



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO – 3ª REGIÃO

00448-2014-035-03-00-4-IUJ

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA

SUSCITANTE: DANIEL DE MENDONÇA RIBEIRO

REDATOR: DESEMBARGADOR EMERSON JOSÉ ALVES LAGE

ACÓRDÃO
CERTIFICO e dou fé que este acórdão foi publicado em 04/09/2015 no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho - DJJT (divulgado no dia 14/09/2015).
Secretaria do Tribunal Pleno e do Órgão Especial
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

EMENTA: INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. ART. 896, § 4º, DA CLT. LEI 13.025/2014. EDIÇÃO DE TESE JURÍDICA PREVALECENTE. Em cumprimento ao disposto no art. 896, § 3º, da CLT, e na Lei 13.015/2014, o Eg. Tribunal Pleno deste Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região editou Tese Jurídica Prevalente com a seguinte redação: *"COMISSÕES SOBRE VENDAS A PRAZO. BASE DE CÁLCULO. As comissões sobre as vendas a prazo devem incidir sobre o preço final da mercadoria, neste incluídos os encargos decorrentes da operação de financiamento"*.

Vistos os autos, relatado e discutido o presente INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA, decide-se:

1 – RELATÓRIO

DANIEL DE MENDONÇA RIBEIRO, qualificado na inicial, interpôs recurso ordinário contra a r. sentença proferida na reclamação trabalhista ajuizada contra VIA VAREJO S/A (f. 420/433), suscitando o presente incidente de uniformização de jurisprudência, sob a alegação de existência de divergência jurisprudencial entre as Turmas deste Egrégio Tribunal Regional, no tocante à matéria relativa ao cálculo das comissões sobre vendas a prazo, coligindo aos autos cópias dos acórdãos que demonstram a iteratividade, atualidade e relevância da divergência.

Adoto, nesse ponto, o relatório elaborado pelo Exmo. Desembargador Relator:

"A Turma Recursal de Juiz de Fora, por meio do acórdão de fls. 593/594-v, acolheu o incidente de uniformização de jurisprudência suscitado acerca do cálculo de comissões sobre vendas a prazo, suspendendo o julgamento dos recursos ordinários interpostos

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

e determinando a remessa dos autos à Comissão de Jurisprudência na forma regimental.

O Exmo. Desembargador Vice-Presidente Judicial, com fulcro no artigo 2º da Resolução GP n. 9 de abril de 2015, determinou a suspensão do andamento dos processos que tratam da mesma matéria objeto do Incidente de Uniformização de Jurisprudência acolhido nestes autos, até o julgamento do presente incidente (fl. 598).

A Comissão de Jurisprudência emitiu o parecer de fls. 604/608-v, concluindo pela existência de duas teses contrapostas. A primeira no sentido de que 'as comissões sobre as vendas a prazo devem incidir sobre o preço final da mercadoria vendida, no qual se incluem os encargos decorrentes da operação de financiamento', e a segunda no sentido de que 'os encargos decorrentes do financiamento não integram as comissões devidas ao empregador vendedor'. Em seguida, apresentou três sugestões de redação do verbete sumular para fins de uniformização jurisprudencial. Apontou os acórdãos divergentes indicados pelo suscitante, assim como o rol de precedentes jurisprudenciais indicados pela Comissão, anexando aos autos as cópias dos respectivos julgados (fls. 610/778).

Remetidos os autos ao Ministério Público do Trabalho, manifestou-se o parquet pelo conhecimento do incidente de uniformização suscitado e pela adoção do entendimento expresso na segunda opção de verbete sugerido pela Comissão de Uniformização de Jurisprudência, no sentido de que 'os encargos decorrentes do financiamento das mercadorias não integram as comissões devidas ao empregado devedor' (fls. 782/783).

É o relatório".

2 - QUESTÃO DE ORDEM

Inicialmente, determino à Secretaria do eg. Tribunal Pleno a retificação dos registros e autuação do processo para fazer constar o nome do reclamante - Daniel de Mendonça Ribeiro - como suscitante do presente Incidente de Uniformização de Jurisprudência.

3 - ADMISSIBILIDADE

Regularmente processado, conheço do incidente de uniformização de jurisprudência suscitado pelo reclamante, com base no art. 896, § 3º, da CLT.

4 - FUNDAMENTOS

A questão jurídica controvertida diz respeito ao cálculo das comissões nas vendas a prazo, residindo a divergência na questão afeta à integração dos encargos financeiros decorrentes das operações de financiamento nas comissões devidas ao empregado vendedor.

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

A pretensão originariamente deduzida em juízo pelo suscitante está vazada, no item 10 da sua petição inicial (f. 02/22), nos seguintes termos, *ipsis litteris*:

“O reclamante quando de sua contratação teve sua remuneração ajustada a base de comissões variáveis sendo o mínimo de 1,0% (um por cento) sobre as vendas concluídas, mais DSR, garantindo-se o piso mínimo da região, com pagamento mensal.

Contudo, o reclamante era lesado pela reclamada quando das vendas a prazo por ele efetivas, eis que sua comissão somente era calculada pelo valor do produto à vista ou seja o contido na nota fiscal, e não pelo preço final pago pelos clientes/consumidores, que era bem superior. Cumpre informar que a reclamada sempre incentivou a venda a prazo que diga-se correspondia a quase que 90% (noventa por cento) das vendas realizadas, pois auferia maior rendimento com tal procedimento, inclusive com financiamento próprio, entretanto, não pagava comissão correspondente ao vendedor ou seja do valor do financiamento”.

Citou o autor doutrina de José Martins Catharino e Messias Pereira Donato, apontando decisão proferida pela 6ª Turma do C. TST, no julgamento do RR 696.93.2012.5.03.0038, de 05.06.2013, publicado no DEJT de 07.06.2013, da lavra do Ex.mo Ministro Aloysio Correa da Silva.

Em sua defesa (f. 138/185), sustentou a reclamada, Via Varejo S/A., o seguinte:

“(O reclamante) Foi contratado para receber somente comissões, no percentual mínimo de 1,0 (hum por cento), mais DSR”, tudo, segundo afirma, constou de seu contrato de trabalho (na verdade, do contrato de experiência, que, por decurso do tempo, tornou-se por prazo indeterminado), tendo constado, ainda, e na ficha de registro que “foi contratada (sic) para exercer a atividade de vendedora (sic) percebendo salário ‘a base de comissões variáveis, sendo o mínimo de 1,0% (um por cento) sobre as vendas concluídas + DSR, garantindo-se o piso mínimo da região, restando impugnadas todas as assertivas em contrário” (f. 139).

Mais adiante (f. 160/165), no tópico da defesa intitulado “DA INEXISTÊNCIA DE DIFERENÇAS DE COMISSÕES – TAXA DE FINANCIAMENTO”, a reclamada nega, peremptoriamente, a existência de comissões em favor do reclamante, alegando, porém, e contrariamente ao que havia sido dito, que o valor da comissão ajustada foi de 0,5% (meio por cento), mantidas as demais condições já mencionadas, afirmando que tal ajuste encontra-se em consonância com o disposto no art. 2º da Lei 3.207/57, pois, de acordo com a interpretação dada a tal regra legal, não se extrai que “a obrigação de efetuar o pagamento das comissões (se dê) com base no valor final pelo cliente, ou seja, sobre o valor total pago e sim pela venda que efetivamente consolidou” (f. 160, com acréscimo de redação).

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

E ainda defende:

"(...) confunde o reclamante o termo vendas concluídas, sugerindo a existência de diferenças advindas das vendas à prazo, financiadas exclusivamente pela reclamada.

Tem-se que as vendas concluídas não mais são do que o preço ajustado entre o vendedor e o comprador, cuja forma de pagamento se limita à opção entre à vista ou à prazo. Nada mais.

Isto porque, quando a opção pelo pagamento a prazo, o contrato de financiamento é assinado com a reclamada através do departamento responsável, condicionando ao preenchimento de pré-requisitos, ou seja, é parte completamente distinta da venda concluída com o vendedor, pois trata-se de outro procedimento, alheio à intermediação do vendedor, cujos riscos são suportados exclusivamente pela empresa (...).

*Destarte, tendo em vista que **a venda concluída é apenas o ajuste entre o preço negociado entre vendedor e comprador**, é forçoso concluir que os juros decorrentes do financiamento não integram as comissões devidas ao vendedor, daí porque juridicamente impossível incluir juros e multas.*

Ressalte-se que a opção pelo financiamento pertence ao comprador-cliente, o qual se submeterá à aprovação pelo departamento responsável.

Afinal, o vendedor empregado da reclamada negocia produtos e NÃO CÉDULAS DE CRÉDITO!! Logo, a negociação decorrente do financiamento não é realizada pelo vendedor.

Ainda, conforme se observa nos documentos ora anexados, foi firmado entre as partes através do contrato de trabalho, que a reclamada pagaria ao reclamante apenas as comissões sobre as vendas que fossem concluídas e não sobre o valor que o cliente suportaria ao final de sua compra.

Ou seja, a comissão devida pela reclamada restringe-se aquelas correspondentes ao valor real do produto, diga-se, aquele que consta da nota fiscal e não o valor suportado com a inclusão da taxa de financiamento.

*Assim, deve ser verificado que os valores devidos a títulos (sic) de comissões, somente são aqueles devidos pelo valor do produto que consta da **nota fiscal**, sendo totalmente improcedente a pretensão autoral no que tange às comissões sobre juros dos produtos vendidos em parcelamento.*

Ora Excelência, claro está que o reclamante pretende unicamente receber comissão sobre o valor da taxa de financiamento do produto pago no carnê ou no cartão de crédito. Todavia, o mesmo não detém o direito que postula, pois a base de cálculo de comissão é o valor do produto efetivamente vendido e não

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

o valor quitado pelo cliente a prazo, vez que o preço do produto continuará o mesmo.

Importante ressaltar e esclarecer que a diferença entre o valor do produto quitado a vista e a prazo não corresponde ao valor da mercadoria adquirida pelo cliente, mas corresponde aos juros pelo dinheiro emprestado, bem como um possível risco de inadimplência.

(...)

Por fim, se a reclamada utiliza recursos próprios para financiar o crédito ao consumidor, automaticamente sustenta os riscos do negócio, bem como assume as responsabilidades pelo possível inadimplemento.

Ora, se o risco do empreendimento não pode ser transferido ao trabalhador, não pode ele auferir lucro advindo dos valores referentes à taxa de financiamento, por sua vez negociada diretamente pela recorrente, SEM A INTERMEDIÇÃO DO VENDEDOR, sobretudo porque muitas vezes o consumidor mantém-se inadimplente.

Portanto, tendo em vista que a reclamada suporta exclusivamente esse risco, sendo ela responsável pelo crédito facilitado, bem como pelo empréstimo, conferir ao trabalhador lucro daí decorrente caracteriza flagrante enriquecimento ilícito, além de condenação juridicamente impossível, pois, ausente a imprescindível previsão legal nesse sentido.

Assim sendo, se aplicada a mesma técnica de julgamento do reclamante, ter-se-ia que o inadimplemento deveria ser igualmente suportado pelo trabalhador.

E nem se alegue a hipossuficiência do trabalhador, pois sua aplicação limita-se à capacidade de produção de prova, servindo de técnica de julgamento.

Portanto, é totalmente inverídica a alegação de existência de diferenças de comissões, pois a reclamada pagou integralmente todas as comissões que o reclamante faz jus, com base no preço da mercadoria vendida”.

Cita, a seguir, algumas decisões de 1º grau que dariam esteio à sua tese de defesa.

Na decisão de 1º grau, o reclamante teve seu pleito indeferido, ao fundamento, em linhas gerais, de que “a possibilidade de pagamento pela venda de forma parcelada se configurava, a meu sentir, em mero acessório da atividade do autor, no sentido de facilitar, para o cliente, o adimplemento por meio de parcelamento do preço”, acrescentando que “de todo modo, o Autor recebeu de uma só vez as comissões pelos produtos vendidos, ainda que o cliente

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

realizasse pagamento de forma parcelada ou deixasse de adimplir com alguma prestação" (f. 407).

Remetido o processo à Comissão de Jurisprudência deste Regional, esta exarou parecer, através do qual apurou que as d. Turmas do Tribunal vêm, de fato, adotando em seus julgamentos teses contrapostas a respeito da matéria, tendo apontado para comprovar essas divergências os arestos que menciona e colaciona aos autos, às f. 606/778.

Ao final desse parecer, foram sugeridas pela d. Comissão três propostas de enunciado de Súmula a respeito da matéria, assim vazadas:

(1ª) – “COMISSÕES SOBRE VENDAS À PRAZO. BASE DE CÁLCULO. Inexistindo previsão expressa em sentido contrário na data de admissão do empregado, as comissões sobre as vendas a prazo devem incidir sobre o preço final da mercadoria, neste incluídos os encargos decorrentes da operação de financiamento”.

(2ª) – “COMISSÕES SOBRE VENDAS À PRAZO. BASE DE CÁLCULO. Os encargos decorrentes do financiamento das mercadorias não integram as comissões devidas ao empregado vendedor”.

(3ª) – “COMISSÕES SOBRE VENDAS À PRAZO. BASE DE CÁLCULO. Inexistindo previsão expressa em sentido contrário na data de admissão do empregado, os encargos decorrentes de financiamento contratado com a empregadora ou com empresa integrante de seu grupo econômico integram as comissões sobre as vendas a prazo devidas ao empregado vendedor”.

Remetidos os autos ao d. MPT, este manifestou-se no sentido de que *“ao vendedor incumbe apenas a venda dos produtos, cabendo ao cliente optar pela forma de pagamento – a vista ou a prazo – que melhor lhe convir. A operação de parcelamento não se confunde com a operação de venda, ainda que concedida pela própria empregadora. De todo modo, o empregado é beneficiado, pois recebe comissão de forma antecipada, já incidente sobre a totalidade do valor do produto vendido, independentemente de eventual inadimplemento do comprador. Com efeito, eventuais encargos decorrentes de financiamento não podem integrar a comissão, da*

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

mesma forma que o risco do empreendimento não pode ser transferido ao empregado”, tendo, então, indicado a 2ª opção de verbete, dentre os sugeridos pela d. Comissão de Uniformização de Jurisprudência, como a de eleição pelo d. Parquet para fins de uniformização de jurisprudência da Corte.

Em sessão de julgamento, as sugestões formuladas pela d. Comissão de Uniformização de Jurisprudência foram desdobradas e reordenadas em cinco outras proposições, conforme exposto abaixo:

(1ª opção) – COMISSÕES SOBRE VENDAS À PRAZO. BASE DE CÁLCULO. Os encargos decorrentes do financiamento das mercadorias não integram as comissões devidas ao empregado vendedor.

(2ª opção) – COMISSÕES SOBRE VENDAS À PRAZO. BASE DE CÁLCULO. Inexistindo previsão contratual expressa em sentido contrário na data de admissão do empregado, as comissões sobre as vendas a prazo devem incidir sobre o preço final da mercadoria, neste incluídos os encargos decorrentes da operação de financiamento.

(3ª opção) – COMISSÕES SOBRE VENDAS À PRAZO. BASE DE CÁLCULO. Inexistindo previsão contratual expressa em sentido contrário na data de admissão do empregado, os encargos decorrentes de financiamento contratado com a empregadora ou com empresa integrante de seu grupo econômico integram as comissões sobre as vendas a prazo devidas ao empregado vendedor.

(4ª opção) – COMISSÕES SOBRE VENDAS À PRAZO. BASE DE CÁLCULO. As comissões sobre as vendas a prazo devem incidir sobre o preço final da mercadoria, neste incluídos os encargos decorrentes da operação de financiamento.

(5ª opção) – COMISSÕES SOBRE VENDAS À PRAZO. BASE DE CÁLCULO. As comissões sobre as vendas a prazo devem incidir sobre o preço final da mercadoria, neste incluídos os encargos decorrentes da operação de financiamento, desde que o financiamento seja contratado com

empregadora ou empresa integrante do mesmo grupo econômico.

No voto condutor, o Exmo. Desembargador Relator propôs a adoção da primeira tese dentre as sugeridas na sessão de julgamento, por entender que *“a prática empresária de quitar comissões aos empregados com base no valor à vista do bem vendido não se afigura ato ilícito, muito menos injusto, porquanto o preço maior praticado nos pagamentos a prazo decorre dos juros embutidos, relativos aos riscos da atividade com os quais somente a empresa arca”*.

Segundo os fundamentos de Sua Excelência, *“o pagamento de comissões sobre o valor da venda à vista, mesmo nas operações de crediário, não prejudicaria o empregado, que não se sujeita ao recebimento parcelado do benefício, nem corre o risco do inadimplemento, não havendo falar, portanto, em diferenças calculadas sobre os encargos do financiamento”*.

Esse Relator, porém, e com a devida vênia do voto do Ex.mo Sr. Desembargador Relator, entendeu por bem sugerir e adotar a quarta opção, dentre as discutidas e propostas em sessão de julgamento, que, segundo o teor acima transcrito, contempla a seguinte verbete de tese: ***“COMISSÕES SOBRE VENDAS A PRAZO. BASE DE CÁLCULO. As comissões sobre as vendas a prazo devem incidir sobre o preço final da mercadoria, neste incluídos os encargos decorrentes da operação de financiamento”***, que foi, ao final, acolhida pela d. maioria dos Exmo.s Desembargadores do egrégio Tribunal Pleno deste Regional.

Passa-se, então, aos fundamentos (*ratio decidendi*) do entendimento dessa Tese Jurídica Prevalente.

Em primeiro lugar, necessário destacar que, com a entrada em vigor da Lei 13.015/2014, inaugurou-se no cenário jurídico nacional significativa - senão avassaladora - alteração no sistema recursal trabalhista, buscando, em linhas modestas e gerais, atribuir-se maior agilidade, racionalidade e aperfeiçoamento a esse sistema, isto por meio do fortalecimento dos precedentes jurisprudenciais, procurando-se, então, dar efetividade ao comando constitucional relativo à duração razoável do processo (art. 5º, inciso LXXVIII, da CF/88), além de intentar-se atribuir, em igual medida, isonomia e segurança às decisões judiciais, com a conseqüente agregação de desejável estabilidade nas relações jurídicas.

Isto porque, como o cotidiano comprova, diferentes decisões judiciais estavam a atribuir a um mesmo fato ou fatos, regido ou regidos por uma mesma norma jurídica (em sentido lato), interpretação ou interpretações díspares, e o resultado e/ou efeitos dessa anti-isonômica atuação judicial, acabava e/ou acaba por refletir

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

de forma desastrosa em todo o sistema, podendo-se exemplificar, nesse sentido, quanto ao próprio desrespeito ao princípio isonômico, e no desestímulo ao cumprimento espontâneo do ordenamento jurídico, com o conseqüente aumento e persistência da litigiosidade e da insegurança jurídica, apenas para ficarmos nesses exemplos.

Necessário, então, dotar-se o sistema judicial de algo que desse a essa problemática uma solução que, pela natureza desse problema, fosse, a um só tempo, coletiva ou de massa.

E, nesse afã, introduziu-se no sistema jurídico brasileiro, marcadamente afinado com o sistema do *civil Law*, mecanismos para o aproveitamento de técnicas do sistema do *common Law*, especialmente no sentido de se dar ou atribuir reconhecimento à força criativa e vinculativa dos precedentes judiciais (adotando-se, assim, a Teoria dos Precedentes Judiciais).

É dentro desse contexto, portanto, que se estabelece o precedente judicial, ou, vale dizer, busca-se delimitar, para casos exatamente iguais (que abordem ou apresentem, nessa linha de afirmação, os mesmos fatos relevantes, os denominados *material facts*), uma mesma ou única interpretação da mesma lei. Constrói-se, dentro desse prisma, o que se denomina *ratio decidendi*, ou seja, uma proposição jurídica, explícita ou implícita ("*ampliative distinguishing*"), que será considerada válida para a decisão de casos idênticos.

E aqui, com essas colocações, passa-se ao exame da questão a ser aqui apreciada e uniformizada.

Os fatos (*material facts*) já foram destacadamente expostos acima, quando descritos os limites da lide, especificamente, quando da narração dos fatos articulados na petição inicial e a contraposição constante da peça de defesa.

Relembrando, resumidamente, trata-se de pretensão de recebimento de comissões sobre os encargos decorrentes de eventual operação de financiamento, por terem sido pagas as comissões apenas considerando-se o valor da venda à vista do produto. Defende o autor da demanda, que sua comissão deveria incidir sobre o total da venda, aí considerado não somente o preço à vista do produto ou da nota fiscal de venda, mas o valor total do negócio quitado pelo comprador, incluindo, portanto, eventuais encargos financeiros decorrentes da venda à prazo.

A demandada, por seu turno, contestou essa pretensão, argumentando que o empregado fora contratado para receber um percentual de comissão sobre as vendas concluídas mais DSR, com garantia do piso mínimo regional, não havendo, portanto, obrigação, contratual ou legal, de que esse pagamento devesse ocorrer sobre o preço final pago pelo cliente, ou seja, sobre o valor

total pago (incluindo eventuais encargos financeiros), mas sim pela venda que efetivamente consolidou (valor à vista ou de nota fiscal).

A questão de direito, portanto, a que nos remetem esses fatos, está em se definir qual a melhor interpretação do disposto no artigo 2º da Lei 3.207, de 1957, que nos diz: "*O empregado vendedor terá direito à comissão avançada sobre as vendas que realizar*". (destaquei)

Mais especificamente, definir o que venha a ser a expressão "venda realizada" e seus efeitos para fins de pagamento de comissão.

A lei, portanto, e diante da controvérsia jurídica que se estabeleceu acerca do tema, não nos remete, aparentemente, a um conceito unívoco, razão do dissenso jurisprudencial.

Então vejamos.

Em primeiro lugar, é preciso dizer que a lei não faz distinção, para fins de apuração do valor devido a título de comissão, entre venda à vista e venda a prazo, dispondo, textualmente, que ao vendedor empregado é devida a "comissão avançada sobre as vendas que realizar".

Portanto, e de plano, e por regra básica de interpretação da norma jurídica, pode-se fazer a seguinte afirmação: "onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete distinguir".

O caso submetido ao Incidente de Uniformização de Jurisprudência, como se destacou do relato dos fatos (*material facts*), traz como "modelo" ou "parâmetro" contratual, por outro lado, a seguinte cláusula:

"O empregado receberá a remuneração a base de comissões variáveis sendo o mínimo de 1,0% (um por cento) sobre as vendas concluídas + DSR, garantindo-se o piso mínimo da região" (f. 199).

A cláusula contratual (avença) estabeleceu de forma singela e objetiva que a comissão do empregado vendedor incidiria, no percentual fixado, "sobre as vendas concluídas", o que, de plano, entende-se não ser possível distinguir entre venda à vista e venda a prazo, tal como também faz o texto da Lei 3.207/57. O empregado vendedor tem direito a receber, em dicção singela e direta da norma jurídica, seja ela legal ou contratual, a comissão sobre a **venda realizada ou concluída**.

A questão jurídica controvertida, então, está em se declarar, delimitar, dizer ou atribuir interpretação, para efeitos de subsunção desse fato à norma, do que venha a ser "venda realizada ou concluída", para efeito de incidência do percentual de comissão ou base de cálculo desta.

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

Admitamos, então, tendo-se como insuficiente o primeiro critério acima exposto, que o termo “venda realizada”, dentro do panorama fático aqui analisado, comporte, ainda, interpretações ambíguas.

Isto porque, para exame e definição da matéria, como sustenta a empregadora, dever-se-ia considerar que: exigir comissão sobre os encargos do financiamento importaria ilegalidade da pretensão dessa cobrança; os atos de intermediação e consumação das operações de financiamento seriam estranhos ao ato de venda (e como tal, não estariam subsumidos no conceito ou noção de “venda realizada”); admitir-se que o pagamento das comissões deveria considerar em sua base de cálculo os encargos de financiamento, seria como admitir-se, em outra medida, ser viável ou permitida a transferência ao trabalhador, pelo menos em parte, dos riscos do empreendimento, sem violação da vedação legal em sentido oposto.

Mas, como dito acima, a norma do artigo 2º da Lei 3.207/57 nos remete diretamente ao dever do empregador de remunerar a comissão avençada sobre (o valor das) as vendas que o empregado comissionista realizar. Assim, e pelo menos em tese, o entendimento no sentido da viabilidade dessa cobrança não resulta em ilegalidade (por deferir-se algo não previsto em lei). A interpretação nesse sentido mostra-se no mínimo razoável e, por assim ser, não importa violação direta ou literal da norma, fundamento que afasta, desde logo, o primeiro argumento de defesa, relativamente à impossibilidade de impor a cobrança de comissão sobre encargos de financiamento, por ausente autorização legal.

De outro norte, interpretação sistêmica das normas que regem a matéria leva-nos à forte convicção da inconsistência das teses negativas de possibilidade de se considerar os encargos de financiamento na base de cálculo das comissões sobre vendas.

Na linha desse entendimento, relembre-se a leitura da Lei 3.207/57, em seus artigos 5º, 6º e 7º, a saber:

“Art 5º Nas transações em que a empresa se obrigar por prestações sucessivas, o pagamento das comissões e percentagens será exigível de acordo com a ordem de recebimento das mesmas (sic).

Art 6º A cessação das relações de trabalho, ou a inexecução voluntária do negócio pelo empregador, não prejudicará a percepção das comissões e percentagens devidas.

Art 7º Verificada a insolvência do comprador, cabe ao empregador o direito de estornar a comissão que houver pago”.

Já o artigo 466 e §§ da CLT dispõem:

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

“Art. 466. O pagamento de comissões e percentagens só é exigível depois de ultimada a transação a que se referem.

§ 1º - Nas transações realizadas por prestações sucessivas, é exigível o pagamento das percentagens e comissões que lhes disserem respeito proporcionalmente à respectiva liquidação.

§2º A cessação das relações de trabalho não prejudica a percepção das comissões e percentagens devidas na forma estabelecida por este artigo”.

Como já dito, interpretação sistemática desses textos normativos leva-nos à clara percepção de que, não bastante, no caso, o aspecto ou teor da cláusula contratual estabelecida (o que se argumenta apenas *obiter dicta* ou *gratis dicta*), no sentido, literalmente, de obrigar-se o(a) empregador(a) em pagar percentual de comissão **sobre as vendas concluídas**, deve-se destacar que, ao assegurar o conjunto sistêmico das normas acima reproduzidas que o empregado tem direito, nas transações realizadas por prestações sucessivas, de receber “o pagamento das percentagens e comissões que lhes disserem respeito proporcionalmente à **respectiva liquidação**” (fez-se o destaque), outra não pode ou poderá ser a leitura do disposto no artigo 2º, parte final, da Lei 3.207/57 (“**vendas que realizar**”), bem como da expressão constante do artigo 466 da CLT (“**venda ultimada**”), senão a de que a comissão, necessária e obrigatoriamente, incide sobre a totalidade do negócio realizado, nele se incluindo, por razões que se apresentam como óbvias, *data venia*, os possíveis encargos de financiamento ocasionados pelas vendas à prazo.

Não se pode argumentar, como consta do repertório fático em exame (*material facts*), que o ato de venda restringe-se aos meros atos de fixação do preço ajustado e escolha da forma de pagamento, pelo comprador, se à vista ou a prazo. O processo de venda percorre, por vezes, senão na quase totalidade das vezes, para fins de convencimento do comprador, um longo processo de convencimento, com estabelecimento das condições do negócio que, depois de pactuadas, passam à etapa meramente burocrática de concretização do financiamento.

E essa intermediação entre vendedor e comprador está inserta em um outro conceito jurídico que é o constante da CLT (art. 466), da **transação ultimada**.

Maurício Godinho Delgado, nesse aspecto, apresenta as seguintes abordagens do que se teria por transação ultimada:

“A ultimação do negócio não se confunde com sua efetiva realização – muito menos com seu pagamento. Por ultimação considera-se a aceitação do negócio pelo comprador, nos termos em que lhe foi apresentado. Considera-se, desse modo, ultimada a transação quando

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

aceita pelo comprador nos termos em que lhe foi proposta”¹.

Alice Monteiro de Barros também quando discorreu sobre o assunto, assim doutrinou:

“Dispõe o art. 466 da CLT que o pagamento das comissões e percentagens só é exigível depois de ultimada a transação a que se referem. E o §1º deste mesmo artigo prevê que nas transações realizadas por prestações sucessivas, é exigível o pagamento das percentagens e comissões que lhes disserem respeito, proporcionalmente à respectiva liquidação.

Esse artigo despertou divergência quanto à interpretação: uns entendiam que o termo ‘ultimada a transação’ significava a conclusão do negócio, com a aceitação da proposta e outros entendiam que a expressão pressupõe a completa execução, inclusive com o pagamento feito pelo comprador. Com o advento da Lei 3.207, seu art. 3º dispôs que a transação será considerada aceita se o empregador não recusar a proposta, por escrito, ... (omissis).”²

Orlando Gomes e Elson Gottschalk, por seu turno, ensinam, igualmente, que:

“Vários problemas requerem solução para aplicação das normas sobre comissões.

O mais importante, sem dúvida, é o da determinação do momento em que o empregado faz jus às mesmas. A Consolidação das Leis do Trabalho e lei especial resolvem o problema dispondo que o pagamento só é exigível depois de ultimada a transação. No particular, a nossa legislação adota o princípio assente na doutrina segundo o qual ‘a comissão é devida, em geral, quando o contrato com o terceiro é estipulado, salvo se o empregador distribuir em prestações periódicas o montante da comissão.

Os autores preocupam-se vivamente com o saber se as comissões são devidas por todas as transações concluídas ou, apenas, pelas que têm bom resultado, isso é, que não acarretam prejuízo para o empregador ou, pelo menos, lhe não trazem desvantagens de qualquer sorte. Discute-se a validade da cláusula denominada stare del credere aposta no contrato, pela qual é admitida a possibilidade do não-recebimento da comissão pelo empregado, se o terceiro comprador não efetua, por qualquer motivo, a liquidação do compromisso.

A opinião prevalente a este respeito firma-se no sentido de considerar exigível o pagamento das

comissões pelos negócios concluídos pelo empregado, sob o fundamento de que, a não ser assim, se agravaria extremamente o risco do comissionista e sua remuneração ficaria a depender da execução do contrato, que lhe é inteiramente estranha. Admite-se, contudo, a recusa do pagamento, por parte do empregador, quando este 'possa demonstrar que o empregado sistematicamente conclui negócios, na sua totalidade, sem bom êxito e cuja realização acarrete para o empregador considerável dano. Em tal caso o empregado revela absoluta falta de cuidado pelos interesses da empresa que representa, não cuida de preocupar-se, de modo algum, com a solvabilidade daqueles com quem contrata, visando, com a transação encaminhada desastrosamente, apenas, receber a comissão.

(...)

Quando, porém, sem culpa do empregado, as transações não proporcionam lucro ao empregador, ou mesmo lhe causem prejuízo, as comissões dão devidas, porquanto se pagam pela atividade do empregado e não pelo ganho da empresa" (destaquei)"³

A transcrição dos textos doutrinários acima não parece deixar margem de dúvidas: o que a lei assegura, como forma de débito/crédito das comissões, é ter-se a transação ultimada, e esta, pelo texto legal, segundo entendimento hoje remansoso, configura-se quando entregue pelo vendedor ao comerciante (empregador) a proposta de negócio e este não a recusa dentro dos prazos previstos em lei (art. 3º da Lei 3.207/57, segundo o qual: "*A transação será considerada aceita se o empregador não a recusar por escrito, dentro de 10 (dez) dias, contados da data da proposta. Tratando-se de transação a ser concluída com comerciante ou empresa estabelecida noutro Estado ou no estrangeiro, o prazo para aceitação ou recusa da proposta de venda será de 90 (noventa) dias podendo, ainda, ser prorrogado, por tempo determinado, mediante comunicação escrita feita ao empregado*").

Ora, essa transação engloba, por decorrência, e no dizer de Orlando Gomes e Élon Gottschalk, a atividade do vendedor empregado, que não se limita à mera demonstração do produto e indicação de preço e condições de pagamento, mas compõe todo esse trabalho e mais o de persuasão do comprador para o ato de compra, no que recai, novamente na fala do Min. Maurício Godinho Delgado, no sentido de que a ultimação da transação representa o de aceitação "*pelo comprador nos termos em que lhe foi proposta*" a venda.

A tentativa de se desmembrar o ato de venda como sendo, exclusivamente, o de exibição ou demonstração do produto e indicação das formas de pagamento, concluindo-se a venda, na verdade, com o ato subsequente, e administrativo, de verificação das

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

condições de crédito do comprador, e, como tal, a autorizar interpretação no sentido de que a comissão incidiria apenas sobre o preço à vista contraria toda a estrutura normativa em análise.

Na verdade, esse ato patronal de submeter a proposta de venda realizada pelo comissionista ao seu setor de crédito, para aferição das condições creditícias ou solvabilidade do comprador, nada mais representa, por similaridade, do que seu poder legal e diretivo de recusa da negociação e, como tal, a autorizar a isenção do pagamento pelo serviço ou atividade empreendida pelo empregado, sendo de boa lembrança destacar a especial distinção do trabalhador comissionista puro que, diferentemente dos demais trabalhadores, não guarda a mesma sinalagma na execução do contrato de trabalho, uma vez que, para estes, apenas se considera o conjunto do pacto celebrado (tendo-se, nessa linha de idéia, como tempo de efetivo serviço o período em que esteja a disposição do empregador, aguardando ou executando ordens – art. 4º da CLT), ao passo que, para o comissionista, prepondera ou realça-se a relação salário pago *versus* trabalho efetivo (nesse caso, considerando-se exclusivamente a realização da própria venda, nessa afirmação).

Não se poderia, portanto, com a devida vênia de entendimentos em contrário, entender que a atividade do empregado seja apenas a de demonstração ou oferta do produto e indicação dos meios de pagamento. Há toda uma atividade de comercialização desse produto, nela se incluindo a formulação e convencimento quanto às formas de aquisição, atividade que deve e merece ser remunerada.

E, apenas como reforço desse entendimento, sabe-se, pelo que ordinariamente acontece, que os juros praticados sobre os negócios empreendidos no Brasil não remuneram apenas o valor pelo uso do capital antecipado/emprestado, ou mesmo do bem objeto desse negócio ou eventual risco pela inadimplência, mas representam, efetivamente, ganho real desse tipo de negócio (operação financeira).

Reforça essa convicção o fato de que esses mesmos juros, como também é de sabedoria comum, compõem, no mais das vezes, o valor primário de venda dos produtos, em falaciosa forma de parcelamento para pagamento dos bens ou valores negociados como se preço à vista correspondessem, e, nesse sentido, em simulada venda com preço tido como “à vista”, mas, que na verdade, incorpora autêntico e simulado financiamento, por meio do conhecido sistema de juros embutidos.

Permitir-se que ao empregado comissionista só seja remunerado considerando-se o valor “real” do preço “à vista” da mercadoria é autorizar pagamento aquém da venda ou negócio por ele efetivamente realizado (atividade empreendida), segundo previsto e garantido em lei.

Dai que se reforça a afirmação de que a lei não fez essa distinção, e como tal, considerado ainda o teor do contrato

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

ajustado (*obter dicta*), tem-se como devida a comissão pelo valor do negócio ultimado (toda a atividade de venda) que engloba, portanto, os ditos encargos financeiros (eles também foram objeto de negociação e agenciamento), especialmente em se considerando o material fático aqui discutido (*material facts*).

E não se tem, aqui, transferência dos riscos do empreendimento ao trabalhador, como equivocada e açodadamente se defendeu no caso, com todas as vênias. A própria lei de regência da matéria já estatui as garantias ao vendedor, só admitindo o estorno ou não pagamento da comissão no caso de insolvência do devedor. A mera inadimplência não gera esse direito ao empregador (inviabilidade, ademais, da cláusula *stare del credere*).

Nesse contexto, o fato de a empregadora, *sponte sua*, antecipar o pagamento do valor da comissão ao vendedor não lhe dá o direito de reduzir o valor da comissão pela venda ultimada ou realizada a um preço diverso do que resultou dessa transação (no caso, o preço do valor “à vista” do produto ou mercadoria). Essa condição, por ser mais benéfica, adere ao contrato do trabalhador, não podendo ser modificada no curso da relação de emprego em seu prejuízo.

Como dito acima, o empregado comissionista, diferentemente dos demais empregados, não goza ou usufrui dos mesmos predicados ou garantias contratuais (sinalagma) destes, pois a eles (comissionistas) importa, na relação contratual para com o empregador, e para este, por permissivo legal, o parâmetro trabalho efetivo (considerando-se exclusivamente a realização da própria venda, nessa afirmação) *versus* salário, com apenas algumas garantias legais adicionais à sua condição.

Portanto, partindo-se para o arremate dos fundamentos, se as comissões incidem sobre as vendas realizadas ou ultimadas pelo empregado comissionista, elas devem incidir ou ser calculadas tendo como base de cálculo o preço final pago pelo consumidor, ou seja, o preço da mercadoria acrescida dos encargos de financiamento na venda a prazo. Esta é a acepção legal da “venda realizada” ou “ultimada”.

Acresço que não há que se delimitar ou diferenciar, da mesma forma, e considerado o *material facts* dos precedentes judiciais que ora são uniformizados, se há ajuste contratual prevendo forma diversa de remuneração das comissões, ou, ainda, se os contratos de financiamento foram promovidos ou operacionalizados por outrem, que não o próprio empregador, ou, a contrário senso, por empresa integrante do mesmo grupo econômico deste ou até mesmo a ele estranha.

Isto porque, em se tratando de adoção da Teoria dos Precedentes Judiciais, o que importa verificar é que, o que se estabelece. O que realmente tem relevância é a **proposição jurídica**,

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

explícita ou implícita considerada como necessária para decisão do caso examinado (dos precedentes que lhe dão informação). Daí porque, a *rule* – o “núcleo duro” (a tese jurídica prevalecente; a proposição jurídica vinculante) constante dessa tese deve-se ater aos aspectos fáticos (*material facts*) e jurídicos da própria questão submetida à uniformização, não se podendo, aberta e/ou aleatoriamente, “normatizar” para além do que o precedente sinaliza (considerando-se, para se fazer essa sinonímia, a forma criativa e vinculante que dos precedentes decorre).

Em reforço, o que fundamenta ou dá legitimidade à teoria dos precedentes, resumidamente, dentre outros fatores, é exatamente dizer-se: “onde a mesma razão, o mesmo direito”.

Dito isto, tem-se que, caso levados os mesmos fatos a Juízo, a mesma decisão deve ser adotada, a não ser que se possa configurar uma das exceções que se seguem: o caso se reporte a peculiaridades distintas (*Distinguishing*); ou por já não se decidir como anteriormente vinha-se decidindo, tendo o precedente, nesse sentido, sido revisto ou superado (*Overruling*); ou, por ter a questão recebido outro tratamento legal (*Overriding*). Em qualquer dessas hipóteses, portanto, já não mais se deve trilhar o mesmo caminho.

Pois bem.

Sem prejuízo de outras hipóteses, a possibilidade de se estabelecer avença (contratual) diversa da prevista ou autorizada por lei (o que, nos precedentes foi utilizado apenas como reforço de fundamentação, e não como “núcleo duro” dessas mesmas decisões, sem extrapolar os limites da *obiter dicta*), depende de exame, caso a caso, dos feitos apresentados com tal roupagem de fato. Referida roupagem também deve ser analisada caso a caso, inclusive quanto à legalidade do teor da avença, o que refoge ao que aqui está sendo examinado e decidido.

Também o fato de ter sido ou não o financiamento originado do agenciamento direto com a própria empregadora, ou, ainda, por intermédio de empresa integrante de seu grupo econômico (ou mesmo a ela estranha), trata, igualmente, de questão que extrapola os limites do presente precedente.

Não obstante, é preciso dar atenção aos critérios de exclusão ou de aplicabilidade de determinado precedente, tendo em mente a técnica do “*Distinguishing*”, que pode se dar de dois modos: “*restrictive distinguishing*” - o efetivo caso de distinção, para fins de inaplicabilidade do precedente - ou, “*ampliative distinguishing*”, através do qual se opera a aproximação, como por analogia, de um precedente a um caso futuro.

Ora, se se afirma que os encargos financeiros decorrentes da venda integram a base de cálculo da comissão do vendedor comissionista, pela técnica do “*distinguishing*”, caso a caso,

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

poderei dizer se o precedente que ora se estabelece não se aplica, ou é por ele alcançado, especialmente no segundo caso onde, por força do artigo 2º, § 2º, da CLT, tem-se a solidariedade dual (ativa e passiva) das empresas componentes do mesmo grupo econômico, formando-se a figura do empregador único.

Não existem, a princípio, demandas absolutamente iguais (especialmente em seus aspectos fáticos). E o que vai me dizer se um precedente se aplica ou não a uma nova demanda consiste na identificação, caso a caso, dos fatos relevantes ("*material facts*") para a tomada dessa decisão e a sua subsunção, se a tanto podemos enquadrar essa figura ao precedente, ao "núcleo duro" ou à **proposição jurídica, explícita ou implícita**, que foi considerada como necessária para decisão do caso examinado.

Portanto, os acréscimos sugeridos para as outras proposições de verbete sugeridas em sessão de julgamento não se mostram, com todas as vênias, oportunos no momento e para o caso de estabelecimento do presente precedente judicial.

Dito tudo isto, conclui-se pela adoção do precedente constante da fundamentação (*ratio decidendi*), tendo como teor da Tese Jurídica Prevalente o seguinte verbatim:

COMISSÕES SOBRE VENDAS A PRAZO. BASE DE CÁLCULO. As comissões sobre as vendas a prazo devem incidir sobre o preço final da mercadoria, neste incluídos os encargos decorrentes da operação de financiamento.

5 – CONCLUSÃO

Inicialmente, determino a retificação da autuação, fazendo constar, como suscitante, o reclamante Daniel de Mendonça Ribeiro.

Isso posto, conheço do Incidente de Uniformização de Jurisprudência suscitado pelo reclamante, com base no art. 896, § 3º, da CLT, e, no mérito, determino a edição de Tese Jurídica Prevalente, com a seguinte redação: "**COMISSÕES SOBRE VENDAS A PRAZO. BASE DE CÁLCULO. As comissões sobre as vendas a prazo devem incidir sobre o preço final da mercadoria, neste incluídos os encargos decorrentes da operação de financiamento**".

Fundamentos pelos quais,

ACORDAM os Desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, pelo seu Tribunal Pleno, preliminarmente e por maioria de votos, indeferir o pedido de sustentação oral formulado pelo advogado Rodrigo Seizo Takano, vencidos os Exmos. Desembargadores Ricardo Antônio Mohallem,

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).

Fernando Antônio Viégas Peixoto, Luiz Antônio de Paula Iennaco, Luís Felipe Lopes Boson e Ana Maria Amorim Rebouças; ainda em preliminar e à unanimidade de votos, determinar a retificação da autuação, fazendo constar, como suscitante, o reclamante Daniel de Mendonça Ribeiro; à unanimidade de votos, conhecer do Incidente de Uniformização de Jurisprudência suscitado pelo reclamante, com base no art. 896, § 3º, da CLT; no mérito, por maioria simples de votos, vencidos os Exmos. Desembargadores José Murilo de Moraes, Deoclecia Amorelli Dias, Júlio Bernardo do Carmo, Marcus Moura Ferreira, Ricardo Antônio Mohallem, Heriberto de Castro, Sebastião Geraldo de Oliveira, Jorge Berg de Mendonça, Jales Valadão Cardoso, Mônica Sette Lopes, Paulo Chaves Corrêa Filho, Maria Stela Álvares da Silva Campos, Luiz Antônio de Paula Iennaco, Luís Felipe Lopes Boson, Milton Vasques Thibau de Almeida, Oswaldo Tadeu Barbosa Guedes, Ana Maria Amorim Rebouças, Manoel Barbosa da Silva e Maristela Íris da Silva Malheiros, determinar a edição de Tese Jurídica Prevalente, com a seguinte redação: '**COMISSÕES SOBRE VENDAS A PRAZO. BASE DE CÁLCULO.** As comissões sobre as vendas a prazo devem incidir sobre o preço final da mercadoria, neste incluídos os encargos decorrentes da operação de financiamento.'

Belo Horizonte, 13 de agosto de 2015.

EMERSON JOSÉ ALVES LAGE
DESEMBARGADOR REDATOR

¹ Delgado, Maurício Godinho. Salário: teoria e prática, Belo Horizonte: Del Rey, 1997, p. 189

² Barros, Alice Monteiro de. Contratos e Regulamentações Especiais de Trabalho: peculiaridades, aspectos controvertidos e tendências. São Paulo: LTr, 2001 – p. 421/2

³ Gomes, Orlando. Curso de Direito do Trabalho. Orlando Gomes e Élson Gottschalk. Rio de Janeiro: Forense, 1990, p. 262/3

Firmado por assinatura digital em 04/09/2015 por EMERSON JOSE ALVES LAGE (Lei 11.419/2006).