



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 11ª Região

Ação Civil Coletiva **0000313-26.2020.5.11.0002**

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 28/03/2020

Valor da causa: R\$ 50.000,00

Partes:

AUTOR: SIND DOS EMP EM ESTAB BANCARIOS NO ESTADO DO AMAZONAS

ADVOGADO: CAMILA BARELA CORREA

ADVOGADO: MAYKON FELIPE DE MELO

ADVOGADO: LEONARDO OLIVEIRA DOS SANTOS

RÉU: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

ADVOGADO: ULYSSES SOARES DOS SANTOS

ADVOGADO: LEONARDO VASCONCELOS LINS FONSECA

TESTEMUNHA: HERALDO DE OLIVEIRA GOMES JUNIOR

TESTEMUNHA: ADEMIR CASTELINI

TESTEMUNHA: RENATA GOES TAVARES



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 11ª REGIÃO
2ª VARA DO TRABALHO DE MANAUS
ACC 0000313-26.2020.5.11.0002
AUTOR: SIND DOS EMP EM ESTAB BANCARIOS NO ESTADO DO AMAZONAS
RÉU: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

Aberta a audiência, na presença do Excelentíssimo Doutor, **HUMBERTO FOLZ DE OLIVEIRA** Juiz do Trabalho titular da Segunda Vara do Trabalho de Manaus, passou, após análise dos autos, a proferir a seguinte decisão:

I - RELATÓRIO.

SIND DOS EMP EM ESTAB BANCARIOS NO ESTADO DO AMAZONAS na qualidade de substituto processual dos empregados que ocupam ou ocuparam no período imprescrito os cargos **ASSISTENTE BUSINESS E PESSOA FÍSICA**, também nominados **ASSISTENTE COMERCIAL DE EMPRESAS” E “ASSISTENTE COMERCIAL PESSOA FÍSICA”**., ajuizou **AÇÃO COLETIVA** em face de **BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.** postulando a descaracterização do cargo de Confiança e o pagamento de horas extras e reflexos, além de honorários advocatícios e Justiça Gratuita.

A reclamada apresentou contestação, na qual pugnou pela improcedência da pretensão obreira.

A alçada foi fixada no valor líquido da inicial.

Foi produzida prova documental e ouvidas as partes em audiência, bem como as testemunhas arroladas.

Não surtiram efeito as propostas conciliatórias oportunamente formuladas.

É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO.

DA LEGITIMIDADE DO SINDICATO

Alega o sindicato sua legitimidade para propor a presente demanda, sem autorização individual dos trabalhadores afetados, afirmando tratar-se da busca por direitos individuais homogêneos, nos termos do Art. 8º, III da CF.

Por sua vez a reclamada alega a ilegitimidade passiva do sindicato, sob o argumento de que o direito discutido na presente demanda tem natureza individual heterogênea, não sendo cabível a substituição processual.

Analiso.

A controvérsia incide sobre a natureza jurídica do direito pleiteado, se individual homogêneo ou heterogêneo, a diferença entre ambos recai sobre a origem comum do direito.

Assim, direitos individuais homogêneos são aqueles que, apesar de serem individualizáveis são decorrentes de fatos comuns, aplicáveis a todo um grupo, nos termos do art. 81, III do CPC, in verbis:

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, **assim entendidos os decorrentes de origem comum.**

Por sua vez, direitos individuais heterogêneos são direitos individualizáveis, decorrentes de condições fáticas individuais, ou seja, que demandam prova específica para cada indivíduo, por depender de características únicas para sua geração.

A presente demanda trata da descaracterização do cargo de confiança e conseqüente pagamento de horas extras de funcionários do banco que exerçam os cargos de **ASSISTENTE BUSINESS E PESSOA FÍSICA, também nominados ASSISTENTE COMERCIAL DE EMPRESAS” E “ASSISTENTE COMERCIAL PESSOA FÍSICA”.**

Para tanto, deve-se avaliar se o empregado, individualmente, exercia atribuições de mando e gestão ou outras condições de especial fidúcia, de caráter estratégico, suficientes para caracterizar o cargo de confiança previsto no art. 224 da CLT.

Tal direito só pode ser comprovado mediante a análise fática do trabalho do obreiro, individualmente tomada, neste sentido temos a Sum. 102 do TST:

BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA (mantida) - Res. 174/2011, DEJT divulgado em 27, 30 e 31.05.2011

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. (ex-Súmula nº 204 - alterada pela Res. 121/2003, DJ 21.11.2003)

Não é suficiente, portanto, a análise genérica do cargo, mas a análise individualizada, de forma a demonstrar se determinado empregado, em suas atribuições reais exercia poderes especiais de confiança ou não.

Cada empregado possui uma situação fática e jurídica própria no que se refere as atribuições assumidas perante a reclamada, o que afasta qualquer alegação de que o direito pleiteado é homogêneo.

Ressalto que a legitimidade extraordinária concedida ao sindicato visa a facilitar a execução, no caso de situações uniformes.

No presente caso, porém, seria necessária a individualização de cada empregado a fim de se determinar se o enquadramento feito fora efetivamente equivocado e, assim, se os valores perseguidos são ou não devidos.

Assim, é possível que diferentes trabalhadores, ainda que alocados em cargos de mesma nomenclatura, exerçam atividades distintas, sendo que uma pode ser considerada como caracterizador da função de confiança e outra não, demonstrando, sobremaneira, a condição de direito heterogêneo.

Sobre o tema específico, cito a jurisprudência:

TRT-6 - Recurso Ordinário Trabalhista RO 00012043820185060008 (TRT-6) Jurisprudência•Data de publicação: 06/05/2021 RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO. AÇÃO COLETIVA. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HETEROGÊNEOS OU PARTICULARES. ILEGITIMIDADE ATIVA DO ENTE SINDICAL. O sindicato/autor postula na ação coletiva o afastamento do reconhecimento de cargo de confiança de diversas denominações, com a consequente condenação do réu ao pagamento de duas horas extras, correspondentes à 7ª e 8ª horas laboradas, o que envolve direitos individuais heterogêneos, exigindo a pormenorizada avaliação das atribuições exercidas por cada ocupante do cargo, uma vez que "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", nos termos do entendimento da Súmula nº 102, I, do Tribunal Superior do Trabalho. Preliminar de ilegitimidade ativa

acolhida. Recurso provido, no tópico. (Processo: ROT - 0001204-38.2018.5.06.0008 , Redator: Maria do Socorro Silva Emerenciano, Data de julgamento: 05/05/2021, Primeira Turma, Data da assinatura: 06/05/2021)

TRT-16 - 00170362420165160002 0017036-24.2016.5.16.0002 (TRT-16) Jurisprudência•Data de publicação: 25 /06/2019 SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. HORAS EXTRAS. DIREITOS HETEROGÊNEOS. ILEGITIMIDADE ATIVA. O Sindicato é parte ilegítima para postular direitos individuais heterogêneos na condição de substituto processual. Não há, na hipótese, a presença do núcleo de homogeneidade entre os direitos vindicados, mormente quando a averiguação desses direitos depende da verificação da situação específica de cada empregado, como é o caso do pleito de horas-extras e seus reflexos, na medida em que, para a sua concessão, seria necessário que fosse demonstrado caso a caso, a presença dos requisitos autorizadores do direito a redução da jornada dos substituídos de 8 para 6 horas, e o conseqüente deferimento de horas extras, observando as exceções constantes do § 2º do art. 224 da CLT , que pode variar dependendo da função exercida pelo empregado bancário se enquadrar no chamado cargo de confiança ou não. Nessa hipótese, ainda que os direitos tenham origem comum, não são homogêneos propriamente ditos, demandando colheita de prova individual e classificando-se, pois, como direitos individuais puros, e portanto, não passíveis de tutela coletiva. Recurso ordinário conhecido e não provido.

Trata-se, dessa forma, de direito individual heterogêneo, para o qual o sindicato obreiro não possui legitimidade para atuar na condição de substituto processual, neste sentido:

TRT-24 - 00240447720165240051 (TRT-24) Jurisprudência•Data de publicação: 29/11/2017 SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL - DIREITOS INDIVIDUAIS HETEROGÊNEOS - IMPOSSIBILIDADE DE COLETIVIZAÇÃO - ILEGITIMIDADE. 1. Pode o Sindicato dos Trabalhadores ingressar em juízo para defesa de direitos e interesses individuais da categoria (artigo 8º , III , da Constituição Federal). 2. Tal previsão deve ser interpretada de acordo com o disposto no artigo 81 , parágrafo único , inciso III , da Lei n. 8.078 /90 (Código de Defesa do Consumidor), no sentido de que tais direitos referem-se àqueles individuais homogêneos,

assim considerados os decorrentes de origem comum. 3. Não é admissível, portanto, a substituição processual que busque defesa de direitos individuais heterogêneos, uma vez que demandam colheita de prova individual para cada substituído, contrariando os princípios da economia e celeridade processuais (artigo 5º, LXXVIII, da Constituição Federal).

TRT-2 - 10001478820155020232 SP (TRT-2)
Jurisprudência • Data de publicação: 07/10/2015 SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL POR SINDICATO. DIREITOS INDIVIDUAIS HETEROGÊNEOS. INADMISSIBILIDADE. A substituição processual facultada aos sindicatos sofre limitações, devendo se restringir às ações que têm como escopo a proteção de direitos e interesses coletivos ou individuais homogêneos da categoria, conforme prevê o próprio artigo 8º, inciso III, da CF, cumprindo-se, sem embargos, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Não se cogita da hipótese de defesa de direitos individuais heterogêneos, quando se exige uma fase probatória particularizada para cada empregado substituído, o que descaracteriza a origem comum do direito pleiteado. Recurso ordinário ao qual se nega provimento.

Assim, dada a diversidade fática eventualmente ensejadora do direito, e, portanto, o reconhecimento de seu caráter individual heterogêneo, entendo que o sindicato não possui a legitimidade ativa para pleitear tais direitos na condição de substituto processual.

Pelo exposto, julgo extinta a presente demanda, sem conhecimento do mérito, nos termos do Art. 485, IV e V, do CPC, por reconhecer a ilegitimidade ativa.

DA JUSTIÇA GRATUITA

Requer o sindicato o benefício da gratuidade da justiça, ante sua qualidade de substituto processual, em consonância com o art. 87 do CDC e o art. 18 da Lei da Ação Civil Pública.

Analiso.

Assim dispõe a Súmula 463 do TST:

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 304 da SBDI-1, com alterações decorrentes do CPC de 2015)- Res. 219

/2017, DEJT divulgado em 28, 29 e 30.06.2017 - republicada - DEJT divulgado em 12, 13 e 14.07.2017

I - A partir de 26.06.2017, para a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa natural, basta a declaração de hipossuficiência econômica firmada pela parte ou por seu advogado, desde que munido de procuração com poderes específicos para esse fim (art. 105 do CPC de 2015);

II - No caso de pessoa jurídica, não basta a mera declaração: é necessária a demonstração cabal de impossibilidade de a parte arcar com as despesas do processo."

Quanto à sua aplicação aos sindicatos, a suprema corte trabalhista assim tem se posicionado:

"[...] II - RECURSO DE REVISTA DO SINDICATO. INTERPOSIÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 13.015/2014. PROCESSO ANTERIOR À LEI 13.467/2017. PEDIDO DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA FORMULADO PELO SINDICATO AUTOR. Impende ressaltar **que o simples fato de o sindicato atuar como substituto processual e/ou a mera declaração de miserabilidade jurídica não enseja o reconhecimento do direito ao benefício da Justiça Gratuita. Faz-se necessária a demonstração inequívoca, em face da condição de pessoa jurídica, de que não detém condições econômicas para arcar com as despesas processuais. In casu, não foi comprovada a inconteste insuficiência econômica do sindicato-autor, para o deferimento do pedido de concessão do benefício da Justiça Gratuita. Na petição de requerimento da justiça gratuita o sindicato não faz nenhuma prova de que não tenha condições de arcar com as despesas processuais. Precedentes. Recurso de revista não conhecido" (RR-1002231-25.2014.5.02.0385, 3ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, DEJT 01/03/2019) "**

"RECURSO DE REVISTA DO SINDICATO RECLAMANTE. [...] 5. SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. NÃO CONHECIMENTO. **Este colendo Tribunal Superior possui o entendimento de que não é cabível o deferimento dos benefícios da justiça gratuita a sindicato, pessoa jurídica de direito privado, a menos que o seu estado de dificuldade financeira seja**

demonstrado de forma efetiva, sendo insuficiente mera declaração neste sentido. Assim, sua precariedade econômica há que ser provada. Precedentes. Na hipótese, o Sindicato reclamante busca a concessão do benefício da justiça gratuita em face da hipossuficiência econômica do substituído, o que torna inviável o deferimento da sua pretensão. Recurso de revista de que não se conhece"(RR-2300-49.2009.5.05.0035, 4ª Turma, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, DEJT 29/03/2019).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA - AÇÃO COLETIVA - SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL - ASTREINTES - MULTA DIÁRIA - DESTINATÁRIO - INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO NORMATIVA. Nos termos do art. 896, c, da CLT, o recurso de revista somente tem cabimento quando comprovada violação direta e literal de preceito da Constituição da República ou de lei federal, o que não ocorreu na hipótese, ante a impertinência dos dispositivos invocados, que não tratam especificamente da questão debatida nos autos. SINDICATO - SUBSTITUTO PROCESSUAL - JUSTIÇA GRATUITA - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DA PESSOA JURÍDICA. **A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a concessão do benefício da justiça gratuita a pessoas jurídicas, ainda que se trate de sindicato, sem fins lucrativos, depende da comprovação da impossibilidade de arcar com os custos do processo,** o que não restou evidenciado nos autos. Precedentes. Agravo de instrumento desprovido"(AIRR-823-30.2010.5.20.0005, 7ª Turma, Relator Ministro Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, DEJT 31/05/2019)".

Filiando-se ao entendimento, da mesma forma tem entendido o egrégio tribunal da 11ª região, vejamos:

"RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA PROPOSTA POR SINDICATO, COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. **A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é no sentido de que a concessão do benefício da gratuidade da Justiça à pessoa jurídica, inclusive em se tratando de entidade sindical ou sem fins lucrativos, somente é devida quando provada, de forma inequívoca, a insuficiência de recursos.** Inteligência da Súmula 463, II do TST. A sentença primária não registra a efetiva

comprovação do alegado estado de dificuldade financeira do Sindicato Reclamante. Em tal contexto, a decisão, ao deferir a pretensão de concessão dos benefícios da justiça gratuita, foi proferida de forma contrária a jurisprudência prevalente na Colenda Corte Superior. Assim, indevida a concessão de justiça gratuita ao sindicato autor. [...] (Processo: 0000733-80.2020.5.11.0018; Data Disponibilização: 25/05/2021; Órgão Julgador Colegiado: 2ª Turma; Relator (a): LAIRTO JOSE VELOSO)

No caso em tela, não houve produção de qualquer prova da insuficiência de recursos do sindicato autor, não sendo cabíveis meras alegações de redução de arrecadação de recursos ou de falta de verba para a propositura da demanda.

Portanto, Indefiro o pedido de gratuidade de justiça.

DOS HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA

Deferem-se honorários de sucumbência em favor do patrono da reclamada, no importe de 5% do valor da causa, conforme o disposto no Art. 791-A, da CLT.

III - CONCLUSÃO

Ante o exposto, a MM. 2ª Vara do Trabalho de Manaus, na AÇÃO COLETIVA proposta por **SIND DOS EMP EM ESTAB BANCARIOS NO ESTADO DO AMAZONAS**, em face de **BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.** DECIDE ACOLHER A PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA, para extinguir o presente feito, sem resolução do mérito, nos termos do Art. 485, IV e V, do CPC, por reconhecer a ilegitimidade ativa. Indefiro os benefícios da justiça gratuita. Deferem-se honorários de sucumbência em favor do patrono da reclamada, no importe de 5% do valor da causa, conforme o disposto no Art. 791-A, da CLT. Custas pelo sindicato, calculadas sobre o valor da causa, no importe de R\$ 1.000,00. CIENTES AS PARTES. Cumpra-se. Nada mais. gsm

MANAUS/AM, 13 de maio de 2022.

HUMBERTO FOLZ DE OLIVEIRA
Juiz(a) do Trabalho Titular

