



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

Recurso Ordinário Trabalhista 0021207-17.2018.5.04.0025

Relator: JOAO PAULO LUCENA

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 17/06/2020

Valor da causa: R\$ 50.000,00

Partes:

RECORRENTE: SINDICATO DOS BANCARIOS DE PORTO ALEGRE E REGIAO

ADVOGADO: ANTONIO VICENTE DA FONTOURA MARTINS

RECORRENTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

ADVOGADO: ULYSSES SOARES DOS SANTOS

ADVOGADO: LEONARDO VASCONCELOS LINS FONSECA

ADVOGADO: GABRIELA LEITE FARIAS

RECORRIDO: SINDICATO DOS BANCARIOS DE PORTO ALEGRE E REGIAO

ADVOGADO: ANTONIO VICENTE DA FONTOURA MARTINS

RECORRIDO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

ADVOGADO: ULYSSES SOARES DOS SANTOS

ADVOGADO: LEONARDO VASCONCELOS LINS FONSECA

ADVOGADO: GABRIELA LEITE FARIAS



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

Identificação

PROCESSO nº 0021207-17.2018.5.04.0025 (ROT)

RECORRENTE: SINDICATO DOS BANCARIOS DE PORTO ALEGRE E REGIAO, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

RECORRIDO: SINDICATO DOS BANCARIOS DE PORTO ALEGRE E REGIAO, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

RELATOR: JOAO PAULO LUCENA

EMENTA

SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA. O sindicato profissional detém legitimidade ativa para atuar como substituto processual quando defende direitos individuais homogêneos dos empregados substituídos. Aplicação do art. 8º, III, da CF.

BANCÁRIO. GERENTE DE OPERAÇÕES E SERVIÇOS. CARGO DE CONFIANÇA. CONFIGURAÇÃO. CARGA HORÁRIA DE 08 HORAS DIÁRIAS. Comprovado que os substituídos, exercentes da função de Gerente de Operações e Serviços, estão investidos de poderes de gerência, desempenhando cargo de confiança que exige fidúcia especial, distinta daquela decorrente da atividade normal de bancário, os trabalhadores estão enquadrados na exceção contida no § 2º do art. 224 da CLT, estando submetidos a carga horária de 08 horas diárias.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 4ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: **por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR, SINDICATO DOS BANCÁRIOS DE PORTO ALEGRE E REGIÃO. Por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DO RÉU, BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.**

Sustentação oral: ***VÍDEO*** Adv.: Marcelo Munhoz Scherer (PARTE: Sindicato dos Bancarios de Porto Alegre e Regiao), declinou. ***VÍDEO*** Adv.: Monica Gonçalves da Silva (PARTE: Banco Santander (Brasil) S.A.).

Intime-se.



Porto Alegre, 07 de abril de 2021 (quarta-feira).

RELATÓRIO

Inconformados com a sentença de improcedência da ação (ID. ed8c3bf), o autor e o réu interpõem, respectivamente, recurso ordinário, consoante as razões juntadas no ID. 80d8de0, e recurso adesivo, conforme as razões juntadas no ID. 0fa4287.

O autor pretende a reforma da decisão nos seguintes pontos e pelos seguintes fundamentos: **horas extras - enquadramento no caput do art. 224 da CLT - ausência de fidúcia** (sustenta que, diferentemente da conclusão exposta na sentença, não se está diante de hipótese fática que comporte a aplicação da exceção prevista no § 2º do art. 224 da CLT; alega que não vieram aos autos elementos probatórios que demonstrem o efetivo desempenho de cargo de fidúcia diferenciada pelos substituídos, sendo insuficiente para tanto a mera observância do requisito objetivo, qual seja, o pagamento da gratificação de função que corresponda a pelo menos 1/3 do salário do trabalhador; afirma que o exercício do cargo de confiança bancário depende da efetiva comprovação do gozo de fidúcia distintiva por parte do trabalhador, o que não foi comprovado; assevera que os documentos acostados pelo reclamado não se mostraram suficientes a comprovar o exercício de cargo de fidúcia diferenciada pelos substituídos; quanto à prova oral produzida, pondera que, conforme o depoimento da única testemunha ouvida, a convite do demandado, os substituídos laboravam com alçadas predeterminadas pelo sistema, bem como suas atividades eram meramente administrativas e burocráticas; refere que as demais atividades elencadas pela testemunha não comprovam o exercício de cargo de confiança, mas apenas dão conta de atividades meramente técnicas, sempre limitadas pelas regras internas do réu; destaca que, na visão da testemunha, basicamente, as atividades dos analistas, supostamente subordinados ao cargo em discussão nos presentes autos, são as mesmas dos substituídos; alega que a testemunha confirma que o cargo em debate é subordinado ao superintendente, tendo seu trabalho controlado e fiscalizado por este, bem assim que as decisões finais não são de alçada dos substituídos, dependendo da deliberação e aprovação do comitê da diretoria; enfatiza que a alegação da existência de subordinados ao cargo em debate não ficou comprovada, pois inexistem nos autos documentos que tragam veracidade a tal alegação; salienta que o resumo das atividades dos substituídos apresentado pelo réu na defesa não traduz nenhuma fidúcia diferenciada nas atividades dos Gerentes de Operações e Serviços; conclui que as atividades desenvolvidas pelos substituídos não envolvem qualquer tipo de fidúcia diferenciada apta a ensejar a incidência do disposto no § 2º do art. 224 da CLT, tendo em vista que nunca exerceram cargo imbuído de fidúcia diferenciada, atuando com atividades meramente técnicas e burocráticas, sem autonomia; requer seja o réu condenado



ao pagamento das 7ª e 8ª horas extras laboradas pelos substituídos, pelo seu enquadramento no *caput* do art. 224 da CLT, com os reflexos postulados na petição inicial; caso deferidas as horas extras pretendidas e enquadrados os empregados substituídos no *caput* do art. 224, da CLT, requer sejam incluídas, em folha de pagamento, as horas extras deferidas, caso o réu mantenha os substituídos laborando para além da 6ª hora diária e 30ª semanal, sem redução do conjunto remuneratório); **justiça gratuita** (renova o requerimento de concessão da gratuidade judiciária em favor da entidade sindical e dos substituídos, declarando sua condição de hipossuficiência); **honorários assistenciais** (em sendo provido o recurso, entende que deve ser acolhido o pleito de pagamento de honorários advocatícios, nos termos da súmula 219 do TST, diante do redirecionamento dos encargos de sucumbência na ação; requer, nessa hipótese, seja acrescido à condenação o pagamento de honorários advocatícios de 20% sobre o valor condenação, conforme a súmula 219, III, do TST).

O réu objetiva a reforma do julgado nos seguintes aspectos e pelos seguintes fundamentos: **descabimento da ação coletiva - direitos individuais heterogêneos** (sustenta a inadequação da via eleita; aduz que não se questiona a legitimidade dos sindicatos, no âmbito da tutela coletiva, para defender, em Juízo, interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos; alega que, no caso, porém, não há interesse difuso, coletivo ou individual homogêneo, pois nada é mais individual e personalíssimo de que o labor em jornada extraordinária; refere que a tutela é, inclusive, para o pagamento de horas extras mediante a descaracterização da fidúcia bancária de apenas um trabalhador; assevera que estão em pauta interesses individuais, de índole heterogênea, que não autorizam que o mérito seja julgado de maneira uniforme; afirma que reforça a tese do descabimento da ação a necessidade de dilação probatória particular e específica para um único empregado ocupante do cargo na base territorial do sindicato autor e, por conseguinte, a impertinência de prolação de sentença genérica para quem exerce a função de "Gerente de Operações e Serviços", necessitando, por certo, de investigação específica quanto ao período em que desempenhavam a respectiva função; conclui que deve ser reconhecida a falta de interesse processual e legitimidade ativa do sindicato autor, extinguindo-se a ação, sem resolução do mérito, com base no disposto no art. 485, VI, do CPC, ante o descabimento da ação coletiva); **necessidade de liquidação dos pedidos** (aduz que não foi cumprida a exigência prevista no § 1º do art. 840 da CLT quanto à indicação do valor dos pedidos; aduz que a norma legal não traz qualquer cláusula de exceção à regra ali imposta, do que se infere que, nas ações trabalhistas coletivas/ações civis públicas, os pedidos deverão ser certos, determinados e com a indicação de seu valor; invoca o disposto no art. 1º da Instrução Normativa 41/2018 do TST; caso seja a sentença reformada e seja superada a questão relativa à ilegitimidade do SEEB de Porto Alegre, entende que a ação também deve ser extinta, sem resolução do mérito, porque a petição inicial se revela inepta, ante o seu pedido ilíquido); **necessidade de limitação territorial** (refere que, na sentença, foi considerada prejudicada a análise do pedido de limitação de eventual condenação à competência territorial do Juízo de origem, tendo em vista a rejeição dos pedidos do sindicato; caso a



sentença seja reformada, requer que a abrangência da sentença coletiva seja limitada à abrangência territorial do órgão prolator); **prescrição - ineficácia do protesto** (caso a improcedência dos pedidos seja reformada, invoca o prazo prescricional previsto no inciso XXIX do art. 7º da CF e no art. 11 da CLT; alega que qualquer pretensão de obter condenação, como a veiculada nesta ação, deve observar esse prazo de exercício da pretensão trabalhista; apregoa que, ainda que o autor apresente um protesto judicial nos termos do documento anexo à petição inicial, não se pode extrair de tal iniciativa qualquer efeito para a presente ação, pois, no protesto judicial, não há qualquer referência à violação de direitos do "Gerente de Operações e Serviços", o que torna a medida judicial inservível ao presente feito; afirma que a interrupção da prescrição pressupõe que o suposto credor da pretensão enuncie com clareza e objetividade o direito ou a pretensão que ele pretende exercer no futuro; argumenta que uma petição que se refira genericamente a "todos os direitos" que alguém possa pretender exercer no futuro não interrompe qualquer direito, porque não é suficiente para a constituição em mora e padece da especificidade mínima que a lei processual requer de qualquer pedido a ser deduzido em Juízo; pondera que, no caso dos autos, somente poderão postular uma eventual e hipotética liquidação da sentença aqui proferida aqueles indivíduos que tiverem se desligado dos quadros do Banco no prazo prescricional de dois anos contados da data da citação para a presente ação; requer seja reconhecida a prescrição da pretensão relativa às horas extras e seus reflexos nos cinco anos anteriores à propositura da ação para cada evento associado a suposta violação do art. 224, § 2º, da CLT, inclusive com relação aos depósitos de FGTS, considerando a data de apresentação de cada eventual habilitação); **multa por litigância de má-fé** (reitera a arguição de litigância de má-fé do sindicato autor; afirma que o sindicato autor propôs, apenas na véspera de 01.12.2018, 84 ações civis públicas contra os mais diversos Bancos para tratar somente da descaracterização das gerências/coordenações e do pagamento de horas extras; alega que não é crível que diversas instituições financeiras tenham exatamente os mesmos procedimentos a ensejar a proposição de inúmeras ações coletivas idênticas para tratar da mesma matéria; assevera que, em uma ação coordenada, alguns Sindicatos dos Bancários por todo o Brasil propuseram ações trabalhistas no mesmo dia para tratar do mesmo assunto contra as mais diversas instituições financeiras; apregoa que houve a intenção de causar embaraços processuais e sobrecarregar o Poder Judiciário; pondera que o abuso de direito de petição tem o intuito de, a partir da propositura de diversas demandas, com uma decisão favorável, influir as demais; destaca que a propositura dessa enxurrada de ações ocorreu logo após a assinatura, mas dias antes do início da vigência, da cláusula 11 da CCT 2018/2020, em que ficou expressamente acordada a necessidade de compensação de horas extras com as gratificações de função pagas em eventual descaracterização do cargo de confiança bancária; argumenta que, com a propositura de ações coletivas que praticamente alcançam todas as funções de confiança bancárias, os sindicatos pretendem esvaziar a eficácia da cláusula acordada; conclui que, ao assim proceder, os sindicatos violaram a boa-fé objetiva, que é exigível em todos os negócios jurídicos, desde a fase pré-contratual; requer seja aplicada a multa por litigância de má-fé ao sindicato autor); **justiça gratuita** (alega que o



sindicato autor requereu a concessão dos benefícios da justiça gratuita sem qualquer justificativa para tanto e sem produzir qualquer prova da sua alegada condição de miserabilidade ou dos substituídos que inviabilize o pagamento das despesas do processo; aduz que o sindicato possui receitas para arcar com suas despesas, sendo importante relacionar o ônus processual de arcar com as custas como uma decorrência do acesso responsável à jurisdição; afirma que, no tocante à gratuidade da justiça, o TST já se posicionou que seu fundamento está voltado às pessoas físicas, e que, para as pessoas jurídicas, deve existir prova inequívoca de hipossuficiência, o que não foi comprovado no caso; menciona as hipóteses de concessão da justiça gratuita previstas nos §§ 3º e 4º do art. 790 da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017, asseverando que não aparenta ser o caso do sindicato autor; conclui que deve ser indeferido o benefício da gratuidade da justiça ao sindicato autor, com a determinação de pagamento das custas processuais).

Com contrarrazões (IDs. d2349f6 e 915bf4a), sobem os autos a este Tribunal para julgamento dos recursos.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

Por prejudicial, julgo, primeiramente, o recurso adesivo do réu quanto à ilegitimidade ativa e à carência de ação, à inépcia da petição inicial e à prescrição.

1. ILEGITIMIDADE ATIVA. CARÊNCIA DE AÇÃO.

A MM.^a Juíza, sob o fundamento de que "*os pedidos formulados pelo sindicato-autor se caracterizam como direitos individuais homogêneos*", rejeitou a arguição de ilegitimidade ativa deduzida pelo recorrente na defesa; além disso, por reputar "*presente a necessidade/utilidade e a adequação da ação ajuizada pela parte autora, impondo-se o exame do mérito da causa*", rejeitou também a prefacial de carência da ação, por ausência de interesse processual, suscitada pelo recorrente.

A sentença não comporta reforma.

O art. 8º, III, da CF ("*ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas*") garante aos sindicatos a legitimação para a defesa em Juízo dos interesses coletivos e individuais dos trabalhadores, a qual ocorre independentemente da outorga expressa de poderes, seja por mandato expresso, seja por assembleia geral especialmente convocada àquele fim, pois a hipótese é de substituição processual.



No caso, o sindicato autor atua como substituto processual de todos os empregados que ocupam ou ocuparam o cargo de Gerente de Operações e Serviços junto ao recorrente, abrangidos pela base territorial sindical, independentemente de rol de substituídos, deduzindo os pedidos de alíneas "a" a "d" (ID. 5ec5917 - Pág. 8-9), os quais são decorrentes da tese de que o referido cargo não configura função de confiança, razão pela qual não se aplicaria a exceção prevista no art. 224, § 2º, da CLT, com o consequente pagamento das 7ª e 8ª horas laboradas como extras.

Nesse contexto, a pretensão diz respeito a **direitos individuais homogêneos**, ou seja, do tratamento dispensado pelo recorrente aos empregados ocupantes do cargo de Gerente de Operações e Serviços. Diferentemente do que alega o recorrente, o fato de apenas um empregado ocupar, atualmente, o cargo de Gerente de Operações e Serviços não afasta o caráter individual homogêneo do direito, até por se tratar de questão circunstancial. Em outras palavras, a presente ação coletiva versa sobre o enquadramento, na exceção prevista no § 2º do art. 224 da CLT, de todos os ocupantes do cargo de Gerente de Operações e Serviços, contemplando o pedido inicial parcelas vencidas e vincendas, do que se depreende que o provimento judicial buscado na presente ação diz respeito não apenas ao atual ocupante do cargo, mas àqueles empregados que já o exerceram ou que venham a exercê-lo.

Por conseguinte, o sindicato autor é parte legítima para atuar na condição de substituto processual, cujo instituto é de amplo alcance, sobretudo após o cancelamento da súmula 310 do TST, em 2003.

Conforme ensina Carlos Henrique Bezerra Leite:

Em sede doutrinária, há, atualmente, duas correntes que procuram interpretar o art. 8º, III, da CF. A primeira defende a tese de que esse dispositivo constitucional consagra amplamente a substituição processual. A segunda vê nele simples reprodução do art. 513, a, da CLT, ou seja, um caso típico de representação judicial (ou legal), com o que a substituição processual continuaria a depender de expressa previsão na lei (CPC, art. 6º).

O Tribunal Superior do Trabalho adotava a segunda corrente, como se depreendia da já cancelada Súmula n. 310 daquela Corte.

Em sentido oposto ao do TST, portanto na esteira da primeira corrente, o Supremo Tribunal Federal vem decidindo que o art. 8º, III, da CF confere às entidades sindicais o direito de atuar como substitutos processuais dos integrantes da categoria. (in Curso de Direito Processual do Trabalho, 7. ed., São Paulo: LTr, 2009, p. 280/281).

Nesse sentido, os seguintes julgados do STF, assim ementados:

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 CR. 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).

No mesmo sentido: RE 217.566-AgR, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 08.02.2011, e, ainda, o AI 760.327-AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 17.08.2010.

A faculdade conferida aos entes sindicais pela Constituição da República tem como sua principal razão de ser a proteção ao trabalhador, individualmente considerado, frente ao empregador e o poder potestativo que dispõe, melhor dizendo, autoriza o sindicato profissional a ajuizar ação em nome do trabalhador, viabilizando a defesa/busca do seu direito, sem que isso implique eventual - diga-se, provável - reação patronal por meio da despedida sem justa causa, retaliação velada que, repise-se, tem trânsito elidido ou ao menos dificultado quando é o sindicato o autor da demanda.

Logo, e na esteira da doutrina e jurisprudência anteriormente mencionadas, o sindicato profissional exsurge como legítimo titular do direito de ação, concorrentemente com o trabalhador, que persiste como titular do direito material supostamente lesado, sendo prescindível que o empregado seja associado e tampouco, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal anteriormente transcrita, que se comprove a situação funcional de cada trabalhador substituído.

Nesse sentido, precedente desta Turma, assim ementado:

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. A substituição processual é o meio adequado para a defesa de direitos de empregados com origem e fundamento comuns, o que ocorre no caso dos autos, sendo o sindicato autor parte legítima para ajuizar a presente ação. Ainda, não se faz necessária a juntada de rol de substituídos quando o sindicato atua como substituto processual, ante o cancelamento da Súmula nº 310 do TST. Recurso do sindicato autor provido.

(TRT da 4ª Região, 4ª Turma, 0020662-84.2017.5.04.0023 RO, em 19/04/2018, Desembargador Andre Reverbel Fernandes).

A necessidade de **prova** das funções exercidas pelos substituídos, no caso, é perfeitamente possível, até porque o próprio recorrente admite que, no momento, apenas um empregado ocupa o cargo de Gerente de Operações e Serviços, o que, como dito, não afasta o caráter individual homogêneo dos interesses em questão, tendo em vista que decorrentes de uma mesma premissa fática.



Diante do exposto, não se cogita de ilegitimidade ativa do sindicato autor, tampouco de ausência de interesse processual, sendo irreparável a decisão de origem que rejeitou as arguições do recorrente nesse sentido e reconheceu o cabimento do ajuizamento da presente ação coletiva.

Nego provimento.

2. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. INDICAÇÃO DO VALOR DOS PEDIDOS.

A MM.^a Juíza rejeitou a arguição de inépcia da petição inicial, sob o fundamento de que "*o sindicato-autor formulou os pedidos com a observância aos requisitos legais exigíveis à época da propositura da ação, não havendo qualquer prejuízo para o exercício do contraditório ou ampla defesa*", assentando, em específico, sobre a necessidade de indicação do valor dos pedidos, que "*a presente ação possui caráter genérico, abrangendo uma coletividade de trabalhadores, não sendo exigível, portanto, a apresentação de valores individualizados.*" bem assim que "*a indicação de valores estimativos supre a exigência legal de formulação de pedido líquido.*" (ID. ed8c3bf - Pág. 4).

A sentença não comporta reforma.

Dispõe o § 1º do art. 840 da CLT, com a redação dada pela Lei 13.467/2017, aplicável ao caso considerando-se a data do ajuizamento da ação, em 30.11.2018, que "*Sendo escrita, a reclamação deverá conter a designação do juízo, a qualificação das partes, a breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, o pedido, que deverá ser certo, determinado e com indicação de seu valor, a data e a assinatura do reclamante ou de seu representante.*".

Cinge-se à controvérsia à ocorrência de inépcia da petição inicial em razão da necessidade de liquidação dos pedidos aduzida pelo recorrente.

É bem sabido que nos primeiros meses de vigência da Lei 13.467/2017, eivada de incongruências de base constitucional e principiológica, bem como de atecnias na sua redação legislativa, são inúmeras as controvérsias doutrinárias quanto à interpretação a ser dada às suas disposições, inclusive no que respeita ao art. 840, § 1º, da CLT, antes transcrito.

A interpretar-se de forma literal o conteúdo do art. 840, § 1º, da CLT, o julgador *a quo* está a estabelecer no processo trabalhista - de cunho social e por fundamento e gênese regido pelos princípios da proteção, da instrumentalidade e da celeridade - dificuldades e obstáculos que sequer são previstas no direito processual civil, aplicado subsidiariamente à espécie.



O ato processual em questão diz respeito ao atendimento dos requisitos legais previstos para a petição inicial, que deveriam ser aqueles dispostos na CLT já com as alterações feitas pela Lei 13.467/2017 e que apenas determina sejam apontados os valores na petição inicial, não exigindo sua liquidação exata.

Em parte, a dúvida quanto à correta interpretação da nova redação do art. 840, § 1º, da CLT, baseia-se no dogma de que a norma não conteria expressões inúteis, procurando-se, então, conferir ao conceito de "*determinado*" um sentido diverso de "*líquido*" para justificar o fato de que a norma, tautologicamente, exige a determinação e, também, a indicação dos valores dos pedidos.

Nesse aspecto e por seu caráter eminentemente instrumental, não pode o direito processual se converter em obstáculo à realização do próprio direito material que visa a assegurar, dificultando ou impedindo o acesso do cidadão à prestação jurisdicional pelo Estado. Isso porque não é exigível da parte a dedução de pedido líquido e certo estritamente interpretado e a traduzir com exatidão o *quantum debeatur* do direito postulado, como se liquidação antecipada da execução fosse, antes mesmo de constituída a relação processual. É certo que, a partir da vigência da Lei 13.467/2017, houve alteração da regra constante no § 1º do art. 840 CLT, que passou a exigir a indicação do valor do pedido, inclusive sob pena de extinção sem resolução do mérito (§ 3º), caso assim não proceda a parte. Em que pese não primar pela melhor técnica legislativa, o seu texto está em vigência e ao Poder Judiciário cabe interpretá-lo.

Diversos aspectos influenciam na avaliação monetária dos pedidos deduzidos na ação judicial e, para um cálculo consistente e exato, o polo ativo pode necessitar de informações e dados a serem trazidos aos autos somente com a defesa, como os documentos pertinentes à relação de emprego, comuns às partes, mas que são de guarda obrigatória pelo empregador. Ou, ainda, porque depende da prova a ser produzida para dimensionar os limites e a extensão da pretensão deduzida, a exemplo dos depoimentos e da perícia técnica ou, ainda, porque deverá ser arbitrada pelo juiz, a exemplo da indenização por dano moral.

O Código de Processo Civil de 2015 refere apenas a certeza e a determinação, não exigindo expressamente a liquidez dos pedidos (arts. 322 e 324).

Isso posto, entendo que a nova regra do art. 840 da CLT deve ser aplicada nas situações em que inexistente qualquer impedimento para a liquidação antecipada do pedido, sob pena de se onerar em demasia a parte demandante - costumeiramente hipossuficiente - e de afronta ao amplo acesso à Justiça, nos moldes do inciso XXXV do art. 5º da CF, valendo lembrar que os direitos trabalhistas, em sua grande maioria, cuidam de questões de ordem pública e sob o império, inclusive, do princípio da irrenunciabilidade.

O texto legal faz referência expressa à "*indicação do seu valor*" (do pedido), o que deve ser tomado, literalmente, como uma indicação, e não como uma certeza, a qual somente se obterá com os limites fixados no julgamento e após a necessária liquidação. Conforme lembra Jorge Souto Maior, assim agiu o



próprio legislador da Reforma Trabalhista, ao deixar claro que a definição do valor efetivamente devido será feita com a liquidação da sentença, conforme o art. 791-A, o qual estabelece que os honorários advocatícios devidos ao advogado do autor serão calculados sobre "*o valor que resultar da liquidação da sentença*".

O valor indicado no pedido somente servirá, nos termos da lei, para o cálculo do valor da causa, o qual limita sua repercussão à determinação do procedimento - ordinário, sumário ou sumaríssimo - e no cálculo das custas, no caso de improcedência total da ação.

A subsistirem dúvidas ou, melhor, inexistindo certeza, deve o juiz se valer das exceções previstas na lei processual comum (art. 324 do CPC), por força do art. 769 da CLT, diante da lacuna da lei processual trabalhista, ao não versar sobre tais ressalvas. Cabe reiterar que não se trata de negar vigência à Reforma Trabalhista e, assim, à regra do art. 840 da CLT, pois a possibilidade de liquidação dos pedidos não é nova dentro da sistemática trabalhista, encontrando-se prevista desde a edição do art. 852-B da CLT (Lei 9.957/2000).

O que deve ser considerado é se a liquidação antecipada dos pedidos é possível no caso concreto, dentro de um critério de razoabilidade e tendo em vista as nuances do processo do trabalho. Sendo negativa a resposta, a aplicação das exceções que autorizam pedidos genéricos, na forma do art. 324 do CPC, é medida que se impõe, especialmente nas hipóteses de seus incisos II e III, que retratam situações corriqueiras nas lides trabalhistas.

No caso, o autor postula o pagamento de horas extras correspondentes às 7ª e 8ª diárias pelos substituídos, empregados do recorrente, podendo a hipótese ser enquadrada nos incisos II e III do art. 324 do CPC. Mesmo assim, dentro do possível, foi indicado pelo autor um critério para fins de arbitramento aproximado, o que deve ser de todo considerado.

Diante do exposto, a petição inicial, nos termos em que ajuizada a presente ação, atende as diretrizes do § 1º do art. 840 da CLT.

Nego provimento.

3. PRESCRIÇÃO. PROTESTO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO.

A MM.^a Julgadora entendeu que o protesto ajuizado pelo sindicato autor, na qualidade de substituto processual da categoria profissional, interrompeu o prazo prescricional quanto aos pedidos de "a" a "d" da petição inicial, em razão do que pronunciou a prescrição do direito de ação relativo às parcelas vencidas e exigíveis até 11.04.2012.



A sentença não comporta reforma

No caso, o sindicato autor provou o ajuizamento de protesto judicial em 11.04.2017 (processo 0020467-56.2017.5.04.0005), que teve por objeto a interrupção do prazo prescricional quanto às verbas arroladas, dentre as quais constavam "ii) *diferenças decorrentes do não pagamento de horas extras laboradas;*" (ID. 4847688 - Pág. 6).

Conforme se depreende dos termos da petição inicial do protesto judicial, a pretensão foi deduzida em hipótese, ou seja, o direito é condicionado a fatos que podem ou não ocorrer e, ainda, de forma diferente para cada substituído, quais sejam, a prestação de horas extras sem o pagamento correspondente.

Nesse contexto, tenho que o protesto ajuizado pelo sindicato não tem o condão de produzir o efeito desejado, tendo em vista que a pretensão é relativa a direito individual heterogêneo, personalíssimo dos substituídos, e não a direitos homogêneos da categoria, para os quais o sindicato possui legitimidade para atuar como substituto processual.

Todavia, o entendimento prevalente nesta Turma, em sua atual composição, é no sentido de que o protesto judicial ajuizado produz efeito interruptivo da prescrição.

Sendo assim, por política judiciária, tendo em vista o entendimento majoritário da Turma, ressalvado meu entendimento pessoal, é de ser mantida a prescrição das parcelas exigíveis no período anterior a 11.04.2012, pronunciada na origem em relação aos pedidos formulados na presente ação, ante o ajuizamento do protesto interruptivo (processo 0020467-56.2017.5.04.0005) em 11.04.2017.

É importante ressaltar que a verba arrolada no protesto interruptivo, correspondente a "*diferenças decorrentes do não pagamento de horas extras laboradas*", engloba todas as circunstâncias envolvendo o labor extraordinário porventura prestado pelos substituídos, inclusive a questão alusiva ao seu enquadramento na hipótese do § 2º do art. 224 da CLT, que é objeto da presente ação.

Por fim, o protesto interruptivo ajuizado interrompe a prescrição não somente em relação ao prazo bienal, mas também ao prazo quinquenal para apuração das parcelas devidas, porque ele visa justamente a evitar a prescrição das parcelas vencidas no curso do contrato de trabalho.

Nego provimento.

RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR.

1. HORAS EXTRAS. GERENTE DE OPERAÇÕES E SERVIÇOS. CARGO DE CONFIANÇA.



A MM.^a Juíza julgou improcedente a ação quanto ao pedido de horas extras, relativas às 7^a e 8^a diárias trabalhadas, sob o fundamento de que as provas documental e oral corroboram a tese de defesa quanto à caracterização do cargo de Gerente de Operações e Serviços como cargo de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, o que enquadra o substituído na hipótese do inciso II do art. 62 da CLT ou, ao menos, na do § 2º do art. 224 da CLT, assentando que "*evidenciada a prestação de serviços com maior caráter de fidedignidade em relação aos demais empregados do banco reclamado e maior responsabilização.*" (ID. ed8c3bf - Pág. 8).

A sentença não comporta reforma.

Discute-se, na presente ação, o enquadramento dos empregados do Banco réu ocupantes da função de **Gerente de Operações e Serviços** na hipótese do § 2º do art. 224 da CLT, em razão do suposto cargo de confiança exercido.

Antes do mais, impende registrar que não se cogita, mesmo em tese, do enquadramento da função de Gerente de Operações e Serviços na exceção ao controle de jornada prevista no inciso II do art. 62 da CLT, situação que sequer foi aventada pelo reclamado, segundo o qual o cargo em questão est enquadrado na hipótese prevista no § 2º do art. 224 da CLT, consoante as alegações expendidas na defesa (ID. 85cc37a - Pág. 15.).

De todo modo, é importante ressaltar o posicionamento consolidado no âmbito deste Tribunal, acerca da inaplicabilidade do disposto no inciso II do art. 62 da CLT ao gerente geral de agência, consoante a tese jurídica prevalecente 6 deste TRT4^a ("*Tese Jurídica Prevalecente nº 6 - BANCÁRIO. GERENTE-GERAL. HORAS EXTRAS. Não se aplica ao gerente-geral de agência o art. 62, II, da CLT, considerando a regra específica prevista no art. 224, § 2º, da CLT.*"), a qual adoto, e cujos fundamentos determinantes do acórdão proferido pelo Tribunal Pleno, no Incidente de Uniformização de Jurisprudência 0004499-69.2015.5.04.0000, indicam que tal entendimento se aplica aos gerentes bancários em geral, e não apenas ao gerente de agência bancária em sentido estrito.

Isso estabelecido, disciplina o art. 224, § 2º, da CLT que:

A duração normal do trabalho dos empregados em bancos, casas bancárias e Caixa Econômica Federal será de 6 (seis) horas contínuas nos dias úteis, com exceção dos sábados, perfazendo um total de 30 (trinta) horas de trabalho por semana.

[...]

§ 2º - As disposições deste artigo não se aplicam aos que exercem funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, ou que desempenhem outros cargos de confiança, desde que o valor da gratificação não seja inferior a 1/3 (um terço) do salário do cargo efetivo.



Para a caracterização do exercício de cargo de confiança a ensejar o enquadramento do trabalhador na hipótese prevista no § 2º do art. 224 da CLT, independentemente da denominação dada ao cargo/função, é necessário que o empregado efetivamente esteja investido em função de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes com grau de fidúcia diferenciada, superior àquela inerente da atividade normal de bancário.

Nessa linha, não basta que o empregado perceba gratificação de função em valor não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo pelo exercício da referida função, sendo imprescindível que suas atribuições realmente estejam vinculadas a maiores encargos e responsabilidades que denotem uma fidúcia superior àquela ordinária, ínsita ao contrato de trabalho e exigida de todo e qualquer empregado.

No caso, o demandado colocou aos autos os contracheques do empregado ocupante da função de Gerente de Operações e Serviços, Manoel E. C. Oliveira (ID. e7abcd3), os quais indicam o pagamento de gratificação de função superior 1/3 do valor do salário-base. Além disso, constam dos autos documentos relativos a operações da carteira comercial e de *leasing*, assinados pelo referido empregado, na qualidade de "gerente", datados de 2002 (ID. 990294c). Há, ainda, ofício expedido pelo Banco reclamado à Caixa Econômica Federal, datado de 29.06.2007, em que o empregado Manoel E.C. Oliveira assina como "gerente geral" (ID. 383e34e - Pág. 1).

No tocante à prova oral, a única testemunha inquirida, convidada a depor pelo demandado, declarou que:

[...] trabalha para o réu desde 15/01/1986; não ocupou o cargo de gerente de operações e serviços; atualmente é analista de operações e serviços II; seu chefe imediato é o gerente de operações e serviços, chamado Manoel Eurides da Costa de Oliveira; trabalham no prédio da Administração Central em Porto Alegre; acha que no Estado do Rio Grande do Sul Manoel é o único gerente de operação e serviços; contando com a depoente, são 10 analistas; Manoel é gerente da área de gestão FCVS, que se ocupa da área de financiamento habitacionais, cedidos para a Caixa Econômica Federal, em 1997, e créditos que foram adquiridos e cedidos para outras instituições referentes ao FCVS; o chefe imediato de Manoel é a superintendente Aline Maran; na rotina de Manoel faz a gestão da equipe, tabelas, relatórios; Manoel é o responsável por fazer a avaliação do trabalho da depoente, no documento chamado "Avaliação de desempenho"; os pedidos de férias da depoente são combinados com Manoel e posteriormente colocados no portal do Banco; Manoel não registra cartão-ponto comum como também os demais gerentes, mas, por uma questão "de subordinação", o horário de trabalho seria controlado por Aline, superintendente; o gerente de operações tem procuração para assinar documentos pelo Banco, assinando, por exemplo, liberação de hipoteca do Banco; a depoente, como analista, também assina liberação de hipoteca; não há diferenciação entre os documentos assinados pela depoente e por Manoel na qualidade de gerente; dentro da equipe, a depoente é a única com procuração para assinar liberação de hipotecas; todas as carteiras do sistema FCVS no Rio Grande do Sul envolvem a quantia aproximada de dez bilhões de reais; o gerente de operações não tem acesso a outras informações confidenciais além dos envolvidos com os contratos habitacionais; há diferenças da atividade da depoente para a de Manoel é de que a dele são mais voltadas para o gerenciamento e as da depoente para as atividades operacionais; Manoel não costuma se envolver com a parte operacional, mas somente o



gerenciamento, citando assinatura de documentos, aval dos cálculos que a depoente faz, e algumas orientações de dúvidas que a depoente tem; Manoel acessa o sistema do Banco por login e senha, assim como todos os colegas da depoente; Manoel comparece diariamente ao Banco, geralmente das 09h às 18h; no setor da depoente, em síntese no contratos cedidos para a Caixa Econômica Federal, o trabalho diário é de solicitar à Caixa Econômica Federal o saldo residual dos contratos de financiamento; a partir do valor informado pela Caixa Econômica Federal, é discutido no setor o valor que seria devido pela Caixa Econômica Federal para o Santander; a depoente é a responsável pela decisão de não permanecer com a discussão, se apresentado um valor pela Caixa Econômica Federal divergente no entendido pelo Santander, mas não a há documentação para exigir a diferença; a rotina de trabalho da depoente não está prevista no regramento do Banco; a depoente e Manoel assinam o relatório que é apresentado à diretoria sobre os créditos validados ou não; a decisão final sobre a cobrança ou não do crédito que o Banco entende devido é dada por Manoel, que por sua vez repassa para o comitê da diretoria; espontaneamente declara que a partir do momento em que "validado o valor da Caixa Econômica Federal", ou seja, do aceite do valor que a Caixa Econômica Federal quer pagar, a diretoria não pode mais alterar a decisão; para validação, a depoente faz a análise e o Manoel "dá o ok"; não há uma previsão no sistema ou uma norma que autorize a validação em faixa de valores; a depoente faz a análise do regramento do sistema FCVS contraponto com os documentos existentes em cada contrato. (ID. 36f556c - Pág. 1-2)

À luz do conjunto probatório, especialmente a prova oral, reputa-se evidenciado que o Gerente de Operações e Serviços é o empregado que gerencia o setor do Banco que atua na "gestão de títulos envolvendo o Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS e de carteira comercial de contratos com garantias reais", conforme mencionado pelo réu na defesa (ID. 85cc37a - Pág. 19). A testemunha confirma que o Gerente de Operações e Serviços é o responsável pela área de gestão FCVS, à qual são vinculados 10 analistas. A informação de que há apenas um empregado que ocupa essa posição no estado do Rio Grande do Sul (no caso, o Sr. Manoel E. C. de Oliveira) é corroborada pela prova testemunhal, enquanto a referência da testemunha no sentido de que "o chefe imediato de Manoel é a superintendente Aline Maran (sic)" deve ser sopesada em conjunto com a informação de que a superintendente tem atuação em São Paulo/SP, a evidenciar pelo seguinte requerimento formulado em audiência pelo demandado: "A parte ré requer a expedição de carta precatória para inquirição de Aline Maran, com endereço em Av. Jucelino Kubischeski, número 2235, 9º andar, São Paulo/SP. [...]" (ID. 36f556c - Pág. 1).

Além disso, são relevantes as declarações da testemunha no sentido de que "Manoel não costuma se envolver com a parte operacional, mas somente o gerenciamento, citando assinatura de documentos, aval dos cálculos que a depoente faz, e algumas orientações de dúvidas que a depoente tem;", bem assim que "a decisão final sobre a cobrança ou não do crédito que o Banco entende devido é dada por Manoel, que por sua vez repassa para o comitê da diretoria;", que "na rotina de Manoel faz a gestão da equipe, tabelas, relatórios; Manoel é o responsável por fazer a avaliação do trabalho da depoente, no



documento chamado 'Avaliação de desempenho'", que "os pedidos de férias da depoente são combinados com Manoel e posteriormente colocados no portal do Banco", que "todas as carteiras do sistema FCVS no Rio Grande do Sul envolvem a quantia aproximada de dez bilhões de reais".

Esses elementos de prova denotam que o Gerente de Operações e Serviços, como autoridade máxima da unidade de gestão FCVS, ocupa cargo de gestão, estando investido de poderes que revelam fidúcia diferenciada, consubstanciada no gerenciamento de setor do banco responsável pela gestão do FCVS e de carteira comercial de contratos com garantias reais que envolvem valores significativos, possuindo autonomia decisória, equipe de empregados subordinados e atribuições de caráter gerencial, sem existir qualquer figura de hierarquia superior no estado do Rio Grande do Sul.

Diante do exposto, concluo que o Gerente de Operações e Serviços exerce cargo de confiança, estando enquadrado na hipótese prevista no § 2º do art. 224 da CLT e sujeito, conseqüentemente, à jornada de trabalho de oito horas, tal como bem decidido na origem, motivo pelo qual a manutenção da sentença de improcedência da ação é medida que se impõe.

Nego provimento.

2. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Mantida a sentença de improcedência da ação, não há falar em honorários advocatícios em favor do recorrente, conforme a súmula 219, III, do TST.

RECURSO ADESIVO DO RÉU.

(matérias remanescentes)

1. LIMITAÇÃO TERRITORIAL DA CONDENAÇÃO.

Mantida a sentença de improcedência da ação, fica prejudicado o recurso quanto à limitação territorial de eventual condenação.

2. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

A MM.^a Juíza rejeitou o pedido de aplicação da multa por litigância de má-fé ao sindicato autor, sob os seguintes fundamentos:

A malícia e o intento de alterar a verdade dos fatos ou de utilizar o processo para conquista de objetivo ilegal, não podem ser presumidas, sobretudo em obediência à garantia do exercício constitucional do direito de ação.



O cunho de sanção dos dispositivos legais pertinentes à litigância de má-fé, ademais, impõe a sua aplicação restritiva, apenas quando patente o intuito malicioso da parte. (ID. ed8c3bf - Pág. 8).

A sentença não comporta reforma.

As hipóteses legais de litigância de má-fé, com o advento da Lei 13.467/2017, agora estão elencadas no art. 793-B da CLT, que assim está redigido:

Art. 793-B. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

VI - provocar incidente manifestamente infundado;

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

Tal como bem decidiu a MM.^a Juíza *a quo*, não há qualquer elemento probatório a revelar que o sindicato autor tenha incorrido em alguma das hipóteses legais acima listadas. Aliás, das próprias razões recursais extrai-se que a alegada litigância de má-fé adviria do ajuizamento de diversas ações coletivas pelo sindicato autor em face de instituições bancárias; no entanto, essa circunstância, por si só, não constitui litigância de má-fé, tendo o demandante apenas se valido do seu direito de acesso à justiça e de defesa dos direitos e interesses da categoria profissional que representa, os quais lhe são constitucionalmente assegurados (art. 5, inciso XXXV, e art. 8º, inciso III, da CF).

Nego provimento.

Por fim, julgo, em conjunto, por conexos, os recursos quanto ao benefício da justiça gratuita.

A MM.^a Juíza concedeu ao sindicato autor o benefício da justiça gratuita, sob os seguintes fundamentos: "[...] *diante do ajuizamento da presente ação pelo sindicato da categoria profissional dos empregados da empresa-ré, concedo ao sindicato-autor o benefício da justiça gratuita, considerando as peculiaridades do caso concreto, pois igualmente seria cabível na hipótese de ação trabalhista individual ajuizada pelos trabalhadores, observados o § 4º do art. 790 da CLT e a Lei n.º 7.115/83.*" (ID. ed8c3bf - Pág. 9).

A sentença não comporta reforma.



De plano, verifico que o recurso do sindicato autor beira a ausência de interesse recursal, uma vez que o benefício da justiça gratuita lhe foi expressamente concedido na origem, nos termos acima transcritos.

Contudo, a toda evidência, a pretensão recursal consiste em "*requerimento de concessão da gratuidade judiciária em favor da entidade sindical e dos substituídos processuais*" (ID. 80d8de0 - Pág. 11, grifei). Nesse contexto, é importante ressaltar que a justiça gratuita é concedida apenas aos litigantes no processo judicial, qualidade esta que, no caso, é ostentada apenas pelo sindicato autor - a quem, reitero, já foi deferido o benefício. Os substituídos não compõem o polo ativo no processo de conhecimento, tanto é assim que não se exige a definição do rol de empregados substituídos em ação coletiva. Portanto, o pedido de concessão da justiça gratuita aos substituídos carece de amparo legal.

Por outro lado, em relação à inconformidade do demandado, referente à concessão do benefício da justiça gratuita ao sindicato autor, dispõe o art. 8º, III, da CF, que "*ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas*", garantindo aos sindicatos a legitimação para a defesa em Juízo de tais interesses dos trabalhadores, a qual ocorre independentemente da outorga expressa de poderes, seja por mandato expresse, seja por assembleia geral especialmente convocada àquele fim, pois a hipótese é de substituição processual.

Em face disso, e por estar o autor a demandar na condição de substituto processual, defendendo em nome próprio direito alheio, faz jus ao benefício da justiça gratuita, sendo desnecessária declaração de pobreza como prova suficiente da situação de hipossuficiência, nos termos do art. 98 do CPC, da Lei 7.115/50 e do art. 790, § 3º, da CLT. É irreparável a decisão de origem, no particular.

Nego provimento a ambos os recursos.

JOAO PAULO LUCENA

Relator

VOTOS

DESEMBARGADORA MARIA SILVANA ROTA TEDESCO:

ILEGITIMIDADE ATIVA. CARÊNCIA DE AÇÃO.

Peço vênia ao Exmo. Relator para apenas ressaltar o meu entendimento, porquanto tenho que se cuida da hipótese de defesa de interesses individuais heterogêneos, o que afastaria a legitimidade da entidade



sindical para atuar como substituta processual. Entendo que a solução da discussão pertinente ao exercício de cargo ou função de confiança - Gerente de Operações e Serviços - não prescinde de análise casuística da situação individual de cada empregado, no caso.

Entretanto, não é este o entendimento que tem prevalecido no âmbito desta Turma Julgadora, razão pela qual, como medida de disciplina judiciária, de modo a manter, ainda, a estabilidade da jurisprudência a respeito da matéria, acompanho, neste caso, o posicionamento externado no voto condutor, por seus próprios fundamentos.

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADOR JOÃO PAULO LUCENA (RELATOR)

DESEMBARGADOR ANDRÉ REVERBEL FERNANDES

DESEMBARGADORA MARIA SILVANA ROTTA TEDESCO

