



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 0023016-17.2017.5.04.0271

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 26/03/2019

Valor da causa: R\$ 40.000,00

Partes:

RECORRENTE: SINDICATO DOS BANCARIOS DO LITORAL NORTE/RS

ADVOGADO: RODRIGO DRESCH

ADVOGADO: MILTON BOZANO PEREIRA FAGUNDES

ADVOGADO: JULIO GUILHERME KOHLER

RECORRENTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

ADVOGADO: FABIO LIMA QUINTAS

ADVOGADO: CARLOS JOSE ELIAS JUNIOR

ADVOGADO: ANNA LUIZA PESSOA BRANDAO

ADVOGADO: OSMAR MENDES PAIXAO CORTES

ADVOGADO: NEVILLE DE OLIVEIRA

ADVOGADO: LEONARDO VASCONCELOS LINS FONSECA

RECORRIDO: SINDICATO DOS BANCARIOS DO LITORAL NORTE/RS

ADVOGADO: RODRIGO DRESCH

ADVOGADO: MILTON BOZANO PEREIRA FAGUNDES

ADVOGADO: JULIO GUILHERME KOHLER

RECORRIDO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

ADVOGADO: FABIO LIMA QUINTAS

ADVOGADO: CARLOS JOSE ELIAS JUNIOR

ADVOGADO: ANNA LUIZA PESSOA BRANDAO

ADVOGADO: OSMAR MENDES PAIXAO CORTES

ADVOGADO: NEVILLE DE OLIVEIRA

ADVOGADO: LEONARDO VASCONCELOS LINS FONSECA



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

Identificação

PROCESSO nº 0023016-17.2017.5.04.0271 (ROT)

RECORRENTE: SINDICATO DOS BANCARIOS DO LITORAL NORTE/RS, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

RECORRIDO: SINDICATO DOS BANCARIOS DO LITORAL NORTE/RS, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

RELATOR: CLEUSA REGINA HALFEN

EMENTA

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA. O Sindicato tem ampla legitimidade extraordinária para promover a defesa coletiva dos direitos e interesses difusos, coletivos e/ou individuais homogêneos dos empregados integrantes da categoria profissional que representa, por autorização expressa do art. 8º, III, da Constituição Federal, na condição de substituto processual de todos os membros da categoria profissional.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 10ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO**, para reconhecer a validade do enquadramento dos substituídos ocupantes do cargo de Gerente de Relacionamento Especial na exceção do art. 224, § 2º, da CLT e para absolvê-lo da condenação ao pagamento da 7ª e da 8ª horas laboradas pelos substituídos como extraordinárias; e para absolvê-lo da condenação ao pagamento de honorários advocatícios. Por unanimidade, **DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE**, para conceder-lhe o benefício da Justiça gratuita. Custas de R\$ 800,00 (oitocentos reais), revertidas ao reclamante, calculadas sobre o valor atribuído à causa de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), dispensadas na forma da lei.

Sustentação oral: Adv.: Neville de Oliveira (PARTE: Banco Santander (Brasil) S.A.) declinou.

Intime-se.

Porto Alegre, 17 de dezembro de 2019 (terça-feira).



RELATÓRIO

Inconformadas com a sentença de parcial procedência da ação (Id 9fe2a68), proferida pela Juíza do Trabalho Silvana Martinez de Medeiros, as partes recorrem. O reclamado interpõe recurso ordinário (Id ee8dbaf), insurgindo-se quanto ao que segue: legitimidade ativa do Sindicato autor, não acolhimento da preliminar de inépcia da petição inicial, abrangência territorial da condenação, indeferimento da prova testemunhal, não enquadramento da função Gerente de Relacionamento Especial na exceção do art. 224, § 2º, da CLT, base de cálculo das horas extras, divisor, reflexos, substituídos alcançados, parcelas vincendas e compensação de horas extras com a gratificação de função percebida pelos substituídos. O reclamante interpõe recurso ordinário (Id 2c92017), versando sobre os seguintes itens: assistência judiciária gratuita e abrangência territorial da condenação. Com contrarrazões do reclamado (Id 729c054) e do reclamante (Id 043062e), vêm os autos conclusos para julgamento. Processo não submetido a parecer do Ministério Público do Trabalho.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

I - PRELIMINARMENTE

1. PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL

O recurso ordinário do reclamado é tempestivo (notificação no Id 653cf03 e recurso no Id ee8dbaf) e a representação, regular (substabelecimento no Id bb8c923). As custas estão recolhidas (Id 0fe2ac4) e o depósito recursal, efetuado (Id f02ac61). O recurso ordinário do reclamante é tempestivo (notificação no Id 653cf03 e recurso no Id 2c92017) e a representação, regular (procuração no Id 80d0567). As custas processuais e o depósito recursal estão dispensados (decisão de Id 014425f). Não são noticiados fatos impeditivos ao direito de recorrer. Portanto, estão preenchidos os pressupostos de admissibilidade dos apelos. As contrarrazões do reclamado (notificação no Id bc3c655 e contraminuta no Id 729c054) e do reclamante (notificação no Id bc3c655 e contraminuta no Id 043062e) também são tempestivas e contam com regular representação nos autos (substabelecimento no Id bb8c923 e procuração no Id 80d0567, respectivamente).

II - MÉRITO



1. RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO

1.1. ILEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO AUTOR

Rebela-se o reclamado contra a sentença que reconhece a legitimidade ativa do Sindicato autor. Defende que os direitos postulados são individuais heterogêneos, necessitando de análise pormenorizada e casuística. Acrescenta que o Sindicato não junta rol de substituídos. Alega que a ação é pautada no argumento de que os gerentes de relacionamento especial não têm a fidúcia diferenciada insculpida no art. 224, § 2º, da CLT, exercendo apenas e tão somente atividades burocráticas, o que exige que se apure a situação concreta de cada funcionário, em cada agência bancária, de forma que não podem ser considerados coletivos os direitos buscados pelo Sindicato. Ressalta que, considerando o tamanho da região e as particularidades de cada cidade (densidade demográfica e capacidade financeira), as atribuições e as atividades dos gerentes de relacionamento especial sofrem adaptações, o que configura a heterogeneidade do direito tutelado. Invoca a Súmula nº 102 do TST. Assevera que a sentença não leva em consideração a realidade de cada agência e equivocadamente equipara gerentes de agência a gerentes gerais. Sustenta que a manutenção do julgado *a quo* impõe, na prática, um novo plano de carreira e segmentação da atividade econômica e organizacional do Banco, o que configura indevida intervenção do Estado na atividade privada. Salienta que há absoluta inadequação da via eleita pelo sindicato o que não pode ser superado com a verificação de eventuais distinções entre os substituídos na fase de liquidação de sentença. Menciona o art. 81, III da Lei nº 8.078/1990. Obtempera que, não se tratando de direitos individuais homogêneos, há de ser reconhecida, de plano, a falta de interesse processual e de legitimidade do Sindicato autor, devendo a ação ser extinta com base no art. 485, IV e VI, do CPC. Requer a reforma da sentença no tocante. Aprecia-se.

Com efeito, o Sindicato autor ajuíza ação coletiva, em 09.11.2017, objetivando seja declarado que os empregados substituídos que ocuparam, no período não prescrito, ou que ocupam, função de Gerente Especial (pessoa física ou jurídica) na sua base territorial (Arroio do Sal, Balneário Pinhal, Capão da Canoa, Capivari do Sul, Caraá, Cidreira, Dom Pedro de Alcântara, Glorinha, Imbé, Maquiné, Morrinhos do Sul, Mostardas, Osório, Palmares do Sul, Santo Antônio da Patrulha, Tavares, Terra de Areia, Torres, Tramandaí, Três Cachoeiras, Três Forquilhas e Xangri-lá), tenham a jornada de trabalho limitada a 6 horas, conforme prevê o art. 224, *caput*, da CLT e, em consequência, seja o Banco reclamado condenado a pagar a 7ª e a 8ª horas diárias de trabalho como extras, observados os termos da Súmula nº 264 do TST, com reflexos em férias com 1/3, gratificações semestrais, 13ºs salários, repousos semanas remunerados (sábados, domingos e feriados), PLR e FGTS, em parcelas vencidas e vincendas (Id b348424 - Pág. 9). Em síntese, o autor pretende a condenação do reclamado ao pagamento de horas extras pelo não enquadramento dos seus empregados que exerciam a função de Gerente Especial (pessoa física ou jurídica) na exceção prevista no § 2º do art. 224 da CLT.



De acordo com o art. 8º, III, da Constituição Federal, cabe ao Sindicato a defesa dos interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas. Assim, a norma constitucional garante legitimação extraordinária aos sindicatos das categorias profissionais para a defesa em Juízo dos direitos e interesses difusos, coletivos e/ou individuais homogêneos dos empregados por eles representados, o que se dá independentemente da outorga expressa de poderes, seja por mandato expresso, seja por assembleia geral especialmente convocada para esse fim, por se tratar de substituição processual. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do recurso extraordinário nº 210.029/RS, da relatoria do Ministro Carlos Velloso, em que são partes o Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de Passo Fundo e o Banco do Estado do Rio Grande do Sul (Banrisul), decidiu que o referido art. 8º, III, da Constituição Federal atribui legitimidade extraordinária aos sindicatos para defender em Juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam nos termos da ementa a seguir reproduzida:

PROCESSO CIVIL. SINDICATO. ART. 8º, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DEFESA DE DIREITOS E INTERESSES COLETIVOS OU INDIVIDUAIS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

O artigo 8º, III da Constituição Federal estabelece a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. Essa legitimidade extraordinária é ampla, abrangendo a liquidação e a execução dos créditos reconhecidos aos trabalhadores. Por se tratar de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária qualquer autorização dos substituídos. Recurso conhecido e provido.

(Recurso Extraordinário nº 210.029/RS, Relator Ministro Carlos Velloso, 2007)

Com essa decisão, o STF confirma a tendência de dar interpretação ampliativa à norma constitucional em relevo no sentido de que os sindicatos detêm legitimação extraordinária para agir em nome próprio na tutela dos interesses dos integrantes da categoria que representam. Além disso, o TST, por meio da Resolução nº 119/2003, DJ 1º.10.2003, cancelou a antiga Súmula nº 310, a qual impedia a substituição processual ampla e irrestrita pelos entes sindicais, não havendo mais sequer necessidade de arrolar os substituídos na petição inicial. Nesse sentido, são os julgados do STF cujas ementas são reproduzidas abaixo:

[...] Esta Corte firmou o entendimento segundo o qual o sindicato tem legitimidade para atuar como substituto processual na defesa de direitos e interesses coletivos ou individuais homogêneos da categoria que representa. [...] Quanto à violação ao art. 5º, LXX e XXI, da Carta Magna, esta Corte firmou entendimento de que é desnecessária a expressa autorização dos sindicalizados para a substituição processual. (RE 555.720-AgR, voto do Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 30-9-2008, Segunda Turma, DJE de 21-11-2008).

SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ART. 8º, III, DA CF. Comprovação da situação funcional de cada substituído na fase de conhecimento. Prescindibilidade. É



prescindível a comprovação da situação funcional de cada substituído, na fase de conhecimento, nas ações em que os sindicatos agem como substituto processual. (RE 363.860-AgR, Rel. Min. Cezar Peluso, julgamento em 25-9-2007, Segunda Turma, DJ de 19-10-2007)

Assim, a representação atinge todos os membros da categoria, e não somente os associados. Conforme a lição de Sérgio Pinto Martins (*in* Direito processual do trabalho: doutrina e prática forense, modelos de petições, recursos, sentenças e outros, 29ª Ed., 2. reimpr., São Paulo, Atlas, 2009, p. 200), na substituição processual, [...] *o substituto é parte, atuando em nome próprio ao defender interesse de outrem [...]. Já na representação processual, [...] o representante não é parte [...], [...] defende direito de outrem, em nome alheio [...].* Entretanto, embora entenda-se que o Sindicato tem ampla legitimidade extraordinária para promover a defesa coletiva dos direitos individuais dos empregados integrantes da categoria profissional que representa, por autorização expressa do art. 8º, III, da Constituição Federal, na condição de substituto processual de todos os membros da categoria, se considera indispensável que os direitos individuais, para serem objeto de defesa coletiva, sejam homogêneos. E, segundo o Dicionário Novo Aurélio, o adjetivo homogêneo qualifica algo cujas partes todas são da mesma natureza (1), *cujas partes são ou estão solidamente e/ou estreitamente ligadas (2) e cujas partes ou unidades não apresentam desigualdades, altos e baixos.* A propósito, o inc. III do art. 81 do CDC diz serem direitos individuais homogêneos aqueles decorrentes de origem comum. No tocante ao direito aqui discutido, qual seja, o enquadramento, ou não, dos substituídos ocupantes da função Gerente Especial (pessoa física ou jurídica) na exceção prevista no § 2º do art. 224 da CLT, entende esta Relatora que não se trata de direito individual homogêneo, mas de direito heterogêneo. Isso porque, para que o direito às horas extras seja reconhecido em Juízo, deve haver defesa e produção de provas relativamente aos fatos referentes a cada um dos substituídos, cujos fatos não são comuns aos substituídos, ao contrário, são diversas as atividades, bem como os graus de fidúcia atribuídos a cada um dos empregados, os quais devem ser objeto de debate e de prova para possibilitar o enquadramento legal pleiteado pelo Sindicato. Aplica-se, *mutatis mutandi*, o entendimento preconizado na Súmula nº 102, I, do TST, *verbis*:

BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA

I - A configuração, ou não, do exercício da função de confiança a que se refere o art. 224, § 2º, da CLT, dependente da prova das reais atribuições do empregado, é insuscetível de exame mediante recurso de revista ou de embargos.

[...] (Grifa-se.)

Diante disso, inclusive, restaria prejudicado o direito do reclamado ao contraditório e à ampla defesa, assegurados por norma constitucional (art. 5º, LV), além de impossibilitar a produção da prova necessária à defesa do seu direito, tendo em vista limitação da oitiva de testemunhas estabelecida pelas normas processuais (CLT, art. 821, três testemunhas para cada uma das partes), não sendo possível averiguar, de forma genérica, se os empregados estão enquadrados no *caput* do art. 224 ou no seu



parágrafo segundo. Veja-se que os empregados que exercem o cargo de Gerente bancário executam tarefas distintas entre si, com diferentes graus de autonomia, a ser analisado em cada caso concreto, ou seja, não se trata de fatos comuns aos substituídos. Nesse sentido, já se posicionou este Tribunal Regional, consoante as ementas de arestos que são reproduzidas a seguir:

[...] **CARGO DE CONFIANÇA. ART. 224, §2º, DA CLT.** Pretensão do sindicato autor de enquadramento dos "gerentes de setor" no caput do art. 224 da CLT. Análise da matéria sem exame individual da situação fática de cada trabalhador substituído, tendo em vista a natureza de decisão "genérica" própria das ações coletivas. Para o enquadramento do bancário na hipótese fática do art. 224, §2º, da CLT não se deve indagar apenas sobre o pagamento de gratificação com observância do patamar definido em lei (não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo). É necessário o exercício de função com fidúcia diferenciada dos demais empregados da empresa. Caso em que restou demonstrado que o cargo de "gerente de setor" contém rol de atribuições passíveis de enquadrarem o trabalhador no art. 224, §2º, da CLT, por caracterizarem atividades com exigência de fidúcia especial. Assim, impossível reconhecer de forma ampla que todos os exercentes do cargo de gerente de setor são enquadrados no caput do art. 224 da CLT, como pretende o autor. Recurso do sindicato autor não provido, no tópico. (TRT da 4ª Região, 10ª Turma, 0020162-41.2017.5.04.0662 RO, em 01/10/2018, Desembargador Janney Camargo Bina)

[...] **SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. MATÉRIA FÁTICA COM EXTENSA DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE.** Hipótese em que não há como o Sindicato autor atuar como substituto processual, no caso concreto, em que o direito pleiteado depende de análise de questão fática que demanda extensa dilação probatória, sob pena de ferir o princípio do contraditório e da ampla defesa. (TRT da 4ª Região, 11ª Turma, 0020972-08.2015.5.04.0752 RO, em 19/05/2017, Desembargadora Flávia Lorena Pacheco)

Por tais fundamentos, entende esta Relatora que o Sindicato reclamante não tem legitimidade para propor ação coletiva, como substituto processual, a fim de discutir a legalidade da jornada de trabalho de 8 horas cumprida pelos substituídos, com suporte no disposto no art. 224 da CLT. Todavia, por disciplina judiciária, acompanha-se o posicionamento majoritário desta Turma Julgadora que é o de reconhecer os direitos postulados como individuais homogêneos e, conseqüentemente, reconhecer também presente a legitimidade ativa do Sindicato autor para postulá-los em juízo, como substituto processual. Nesse sentido, por exemplo, é o recente julgado da relatoria do Desembargador Janney Camargo Bina, cuja ementa se reproduz abaixo:

GERENTE DE RELACIONAMENTO PESSOA FÍSICA E PESSOA JURÍDICA. ANÁLISE EM TESE EM RAZÃO DE AÇÃO COM BASE EM INTERESSE INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. CARGO DE CONFIANÇA ESPECÍFICA DO EMPREGADOR. INCIDÊNCIA DO § 2.º DO ART. 224 DA CLT.

Conforme jurisprudência uniformizada pelo TST, o bancário sujeito à regra do art. 224, § 2º, da CLT cumpre jornada de trabalho de oito horas, sendo extraordinárias apenas aquelas trabalhadas além da oitava (item IV da Súmula n.º 102). Caso em que o conjunto probatório revela que as atribuições destinadas pelo reclamado aos ocupante do cargo de gerente de relacionamento, pessoa jurídica ou física, por envolverem a avaliação da condição financeira dos clientes para fins de concessão de crédito, com acesso a



informações confidenciais deles além de emitir opinião com vista à concessão de linhas de crédito que se concedidos e não pagos, produzem prejuízos ao negócio do empregador, não podem ser consideradas, em análise abstrata, meramente administrativas, contando com a confiança diferenciada prevista no § 2.º do art. 224 da CLT. Pretensão indeferida.

(TRT da 4ª Região, 10ª Turma, 0020370-37.2017.5.04.0561 ROT, em 26/04/2019, Desembargador Janney Camargo Bina)

No caso *sub judice*, portanto, acompanha-se o entendimento da Turma, de que a pretensão deduzida pelo Sindicato abrange direitos individuais homogêneos, tendo o autor legitimidade ativa *ad processum* para ajuizar a presente ação, concorrendo com o trabalhador, que permanece como titular do direito material supostamente lesado (legitimidade *ad causam*), sendo prescindível que o empregado seja associado, tampouco que o Sindicato junte rol de substituídos ou comprove a situação funcional de cada trabalhador substituído, porquanto a substituição processual é ampla quando se trata de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos.

Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso ordinário do reclamado, no tópico.

1.2. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL

Insurge-se o Banco reclamado contra a sentença que afasta a preliminar de inépcia da petição inicial arguida em contestação. Sustenta que o reclamante formula pedidos genéricos, ilíquidos e busca provimento jurisdicional abstrato. Defende que, antes mesmo da vigência da Lei nº 13.467/2017, por se tratar de regramento submetido às ações coletivas, também era requisito da petição inicial que o pedido fosse delimitado e passível de identificação dos possíveis beneficiários, não se admitindo a propositura de ação coletiva, por exemplo, que pudesse se equiparar a um poder normativo, devendo tratar de fato concreto. Alega que os pedidos formulados na petição inicial precisam ser certos, determinados e ter a indicação de seu valor, nos termos do art. 840, § 1º, da CLT. Invoca o art. 1º da Instrução Normativa nº 41/2018 do TST. Pugna pela reforma da sentença, com a aplicação imediata da Lei nº 13.467/2017 e a extinção do processo. Aprecia-se.

O Juízo *a quo* decide a controvérsia, nos termos que seguem (Id 9fe2a68):

[...]

O processo do trabalho prima pela simplicidade da forma, não se exigindo no rito ordinário que haja rigorosa especificação dos pedidos.

O Sindicato autor narrou os fatos e, com base neles, formulou os pedidos.

Não se vislumbra qualquer irregularidade na petição inicial que cause prejuízo à defesa, já que a questão relacionada aos direitos rescisórios é matéria de mérito e assim serão examinadas, não havendo que se falar em inépcia da petição inicial.



Nesse sentido:

'INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. Inexiste inépcia quando a petição inicial, ainda que não observe a melhor técnica, atende aos requisitos mínimos do artigo 840 da CLT, consignando argumentos que possibilitam apreender a pretensão postulatória, sendo imperativo considerar a ausência do rigorismo formal nesse ramo especializado do Direito. (Acórdão n. 0010017-25.2014.5.04.0663 (RO), Desa. Maria Cristina Schaan Ferreira, 04/05/2016 04 de maio de 2016).'

Ademais, estão satisfeitos os requisitos substanciais inerentes à petição inicial, quanto aos demais pedidos, estabelecidos no art. 840 no §1º, da CLT, que preconiza:

'Sendo escrita, a reclamação deverá conter a designação do presidente da Vara, ou do juiz de Direito, a quem for dirigida, a qualificação do reclamante e do reclamado, uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, o pedido, a data e a assinatura do reclamante ou de seu representante.'

Tendo a ação sido proposta antes da vigência das alterações da CLT, Lei 13.467 de 2017, não há necessidade de apontamento de valores aos pedidos.

No tocante às regras de direito material previstas na Reforma Trabalhista, entendo, que elas são aplicáveis apenas às relações havidas após a vigência da Lei n.º 13.467/17, podendo haver condenação em parcelas vincendas, enquanto perdurar a situação objeto do litígio.

Verifico que os pedidos arrolados na inicial são baseados em direitos individuais homogêneos. Portanto, possível a ação sob a perspectiva da cognição jurisdicional.

Afasto a preliminar. [...]

Com efeito, registra-se que a aplicação da Lei nº 13.467/2017, no tocante às normas de direito material, não atinge os contratos de trabalho encerrados antes da sua vigência, ou seja, até 11.11.2017, não podendo retroagir para reger fatos que a precederam, nos termos do art. 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657/1942) e do art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal, em respeito ao ato jurídico perfeito. No que tange às normas processuais, como a que estabelece os requisitos da petição inicial, a nova Lei também não retroage, tendo aplicação imediata, porém, não retroativa. Assim, tais normas passam a vigorar após o transcurso do período da *vacatio legis*, observados os termos da Instrução Normativa nº 41/2018 do TST que, em seu art. 1º, estabelece que

A aplicação das normas processuais previstas na Consolidação das Leis do Trabalho, alteradas pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, com eficácia a partir de 11 de novembro de 2017, é imediata, sem atingir, no entanto, situações pretéritas iniciadas ou consolidadas sob a égide da lei revogada.

(Grifa-se.)

Dessarte, em que pese o julgamento do presente recurso se dê na vigência da Lei nº 13.467/2017, a observância às novéis normas processuais só ocorre nos processos iniciados após 11.11.2017. Nesse sentido, aliás, orienta o art. 12º da referida Instrução Normativa nº 41/2018 do TST, *verbis*:



Os arts. 840 e 844, §§ 2º, 3º e 5º, da CLT, com as redações dadas pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, não retroagirão, aplicando-se, exclusivamente, às ações ajuizadas a partir de 11 de novembro de 2017

Tendo em vista que a ação *sub judice* é ajuizada em 09.11.2017 e que o Sindicato autor formula pedidos correspondentes aos fatos narrado na petição inicial, não há inépcia da inicial a ser declarada, estando preenchidos os requisitos estabelecidos no § 1º do art. 840 da CLT.

Assim, nega-se provimento ao recurso ordinário no tópico.

1.3. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA

Não se conforma o reclamado com o indeferimento da oitiva da testemunha Diego Ramos Meregali, gerente geral da agência bancária de Osório. Refere que o caso não se amolda à previsão do art. 829 do CPC e que o depoimento da aludida testemunha é de grande valia ao esclarecimento dos fatos, em especial, quanto às responsabilidades do "Gerente de Relacionamento Especial" que atua na agência. Reitera os protestos lançados em audiência. Sustenta que não resta demonstrado quais os prejuízos poderiam ser produzidos nos autos a partir da produção da prova testemunhal indeferida sequer está registrado algum motivo explícito da testemunha Diego Ramos Meregali no litígio. Aduz que a parcialidade dos depoimentos parte tão somente das íntimas convicções do juízo *a quo*. Requer sejam os autos remetidos à origem a fim de que a prova testemunhal possa ser produzida de maneira integral, sob pena de cerceamento de defesa. Invoca o art. 5º, LV da Constituição Federal. Examina-se.

Na audiência de instrução, a testemunha Diego Ramos Meregali é contraditada, ao argumento de que exerce cargo de confiança no Banco reclamado. Inquirida pelo Juízo da origem, diz que sua função é de Gerente Geral. Considerando essa informação, o Magistrado singular acolhe a contradita e indefere a oitiva dessa testemunha, entendendo que *de fato, representa interesse do banco exercendo cargo de alta fidúcia, que se confunde com o próprio empregador* (ata do Id dc838c4).

Pontua-se que, nas suas razões recursais, no tópico intitulado "C. A subordinação não descaracteriza e nem é condição indispensável à identificação da fidúcia" o reclamado admite que *É inegável que dentro da estrutura de uma agência bancária o gerente geral é o responsável pela gestão e administração dos serviços no local*, acrescentando que *É fato público e notório que as grandes empresas, aí incluídos os bancos, têm estrutura hierarquizada e dotada de certa complexidade e rigidez, para que os padrões de excelência dos serviços e o seu controle sejam efetivos. Nesse contexto, até o gerente geral de agência possui superiores, como o gerente regional, superintendentes, diretores etc., mas isso não lhe retira os poderes de mando e gestão, característicos às suas atividades.*(Grifa-se.) (Id. ee8dbaf - Pág. 26).

Com efeito, é evidente que o Gerente Geral do Banco Santander (Brasil) S.A. é tido, no mínimo, como a autoridade máxima da agência bancária a que está vinculado, representando o empregador no local de



trabalho e nos negócios intermediados nessa unidade a empresa (sede da empresa). A propósito, transcreve-se a seguir trecho de recente julgado proferido por esta Turma no Processo nº 0020335-50.2013.5.04.0001, em que prevalece o entendimento do Julgador originário ao acolher a contradita da testemunha Fabiano Amaro de Freitas Tamborindeguy, também em razão de ocupar cargo de Gerente Geral do Banco reclamado, porquanto se trata de cargo de fidúcia especial, o que enseja ausência da isenção necessária para depor em juízo, *verbis*:

[...]

O acolhimento da contradita teve por fundamento o fato de a testemunha exercer cargo de confiança junto ao Banco reclamado, reconhecendo-a como autoridade máxima da agência. O fato de não possuir superior hierárquico no local de trabalho, detendo poder para despedir empregados, é suficiente para a caracterização da existência de fidúcia especial, na medida em que representava o empregador na sede da empresa, situação que enseja ausência de isenção necessária para colaborar em juízo, implicando sua suspeição.

Nesse contexto, tenho por válido o acolhimento da contradita à testemunha indicada pelo Banco reclamado, não havendo falar em cerceamento ao direito de defesa ou de produção de prova, uma vez que lhe era possível provar suas alegações mediante oitiva de outras testemunhas. [...] Assim, não há nulidade ou cerceamento de defesa a ser declarado. (TRT da 4ª Região, 10ª Turma, 0020335-50.2013.5.04.0001 ROT, em 27/09/2019, Desembargador Janney Camargo Bina)

Sinala-se que o mero exercício de cargo de confiança por testemunha não configura sua suspeição. Todavia, cabe a contradita quando presentes poderes de mando equiparáveis aos do próprio empregador no local de trabalho. No caso dos autos, o exercício de amplos poderes de gestão, semelhantes aos do próprio empregador, no âmbito da agência bancária, leva à presunção o interesse da testemunha Diego Ramos Meregali no litígio, faltando-lhe isenção para depor em Juízo (arts. 829 da CLT e 447, § 3º, II do CPC). De acordo com o art. 457, § 2º do CPC, provados ou confessados os fatos relativos à incapacidade, ao impedimento ou à suspeição da testemunha contraditada, o juiz a dispensará ou tomará seu depoimento como informante. Não há dúvidas de que se cuida de faculdade do julgador ouvir a testemunha incapaz, impedida ou suspeita na condição de informante, sobretudo, sendo o destinatário da prova e tendo ampla liberdade na direção do processo e dever de velar pelo correto processamento das causas (art. 765 da CLT). Assim, não há falar em obrigação de oitiva da testemunha Diego Ramos Meregali como informante.

Por derradeiro, não se verifica prejuízo à defesa do Banco reclamado *in casu*, vez que a segunda testemunha convidada pela parte, Rutimila Saraiva Lopes de Azevedo, foi ouvida (ata do Id dc838c4) e relatou detalhadamente os fatos relacionados às *responsabilidades do gerente de relacionamento especial que atua na agência*, o que, conforme razões recursais do Id. ee8dbaf, era o objeto de prova do



depoimento da testemunha contraditada. Logo, não está caracterizado o dito cerceamento de defesa do Banco, não se configurando a alegada nulidade processual a ser declarada, sendo desprovido o apelo, no particular.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso ordinário do reclamado, no tópico.

1.4. FUNÇÃO DE GERENTE DE RELACIONAMENTO ESPECIAL. ENQUADRAMENTO NA EXCEÇÃO DO ART. 224, § 2º, DA CLT

O reclamado não se conforma com a sentença que reconhece como indevido o enquadramento dos substituídos que desempenham a função de Gerente de Relacionamento Especial na exceção do art. 224, § 2º, da CLT, condenando o Banco reclamado ao pagamento das horas prestadas além da 6ª diária como extraordinárias. Defende que a prova dos autos conduz à improcedência da ação, pois o único testemunho ouvido, somado ao teor dos documentos colacionados aos autos pelo Banco Santander, corroboram a tese da contestação. Discorre sobre a sentença não se ater à diferença entre os regimes jurídicos do cargo de gestão, previsto no art. 62, II, da CLT, e o cargo de confiança bancário do Gerente de Relacionamento Especial. Sobre a impossibilidade de pagamento de horas extras, observada a divisão de tarefas nas agências do Banco e a validade da incidência do § 2º do art. 224, da CLT ao cargo de confiança bancária e sobre o fato de a subordinação não descaracterizar e nem ser condição indispensável à identificação da fidúcia. Aprecia-se.

A Magistrada da origem dirime a controvérsia, nos termos que seguem (Id 9fe2a68):

[...]

Primeiramente, saliento que é incontroverso que os empregados no exercício da função ora em litígio desempenhavam cargo de confiança, com gratificação de função superior a um terço do cargo efetivo. No entanto, para que o bancário seja enquadrado no disposto no parágrafo 2º do artigo 224 da CLT, é necessário que exerça função de confiança com especial fidúcia, se comparado com os demais empregados.

Verifico que a testemunha do réu assim refere (fl. 783): 'que na reclamada o comitê é formado por 3 integrantes e todos com o mesmo peso de voto, sendo o Gerente Geral um dos votos que pode ser vencido pelos dois demais, deliberações sempre pela maioria; que na agência da depoente nem Gerente Especial, nem Gerente Van Goh tem mandato para agir em nome do Banco; que também não tem poderes de admitir e despedir empregados; que se o sistema não aprova determinado negócio, este tem que ser submetido ao comitê ou a uma alçada superior para poder ser aprovado;'

Destarte, revendo posicionamento, tenho que, assiste razão à parte autora.

Assim, transcrevo excerto do julgado da lavra Desembargador: FABIANO HOLZ BESERRA, acórdão: 0021033-70.2016.5.04.0027 (RO), Órgão julgador: 1ª Turma, Data: 24/08/2018, desta Regional, entendimento com o qual comungo e que passa a integrar a presente, como razões de decidir:



'1. Enquadramento no art. 224, § 2º, da CLT

A Magistrada de origem entendeu que o reclamante estava corretamente enquadrado no art. 224, § 2º, da CLT, como segue:

[...]

Desta forma, concluo pela inexistência de diferenças de horas extras pagas ou apuradas.

Em seu recurso, o reclamante sustenta que as atividades por ele desempenhadas nos cargos de 'Supervisor de Operações PJ' e de 'Gerente Operacional' não eram dotadas de fidúcia, conforme os seguintes argumentos: 1) comprovou-se pela prova oral que as atividades realizadas pelo reclamante no setor de contrato e de gestão operacional sempre foram meramente administrativas e burocráticas, pois limitadas a realização de visitas e suporte pós-venda aos clientes do reclamado; 2) os depoimentos das testemunhas também indicam que o reclamante não possuía empregados subordinados. Antes o contrário: o empregado estava subordinado aos gerentes da plataforma, Cláudio Sebastião e José Cláudio Rocha; 3) havia na plataforma em torno de dez funcionários com o mesmo cargo, todos exercendo as mesmas funções. Tal fato, por si, demonstra a completa ausência de cargo de confiança, visto que o autor não tinha condição especial na estrutura hierárquica do banco perante os demais colegas; e 4) o autor não tinha poderes de mando e gestão, sequer empregados subordinados, conforme esclarecido pela testemunha do réu, bem como as atividades realizadas no período contratual não são condizentes com o exercício de função de confiança na forma alegada pelo reclamado.

Analiso.

Na espécie, o reclamante alega que no período em que trabalhou nas funções de 'Supervisor de Processos Operacional PJ' (a partir de 01.06.2009) e de 'Gerente Operacional Pessoa Jurídica I' (novembro/2012 em diante) estava irregularmente enquadrado nas disposições do art. 224, 2º, da CLT, pois não exercia função de confiança para tanto.

A jurisprudência atual deste Tribunal (Tese Jurídica Prevalente n.º 6 - BANCÁRIO. GERENTE-GERAL. HORAS EXTRAS) adota entendimento vinculante de que mesmo o gerente-geral de agência bancária também é regido pelas disposições do art. 224, § 2º, da CLT.

Nesse contexto, por disciplina judiciária (CPC, 927, inc. V), adoto o referido entendimento e deixo de aplicar o disposto na Súmula nº 287 do TST, que distingue a disciplina do empregado de banco gerente de agência (regida pelo art. 224, § 2º, da CLT) e do gerente-geral de agência bancária (art. 62 da CLT).

Ademais, é certo que a simples denominação do cargo de confiança ou em comissão não é suficiente para enquadrá-la na exceção prevista no referido dispositivo, até porque todo contrato de trabalho, especialmente o de bancário, tem como base a fidúcia. É necessário o efetivo exercício de poderes de administração e de gestão para que o bancário cumpra jornada superior a seis horas.

O que importa não é o nomen juris do cargo ou função, ou a descrição do cargo prevista em norma da empresa, mas a realidade consubstanciada na prestação de trabalho e na relação jurídica.

Em verdade, a repetição de reclusórias com o mesmo objeto vem demonstrando que se tornou praxe a designação de cargos como sendo de confiança, ainda que ausentes os



elementos que os caracterizem como tal. Dessa forma, para a configuração do cargo de confiança, é imprescindível a prova de que o empregado efetivamente possua poderes que pressuponham uma confiança especial, a teor do disposto no art. 818 da CLT e no art. 373, inciso II, do CPC.

O simples fato de o trabalhador receber gratificação de função superior a 1/3 do salário efetivo, portanto, também não é suficiente para enquadramento na exceção legal, consoante jurisprudência sumulada no TST (item I da Súmula nº 102).

[...] Quanto ao divisor 150 pleiteado, indefiro.

Sinalo que se trata de matéria que foi objeto de recente decisão pela Subseção I Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1) do TST, no julgamento do processo nº IRR-849-83.2013.5.03.0138, submetido à sistemática dos recursos repetitivos, introduzida pela Lei nº 13.015/14.

No julgamento, restaram fixadas seis teses jurídicas, destacando-se, no presente caso, as seguintes:

2. O divisor corresponde ao número de horas remuneradas pelo salário mensal, independentemente de serem trabalhadas ou não.

3. O divisor aplicável para cálculo das horas extras do bancário, inclusive para os submetidos à jornada de oito horas, é definido com base na regra geral prevista no artigo 64 da CLT (resultado da multiplicação por 30 da jornada normal de trabalho), sendo 180 e 220, para a jornada normal de seis e oito horas, respectivamente.

Com base em tais premissas e considerando o caráter vinculante de tal precedente, passo a adotar o entendimento de que o divisor a ser observado, em se tratando de empregado bancário sujeito a uma jornada de seis horas, é de 180, independentemente do teor das normas coletivas aplicáveis.

A base de cálculo das horas extras deverá observar o entendimento consagrado na Súmula nº 264 do TST.

São devidos os reflexos em repousos, nas férias e nas gratificações natalinas, com amparo na alínea "a" do art. 7º da Lei nº 605/49, no art. 142, § 5º, da CLT e na Súmula nº 45 do TST; na gratificações semestrais, por adoção do entendimento contido nas Súmulas nº 115 e 253 do TST.

São indevidos os reflexos decorrentes do aumento da média remuneratória, encontrando-se a matéria sumulada nesta Corte:

'Súmula nº 64 - REFLEXOS DE HORAS EXTRAS EM REPOUSOS SEMANAIS REMUNERADOS E FERIADOS. AUMENTO DA MÉDIA REMUNERATÓRIA. O aumento do valor dos repousos semanais remunerados e feriadados, decorrente da integração de horas extras habituais, não repercute no cálculo de outras parcelas que têm como base a remuneração mensal.'

Descabem os reflexos na participação nos lucros e resultados, na medida em que a norma coletiva que assegura a vantagem, prevê como base de cálculo da PLR o salário básico do empregado acrescido das verbas salariais fixas, não sendo esta uma característica das horas extras, pois variáveis.



Da análise das normas coletivas aplicáveis ao autor (a exemplo da cláusula 9ª, parágrafo primeiro, da CCT 2014/2015 - Id 5552555 - Pág. 5) é possível concluir que o sábado é dia de repouso e não dia útil não trabalhado, devendo ser afastada o entendimento expresso na Súmula 113 do TST. Portanto, incidem os reflexos das horas extras nos sábados, por serem considerados pela categoria profissional do autor como dia de repouso.

Assim, dou parcial provimento ao recurso ordinário para reconhecer que o autor está enquadrado no caput do art. 224 da CLT, fazendo jus ao pagamento, como extras, das horas excedentes da 6ª diária e 30ª semanal, com adicional de 50%, com reflexos em repouso semanais remunerados, sábados e feriados, férias acrescidas de 1/3, gratificações semestrais, 13º salário e FGTS. O divisor a ser adotado é 180."

No caso em apreço, os substituídos que desempenham atividades de gerentes (Gerente de Relacionamento Especial), não estão em posição hierárquica de relevância, tampouco detém poderes especiais, não se vislumbrando a especial fidúcia inerente às atribuições de ocupante de 'cargo de confiança', a ensejar o enquadramento na exceção do art. 224, § 2º, da CLT.

Assim, tenho que para os substituídos ocupantes do cargo de e função Gerente de Relacionamento Especial, são consideradas extras as horas prestadas além da 6ª diária.

Pelo exposto, julgo parcialmente procedente o pedido, condenando a reclamada ao pagamento de horas extras aos substituídos, assim consideradas as excedentes a sexta hora diária, divisor 180, a serem apuradas com base na Súmula 264 do TST, com reflexos em repouso semanais remunerados, férias com o terço constitucional, na gratificação semestral/VP, 13º salários e no FGTS.

Em liquidação deverá ser observado o alcance da representação sindical do Autor quanto a sua base territorial, bem como a área territorial da presente jurisdição. Deverá, também, ser observado os dias efetivamente laborados, desprezando afastamentos previdenciários, férias e demais ausências ao trabalho. Autorizo, ainda, a comprovação, em liquidação, de eventuais pagamentos realizados ao mesmo título em ações individuais já transitadas em julgado. A individualização dos substituídos a serem contemplados, pois, será elaborada quando da liquidação. Quanto a compensação de horas extras com a gratificação de função, julgo indevida, considerando possuírem natureza jurídica diversas.

Tratando-se de relação continuada, defiro o pagamento em prestações vencidas e vincendas, as quais deverão ser apuradas enquanto perdurar a prática da jornada de oito horas, até a finalização da fase de liquidação, a partir de quanto o réu deverá incorporar o procedimento de pagar as horas extras excedentes da sexta diária, em folha de pagamento, se permanecer a exigir a jornada de 8 horas. [...]

Em relação ao desempenho da função de confiança, o art. 224 da CLT estabelece que a duração normal do trabalho dos empregados em bancos é de 6 horas contínuas nos dias úteis, com exceção dos sábados, perfazendo o total de 30 horas de trabalho por semana. Contudo, o § 2º do mesmo diploma legal excetua dessa jornada aqueles bancários que exercem funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, ou que desempenhem outros cargos de confiança, desde que o valor da gratificação por eles percebida não seja inferior a um terço do salário do cargo efetivo. No caso dos autos, a ação trata exclusivamente do bancário que trabalha ou trabalhou, durante o período não prescrito, exercendo o



cargo de Gerente de Relacionamento Especial e, conforme o documento "Atribuições do Gerente Especial", acostado ao processo pelo reclamante no Id dd6c818, compete ao ocupante dessa função o seguinte:

1. *A Gestão da carteira de clientes no Segmento Especial;*
2. *Prospectar Clientes;*
3. *Fomentar negócios para clientes do Segmento;*
4. *Assessoria em investimentos;*
5. *A análise de Operações Financeiras;*
6. *A Concessão de limites de crédito;*
7. *A Gestão de vencidos;*
8. *A Gestão de negócios;*
9. *Fomentar a utilização dos canais;*
10. *A Qualidade no Atendimento ao Cliente;*
11. *Atuar de acordo com as premissas do Modelo CERTO;*
12. *Garantir a qualidade nos processos e operações sob sua responsabilidade. (Grifa-se)*

Do exame das normas interna do Banco, infere-se que as atribuições relacionadas pelo reclamado para os empregados que desempenham o cargo em questão não consistem em tarefas meramente administrativas, operacionais e técnicas, sendo possível identificar a imputação de fidúcia diferenciada a esses empregados, na medida em que, por exemplo, lhe são conferidos poderes de gestão da carteira de clientes do "segmento especial", além de o Banco reclamado responsabilizá-los pela assessoria em investimentos e pela concessão de limites de crédito. Em tese, tais tarefas encerram fidúcia bancária especial, tão somente pela descrição que apresentam, sem considerar as situações individuais. Assim, a regulamentação interna do Banco, ao contrário do que sustenta o Sindicato, aponta para a verossimilhança das alegações do reclamado de que a função em referência é reputada como de confiança. Nesse sentido, inclusive, já se posicionou este Regional em caso análogo ao dos autos, contra o mesmo Banco reclamada, consoante o aresto cuja ementa é transcrita a seguir, *verbis*:

BANCÁRIO. GERENTE DE RELACIONAMENTO ESPECIAL. JORNADA DE TRABALHO.

Não havendo prova hábil à demonstração de que, em tese, os cargos exercidos pelos substituídos não são de confiança, não sendo a tanto suficiente, no caso, as normas organizacionais administrativas da instituição bancária, mantém-se a decisão de improcedência e nega-se provimento ao recurso do Sindicato-autor.



(TRT da 4ª Região, 1ª Turma, 0021430-91.2017.5.04.0772 ROT, em 21/02/2019, Desembargadora Lais Helena Jaeger Nicotti)

A propósito, sinala-se que não se exige que o bancário, para ser enquadrado no art. 224, § 2º, da CLT, detenha amplos poderes de mando, de gestão e de representação, porquanto esta hipótese atrairia a incidência do próprio art. 62, II, da CLT, sendo suficiente ao enquadramento na exceção referida a existência de fidúcia diferenciada da confiança natural de toda relação jurídica trabalhista, pela qual o empregado se destaca em posição estratégica, de realce, ainda que moderada, dentro da estrutura organizacional do Banco. Há, portanto, exigência de que o bancário enquadrado no art. 224, § 2º, da CLT apresente fidúcia especial, detendo poderes mais abrangentes do que aqueles conferidos ordinariamente aos demais empregados bancários. Nessa linha tem se posicionado o Tribunal Superior do Trabalho, conforme precedentes abaixo reproduzidos, *verbis*:

RECURSO DE REVISTA 1 - HORAS EXTRAS ALÉM DA SEXTA DIÁRIA. ENQUADRAMENTO NA EXCEÇÃO PREVISTA NO ART. 224, § 2.º, DA CLT. GERENTE ASSISTENTE E GERENTE DE PESSOA JURÍDICA. 1.1

. Não se exige que o bancário, para ser enquadrado no art. 224, § 2.º, da CLT, detenha amplos poderes de mando, gestão e representação, hipótese esta que atrairia a incidência não da exceção do art. 224, mas do próprio art. 62, II, da CLT. Conforme tem entendido esta Corte, é suficiente que a fidúcia seja especial, isto é, diferenciada, pela qual se encontre o empregado em posição hierarquicamente superior aos demais empregados do banco e que possua poderes mais amplos que aqueles atribuídos ordinariamente ao bancário. 1.2 . Na hipótese dos autos, o quadro fático registrado no acórdão regional permite entendimento de que o reclamante estava, de fato, enquadrado na exceção do art. 224, § 2.º, da CLT. Registrou a Corte local, que foi devidamente provado que o autor exercia a função de gerente assistente e, posteriormente, de gerente de contas de pessoa jurídica, funções estas que exercia não apenas nominalmente, pois, além de gerenciar contas, visitava clientes - pessoas jurídicas, vendia créditos e os produtos do banco, e, relevante dizer, participava do comitê de crédito da instituição. Segundo consta no acórdão recorrido, restou evidenciada a existência de especial fidúcia ao reclamante, nos moldes do art. 224, § 2.º, da CLT. Para se concluir de forma distinta, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, procedimento vedado nesta esfera recursal, a teor das Súmulas 102, I, e 126 do TST. Recurso de revista não conhecido.

[...] (RR-4744-09.2012.5.12.0018, 2ª Turma, Relatora Ministra Delaíde Miranda Arantes, DEJT 14/09/2018).

[...] ***RECURSO DE REVISTA. INTERPOSIÇÃO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N.º 13.015/2014. HORAS EXTRAS. BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA.*** A caracterização do cargo de confiança bancário, previsto no art. 224, § 2.º, da CLT, não exige amplos poderes de mando e gestão, diferentemente do art. 62, inciso II, da CLT. Há de se configurar, no plano fático, a presença da fidúcia especial a justificar a exceção prevista no citado dispositivo. No presente caso, o Regional, com base no conjunto fático-probatório, deixou consignado que o autor, ao exercer o cargo de gerente comercial, detinha alto grau de fidúcia apta a enquadrá-lo no art. 224, § 2.º, da CLT, contudo, não entendeu configurados os requisitos capazes de atrair a aplicação do artigo 62, II, da CLT. Isso porque, apesar de o reclamante exercer cargo de gerente, não foram demonstradas a necessária fidúcia, autonomia, tampouco a sua condição de autoridade



máxima na unidade, porquanto registrado no acórdão Recorrido que "a fidúcia do réu recaía sobre mais de um empregado com chefia", motivo determinante para não atrair a excludente do inciso II do artigo 62 da CLT. Percebe-se, portanto, que a controvérsia foi dirimida por meio da valoração subjetiva dos fatos apresentados e o objetivo do Recorrente é questionar a apreciação das provas produzidas e o convencimento do juiz ao valorar o conjunto fático-probatório dos autos, ao qual não se presta o Recurso de Revista que é apelo de caráter extraordinário, cuja finalidade é a estabilização das teses jurídicas e a pacificação da interpretação do ordenamento jurídico trabalhista. Desse modo, não há como modificar o entendimento adotado pelo Regional, uma vez que, para se chegar à conclusão diversa e alcançar a pretensão do reclamado, seria imprescindível o revolvimento de fatos e provas, o que encontra óbice na Súmula n.º 126 desta Corte. Recurso de Revista não conhecido (RR-11500-08.2006.5.04.0781, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz José Dezena da Silva, DEJT 18/10/2019).

Ademais, no caso concreto, a prova oral produzida nos autos não se mostra hábil a afastar a conclusão de que as atividades elencadas para a função de Gerente de Relacionamento Especial efetivamente demonstram a existência da mencionada fidúcia especial, isto é, maior do que aquela conferida aos empregados bancários em geral. A única testemunha ouvida no presene feito, Rutimila Saraiva Lopes de Azevedo (ata do Id dc838c4), afirma que o Gerente de Relacionamento Especial compõe o comitê de crédito da agência bancária com poder decisório, isto é, tendo direito a voto com o mesmo peso dos votos dos dois demais integrantes, *verbis*:

que na reclamada o comitê é formado por 3 integrantes e todos com o mesmo peso de voto, sendo o Gerente Geral um dos votos que pode ser vencido pelos dois demais, deliberações sempre pela maioria

(Grifa-se.)

Essa testemunha também relata *que limites de crédito podem ser reduzidos pelos Gerentes (tanto um quanto outro); que os gerentes assinam a proposta de abertura de conta (formulário físico) e que os Gerentes têm alçadas diferentes e superiores em relação aos caixas, com poderes de contratação maior* (Grifa-se.). Por derradeiro, informa ser exigência para o exercício do cargo de Gerente de Relacionamento Especial a certificação CPA-10, específica para o desempenho da atribuição de assessoria em investimentos.

Ante todo o exposto, verifica-se que a presente demanda coletiva não oferece elementos suficientes à descaracterização da função de confiança do Gerente de Relacionamento Especial, pelo contrário, o conjunto probatório dos autos demonstra que o conteúdo ocupacional do cargo em apreço se amolda à exceção do § 2º do art. 224 da CLT. Registra-se, por fim, ser incontroverso que os substituídos percebem ou perceberam, quando exerceram o cargo de Gerente de Relacionamento Especial, adicional de função superior a 1/3 do salário do cargo efetivo, restando atendido o requisito objetivo estabelecido pela parte final do mencionado dispositivo consolidado.



Assim, dá-se provimento ao recurso ordinário do reclamado, no aspecto, para reconhecer a validade do enquadramento dos substituídos ocupantes do cargo de Gerente de Relacionamento Especial na exceção do art. 224, § 2º, da CLT e, por consequência, absolvê-lo da condenação ao pagamento da 7ª e 8ª hora laborada pelos substituídos como extraordinárias.

Considerando-se o provimento do apelo do Banco, no particular, fica prejudicada a análise das insurgências constantes do tópico "III. Provimento do Recurso Ordinário pelo Acolhimento das Preliminares", letra "c". "Limitação Territorial - Abrangência" (Id ee8dbaf - Pág. 11-12) e do tópico "V. Questões Subsidiárias" do recurso do Id ee8dbaf - Pág. 29-35. Da mesma forma, resta prejudicado o exame do item intitulado de "Da limitação da base territorial do Sindicato diante da r. decisão judicial" do apelo do reclamante (Id 2c92017 - Pág. 2-4).

Custas no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais), revertidas ao Sindicato autor, calculadas sobre o valor atribuído à causa de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais).

1.5. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

O reclamado insurge-se contra sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 15% do valor bruto da condenação. Invoca os arts. 1º e 6º da IN nº 41/2008 do TST. Requer a reforma da sentença, para afastar a condenação ou, subsidiariamente, para reduzi-la ao patamar de 5% do valor de eventual condenação. Ao exame.

A respeito do cabimento dos honorários advocatícios, incide no caso concreto o item III da Súmula nº 219 do TST, *verbis*:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO

[...]

III - São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego.

[...]

Todavia, considerando-se a improcedência da presente ação, não são devidos os honorários advocatícios ao Sindicato autor, que é sucumbente no processo.

Dá-se provimento ao recurso ordinário do reclamado, para absolvê-lo da condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

2. RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE



2.1. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

Rebela-se o Sindiato reclamante contra a sentença que indefere o benefício da assistência judiciária gratuita. Sustenta que, nas ações em que atua na condição de substituto processual dos integrantes da categoria, não cabe a exigência de declaração individual de cada substituído a respeito de sua insuficiência econômica, tendo em vista que tal ato seria temerário, vez que aproximaria ativa e perigosamente o empregado do litígio. Refere que também não cabe a exigência de juntar ao processo declaração de incapacidade econômica da entidade sindical. Defende que, havendo direito e também obrigação constitucional de o sindicato defender os interesses categoriais, inclusive em questões judiciais ou administrativas, não se pode impor ônus econômico à entidade recorrente para exercer efetivamente a proteção à categoria que representa. Invoca o art. 8º, III, da Constituição Federal. Alega que, nas ações de substituição, o sindicato é o titular do direito processual, mas não do direito material. Assim, refere que, em sendo procedente a demanda, os valores pertencem apenas aos substituídos, porém, na hipótese de improcedência, as custas recaem sobre a entidade sindical *e, de forma nada indireta, na totalidade da categoria*. Aduz que, sendo o acesso à Justiça uma garantia constitucional, não há impedimento a que se estenda o direito à gratuidade judiciária a certas pessoas jurídicas. Menciona o art. 87 do CDC. Ressalta que, com o advento da Lei nº 13.467/2017, nos termos do novel art. 578, a contribuição sindical deixou de ser obrigatória, o que lhe retirou importante fonte de receita, não podendo arcar com despesas processuais na defesa judicial dos interesses da categoria. Postula a reforma da decisão *a quo*, a fim de que lhe seja deferido o benefício da gratuidade judiciária. Ao exame.

Na sentença do Id 9fe2a68, o Juiz singular decide a controvérsia, nos termos que seguem:

[...]

O Sindicato autor postula a concessão da gratuidade da Justiça e honorários assistenciais.

Não há como deferir ao autor o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, porquanto os dispositivos legais que se referem à isenção de despesas processuais e a assistência judiciária gratuita destinam-se à pessoa física do trabalhador consoante o art. 2º da Lei 1.060/50. Com efeito, o mencionado dispositivo faz clara referência à pessoa física, que teria prejuízo do sustento próprio ou de sua família em face das despesas do processo. Da mesma forma, o art. 14 da Lei nº 5.584/70 dispõe expressamente que "a assistência judiciária a que se refere a Lei 1.060/50, de 05 de fevereiro de 1950, será prestada pelo sindicato a categoria profissional a que pertencer o trabalhador". Igualmente, o inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal traça norma geral, estabelecendo que o Estado prestará a assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados, sem interferir na legislação já existente sobre a matéria.

Outrossim, o sindicato aufere renda com o recebimento das contribuições, o que se mostra suficiente para arcar com as despesas processuais. Assim, a Justiça Gratuita, de igual sorte, não merece ser deferida ao autor.



Dessa forma, não há amparo legal ao deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita.

[...]

No julgamento dos embargos de declaração, opostos pelo Sindicato recorrente no Id 0e665a4, o Magistrado da origem mantém inalterada a decisão impugnada, pelos fundamentos abaixo reproduzidos (Id 653cf03):

[...]

Importante mencionar que os embargos de declaração somente são cabíveis quanto presentes os requisitos elencados no art. 1.022 do CPC, combinado com o art. 897-A da CLT, sendo que este remédio processual está adstrito à omissão, contradição ou obscuridade.

Inconsistente o remédio processual utilizado, pois os litigantes deveriam se ater aos princípios de Direito Processual, em especial aquele em que cabe ao Magistrado decidir a lide com base no princípio da persuasão racional, na forma do art. 371 do CPC.

Não verifico qualquer obscuridade apontada, na medida em que a sentença dispôs no tópico ora debatido, seguinte:

"Não há como deferir ao autor o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, porquanto os dispositivos legais que se referem à isenção de despesas processuais e a assistência judiciária gratuita destinam-se à pessoa física do trabalhador consoante o art. 2º da Lei 1.060/50. Com efeito, o mencionado dispositivo faz clara referência à pessoa física, que teria prejuízo do sustento próprio ou de sua família em face das despesas do processo. Da mesma forma, o art. 14 da Lei nº 5.584/70 dispõe expressamente que "a assistência judiciária a que se refere a Lei 1.060/50, de 05 de fevereiro de 1950, será prestada pelo sindicato a categoria profissional a que pertencer o trabalhador". Igualmente, o inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal traça norma geral, estabelecendo que o Estado prestará a assistência jurídica integral e gratuita aos necessitados, sem interferir na legislação já existente sobre a matéria.

Outrossim, o sindicato aufere renda com o recebimento das contribuições, o que se mostra suficiente para arcar com as despesas processuais. Assim, a Justiça Gratuita, de igual sorte, não merece ser deferida ao autor.

Dessa forma, não há amparo legal ao deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita."

Outrossim, o sindicato aufere renda com o recebimento das contribuições, o que se mostra suficiente para arcar com as despesas processuais. Assim, a Justiça Gratuita, de igual sorte, não merece ser deferida ao autor.

Dessa forma, não há amparo legal ao deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita."

Desta forma, na medida em que pretende o Sindicato-Autor a rediscussão das matérias já analisadas pelo Juízo, é caso de serem julgados improcedentes os embargos no tópico.



Assim, eventuais, modificações das questões de fundo, não podem ser rediscutidas em grau de embargos, somente podem ser obtidas por meio da interposição do remédio processual cabível. [...]

Na decisão que recebe o recurso ordinário interposto pelo Sindicato recorrente, contudo, o Juízo *a quo* expressamente dispensa o reclamante da "garantia" e do "respectivo preparo" (Id 0e665a4). Com efeito, tem-se que, na Justiça do Trabalho, o benefício da Justiça gratuita encontra regramento no art. 790, § 3º, da CLT, *verbis*:

É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça gratuita, inclusive quanto a traslados e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal, ou declararem, sob as penas da lei, que não estão em condições de pagar as custas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Como se observa, o deferimento da Justiça gratuita deve ser concedido a todo aquele que não tiver condições financeiras de demandar sem prejuízo do sustento próprio ou familiar. Por outro lado, a interpretação da norma do art. 8º, III, da Constituição Federal, adotada, inclusive pelo STF, é de que a substituição processual da categoria pelo sindicato é ampla e irrestrita, tanto na defesa dos direitos e interesses coletivos quanto na dos individuais, em questões judiciais ou administrativas. Assim, a amplitude da substituição processual permite concluir que a declaração de hipossuficiência dos substituídos pode, inclusive, ser firmada pelo próprio Sindicato. A propósito, transcreve-se parte da Súmula nº 219 do TST:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO:

I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte, concomitantemente: a) estar assistida por sindicato da categoria profissional; b) comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família. (art. 14, §1º, da Lei nº 5.584/1970). (ex-OJ nº 305 da SBDI-I). [...]

III - São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego.

[...]

No caso dos autos, o Sindicato figura como substituto processual, declara a insuficiência econômica dos trabalhadores substituídos e junta aos autos a credencial sindical (Id 80d0567), restando atendidos os requisitos para o deferimento do benefício da Justiça gratuita, com a consequente dispensa do pagamento das custas processuais. Assim, em que pese as custas sejam revertidas ao reclamante, dada a improcedência da presente ação, são dispensadas na forma da lei.



Diante do exposto, dá-se provimento ao recurso ordinário do reclamante, para lhe conceder o benefício da Justiça gratuita, com a dispensa do pagamento das custas.

III - PREQUESTIONAMENTO

Consideram-se prequestionados todos os dispositivos legais e entendimentos jurisprudenciais invocados pelas partes, para todos os efeitos legais, conforme o disposto na Súmula nº 297, I, do TST (*Diz-se prequestionada a matéria ou questão quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito*) e na OJ nº 118, da SDI-I, também do TST (*Havendo tese explícita sobre a matéria, na decisão recorrida, desnecessário contenha nela referência expressa do dispositivo legal para ter-se como prequestionado este*).

CLEUSA REGINA HALFEN

Relator

VOTOS

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADORA CLEUSA REGINA HALFEN (RELATORA)

DESEMBARGADOR JANNEY CAMARGO BINA

DESEMBARGADORA ANA ROSA PEREIRA ZAGO SAGRILO

