o terço de férias também não se encontra contemplado na sentença, devendo, assim, ser excluído do cálculo de liquidação.

Ora, conforme excerto extraído da sentença já acima transcrito, **o terço de férias fez parte sim da condenação, tendo sido mencionado nos fundamentos da sentença** e, conforme já escoreitamente explanado na



PROCESSO Nº TST-AIRR - 37-31.2016.5.21.0010

sentença que julgou os embargos à execução que, por desamor à tautologia, me reporto aos seus fundamentos adotando-os aqui como razões de decidir, fazendo-os integrantes desse decism, proferidos nos seguintes termos:

"A CRFB assegura ao trabalhador urbano e rural direitos que visem à melhoria de sua condição social, dentre eles o gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal. Note-se que usufruídas ou não as férias, constando ou não o acessório explicitamente, há o deferimento do referido terço que sempre acompanha o principal.

Assim, agiu corretamente a contadoria do juízo ao calcular o terço de férias, uma vez que este é inerente à remuneração da parcela - principal - integrando o próprio direito."

Em sendo assim, por tudo quanto até aqui exposto, não merece reforma a decisão de origem, motivo pelo qual se nega provimento ao presente agravo de petição." (págs. 1.531-1.533, destacou-se).

Em seu arrazoadado, a executada alega que, para fins de cálculo da indenização substitutiva, a inclusão de verbas estranhas ao salário base implica afronta ao art. 5º, II e XXXVI, da CF. Afirma que o terço de férias não fez parte da condenação.

Não se pode olvidar, no exame dos pressupostos de admissibilidade do recurso de revista, a sua natureza e a índole da instância a que se destina. Não mais se litiga em instância ordinária.

Nos limites da proteção ao ordenamento federal - pela sua interpretação e uniformização da jurisprudência -, a jurisdição da Corte Superior, estando o processo em fase de execução, não se legitima senão pela evidência de violação incisiva de regra constitucional (CLT, art. 896, § 2º).

O art. 896, § 2º, da CLT é expresso e definitivo, quando pontua que "das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho ou por suas Turmas, em execução de sentença, inclusive em processo incidente de embargos de terceiro, não caberá Recurso de Revista, salvo na hipótese de ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal". Esta é a ordem que a Súmula 266 do TST reitera.

Ao aludir a ofensa "direta e literal", o preceito, por óbvio, exclui a possibilidade de recurso de revista que se escude em violação de preceitos de status infraconstitucional, que somente por reflexo atingiriam normas constitucionais: ou há ofensa à previsão expressa de preceito inscrito na Carta Magna, ou não prosperará o recurso de revista.

A vulneração dos limites fixados pela coisa julgada, formada na fase de conhecimento, há de ser expressa, manifesta, evidente. Há de recusar - como de



PROCESSO Nº TST-AIRR - 37-31.2016.5.21.0010

hábito - a necessidade de consulta a peças outras que não o acórdão regional (Súmulas 126 do TST).

Dependendo a sua verificação de pesquisa em torno dos critérios utilizados para a composição dos títulos dela decorrentes, não se terá a obviedade exigível. A exemplo do que pontua a OJ 123 da SBDI-2 desta Corte, a violação da coisa julgada “supõe dissonância patente entre as decisões”, “o que não se verifica quando se faz necessária a interpretação do título executivo judicial para se concluir pela lesão à coisa julgada”.

Esse é o caso dos autos, uma vez que seria necessária a interpretação do título exequendo para que se pudesse chegar à conclusão pretendida pelo ora agravante.

Conforme registrado pelo Regional, “a sentença transitada em julgado em momento algum limita o pagamento da indenização substitutiva tão somente ao pagamento de salário base, como tenta induzir a erro a empresa agravante”. Destacou, ainda, que “o equívoco perpetrado nas contas dos autos, em verdade, foi cometido pela própria agravante, e remonta à época da confecção da conta devida a título de verbas rescisórias, vez que o valor constante do termo de rescisão (fls. 79), apontado como base de cálculo das verbas ali representadas, ficou muito aquém do efetivamente devido, (...)”.

Não bastasse, o TRT foi claro ao consignar que, “conforme excerto extraído da sentença já acima transcrito, o terço de férias fez parte sim da condenação, tendo sido mencionado nos fundamentos da sentença”.

Em assim sendo, o recurso, efetivamente, nenhuma condição oferece para processamento, esbarrando na disciplina do § 2º do art. 896 da CLT e da Súmula 266 desta Corte.

Mantenho o despacho agravado.

Em síntese e pelo exposto, conheço do agravo de instrumento e, no mérito, nego-lhe provimento.

Por tudo quanto dito, não cabe exame de transcendência.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento.

Firmado por assinatura digital em 12/05/2022 pelo sistema Assinejus da Justiça do Trabalho, conforme MP 2.200-2/2001, que instituiu a Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira.



PROCESSO Nº TST-AIRR - 37-31.2016.5.21.0010

Brasília, 11 de maio de 2022.

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

JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA
Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 100499AF372D5C9596.