



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 21ª REGIÃO
Primeira Turma de Julgamento

Recurso Ordinário nº. 0001418-31.2017.5.21.0013

Juíza Relatora: Daniela Lustoza Marques de Souza Chaves

Recorrente: Banco Santander (Brasil) S.A.

Advogados: Carlos Fernando de Siqueira Castro, Neville de Oliveira e Leonardo Vasconcelos Lins Fonseca

Recorrido: Sindicato dos Trabalhadores em Empresas de Crédito de Mossoró e Região - SINTEC

Advogado: Waltency Soares Ribeiro Amorim

Origem: 3ª Vara do Trabalho de Mossoró

1. Sindicato. Substituição Processual. Tutela de Direitos Individuais Homogêneos. Legitimidade. O artigo 8º, III, da Constituição Federal fixa a legitimidade da entidade sindical para a defesa dos direitos individuais e coletivos de seus associados.

2. Litispendência. Ação Coletiva e Individual. CDC. Não Ocorrência. Não se configura a litispendência entre a ação coletiva e a ação individual que discutam o mesmo objeto, uma vez que não há identidade de partes entre o sindicato, enquanto substituto processual, e o trabalhador substituído, inclusive na discussão de direitos individuais homogêneos.

3. Gratificação de Função. Incorporação. Supressão ou Redução. Não Ocorrência. O reconhecimento do direito à incorporação da gratificação de função, com respaldo na Súmula nº. 372 do TST, depende da ocorrência de supressão ou redução de gratificação de função percebida por dez ou mais anos pelo empregado, tendo em vista o princípio da estabilidade financeira.

4. Justiça Gratuita. Sindicato de Classe. Substituição Processual. O órgão de classe, ainda que na condição de substituto processual, para gozar do benefício da gratuidade de Justiça tem que demonstrar cabalmente a sua insuficiência financeira ou juntar rol de substituídos autorizando o sindicato a requerer a gratuidade judiciária em seus nomes.

5. Recurso ordinário conhecido e provido.

Vistos, etc.

Recurso ordinário interposto por BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A. de sentença proferida pelo juízo da 3ª Vara do Trabalho de Mossoró, que julgou parcialmente procedente a pretensão formulada pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES EM EMPRESAS DE CRÉDITO DE MOSSORÓ E REGIÃO - SINTEC contra a ora recorrente, *para deferir a incorporação das gratificações de função aos empregados que preenchem, na data*

de ajuizamento da ação, os requisitos previstos na Súmula 372 do C. TST, garantindo àqueles que, durante o período imprescrito, tiveram suprimidas as gratificações, o restabelecimento da verba; bem assim determinar que o reclamado proceda à imediata implantação, no salário dos substituídos que tiveram supressão em seus ganhos, da função gratificada nos últimos valor e rubrica, no prazo de 30 dias após a ciência deste julgado, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) em relação a cada beneficiário deste decreto, limitada a 30 dias; e condenar o reclamado ao pagamento dos valores das respectivas gratificações suprimidas desde a data do corte até a efetiva implantação em folha, com reflexos em RSR, 13º salário, horas extras, anuênios, férias + 1/3 e FGTS, autorizada a compensação/dedução dos valores comprovadamente pagos (Id. dda1997).

Foram apresentados embargos de declaração pelo reclamado (Id. f4a149d), que foram rejeitados (Id. e22941b).

O reclamado, em suas razões recursais, requer o recebimento do presente recurso também sobre o efeito suspensivo, com o fito de que o banco não seja compelido a pagar as comissões nos termos da sentença ou que o valor da multa pecuniária por eventual descumprimento seja reduzido; aponta a ilegitimidade ativa *ad causam* do Sindicato, sob o fundamento de que não estaria atuando na defesa de direitos e interesses individuais da categoria, mas na defesa de eventuais direitos individuais de cada um dos substituídos, visto que se trata de direitos que requerem maior individualização diante da diversidade que permeia cada substituído, o que torna impossível a necessária individualização; acrescenta que há ausência de interesse de agir do sindicato, visto que não há nos autos qualquer indicativo da ocorrência da prática tida como ilegal em relação aos substituídos; alega a existência de litispendência e coisa julgada em eventual liquidação e execução de sentença das ações individuais que tratem da mesma matéria; suscita a aplicação da prescrição bienal, nos termos da Súmula nº 294 do Tribunal Superior do Trabalho; afirma que não há prova nos autos de que a recorrente adote a prática de descomissionamento ou supressão das gratificações, sendo ônus do sindicato autor comprovar tais alegações; afirma não ser a hipótese de aplicação da Súmula nº 372 do Tribunal Superior do Trabalho; aponta que no caso de manutenção da sentença, são indevidos os reflexos sobre anuênios e descontos previdenciários e fiscais; ao final, diz ser indevida a concessão dos benefícios da justiça gratuita ao sindicato, bem como aos honorários advocatícios sucumbenciais, requerendo, ainda, a condenação por litigância de má-fé (Id. 0e958f8).

Foram apresentadas contrarrazões, conforme Id. 0e144a9.

Desnecessária a remessa dos presentes autos ao Ministério

Público do Trabalho.

É o relatório.

VOTO.

1. Do Conhecimento.

Conheço do recurso ordinário porque presentes os pressupostos legais de admissibilidade.

2. Do Mérito.

2.1. Da Concessão de Efeito Suspensivo ao Recurso.

O recorrente pugna, primeiramente, pela concessão de efeito suspensivo ao recurso apresentado.

É cediço que no processo do trabalho, os recursos possuem apenas efeito devolutivo, em virtude da previsão contida no artigo 899, *caput*, da Consolidação das Leis do Trabalho, *verbis*:

Art. 899 - Os recursos serão interpostos por simples petição e terão efeito meramente devolutivo, salvo as exceções previstas neste Título, permitida a execução provisória até a penhora.

Dessa forma, não sendo o recurso ordinário uma das exceções mencionadas no *caput* do artigo 899 consolidado, rejeita-se o pedido de concessão de efeito suspensivo ao recurso.

2.2. Da Ilegitimidade Passiva *Ad Causam*.

O recorrente alega também a ilegitimidade ativa *ad causam* do Sindicato, ao fundamento de que não estaria atuando na defesa de direitos e interesses individuais da categoria, mas na defesa de eventuais direitos individuais de cada um dos substituídos, visto que se trata de direitos que requerem maior individualização diante da diversidade que permeia cada substituído, o que torna impossível a necessária individualização.

A sentença analisou a matéria expendendo a seguinte fundamentação (Id. 09e7500 - Pág. 2 - 3):

Arguiu o banco réu que, em se tratando de demanda versando sobre direitos individuais heterogêneos, o sindicato é parte ilegítima para figurar no polo ativo da lide, porquanto a substituição processual dos entes de classe é ampla, mas

abrange apenas direitos individuais homogêneos, e que a ausência de autorização expressa por parte dos substituídos reforça a ilegitimidade sindical para a postulação dos direitos elencados na demanda.

Sem razão o banco, na medida em que o SINTEC comprovou no feito, mediante documentação, a sua regular constituição e os limites de sua área de atuação, o que é suficiente para atestar a sua legitimidade *ad processum*.

Nesse contexto, os sindicatos são titulares da relação jurídica material objeto de uma demanda coletiva, isto é, possuem essa condição para atuarem como substitutos processuais da categoria que representam, pleiteando em seus nomes direitos alheios, tudo em conformidade com os termos plasmados no artigo 8º, III, da Magna Carta.

Ademais, não prospera, como óbice à legitimidade sindical, a alegação de que os direitos não seriam coletivos nem individuais homogêneos, pois a pretendida incorporação de gratificações por exercício de função, com retorno à percepção dos respectivos valores e o pagamento de *quantum* retroativo, alcançaria todos os substituídos que se enquadrem nos requisitos legais.

Diante disso, rejeito a preliminar suscitada.

A presente hipótese é de aplicação do disposto no artigo 8º, da Constituição Federal, que estabelece que: *ao sindicato cabe a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas*.

Saliente-se que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de reconhecer a possibilidade da substituição processual de forma ampla pelo sindicato, em relação aos seus filiados ou membros da categoria que representa, sendo este entendimento reiterado pelo Supremo Tribunal Federal, consoante se observa da ementa abaixo:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS DE DECISÃO MONOCRÁTICA. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. LEGITIMIDADE AMPLA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que os sindicatos têm legitimidade processual para atuar na defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos individuais e coletivos dos integrantes da categoria por ele representada. Essa legitimidade extraordinária é ampla, abrangendo a liquidação e a execução dos créditos reconhecidos aos trabalhadores, independente da comprovação de filiação ao sindicato na fase de conhecimento. Precedentes. II - Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, Segunda Turma, ARE 751500 ED, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 15.08.2014).

Como se vê, o reconhecimento da legitimação extraordinária do sindicato para atuar em Juízo em nome de seus filiados decorre da Constituição Federal e encontra amparo na Suprema Corte, através de suas decisões proferidas em última instância jurisdicional, o que inclusive, propiciou o cancelamento da Súmula nº. 310, do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

Demais disto, a matéria ora tratada diz respeito a direitos individuais homogêneos, entendidos estes como aqueles comuns a determinada classe de

trabalhadores, sendo materialmente individuais, mas que podem, em face de seu nascedouro, ser tutelados através de ação coletiva, havendo que se entender, portanto, que é perfeitamente cabível a substituição processual em tais casos.

Assim, mantém-se a sentença que reconheceu a legitimação do sindicato para figurar no polo ativo da presente demanda.

2.3. Da Litispendência e Coisa Julgada.

Alega o recorrente a existência de litispendência e coisa julgada em eventual liquidação e execução de sentença das ações individuais que tratem da mesma matéria.

A sentença recorrida rejeitou a preliminar arguida nos seguintes termos:

Em primeiro lugar, o réu não indica quais empregados teriam ações individuais formulando as mesmas pretensões, e mesmo que houvesse (ou haja) ação individual de objeto similar, é cediço na jurisprudência o entendimento de que a existência concomitante de ações coletivas e individuais não induzem à coisa julgada ou litispendência, pois a cada substituído é assegurado o direito a deduzir pleito em ação individual, tendo em vista que a coisa julgada coletiva, na hipótese de direitos individuais homogêneos, forma-se apenas se beneficiar os indivíduos (art. 103, III do CDC), ficando resguardado a estes o acesso à jurisdição pela via individual, acaso improcedente o pedido na via coletiva (coisa julgada *secundum eventum litis*).

Diante desse entendimento, rejeito a prefacial em tela (Id. dda1997).

Sobre o tema, recentemente o Tribunal Superior do Trabalho, em sua Seção de Dissídios Individuais I, assentou o entendimento de que não há litispendência entre a ação coletiva e a ação individual que discutam o mesmo objeto, sob a justificativa de que não há identidade de partes entre o sindicato, enquanto substituto processual, e o trabalhador substituído.

A Corte Superior trabalhista também firmou o entendimento de que, mesmo sob a ótica dos direitos ou interesses individuais homogêneos, subsistem grupos, categorias ou classes de pessoas determinadas ou determináveis, as quais compartilham prejuízos divisíveis, de origem comum, provenientes de idênticas circunstâncias de fato, o que não importa desconstrução e, tampouco, modificação da essência do direito material, mas legitimação para o ajuizamento de ações próprias, desvinculadas da proteção coletiva e, portanto, da indução de litispendência, ante a ausência de simetria entre os elementos subjetivos.

Tal posicionamento pode ser verificado no julgado abaixo

ementado:

(...) RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. AÇÃO COLETIVA AJUIZADA POR SINDICATO COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL E AÇÃO INDIVIDUAL PROPOSTA POR EMPREGADO SUBSTITUÍDO. LITISPENDÊNCIA. INEXISTÊNCIA. A Subseção I Especializada em Dissídios Individuais desta Corte adotava entendimento de que a ação ajuizada pelo sindicato da categoria profissional, na qualidade de substituto processual, acarretava litispendência e fazia coisa julgada em relação à reclamação trabalhista com os mesmos pedido e causa de pedir proposta pelo empregado individualmente. Entretanto, em recente precedente acerca da matéria, a Subseção I Especializada em Dissídios Individuais deste Tribunal Superior, por ocasião do julgamento dos Embargos em Recurso de Revista nº 18800-55.2008.5.22.0003, da relatoria do Ministro Augusto César Leite de Carvalho, em decorrência de interpretação do artigo 104 da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), segundo o qual a ação coletiva não induz litispendência para a ação individual, à falta da necessária identidade subjetiva, alterou seu posicionamento acerca da matéria, passando a adotar o entendimento de que, na ação coletiva, o sindicato exerce a legitimidade extraordinária para atuar como substituto processual na defesa em Juízo dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria que representa, defendendo direito de outrem, em nome próprio, enquanto, na ação individual, a parte busca o seu próprio direito, individualmente. Assim, ausente a necessária identidade subjetiva, não se pode ter, como configurada, a tríplice identidade que caracteriza a coisa julgada. O aludido precedente fundamentou-se também no fato de que a tutela coletiva concorre para a igualdade de tratamento e também para a objetivização do conflito trabalhista, sem expor o titular do direito ao risco de uma demanda que não moveu ou não pôde mover sem oferecer-se à represália patronal. Portanto, a ação ajuizada pelo sindicato da categoria profissional, na qualidade de substituto processual, não acarreta litispendência nem faz coisa julgada em relação à reclamação trabalhista idêntica proposta pelo empregado individualmente. Ressalta-se que, embora a primeira parte do artigo 104 do CDC literalmente afaste a litispendência somente entre as ações coletivas que visam à tutela dos interesses ou direitos difusos e coletivos e as ações individuais, a doutrina e a jurisprudência mais atualizadas e igualmente já pacificadas, diante da teleologia desse dispositivo, consideram que essa redação não exclui de sua incidência as ações coletivas de defesa dos interesses individuais homogêneos. Recurso de revista não conhecido(...). (TST, 2ª T., ARR 0003600-29.2010.5.12.0031, Rel. Min. José Roberto Freire Pimenta, DEJT 17.02.2017).

Sob tais fundamentos, verifica-se que a consequência lógica de tal interpretação é a de que não resta configurada a litispendência, devendo ser mantida a sentença neste particular.

Nada a modificar, portanto.

2.4. Da Falta de Interesse de Agir

Suscita o recorrente a ausência de interesse de agir do sindicato, visto que não há nos autos qualquer indicativo da ocorrência da prática tida como ilegal em relação aos substituídos.

O Juízo *a quo* rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir do sindicato autor, com os seguintes fundamentos (Id. dda1997):

O interesse de agir configura-se pela utilidade e pela necessidade de propositura da ação judicial para que o autor alcance um determinado resultado. Assim

como as demais condições da ação, deve ser aferido a partir das alegações contidas na petição inicial, em atenção ao que preconiza a Teoria da Asserção, de forma que não se confunda com a análise do mérito da causa.

No caso, segundo exposto pelo sindicato na petição inicial, a presente demanda é útil e necessária para que haja a declaração de que os empregados com 10 anos ou mais no exercício de função gratificada tenham direito a incorporar os valores, com base em entendimento sumulado em vigor antes de alteração legislativa, bem como para que percebam as parcelas pleiteadas na hipótese de vir a ser constatada lesão aos substituídos.

Assim, conforme alegado pela parte autora, da pretendida declaração de direito, e pagamento de créditos dele decorrentes, depreende-se a existência de interesse processual, sendo a análise da procedência ou não da tese inaugural questão inerente ao mérito e que não caracteriza carência de ação.

Por tais fundamentos, rejeito a prefacial.

Observa-se no presente caso que o interesse de agir se encontra presente, eis que este consiste na possibilidade da ação trazer um resultado útil, sendo exercido com supedâneo na necessidade e na adequação da ação judicial.

Logo, mantém-se a sentença neste particular.

2.5. Da Justiça Gratuita

A recorrente contesta o deferimento da justiça gratuita deferida ao sindicato ao argumento de que não restou comprovado a adversidade econômica que o impeça de arcar com os custos processuais.

O Juízo de origem deferiu a justiça gratuita, nos seguintes termos (Id. dda1997 - pág. 11):

Em interpretação harmônica e sistemática dos arts. 14, 16 e 18 da Lei 5.584/70, entendo que é possível a concessão do benefício da Assistência Judiciária gratuita ao Sindicato, já que representa os trabalhadores da categoria, enquadrados, como regra, na hipótese prevista no art. 790, § 3º, da CLT. No caso, não se exige a declaração prevista em lei, porquanto a representação decorre do texto constitucional (art. 8º, III). Diante disso, defiro o benefício da Justiça gratuita ao sindicato autor.

Em relação à Justiça Gratuita, tem-se que o inciso LXXIV, do artigo 5º, da Constituição Federal, estabelece que o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Sobre a matéria, também dispõe o artigo 98 do Código de Processo Civil:

A pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei.

O Tribunal Superior do Trabalho trata da matéria na Súmula nº.

463, *verbis*:

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.

Também, o artigo 790 da Consolidação das Leis do Trabalho, em seu § 3º, institui que:

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 a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social.

Em relação ao deferimento do benefício da justiça gratuita ao Sindicato, atuando na condição de substituto processual, o entendimento do Tribunal Superior do Trabalho é a possibilidade desse deferimento, de forma extraordinária, no caso de constar o rol de substituídos, autorizando-os a declarar a insuficiência financeira desses.

Segundo o Tribunal Superior do Trabalho a condição de miserabilidade de pessoa jurídica deve ser cabalmente demonstrada, sendo *possível a concessão da gratuidade da justiça às pessoas jurídicas de direito privado, desde que comprovada sua hipossuficiência econômica, não bastando a declaração nesse sentido, mesmo se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos* (TST, 4ª T., AIRR 8252520155140091, Rel. Min. Maria de Assis Calsing, DEJT 02.12.2016).

Destarte, de tudo o que foi acima exposto, pode-se concluir que o fato de o sindicato alegar que está atuando em nome de categoria de trabalhadores e serem os substituídos pobres, na forma da lei, não significa, por si só, que tal declaração seja suficiente para beneficiá-lo com a assistência gratuita, uma vez que, na presente hipótese, não há rol de substituídos autorizando o sindicato a requerer a gratuidade judiciária em seus nomes, também não existindo prova de insuficiência financeira do Sindicato, visto que se trata de pessoa jurídica, e, como tal, necessita provar cabalmente sua insuficiência para poder ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Registre-se, por oportuno, que o rol de substituídos é condição para o deferimento da assistência judiciária e não para o ajuizamento da ação.

Diante do exposto, reforma-se a sentença para indeferir o pedido da assistência judiciária gratuita ao sindicato.

2.6. Da Litigância de Má-Fé

Quanto à litigância de má-fé, estabelece o artigo 80, do Código de Processo Civil, que é reputado, como litigante de má-fé, aquele que deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso, alterar a verdade dos fatos, usar do processo para conseguir objetivo ilegal, opuser resistência injustificada ao andamento do processo, proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo, provocar incidentes manifestamente infundados e interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório.

No caso em apreciação, não se verifica que tenha o sindicato autor praticado qualquer ato que possa ser enquadrado como litigância de má-fé, mas tão somente usou de sua faculdade de estar em Juízo, por meio de advogado devidamente constituído, pleiteando o reconhecimento de um direito da categoria a qual representa.

Dessa forma, não há que se falar em multa por litigância de má-fé.

2.7. Da Incorporação da Gratificação

Suscita o recorrente que não há prova nos autos da alegada prática de descomissionamento ou supressão das gratificações, sendo ônus do sindicato autor comprovar tais alegações; ressaltando a inaplicabilidade da Súmula nº 372 do Tribunal Superior do Trabalho.

O requerente, em sua inicial, afirma que *busca-se, assim, por meio da presente demanda, a condenação do banco reclamado ao cumprimento da Súmula nº 372 do TST, para que este se abstenha de proceder, sem justo motivo, com o descomissionamento dos substituídos, procedendo com a devida incorporação ao salário das gratificações/comissões de função recebida pelos empregados por dez ou mais anos (Id. fa76170 - pág. 5)*

O reclamado, em sua contestação, argumenta a falta de interesse de agir do sindicato autor, bem como a perda do objeto desta ação, visto que o banco não realizou a supressão cuja ocorrência a presente ação pretende obstar; ressalta que nunca suprimiu o pagamento da gratificação para qualquer funcionário, não existindo prova nos autos das alegações contidas na inicial; afirma, ainda, o direito do empregador em nomear e dispensar da função o empregado, nos termos do artigo 468 e 450 da Consolidação das Leis

do Trabalho (Id. a0d24c3).

O Juízo a quo rejeitou a preliminar de falta de interesse de agir do sindicato autor, e julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, com os seguintes fundamentos (Id. dda1997):

Inicialmente, cumpre esclarecer que, conforme aludido no item 1.1. supra, a ação foi ajuizada ainda sob a égide do ordenamento trabalhista anterior à vigência da Lei n. 13.467/2017. Prevalece, para o deslinde da causa, o princípio *tempus regit actum*. Ademais, no que tange ao direito material, as regras previstas pela referida lei não retroagem para incidir sobre direitos adquiridos antes da sua vigência, sob pena de ofensa ao disposto no art. 5º, XXXVI, CF.

Estabelecida tal premissa, esclareço que a Súmula nº 372 do C. TST, excepcionando a regra prevista no art. 468, parágrafo único, da CLT, estabelece:

I - Percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em vista o princípio da estabilidade financeira. (ex-OJ nº 45 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996).

Referido entendimento busca manter a estabilidade financeira do empregado, garantindo-lhe a manutenção do padrão de vida estabelecido durante o longo período em que desempenhou função diferenciada, em benefício do empregador, e tem seu fundamento legal na previsão do art. 7º, VI, da Constituição Federal, que assegura a irredutibilidade salarial do trabalhador.

Tendo a ação sido ajuizada antes do advento da nova ordem jurídica trazida com a Lei 13.467/2017, falece razão ao banco réu em sua tese de mérito, centrada na inaplicabilidade da Súmula nº 372 do TST em razão da modificação do estado de direito pela superveniência da citada lei ordinária.

Deve ser ressaltado que, ainda que rebatido, na defesa, o relato feito na exordial de que o reclamado, de forma abrupta e injustificável, vem suprimindo, dos substituídos investidos de funções gratificadas há mais de 10 anos, os respectivos valores, ao ver do Juízo, é de todo razoável a investida sindical de se acautelar, em proveito dos substituídos -- antes de entrarem no mundo jurídico as novas disposições da CLT --, e buscar judicialmente a salvaguarda dos interesses dos empregados que, àquela altura (ajuizamento da ação), preenchem os requisitos insculpidos no verbete da Súmula nº 372/TST.

Com efeito, a pretensão autoral encontra expressa guarida na jurisprudência do C. TST que evoluiu e se consolidou após históricos anos de apreciação da matéria. Referida súmula orienta a conceder o direito à incorporação pelo exercício de função, por 10 anos ou mais, estabelecendo como condição apenas o fato de ser a função remunerada com gratificação, independentemente de se tratar de cargo de confiança ou da duração da jornada do empregado, pois, como visto, o obreiro tem a gratificação incorporada por direito reconhecido e cuja percepção decorre do preenchimento de um requisito próprio -- no caso, tempo na função -- e não do exercício dela.

Ante os fundamentos acima esposados, e ainda em atinência aos princípios da estabilidade financeira e da proporcionalidade, julgo procedente o pedido formulado na exordial, para deferir em favor dos substituídos que, à data do ajuizamento da presente ação preenchem integralmente os requisitos constantes da Súmula nº 372 do TST, a incorporação no salário da gratificação de função, nos últimos valor e rubrica percebidos, garantindo àqueles que, durante o período imprescrito, tiveram suprimidas gratificações, o restabelecimento da verba, em relação aos quais, observada a realidade individual de cada beneficiário e função, fica condenado o banco reclamado a proceder à imediata reimplantação, no salário, da última gratificação percebida, mantidos mesma rubrica e valor.

Deverá o réu atualizar os valores de cada gratificação incorporada de acordo

com a evolução salarial da função.

Resta igualmente deferido o pleito de pagamento, em favor dos empregados que sofreram supressão, das parcelas vencidas e vincendas da gratificação, referentes ao período desde o corte até a efetiva implantação no salário dos substituídos, observada a situação individual de cada obreiro e o marco prescricional antes delimitado, bem assim os reflexos de tais valores em RSR, 13º salário, horas extras, anuênios, férias + 1/3 e FGTS.

Indevidos reflexos sobre parcelas do PLR, eis que, a teor do inc. XI do art. 7º da CF/1988 e art. 3º da Lei 10.101/2000, trata-se de verba autônoma e vinculada aos resultados financeiros do empregador, não integrando a remuneração do empregado.

Outrossim, presentes os requisitos autorizadores dos efeitos antecipados da tutela de mérito (CPC, art. 300), e com fulcro no art. 497, *caput*, do novel CPC, ordeno ao réu que proceda à imediata implantação da incorporação das gratificações ao salário dos substituídos no prazo de 30 (trinta) dias após a ciência deste julgado, sob pena de pagamento de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) em relação a cada substituído, limitada a trinta dias.

Indevido o pagamento de valores que decorram de eventual exoneração de função gratificada no curso do trâmite da ação, considerando que em tal circunstância ainda não se verificou o ato irregular do empregador. Ou seja, a condenação diz respeito ao pagamento de valores pretéritos de gratificações suprimidas cujo marco inicial coincide com a prescrição decretada e o marco final

com a data do ajuizamento da ação, inexistindo interesse processual no que concerne a futuros pagamentos, em relação aos quais sequer há inadimplência do empregador.

Com vistas a evitar o enriquecimento ilícito de qualquer beneficiário, fica desde já autorizada a compensação/dedução dos valores comprovadamente pagos.

Posterga-se para a fase de liquidação a apuração do *quantum* devido, cujos parâmetros de cálculo serão adiante fixados, em tópico específico.

O recorrente, em suas razões recursais, sustenta a ausência de interesse de agir do sindicato, visto que não há nos autos qualquer comprovação da ocorrência da prática tida como ilegal em relação aos substituídos, no sentido de praticar o descomissionamento ou supressão das gratificações, sendo ônus do sindicato autor comprovar tais alegações; não se tratando, portanto, da aplicabilidade da Súmula nº 372 do Tribunal Superior do Trabalho.

Registre-se, inicialmente, que, em que pese a inviabilidade de incorporação da gratificação de função, na forma do § 2º do artigo 468 da Consolidação das Leis do Trabalho, conforme alteração promovida pela Lei nº 13.467/2017 (reforma trabalhista), esta ação foi ajuizada em 06.11.2017, logo será analisada à luz da legislação anterior.

Para a apreciação da matéria, é necessário destacar que o direito à incorporação de função percebida por dez ou mais anos não tem previsão legal, sendo fruto de construção jurisprudencial (Súmula nº. 372 do Tribunal Superior do Trabalho) que assim disciplina:

GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. SUPRESSÃO OU REDUÇÃO. LIMITES

(conversão das Orientações Jurisprudenciais nos 45 e 303 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005

I - Percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em vista o princípio da estabilidade financeira. (ex-OJ nº 45 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996)

II - Mantido o empregado no exercício da função comissionada, não pode o empregador reduzir o valor da gratificação. (ex-OJ nº 303 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)

Constata-se que o reconhecimento do direito à incorporação de função, nos termos da citada Súmula, está condicionado, além do exercício de cargo de confiança e recebimento de função gratificada por dez ou mais anos, à supressão ou à redução da respectiva gratificação, com o conseqüente prejuízo financeiro do empregado, em atendimento ao princípio da estabilidade econômica, hipótese que não se comprova nos autos.

Como bem apontado pelo Juízo de origem, por ocasião do indeferimento da antecipação de tutela pretendida, *vale destacar que não houve demonstração de qualquer indício de prova no sentido de que o banco reclamado estivesse suprimindo de forma indevida gratificações percebidas por mais de 10 (dez) anos pelos seus empregados substituídos* (Id. f1fe117).

Esclareça-se que o exercício de função de confiança por dez ou mais anos se trata de mera expectativa de direito do trabalhador de ter reconhecida a incorporação de tal gratificação, de modo que, não configurada a exoneração dos empregados substituídos do seu respectivo cargo ou função comissionada, deve ser reformada a sentença para julgar totalmente improcedente a presente demanda.

Diante da improcedência da presente lide, resta prejudicada a análise das demais matérias do recurso.

Ante o exposto, conheço e dou provimento ao recurso para julgar totalmente improcedente a presente demanda. Custas invertidas.

Isto posto, em sessão ordinária realizada nesta data, sob a Presidência do Excelentíssimo Senhor Desembargador José Rêgo Júnior, com a presença do Excelentíssimo Senhor Desembargador José Barbosa Filho e da Excelentíssima Senhora Juíza Daniela Lustoza Marques de Souza Chaves e do(a) Representante da Procuradoria Regional do Trabalho da 21ª Região, Dr(a). Fábio Romero Aragão Cordeiro,

ACORDAM os Excelentíssimos Senhores Desembargadores Federais da Primeira Turma de Julgamento do Tribunal Regional do Trabalho da Vigésima

Primeira Região, por unanimidade, conhecer do recurso ordinário. Mérito: por unanimidade, dar provimento ao recurso para julgar totalmente improcedente a presente demanda. Custas invertidas.

Obs.: O Excelentíssimo Senhor Desembargador Presidente votou no presente processo para compor o "quorum". Ausente, justificadamente, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Ricardo Luís Espíndola Borges, por se encontrar em gozo de férias regulamentares. Convocada a Excelentíssima Senhora Juíza Daniela Lustoza Marques de Souza Chaves, com a finalidade de julgar processos de sua relatoria, conforme Ato TRT - GP Nº 149/2018. Sustentação oral pelo advogado do Banco Santander, Dr. Leonardo Vasconcelos Lins Fonseca.

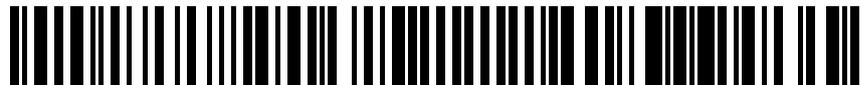
Natal/RN, 23 de outubro de 2018.

DANIELA LUSTOZA MARQUES DE SOUZA CHAVES
Juíza Relatora

VOTOS



Assinado eletronicamente.
A Certificação Digital
pertence a:
**[DANIELA LUSTOZA
MARQUES DE SOUZA
CHAVES]**



18060711131770200000004228793



Documento assinado pelo Shodo

[https://pje.trt21.jus.br
/segundograu/Processo
/ConsultaDocumento
/listView.seam](https://pje.trt21.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam)