



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

A C Ó R D ã O
(5ª Turma)
GMCB/mh

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO BANCO DO BRASIL

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. CONDUTA CULPOSA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PROVIMENTO.

Ante possível violação do artigo 71, § 1º, da Lei n° 8.666/93, o provimento do agravo de instrumento para o exame do recurso de revista é medida que se impõe.

Agravo de instrumento a que se dá provimento, ficando sobrestado o julgamento do recurso de revista da reclamada COBRA TECNOLOGIA S/A.

II - RECURSO DE REVISTA DO BANCO DO BRASIL

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. CONDUTA CULPOSA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PROVIMENTO.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADC n° 16, ao declarar a constitucionalidade do artigo 71, § 1º, da Lei n° 8.666/1993, firmou posição de que o mero inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte da empresa prestadora de serviços não transfere à Administração Pública, de forma automática, a responsabilidade pelo pagamento do referido débito. Ressaltou, contudo, ser possível a imputação da mencionada responsabilidade, quando evidenciada a sua conduta culposa, caracterizada pelo descumprimento de normas de observância obrigatória, seja na escolha da empresa prestadora de serviços (culpa *in eligendo*) ou na fiscalização da execução do contrato (culpa *in vigilando*).

O STF ainda vem decidindo que a inversão do ônus da prova em favor do empregado, com a conseqüente responsabilização do ente público é inadmissível, uma vez que



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

a responsabilidade da Administração deve estar devidamente demonstrada e delimitada pelas circunstâncias do caso concreto, nos termos da decisão proferida na ADC n° 16. Precedentes do STF.

Na hipótese, depreende-se da leitura do acórdão recorrido que o egrégio Tribunal Regional reconheceu a responsabilidade subsidiária da Administração Pública a partir da inversão do ônus probatório, concluindo que o ente público não produziu provas suficientes de que não contribuiu, de forma culposa, com o dano sofrido pelo empregado quanto ao inadimplemento das obrigações trabalhistas (culpa *in vigilando*), o que configura responsabilização automática do ente público, procedimento que destoa do comando contido na decisão da ADC n° 16 e, por conseguinte, do entendimento perfilhado na Súmula n° 331, V.

Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.

III - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA COBRA TECNOLOGIA S.A.

1. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO CONHECIMENTO

O processo do trabalho tem regra específica para elaboração da petição inicial, prevista no artigo 840, § 1°, da CLT, exigindo-se tão-somente que, quando escrita, tenha a designação do Presidente da Vara do Trabalho ou do juiz de direito a quem for dirigida, a qualificação do reclamante e do reclamado, uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, o pedido, a data e a assinatura do reclamante ou de seu representante.

No caso, verifica-se que a petição inicial mostra-se inteligível, pois constaram expressamente os argumentos, bem como os fundamentos jurídicos que embasaram o pedido de pagamento dos



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

adicionais de 100% aos sábados e 200% aos domingos, com o pedido sucessivo de 50% referentes as 4 primeiras horas do sábado e após com adicional de 100% e no domingo de 200%.

Por fim, a jurisprudência desta Corte possui entendimento de que é desnecessária a indicação da relação dos substituídos, haja vista o cancelamento da Súmula n° 310. Precedentes.

Recurso de revista de que não se conhece.

2. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SINDICATO. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. NÃO CONHECIMENTO.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal assentou posicionamento no sentido de que o artigo 8º, III, da Constituição Federal, ao definir que compete ao sindicato a "defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria", autoriza ampla substituição processual (cfr. STF-MS-20.396/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ de 11.9.92; STF-MI-347/SC, Rel. Min. Néri da Silveira, Tribunal Pleno, DJ de 8.4.94). Depreende-se do v. acórdão proferido no julgamento do RE 210.029-3/RS que, para o Supremo Tribunal Federal, a legitimidade sindical posta no artigo 8º, III, da Constituição Federal é ampla e alcança não apenas os direitos coletivos *amplo sensu* (direitos difusos, direitos coletivos *strictu sensu* e individuais homogêneos), mas, ainda, os direitos individuais subjetivos dos trabalhadores integrantes da categoria. Precedentes do STF e desta Corte Superior.

Assim, é forçoso reconhecer que a substituição processual não se restringe às hipóteses em que se discutam direitos e interesses



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

coletivos, podendo a entidade sindical defender, inclusive, direitos individuais subjetivos da categoria que representa.

Recurso de revista de que não se conhece.

3. SINDICATO. LETIGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. NÃO ASSOCIADOS. NÃO CONHECIMENTO.

Esta Corte Superior, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, firmou jurisprudência no sentido de que a substituição processual prevista no artigo 8º, III, da Constituição Federal é ampla e legítima os sindicatos para atuarem na defesa de direitos individuais homogêneos da categoria que representa, ainda que não associados. Precedentes.

Recurso de revista de que não se conhece.

4. LEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO. EMPREGADOS COM CONTRATO EXTINTO. NÃO CONHECIMENTO.

A ação ajuizada pelo Sindicato, como substituto processual da categoria, com objetivo de obter o reconhecimento de direito individual homogêneo, alcança todos os empregados integrantes da categoria profissional, inclusive dos ex-empregados, uma vez que a dispensa de alguns substituídos no curso da demanda não lhes retira o direito de haver o pagamento de verba inerente ao extinto contrato de trabalho.

Ileso o artigo 511, § 2º, da CLT.

Recurso de revista de que não se conhece.

5. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. NÃO CONHECIMENTO.

A parte não tem interesse no tópico. O egrégio Tribunal Regional deu provimento ao recurso ordinário do Banco do Brasil para, acolhendo a arguição de julgamento *ultra petita*,



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

afastar a responsabilidade solidária declarada na sentença.

Recurso de revista de que não se conhece.

6. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ACORDO COLETIVO. CONFLITO. APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO COLETIVA APENAS NO PERÍODO EM QUE NÃO HAVIA ACORDO COLETIVO. NÃO CONHECIMENTO.

Nas razões recursais, a reclamada limita-se a argumentar a prevalência do Acordo Coletivo de Trabalho sobre a Convenção Coletiva de Trabalho, não atacando de forma direta e específica os fundamentos da decisão recorrida, nos quais ficou consignada a aplicação da CCT apenas no período em que não havia ACT. Incidência da Súmula n° 422, I.

Recurso de revista de que não se conhece.

7. JORNADA DE TRABALHO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS. NÃO CONHECIMENTO.

A condenação ao pagamento de horas extraordinárias ficou limitada ao período de 01/07/2011 a 30/09/2011, em que, por inexistência de ACT, foi aplicada a CCT, que previa jornada semanal de 40 horas. Inclusive, a reclamada, em suas razões de embargos de declaração, entendeu que a condenação deveria ser fixada nesse mesmo período. Nesses termos, não há como se inferir a alegada violação do artigo 7º, XIV e XXVI, da Constituição Federal.

Recurso de revista de que não se conhece.

8. HORAS TRABALHADAS AOS SÁBADOS E DOMINGOS. ADICIONAIS. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. NÃO CONHECIMENTO.

Constata-se que, nas razões recursais, a reclamada limita-se a argumentar a improcedência do pedido, não atacando de forma direta e específica o fundamento da decisão recorrida, que se firmou no sentido de inexistência de interesse recursal.



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Incide, portanto, o óbice previsto na Súmula n° 422, I.

Recurso de revista de que não se conhece.

9. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL INDIVIDUAL. SUPRESSÃO PARCIAL DO REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. OFENSA A DIREITO EXTRAPATRIMONIAL NÃO DEMONSTRADO. INDEVIDA. PROVIMENTO.

O mero descumprimento das normas do contrato de trabalho, em regra, não enseja a compensação por danos morais, visto que se soluciona a questão com a responsabilização do empregador no pagamento das verbas rescisórias.

A configuração do dano moral, para a espécie, somente se efetiva quando demonstrado, no caso concreto, que a alteração irregular do contrato causou prejuízos mais graves e contundentes, ofendendo os direitos de personalidade do trabalhador. Precedentes.

No caso, não ficou demonstrada a efetiva ofensa aos direitos de personalidade dos substituídos, haja vista que foi acolhida a pretensão, alcançando cada um dos empregados da reclamada *"independentemente das ocasiões de trabalho em tais condições, pois é incontroverso que tal ocorreu, em maior ou menor intensidade"*, o que significa reconhecimento automático de ofensa moral.

Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.

10. DANO MORAL COLETIVO. PROVIMENTO.

A jurisprudência desta Corte vem se posicionando no sentido de ser cabível o pedido de indenização por dano moral coletivo, como medida preventivo-pedagógica, quando demonstrado o descumprimento reiterado de obrigações legais por parte do empregador, lesionando direitos e interesses fundamentais de uma



PROCESSO Nº TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

coletividade de trabalhadores. Precedentes.

No caso, a condenação teve como fundamento o descumprimento de norma coletiva, quanto à carga horária semanal de 40 horas.

Contudo, houve controvérsia acerca da aplicação do ACT em detrimento da CCT bem como acerca da condenação ao pagamento de horas extraordinárias em decorrência da jornada de trabalho.

A questão foi dirimida pela manutenção dos termos da CCT, que previa jornada de trabalho de 40h, apenas no período 01/07/2011 a 30/09/2011, porque ainda não estava vigorando o ACT, razão por que o pagamento das horas extraordinárias deferidas ficou restrito a esse período.

Ressalte-se, ainda, que na vigência do ACT a jornada semanal era de 44h, visto que não havia cláusula com previsão de jornada inferior ao previsto em lei, razão por que não houve condenação nesse período.

Conclui-se, assim, que o descumprimento da jornada semanal no curto período em que se aplicaram os termos da CCT, não constituiu lesão reiterada capaz de violar os direitos de uma categoria profissional, ficando afastada a tese de dano moral coletivo, ensejando apenas o pagamento de horas extraordinárias, o que foi deferido.

Diga-se, ainda, que tampouco se justificaria a condenação como medida preventivo-pedagógica, uma vez que não foram descumpridos os termos do ACT e, conforme consignado no acórdão do Regional, após sua vigência, a reclamada adotou a jornada de 40 horas semanais.

Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.

11. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. SINDICATO PROFISSIONAL



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

**COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL.
POSSIBILIDADE. SÚMULA N° 219, III. NÃO
CONHECIMENTO.**

Decisão do egrégio Tribunal Regional em consonância com os termos do item III da Súmula n° 219, "São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego". Recurso de revista de que não se conhece.

**IV - RECURSO DE REVISTA ADESIVO DO
SINDICATO**

**ACORDO COLETIVO. CONVENÇÃO COLETIVA.
CONFLITO. PREVALÊNCIA DO ACORDO
COLETIVO. NORMA MAIS FAVORÁVEL.**

O egrégio Tribunal Regional deixou consignado que ficou demonstrado nos autos que o sindicato da categoria profissional a que pertence a reclamante firmou, diretamente com a reclamada, acordos coletivos, presumindo que foram estabelecidas cláusulas e condições mais adequadas à realidade da prestação laboral do que a convenção coletiva, o que não é passível de reforma nesta fase recursal, ao teor da Súmula n° 126.

Nesse contexto, entendeu aquela Corte Regional que deveria ser aplicado o Acordo Coletivo de Trabalho na sua integralidade, não se podendo adotar apenas uma só cláusula da CCT, em respeito a Teoria do Conglobamento, o que está em consonância com a jurisprudência desta Corte. Precedentes.

Incidência da Súmula n° 333 e do artigo 896, § 7º, da CLT.

**Recurso de revista de que não se
conhece.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004, em que é Recorrente BANCO



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

DO BRASIL S.A. e COBRA TECNOLOGIA S.A. e Recorrido OS MESMOS e SINDICATO DOS EMPREGADOS DE EMPRESAS DE PROCESSAMENTO DE DADOS DO ESTADO DO PARANÁ - SINDPD/PR.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, mediante o v. acórdão de fls. 2890/2923, complementado a fls. 2942/2949, deu parcial provimento ao recurso ordinário da reclamada Cobra Tecnologia S.A. reconhecer que no período de vigência do ACT 2011/2012 até o marco fixado no acordo celebrado nos autos 38128-2011-004-09-3 os trabalhadores substituídos estavam sujeitos à jornada semanal de 44h, excluindo da condenação horas extras consideradas da 40ª até 44ª hora semanal. Deu parcial provimento ao recurso ordinário do Banco do Brasil para declarar sua responsabilidade subsidiária.

O reclamado Banco do Brasil e a reclamada Cobra Tecnologia S.A. interpuseram recurso de revista, a fls. 2951/2960 e 2968/2993, respectivamente.

Mediante a decisão de fls. 2997/3001, foi admitido apenas o recurso de revista da reclamada Cobra Tecnologia S.A.

O Banco do Brasil interpôs agravo de instrumento, a fls. 3005/3011.

Foram apresentadas contrarrazões, a fls. 3014/3038 e 3048/3052, e contraminuta a fls. 3042/3042.

O Sindicato dos Empregados de Empresas de Processamento de Dados do Estado do Paraná interpôs recurso de revista adesivo, a fls. 3053/3061.

Foram apresentadas contrarrazões a fls. 3064/3066 e 3067/3071.

O d. Ministério Público do Trabalho não oficiou nos autos.

É o relatório.

V O T O

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO BANCO DO BRASIL



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

1. CONHECIMENTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, considerados a tempestividade, a representação regular e dispensado o preparo, **conheço** do agravo de instrumento.

2. MÉRITO

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. CONDOTA CULPOSA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

O egrégio Tribunal Regional afastou a responsabilidade solidária, declarada na sentença, e reconheceu a responsabilidade subsidiária do Banco do Brasil, nos seguintes termos:

“6. Julgamento ultrapetita

Aduz o reclamado que houve julgamento fora do pedido, uma vez que a parte autora não fundamenta o pleito de responsabilidade solidária na existência de grupo econômico, o que foi declarado na sentença. Entende que o autor pleiteou apenas sua responsabilidade subsidiária.

Com razão.

Constou na r. sentença (fls. 2744-2745):

A petição inicial não prima pela boa técnica ao postular o reconhecimento da responsabilidade solidária ou subsidiária do Segundo Réu, pois não esclarece a base legal para a pretensão da solidariedade e tão somente invoca entendimento jurisprudencial contido na Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho, que dispõe a respeito da responsabilidade subsidiária. De toda sorte, ao narrar a respeito da contratação dos substituídos, a petição inicial deixa claro que a prestação de serviços é realizada exclusivamente em favor do Segundo Réu.

O juiz, por sua vez, ao proferir a sentença não está vinculado aos argumentos jurídicos apresentados pelas partes, mas deve pronunciar-se de modo fundamentado, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, a pretensão deduzida (art. 459, CPC).

No caso dos autos, os Réus integram o mesmo grupo econômico, na esteira do que expressa o art. 2º, §2º da CLT. Com efeito, conforme consulta feita ao sítio da Primeira Ré na Internet, constata-se que sua missão é "gerar valor para o conglomerado Banco do Brasil através de prestação de serviços de suporte ao negócio e sistemas de TI, promovendo eficiência aos clientes", atuando precipuamente na gestão de sua área de tecnologia da informação. A própria denominação da Primeira Ré está sendo alterada para BB Tecnologia e Serviços, onde BB significa Banco do Brasil.

Nesse sentido, o Segundo Réu deve permanecer no polo passivo da presente demanda na condição de responsável solidário.

Em que pese o pedido da inicial referir-se à responsabilidade solidária ou subsidiária, baseou-se apenas na terceirização, constando como



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

fundamento a Súmula 331 do TST. Nada versou sobre a existência de grupo econômico (fl. 7).

Assim, ao fixar a tese de existência de grupo econômico, para fins de condenar as rés de forma solidária, o juízo de origem fugiu dos limites da lide, ofendendo ao princípio do contraditório, já que não houve alegação nesse sentido e, portanto, não pôde a ré se defender de tal alegação.

Logo, **merece provimento o apelo para afastar da condenação a responsabilidade solidária das rés com base em grupo econômico.**

Todavia, considerando que **restou caracterizada a terceirização** das atividades, **uma vez que o segundo réu confirmou que a primeira foi contratada para prestar serviços junto ao Banco de Brasil, saindo vencedora de processo licitatório** (fl. 2716), entendo que **deve ser considerada a responsabilidade subsidiária no caso.**

Isso porque não consta nos autos qualquer instrumento fiscalizatório capaz de afastar a culpa "in vigilando" da recorrente, de forma que, alterada a jornada dos substituídos não conduziu qualquer medida para elidir a conduta da primeira ré.

O art. 71 da Lei nº 8.666/1993 visa isentar os entes da administração pública da responsabilidade principal ou primária, atribuída ao contratado, afastando a possibilidade de vinculação de emprego em desacordo com o artigo 37, II, da Constituição Federal. Contudo, não exclui, a responsabilidade subsidiária da administração pública quando esta contrata empresa prestadora de serviços inidônea ou se descuida na sua fiscalização, o que encontra fundamento constitucional na disposição do artigo 37, § 6º, da Constituição Federal.

Estabelece, ainda, que, na vigência do contrato, a prestadora de serviços será a responsável pelos encargos trabalhistas, não prevendo a hipótese de descumprimento das obrigações contratuais, nas quais se aplicam as regras gerais de responsabilização civil, especialmente quanto aos terceiros prejudicados.

Assim, não se pode concluir que Lei nº 8.666/93 exclui expressamente qualquer responsabilidade da administração pública por encargos trabalhistas resultantes da execução do contrato administrativo. Somente se exclui a responsabilidade quando a administração atende integralmente aos princípios previstos no artigo 37, "caput", da Constituição Federal, firmando



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

contrato com empresa idônea e com garantias suficientes para o adimplemento das obrigações resultantes e não se descuida da efetiva fiscalização quanto ao cumprimento das referidas obrigações.

(...)

O artigo 37, XXI, da Constituição Federal não desonera a Administração Pública de verificar a idoneidade financeira da contratada, muito menos de controlar o cumprimento da lei por esta, inclusive porque, nos termos do artigo 37, § 6º, da CF, é responsável pelos atos que praticar.

O artigo 5º, II, da Constituição Federal corrobora a conclusão ora esposada, pois a Administração Pública, por princípio constitucional (artigo 37, caput, CF), tem o dever de zelar pela observância da lei, inclusive em relação a seus agentes e seus contratados, pelo que não há falar que a prerrogativa de fiscalizar a execução do contrato é apenas uma faculdade do recorrente.

Assim, de acordo com a Súmula 331 do E. TST, a existência de responsabilidade subsidiária do segundo réu baseia-se na culpa "in vigilando" e "in eligendo". **O segundo réu (Banco do Brasil) deixou de demonstrar que cumpriu os termos do contrato havido, pois sequer juntou aos autos tal documento, bem como não demonstrou nenhuma forma de sua efetiva fiscalização, ônus que lhe incumbia.**

A falta de fiscalização do efetivo cumprimento dos haveres trabalhistas dos trabalhadores que lhe prestam serviços em razão do contrato administrativo em apreço, caracteriza culpa "in vigilando", ensejando em sua responsabilização subsidiária, nos termos da Súmula 331, IV e V do C. TST.

Desse modo, o Banco deve responder subsidiariamente por eventuais débitos da prestadora em face do contrato de trabalho com o recorrido, na esteira do entendimento cristalizado na Súmula 331, IV e V, do C. TST, cuja redação se ampara nos preceitos constitucionais e legais concernentes à proteção dos direitos trabalhistas, à evolução do conceito de responsabilidade civil (teoria do risco) e à prevalência na ordem jurídica do valor do trabalho, pois revela a preocupação em não deixar desamparado o trabalhador mediante a responsabilidade indireta daquele que se beneficiou da atividade laboral.



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO, para declarar a responsabilidade subsidiária do segundo réu, adequando a lide aos limites da inicial.” (fls. 2915/2919 - sem grifos no original)

O Banco do Brasil interpôs recurso de revista, impugnando essa decisão. Alegou, em síntese, que a contratação da primeira reclamada se deu nos termos da lei e que a mera inadimplência da empresa contratada, sem ficar caracterizada a conduta culposa, não impõe a responsabilidade subsidiária da Administração Pública.

Indicou violação dos artigos 27, 29 e 71, § 1º, da Lei n° 8.666/93, 5º, II e XXXVI, e 195, § 3º, da Constituição Federal, contrariedade à Súmula n° 331, IV e V e divergência jurisprudencial.

Não obstante, a autoridade responsável pelo juízo de admissibilidade *a quo*, por julgar ausente pressuposto de admissibilidade específico, decidiu denegar seguimento ao recurso de revista.

Na minuta do agravo de instrumento, o reclamado reitera seus argumentos de recurso de revista, invocando apenas a ofensa ao artigo 7171, § 1º, da Lei n° 8.666/93 e a contrariedade à Súmula n° 331, IV. Portanto, a questão será analisada somente sob esse enfoque.

A alegação de ofensa ao artigo 37, XXI, da Constituição Federal foi apresentada somente no agravo de instrumento, o que constitui inovação.

Pois bem.

Debate-se a responsabilidade subsidiária de ente público pelo adimplemento de obrigações trabalhistas devidas pela prestadora de serviços e deferidas no presente processo.

A matéria foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Ação Direta de Constitucionalidade (ADC) n° 16. Naquela oportunidade, ao declarar a constitucionalidade do artigo 71, § 1º, da Lei n° 8.666/1993, a excelsa Corte firmou posição de que o mero inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte da empresa prestadora de serviços **não** transfere à Administração Pública, de forma **automática**, a responsabilidade pelo pagamento do referido débito. Ressaltou, contudo, ser possível a imputação da mencionada responsabilidade, quando evidenciada a sua conduta culposa,



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

caracterizada pelo descumprimento de normas de observância obrigatória, seja na escolha da empresa prestadora de serviços (*culpa in eligendo*) ou na fiscalização da execução do contrato (*culpa in vigilando*).

Em vista da referida decisão, este Tribunal Superior adequou sua jurisprudência ao entendimento do STF, incluindo o item V na Súmula n° 331, no qual passou a constar, expressamente, que a responsabilidade subsidiária da Administração Pública não decorre do mero inadimplemento das obrigações trabalhistas pela empresa contratada, mas da constatação de que o ente público não cumpriu com o dever de fiscalizar o cumprimento das obrigações contratuais e legais por parte da prestadora de serviço.

Eis a novel redação da supracitada súmula:

**CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.
LEGALIDADE.**

I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei n° 6.019, de 03.01.1974).

II – A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública direta, indireta ou fundacional (art. 37, II, da CF/1988).

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n° 7.102, de 20.06.1983) e de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que haja participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

V – Os entes integrantes da Administração Pública direta e indireta respondem subsidiariamente, nas mesmas condições do item IV, caso **evidenciada a sua conduta culposa no cumprimento das obrigações da Lei n° 8.666, de 21.06.1993, especialmente na fiscalização do cumprimento das obrigações contratuais e legais da prestadora de serviço como empregador.** A aludida responsabilidade não decorre de mero



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

inadimplemento das obrigações trabalhistas assumidas pela empresa regularmente contratada.

VI – A responsabilidade subsidiária do tomador de serviços abrange todas as verbas decorrentes da condenação referentes ao período da prestação laboral. (sem grifos no original).

Oportuno ressaltar que, acerca da conduta culposa da Administração Pública, o STF tem entendido que a conclusão da sua demonstração não pode decorrer de mera presunção, baseada no simples inadimplemento da empresa prestadora de serviços, e desvinculada do exame probatório. Para esses casos, aquela excelsa Corte tem decidido que a responsabilização subsidiária do ente público ofende a autoridade da decisão proferida no julgamento da ADC n° 16. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

“EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECONHECIMENTO POR PRESUNÇÃO. AFRONTA À AUTORIDADE DA DECISÃO PROFERIDA NA ADC 16. CONFIGURAÇÃO. 1. **Afronta** a autoridade da decisão proferida no julgamento da **ADC 16** (Min. Cezar Peluso, Pleno, DJe 9/9/2011) a transferência à Administração Pública da **responsabilidade** pelo pagamento de encargos trabalhistas **sem a indicação** de **específica conduta** que fundamente o reconhecimento de sua culpa. 2. Agravo regimental não provido.” (Rcl 22655 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 16/02/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-038 DIVULG 29-02-2016 PUBLIC 01-03-2016). (sem grifos no original).

“E M E N T A: RECLAMAÇÃO – ARGUIÇÃO DE OFENSA AO POSTULADO DA RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ART. 97) – SÚMULA VINCULANTE N° 10/STF – INAPLICABILIDADE – INEXISTÊNCIA, NA ESPÉCIE, DE JUÍZO OSTENSIVO, DISFARÇADO OU DISSIMULADO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE QUALQUER ATO ESTATAL – PRECEDENTES – ALEGADO DESRESPEITO À



PROCESSO Nº TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

AUTORIDADE DA DECISÃO PROFERIDA, COM EFEITO VINCULANTE, NO EXAME DA ADC 16/DF – RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO PODER PÚBLICO POR DÉBITOS TRABALHISTAS (LEI Nº 8.666/93, ART. 71, § 1º) – **AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO PRECISA DOS ELEMENTOS FÁTICOS E PROBATÓRIOS APTOS A SUBSIDIAREM A IMPUTAÇÃO DE COMPORTAMENTO CULPOSO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA** – IMPRESCINDIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO, EM CADA CASO, DA CONDUTA ATRIBUÍDA À ENTIDADE PÚBLICA CONTRATANTE QUE EVIDENCIE A SUA CULPA “IN OMITTENDO”, “IN ELIGENDO” OU “IN VIGILANDO” – PRECEDENTES – RESSALVA DA POSIÇÃO DO RELATOR DESTA CAUSA – OBSERVÂNCIA, CONTUDO, DO POSTULADO DA COLEGIALIDADE – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.” (Rcl 22273 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/11/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-029 DIVULG 16-02-2016 PUBLIC 17-02-2016). (sem grifos no original).

“Ementa: DIREITO DO TRABALHO E ADMINISTRATIVO. RECLAMAÇÃO. TERCEIRIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DA ADMINISTRAÇÃO. 1. Na ADC 16, este Tribunal afirmou a tese de que a Administração Pública não pode ser responsabilizada automaticamente por débitos trabalhistas de suas contratadas ou conveniadas. Só se admite sua condenação, em caráter subsidiário, quando o juiz ou tribunal conclua que a entidade estatal contribuiu para o resultado danoso ao agir ou omitir-se de forma culposa (in eligendo ou in vigilando). 2. **Afronta a autoridade da ADC 16** e da Súmula Vinculante 10 acórdão de órgão fracionário de Tribunal que sustenta a **responsabilidade** da Administração em uma **presunção de culpa** – i.e., que condena o ente estatal com base no **simples inadimplemento da prestadora**. 3. Agravo regimental a que se dá provimento.” (Rcl 16846 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 19/05/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-153 DIVULG 04-08-2015 PUBLIC 05-08-2015). (sem grifos no original).



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

O STF tem decidido, também, que a inversão do ônus da prova em favor do empregado, com a conseqüente responsabilização do ente público é inadmissível, uma vez que a responsabilidade da Administração deve estar devidamente demonstrada e delimitada pelas circunstâncias do caso concreto, nos termos da decisão proferida na ADC n° 16.

Nessa linha de entendimento, precedente daquela excelsa Corte:

“EMENTA. Agravo regimental em reclamação. Responsabilidade subsidiária da Administração Pública. ADC n° 16/DF. Ausência de comprovação do elemento subjetivo do ato ilícito imputável ao Poder Público. Agravo regimental não provido. 1. **A inversão do ônus da prova a fim de se admitir a veracidade dos fatos alegados pelo trabalhador e se responsabilizar a empregadora direta pelas verbas trabalhistas pleiteadas são conseqüências processuais que não podem ser transferidas, ainda que subsidiariamente, ao Poder Público, cuja responsabilidade deve estar demonstrada e delimitada pelas circunstâncias do caso concreto.** 2. Ausência de comprovação do elemento subjetivo do ato ilícito imputável ao Poder Público. 3. Agravo regimental não provido.” (STF-Rcl: 15003 PR, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Data de Julgamento: 30/04/2014, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-109 DIVULG 05-06-2014 PUBLIC 06-06-2014). (sem grifos no original).

No mesmo sentido: **Rcl 19.147/SP** - SÃO PAULO -, Relatora: Min. CÁRMEN LÚCIA, Julgamento: 25/02/2015; **Rcl 19.492/SP** - SÃO PAULO -, Relator: Min. DIAS TOFFOLI, Julgamento: 23/02/2015.

Assim, pode-se concluir que há responsabilidade subsidiária do ente público quando evidenciada **a sua conduta culposa**, caracterizada pelo descumprimento de normas de observância obrigatória. E essa conduta se revela quando a Administração Pública deixa de cumprir o dever jurídico de, já na escolha da empresa prestadora de serviços, observar as exigências do procedimento licitatório, contratando pessoa jurídica cuja situação econômica se mostra frágil, propensa a não adimplir os créditos trabalhistas (culpa *in eligendo*). Também quando não



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

procede à efetiva e à adequada fiscalização do contrato, omitindo-se em acompanhar e exigir da empresa contratada que cumpra com as obrigações trabalhistas dos empregados envolvidos na prestação dos serviços (culpa *in vigilando*).

Quanto à demonstração da culpa, conclui-se que ela somente pode decorrer do exame dos elementos probatórios existentes no processo, aptos a revelarem o procedimento culposo da Administração Pública (culpa *in eligendo* e/ou *in vigilando*), sendo inadmissível a inversão do ônus da prova em favor do empregado, com o objetivo de imputar responsabilização, ainda que subsidiária, ao ente público.

Na hipótese dos autos, depreende-se da leitura do acórdão recorrido que o egrégio Tribunal Regional reconheceu a responsabilidade subsidiária da Administração Pública a partir da inversão do ônus probatório, concluindo que o ente público não produziu provas suficientes de que não contribuiu, de forma culposa, com o dano sofrido pelo empregado quanto ao inadimplemento das obrigações trabalhistas (culpa *in vigilando*), o que configura responsabilização automática do ente público, procedimento que destoa do comando contido na decisão da ADC n° 16 e, por conseguinte, do entendimento perfilhado na Súmula n° 331, V.

Assim, é possível que na sua decisão a egrégia Corte Regional tenha violado o artigo 71, § 1º, da Lei n° 8.666/93.

Desse modo, **dou provimento** ao agravo de instrumento em exame para determinar o processamento do recurso de revista.

Com fulcro no artigo 897, § 7º, da CLT, passa esta Turma ao exame do recurso de revista destrancado.

II - RECURSO DE REVISTA

1. CONHECIMENTO

1.1. PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS



PROCESSO Nº TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passa-se ao exame dos pressupostos intrínsecos do recurso de revista.

1.2. PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

1.2.1. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. CONDOTA CULPOSA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Consoante os fundamentos lançados quando do exame do agravo de instrumento e aqui reiterados, **conheço** do recurso de revista, por violação do artigo 71, § 1º, da Lei 8.666/93.

2. MÉRITO

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA. ENTE PÚBLICO. CONDOTA CULPOSA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

Como consequência do conhecimento do recurso de revista por violação do artigo 71, § 1º, da Lei 8.666/93, dou-lhe provimento para afastar a responsabilidade subsidiária aplicada e excluir o Banco do Brasil do polo passivo da lide.

III - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA COBRA TECNOLOGIA S.A.

1. CONHECIMENTO

1.1. PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passa-se ao exame dos pressupostos intrínsecos do recurso de revista.

1.2. PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

1.2.1. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL

O egrégio Tribunal Regional rejeitou a inépcia da inicial, nos seguintes termos:

“Entende a ré que a inicial, **ao pedir a condenação solidária ou subsidiária das rés, sem indicar se o pedido é sucessivo ou alternativo, incide nos vícios elencados no artigo 282, III e IV, do CPC.** Cita ainda que o **autor não indicou dispositivo legal ensejador** de seu pedido de **pagamento em dobro das ‘horas ilícitas laboradas’**.”

Menciona ainda a **inexistência de rol de substituídos.**

O artigo 840 da CLT estabelece apenas que a petição inicial deve conter: "uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, o pedido, a data e a assinatura do reclamante ou de seu representante".

No tocante ao pleito de responsabilidade, consta na inicial que os trabalhadores foram contratados pela primeira ré para prestar serviços na segunda, citando a Súmula 331 do TST e pedindo a condenação solidária ou subsidiária das rés (fl. 7). Quanto às horas extras, pediu que sejam consideradas como tais as prestadas além da 40^a, considerando nula a disposição contratual que prevê carga horária semanal de 44 horas (fl. 8). Citou ainda que cerca de uma ou duas vezes por mês os trabalhadores desempenham jornada por 12 dias consecutivos, não usufruindo do DSR (fl. 12).

Da análise dos pedidos, não se verifica qualquer inépcia a ser declarada. **Os fundamentos expostos na petição inicial possibilitaram aos réus a perfeita compreensão dos pedidos lá formulados e a apresentação de sua resposta.**

Quanto ao rol de substituídos, além de não ser caso de inépcia, já encontra-se superado na jurisprudência o entendimento de sua necessidade, porquanto **o STF já ficou entendimento que a substituição processual sindical é ampla, dispensando qualquer requisito quanto à especificação dos empregados** envolvidos, conforme as seguintes ementas:

(...)



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Portanto, rejeito.” (fls. 2892/2894 - sem grifos no original)

A reclamada interpõe recurso de revista, com pretensão de reforma dessa decisão.

Reitera seus argumentos recursais quanto à inépcia da inicial, consignando que houve pedido de condenação de forma solidária/subsidiária, sem definir se se tratava de pedido alternativo, concomitante ou sucessivo, obstando o direito de resposta da reclamada.

Diz, ainda, que o Sindicato pleiteou o pagamento em dobro das horas trabalhadas ilicitamente, com adicional de 100% aos sábados e 200% aos domingos, bem como a condenação ao pagamento de horas extraordinárias e adicionais de 50% referentes as 4 primeiras horas do sábado e após com adicional de 100% e no domingo de 200%. Contudo, não indicou dispositivo de lei ou normativo para embasar seu pedido.

Por fim, diz que, não obstante o artigo 8º, III, da Constituição Federal contemple a substituição processual generalizada, no caso, seria imprescindível a apresentação do rol dos substituídos.

Alega violação dos artigos 282, II, e IV e 286 do CPC e pleiteia a extinção do processo, sem apreciação do mérito, na forma dos artigos 295, I, c/c 267, I, ambos do CPC.

Ao exame.

Com relação à responsabilidade subsidiária/solidária, fica prejudicada a análise da questão, em vista do provimento do recurso de revista do Banco do Brasil, afastando a responsabilidade subsidiária, com a consequente exclusão da parte do polo passivo da lide.

No mais, o processo do trabalho tem regra específica para elaboração da petição inicial, prevista no artigo 840, § 1º, da CLT, exigindo-se tão-somente que, quando escrita, tenha a designação do Presidente da Vara do Trabalho ou do juiz de direito a quem for dirigida, a qualificação do reclamante e do reclamado, uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio, o pedido, a data e a assinatura do reclamante ou de seu representante.



PROCESSO Nº TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

No caso, verifica-se que a petição inicial mostra-se inteligível, pois constaram expressamente os argumentos, bem como os fundamentos jurídicos que embasaram o pedido de pagamento dos adicionais de 100% aos sábados e 200% aos domingos, com o pedido sucessivo de 50% referentes as 4 primeiras horas do sábado e após com adicional de 100% e no domingo de 200%.

Por fim, a jurisprudência desta Corte possui entendimento de que é desnecessária a indicação da relação dos substituídos, haja vista o cancelamento da Súmula nº 310. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes:

“SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL DA CATEGORIA. LEGITIMAÇÃO AMPLA. ROL DE SUBSTITUÍDOS. DESNECESSIDADE. NÃO PROVIMENTO. Na esteira do posicionamento do excelso Supremo Tribunal Federal de ter o artigo 8º, III, da Constituição Federal contemplado autêntica hipótese de substituição processual generalizada, o Plenário deste Tribunal cancelou a Súmula nº 310, por meio da Resolução nº 121/2003. A partir daí, a jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de admitir a substituição processual ampla dos sindicatos, na defesa de interesses coletivos e individuais homogêneos dos integrantes da categoria que representa. Assim, a apresentação do rol de substituídos não é pressuposto para que a entidade sindical represente a categoria profissional em juízo. Precedentes. Agravo de instrumento a que se nega provimento.” (AIRReRR-39100-52.2008.5.17.0011, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, Data de Julgamento: 10/06/2015, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 19/06/2015);

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO ANTES DA LEI Nº13.015/2014. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. Da leitura da petição inicial, verifica-se que restaram claros o pedido e a causa de pedir relativos às parcelas discriminadas no rol dos pedidos, bem como quanto à condenação subsidiária do banco reclamado, possibilitando-se amplo debate do mérito em sua contestação. Ademais, a jurisprudência desta Corte possui entendimento de que é desnecessária a indicação da relação dos substituídos, haja vista o



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

cancelamento da Súmula n° 310. Precedentes. Agravo de instrumento não provido. (...)” (Processo: AIRR - 233-66.2011.5.03.0013 Data de Julgamento: 04/05/2016, Relatora Ministra: Maria Helena Mallmann, 2ª Turma, Data de Publicação: DEJT 06/05/2016);

"INÉPCIA DA INICIAL. AÇÃO COLETIVA. INDICAÇÃO DO ROL DE SUBSTITUÍDOS. DESNECESSIDADE. 1. O Tribunal Regional afastou a preliminar de inépcia da petição inicial, por ausência de qualificação dos substituídos, sob o fundamento de que não é "necessária a autorização individual de cada um dos associados substituídos, bastando, para tanto, a autorização genérica prevista nos estatutos do sindicato". 2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que o sindicato representante da categoria tem plena legitimidade para atuar como substituto processual em demanda coletiva, não se extraindo da norma do artigo 8º, III, da Constituição da República a necessidade de apresentar, quando da propositura da ação, o rol dos substituídos que estão sendo representados pela entidade sindical demandante. 3. Não há falar, assim, sob o enfoque trazido no recurso de revista - ausência de apresentação do rol de substituídos -, em inépcia da petição inicial, restando incólume o artigo 840, § 1º, da CLT." (...)” (RR-149900-30.2007.5.20.0002, 1ª Turma, Relator Ministro Hugo Carlos Scheuermann, DEJT 15/5/2015);

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014. INÉPCIA DA INICIAL. LEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. ROL DOS SUBSTITUÍDOS. DESNECESSIDADE. RECOLHIMENTO DO FGTS. ÔNUS DA PROVA. DESPROVIMENTO. Diante da conformidade do v. acórdão regional com a jurisprudência pacífica desta Corte e da aplicação do art. 896, § 1º-A, III, e § 8º, da CLT, não há como se admitir o recurso de revista. Agravo de instrumento desprovido." (AIRR-1810-09.2013.5.05.0222, 6ª Turma, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, DEJT 11/9/2015);



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA EM FACE DE DECISÃO PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N° 13.015/2014.

(...)

INÉPCIA DA INICIAL. AUSÊNCIA DO ROL DE SUBSTITUTÍDOS. NÃO OCORRÊNCIA. A prerrogativa atribuída ao sindicato, pertinente à substituição processual da categoria profissional, não induz à necessidade de que venha aos autos a relação de substituídos, mesmo porque, além de não ser exigência prevista em lei, a categoria é ente coletivo e, por conseguinte, o direito pode ser reivindicado em nome do grupo e, em liquidação, individualizados os seus destinatários. Precedentes desta Corte. Agravo de instrumento a que se nega provimento (...)” (Processo: AIRR - 141300-47.2011.5.17.0007 Data de Julgamento: 07/10/2015, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 16/10/2015).

Ilesos os artigos 267, I, 282, II, e IV, 286 e 295, I, todos do CPC/73.

Não conheço.

1.2.2. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SINDICATO. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS

Com relação ao tema em epígrafe, o egrégio Tribunal Regional proferiu a seguinte decisão:

“Conforme já se fundamentou no tópico anterior, do próprio texto constitucional já advém a autorização legal para que o sindicato postule, em nome próprio, direito alheio, conforme exige o artigo 6º do CPC.

Neste passo, convém destacar que quando o dispositivo constitucional faz referência à categoria, não há como se entender que a legitimidade do sindicato se limita a defender apenas interesses que atinjam a categoria de forma integral.

Assim, o melhor entendimento do dispositivo constitucional é o de que **os sindicatos podem ajuizar ações em defesa dos interesses de parte dos**



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

empregados vinculados à categoria, mesmo porque este é o entendimento que melhor se coaduna com a garantia do acesso à justiça, que exige sempre a máxima amplitude possível. Salienta-se que entender de outra forma seria equivalente a praticamente impedir a atuação das entidades sindicais em face de empresas com base territorial ampla.

(...)

Frise-se que **os direitos ora pleiteados demonstram-se como individuais homogêneos, porquanto dizem respeito à nulidade de cláusula contratual, horas extras e reflexos que abrangem todos os empregados que laboram na primeira ré.**

Desta forma, verificar-se que **o direito que cada empregado pleiteia é idêntico**, qual seja, o direito de **não ser aplicada a jornada de 44 horas**, bem como de que não haja **descumprimento do repouso semanal**. Logo, insere-se no conceito previsto no artigo **91, parágrafo único, inciso II**, do **CDC**, uma vez que se trata de **direitos de origem comum**.

Diante do exposto, o decidido mantenho pelo juízo de origem.” (fls. 2896/2898 - sem grifos no original)

A reclamada insurge-se contra essa decisão. Sustenta que os direitos individuais homogêneos dos associados do sindicato, nos termos do artigo 81 do CDC, são aqueles que têm origem comum, o que não é o caso dos autos.

Diz que não há direitos homogêneos atribuíveis em hipótese em que as pessoas são expostas às mais variadas condições e ambientes de trabalho.

Argumenta que o Sindicato deveria ajuizar ações individuais, quando muito plúrimas, que deduzissem pretensão decorrente de “origem comum”.

Alega violação dos artigos 81 do CDC e 267, I, do CPC/73, com pretensão de extinção do processo sem resolução de mérito.

Ao exame.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal assentou posicionamento no sentido de que o artigo 8º, III, da Constituição Federal, ao definir que compete ao sindicato a “defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria”, autoriza ampla



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

substituição processual (cfr. STF-MS-20.396/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ de 11.9.92; STF-MI-347/SC, Rel. Min. Néri da Silveira, Tribunal Pleno, DJ de 8.4.94).

Depreende-se do v. acórdão proferido no julgamento do RE 210.029-3/RS que, para o Supremo Tribunal Federal, a legitimidade sindical posta no artigo 8º, III, da Constituição Federal é ampla e alcança não apenas os direitos coletivos *amplo sensu* (direitos difusos, direitos coletivos *strictu sensu* e individuais homogêneos), mas, ainda, os direitos individuais subjetivos dos trabalhadores integrantes da categoria. Destaco os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. ART. 8º, INC. III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRECEDENTE DO PLENÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. 1.

Processual: agravo de instrumento corretamente instruído. Matéria constitucional examinada pelo Tribunal a quo. Impugnação do acórdão proferido na ação rescisória. 2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da ampla legitimidade dos sindicatos para atuar na defesa dos direitos subjetivos individuais e coletivos de seus integrantes. 3. Imposição de multa de 1% do valor corrigido da causa. Aplicação do art. 557, § 2º, c/c arts. 14, inc. II e III, e 17, inc. VII, do Código de Processo Civil. (AI 453031 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 23.10.2007, DJe-157 DIVULG 06.12.2007 PUBLIC 7.12.2007 DJ 7.12.2007 PP-00042 EMENT VOL-02302-03 PP-00554).

“PROCESSO CIVIL. SINDICATO. ART. 8º, III DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEGITIMIDADE. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DEFESA DE DIREITOS E INTERESSES COLETIVOS OU INDIVIDUAIS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. O artigo 8º, III da Constituição Federal estabelece a legitimidade extraordinária dos sindicatos para defender em juízo os direitos e interesses coletivos ou individuais dos integrantes da categoria que representam. Essa legitimidade extraordinária é ampla, abrangendo a



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

liquidação e a execução dos créditos reconhecidos aos trabalhadores. Por se tratar de típica hipótese de substituição processual, é desnecessária qualquer autorização dos substituídos. Recurso conhecido e provido". (RE 210029, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 12.6.2006, DJe-082 DIVULG 16.8.2007 PUBLIC 17.8.2007 DJ 17.8.2007 PP-00025 EMENT VOL-02285-05 PP-00900).

Por elucidativo, cito, ainda, o seguinte trecho do voto proferido pelo Exmo. Min. Gilmar Mendes no julgamento do RE 239.477-AgR/SP:

"A jurisprudência desta Corte é pacífica quanto à ampla legitimidade da entidade sindical para atuar na defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos individuais e coletivos dos integrantes da categoria por eles representada. (...)" (RE 239477 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 5.10.2010, DJe-209 DIVULG 28.10.2010 PUBLIC 3.11.2010 EMENT VOL-02423-01 PP-00118 LEXSTF v. 32, n. 383, 2010, p. 196-198) .

No mesmo sentido, a jurisprudência desta Corte, com base no artigo 8º, III, da Constituição Federal, tem reconhecido ampla legitimação extraordinária aos sindicatos para a defesa de interesses coletivos e individuais subjetivos dos integrantes da categoria que representa.

Cito os seguintes precedentes, entre outros:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. DECISÃO EMBARGADA PUBLICADA NA VIGÊNCIA DA LEI 11.496/2007. HORAS EXTRAS DECORRENTES DA CONCESSÃO IRREGULAR DO INTERVALO INTRAJORNADA, ADICIONAL NOTURNO NA PRORROGAÇÃO DE JORNADA EM HORÁRIO DIURNO E MULTA NORMATIVA. SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE. O e. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o processo AGREG-RE-239.477, 2ª T., Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJ 03/11/2010, proclamou que sua jurisprudência -é pacífica quanto à ampla



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

legitimidade da entidade sindical para atuar na defesa de todos e quaisquer direitos subjetivos individuais e coletivos dos integrantes da categoria por eles representada-. Assim, diante das reiteradas decisões da e. Corte Suprema, tem o Sindicato legitimidade ativa para pleitear em juízo, todos e quaisquer direitos dos integrantes da categoria que representa. Recurso de embargos conhecido e provido". (E-ED-RR - 25700-87.2008.5.02.0075 , Relator Ministro: Horácio Raymundo de Senna Pires, Data de Julgamento: 16.6.2011, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 24.6.2011).

"EMBARGOS. RECURSO DE REVISTA. SINDICATO. LEGITIMIDADE PARA ATUAR COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL DOS INTEGRANTES DA CATEGORIA. ARTIGO 8º, III, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 896 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO CONFIGURADA. A controvérsia quanto à amplitude do instituto da substituição processual quedou superada pela interpretação conferida pela Suprema Corte ao artigo 8º, III, da Constituição da República de 1988, no sentido de que expressamente autorizada a atuação ampla dos entes sindicais na defesa dos direitos e interesses individuais e coletivos da categoria respectiva. Daí o cancelamento da Súmula n.º 310 do Tribunal Superior do Trabalho, cuja orientação impunha restrições ao instituto que a nova ordem constitucional não mais comporta. Recurso de embargos conhecido e provido". (E-ED-RR - 6440900-24.2002.5.02.0900 , Relator Ministro: Lelio Bentes Corrêa, Data de Julgamento: 14.4.2011, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: 29.4.2011).

Até então, sempre defendi que a legitimidade dos Sindicatos, conquanto ampla, não abarcava todos os direitos dos substituídos, mas tão somente os coletivos e aqueles que, embora individuais, possuísem origem comum a caracterizar sua homogeneidade.

Curvo-me, todavia, ao posicionamento do excelso Supremo Tribunal Federal e da egrégia SBDI-1 desta Corte Superior e, ressaltando meu posicionamento, reconheço que a substituição processual não se restringe às hipóteses em que se discutam direitos e interesses



PROCESSO Nº TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

coletivos, podendo a entidade sindical defender, inclusive, direitos individuais subjetivos da categoria que representa.

Para corroborar, transcrevo os seguintes julgados:

“EMBARGOS. LEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO. DIREITO INDIVIDUAL HOMOGÊNEO. RECURSO DE REVISTA CONHECIDO. ORIGEM COMUM DOS PEDIDOS. ILICITUDE DE TERCEIRIZAÇÃO. VÍNCULO DE EMPREGO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS E DIFERENÇAS SALARIAIS. A homogeneidade dos direitos buscados em juízo está vinculada à lesão comum e à natureza da conduta, de caráter geral, ainda que alcance a titularidade de diversos indivíduos envolvidos na relação jurídica. A norma constitucional, ao assegurar ao sindicato a defesa judicial dos direitos individuais da categoria, autoriza a defesa coletiva de direitos individuais homogêneos da categoria, cuja titularidade diz respeito a uma coletividade de empregados representados pelo sindicato, abrangendo ou não toda a categoria. Este é o conceito que se extrai do art. 81, inciso III, da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), segundo o qual constituem interesses individuais homogêneos "os decorrentes de origem comum". Deste modo, tratando-se de ação que visa o reconhecimento da ilicitude da terceirização havida entre a terceira reclamada, Brasil Telecom, e as empresas SPCC - São Paulo Contact Center Ltda. e Teleperformance CRM S.A., com o reconhecimento do vínculo empregatício direto com aquela e condenação das rés ao pagamento de horas extras, diferenças salariais decorrentes do enquadramento funcional/equiparação salarial, dentre outras parcelas, - que embora materialmente individualizáveis, são de origem comum -, resta consagrada a homogeneidade que viabiliza a defesa de interesses individuais homogêneos pelo Sindicato da categoria. Embargos conhecidos e desprovidos.” (E-ED-RR-63440-83.2008.5.24.0005, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, DEJT 17/08/2012).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. LEGITIMIDADE ATIVA.



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. Esta Corte Superior vem firmando entendimento no sentido de que o sindicato profissional detém legitimidade para ajuizar, como substituto processual, ação pleiteando a tutela de direitos e interesses individuais homogêneos, desde que provenientes de causa comum ou de política trabalhista do empregador, que atinjam uniformemente o universo dos trabalhadores substituídos. A hipótese em análise é de pretensão ao pagamento de diferenças salariais decorrentes de equiparação salarial. Trata-se, portanto, de direito que possui origem comum no contrato de trabalho dos substituídos. Ademais, a SBDI-1 desta Corte possui entendimento no sentido de que a ação que visa à condenação da reclamada ao pagamento de diferenças salariais decorrentes de equiparação salarial, embora materialmente individualizável, tem origem comum. Precedentes. Agravo de instrumento a que se nega provimento”. (Processo: AIRR-260-52.2011.5.03.0109 Data de Julgamento: 12/02/2014, Relator Ministro: Cláudio Mascarenhas Brandão, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 14/02/2014);

“LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO SINDICATO PROFISSIONAL PARA ATUAR COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL. DEFESA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. PAGAMENTO DE DIFERENÇAS SALARIAIS POR EQUIPARAÇÃO SALARIAL. Na hipótese, o pleito inicial é de diferenças salariais por Equiparação salarial e tem por fundamento o fato de o paradigma ter obtido majoração salarial via judicial, em que pleiteou equiparação salarial com o modelo Valsfrido Varanda dos Santos, em processo distinto. O Regional, no caso, concluiu que, presentes os requisitos do art. 461 da CLT e, de outro lado, não tendo a reclamada comprovado fato impeditivo, extintivo ou modificativo do direito do autor, impõe-se manter a r. sentença que deferiu as diferenças salariais postuladas em decorrência da equiparação salarial-. Nos termos do nosso ordenamento jurídico e na esteira da jurisprudência iterativa desta Corte e do excelso Supremo Tribunal Federal, a substituição processual pelo sindicato tem lugar em razão de defesa de direitos ou interesses individuais homogêneos da categoria profissional representada, de forma ampla (art. 8º, inciso III, da CF/88). Dessa forma, o que legitima a substituição processual



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

pelo sindicato é a defesa coletiva de direitos individuais homogêneos, assim entendidos aqueles que decorrem de uma origem comum relativamente a um grupo determinado de empregados. Esse requisito foi devida e integralmente cumprido na hipótese em julgamento, visto que a origem do pedido ora deduzido em juízo é a mesma para o substituído que se enquadra na situação descrita nos autos, qual seja o deferimento do pagamento de diferenças salariais por equiparação salarial. A liquidação do direito eventualmente declarado na ação para cada trabalhador substituído dependerá do exame das particularidades afetas a ele, de forma a verificar, em relação a cada um deles, se e em que medida se encontra abrangido pela decisão judicial a ser proferida, contudo, a necessidade de quantificação dos valores devidos não desnatura a homogeneidade dos direitos e, portanto, não afasta a legitimidade ativado substituto processual. Recurso de revista não conhecido. (...)” (RR-55540-43.2008.5.03.0099, Relator Ministro José Roberto Freire Pimenta, 2ª Turma, DEJT 31/08/2012).

Destarte, estando a decisão recorrida em consonância com a jurisprudência deste colendo Tribunal Superior do Trabalho, o conhecimento do recurso de revista esbarra nos óbices dispostos no artigo 896, § 7º, da CLT e na Súmula nº 333.

Não conheço.

1.2.3. SINDICATO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. NÃO ASSOCIADOS

A egrégia Corte Regional, com relação ao tema em análise, decidiu:

“Afirma a ré que o sindicato não possuiu legitimidade para atuar em nome de empregados não filiados e, não tendo juntado lista de filiação, deve ser extinto o feito sem julgamento de mérito com base no artigo 267, IV e VI, do CPC.

Ao contrário do que entende a ré, **o sindicato atua na defesa de toda a categoria, devendo representar de forma ampla os empregados, sejam filiados ou não,** ante o disposto no artigo 5º, XX e 8º, III e IV da



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Constituição Federal” (fls. 2898/2899 - sem grifos no original)

A reclamada pretende a reforma dessa decisão. Em suas razões de recurso de revista, alega que, no caso de substituição processual, a legitimidade do sindicato é extraordinária, prevista em lei, devendo ser devidamente comprovada a filiação dos substituídos.

Argumenta que, no caso, falta à ação pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular, qual seja, a identificação e comprovação de associação dos empregados que o sindicato pretende substituir nos autos.

Requer a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, IV e V, do CPC/73.

Sem razão.

Esta Corte Superior, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, firmou jurisprudência no sentido de que a substituição processual prevista no artigo 8º, III, da Constituição Federal é ampla e legítima os sindicatos para atuarem na defesa de direitos individuais homogêneos da categoria que representa, ainda que não associados.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

“RECURSO DE REVISTA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. ARTIGO 8º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. A jurisprudência deste colendo Tribunal Superior, corroborada pela jurisprudência do excelso STF, firmou entendimento de que o artigo 8º, III, da Constituição Federal confere aos **sindicatos legitimidade ativa ad causam para atuar** na **defesa** de todos e quaisquer **direitos subjetivos individuais e coletivos** dos **integrantes** da **categoria** por ele representada, **incluindo-se** os associados e **os não associados**. Recurso de revista conhecido por violação do art. 8º, III, da CF e provido” (Processo: RR - 1275-87.2011.5.03.0034 Data de Julgamento: 10/08/2016, Relator Ministro: Alexandre de Souza Agra Belmonte, 3ª Turma, Data de Publicação: DEJT 19/08/2016); grifei



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

“RECURSO DE EMBARGOS REGIDO PELA LEI 11.496/2007. SINDICATO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. HORAS EXTRAS. A jurisprudência desta Corte, seguindo a diretriz preconizada pelo Supremo Tribunal Federal, pacificou o entendimento de que o art. 8º, III, da CF/88 permite que **os sindicatos atuem como substitutos processuais** de forma ampla, na defesa dos direitos individuais homogêneos de **todos os integrantes da categoria, ainda que não associados**. Tratando-se de pleito que envolve uma coletividade, no caso o conjunto dos empregados da reclamada que postulam o pagamento de horas extras, em decorrência do não cumprimento de cláusulas convencionais que compreende todos os trabalhadores que tenham assinado acordo para compensação de horas (banco de horas) de forma indistinta, configura-se a origem comum do direito, de modo a legitimar a atuação do sindicato. O fato de ser necessária a individualização para apuração do valor devido a cada empregado a título de horas extras não desautoriza a substituição processual. De acordo com entendimento desta Subseção, a homogeneidade diz respeito ao direito, e não à sua quantificação, nos termos do art. 81, III, da Lei 8.078/90. Recurso de embargos conhecido e não provido” (Processo: E-ED-RR - 161-59.2011.5.09.0095 Data de Julgamento: 28/04/2016, Relator Ministro: Augusto César Leite de Carvalho, Subseção I Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DEJT 06/05/2016). grifei

Em vista de decisão do egrégio Tribunal Regional em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, o conhecimento do recurso de revista encontra óbice no artigo 896, § 7º, da CLT e na Súmula n° 333.

Não conheço.

1.2.4. LEGITIMIDADE ATIVA DO SINDICATO. EMPREGADOS COM CONTRATO DE TRABALHO EXTINTO

O egrégio Tribunal Regional decidiu:



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

“**Ainda que os contratos tenham sido extintos, no período em que laboraram** na recorrente **havia similitude de condições de vida** a enquadrarem os empregados no artigo 511, § 2º, da CLT, de forma que o sindicato possuiu legitimidade para a representação, conforme já se fundamentou amplamente nos tópicos anteriores.

O fato de alguns contratos terem sido extintos não altera a legitimidade do sindicato, que continua representando a categoria, **especialmente os empregados que laboram na recorrente.**

Nada a deferir.” (fls. 2900 - sem grifos no original)

A reclamada insurge-se contra essa decisão, sob o argumento de que houve violação dos artigos 511, § 2º, da CLT e 8º, II, da Constituição Federal.

Sustenta que ex-empregados, que pediram demissão ou foram dispensados antes da propositura da ação, não fazem parte da categoria profissional e, portanto, não podem ser substituídos processualmente pelo sindicato.

Ao exame.

Com relação ao artigo 8º, II, da Constituição Federal, deixo de analisá-lo, uma vez que trata da unidade sindical, matéria que não guarda pertinência com o cerne da questão em debate.

Conforme decidido em tópico anterior, esta Corte Superior, seguindo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, firmou jurisprudência no sentido de que a substituição processual prevista no artigo 8º, III, da Constituição Federal é ampla e legítima os sindicatos para atuarem na defesa de direitos individuais homogêneos da categoria que representa, ainda que não associados.

Portanto, a ação ajuizada pelo Sindicato, como substituto processual da categoria, com objetivo de obter o reconhecimento de direito individual homogêneo, alcança todos os empregados integrantes da categoria profissional, inclusive dos ex-empregados, uma vez que a dispensa de alguns substituídos, no curso da demanda, não lhes retira o direito de haver o pagamento de verba inerente ao extinto contrato de trabalho.

Ileso o artigo 511, § 2º, da CLT.



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Não conheço.

1.2.5. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

Com relação ao tema em epígrafe, ficou decidido:

“Assevera a ré que o sindicato autor deveria ter apontado o fundamento legal de sua pretensão, bem como que o artigo 265 do CC apenas admite a solidariedade em caráter excepcional. Alega que não houve contraprestação da segunda ré em favor dos substituídos de forma que a segunda reclamada não apresenta relação com a demanda. Menciona que a Lei 8666/93 veda a transferência dos encargos trabalhistas da contratada para a Administração Pública.

Nota-se que a recorrente não rebate o principal fundamento da sentença, qual seja, a caracterização de grupo econômico entre as rés. Assim, não observa o princípio da dialeticidade, conforme artigo 514, II, do CPC. Ao contrário, a recorrente se restringe a versar sobre a ausência da responsabilidade da Administração Pública, bem como a falta de subordinação dos substituídos para com a segunda ré.

Logo, não há como ser reformada a decisão de origem.

Nada a deferir.”

Nas razões do apelo, a reclamada reitera suas razões recursais, quanto à inexistência de responsabilidade solidária.

Contudo, a parte não tem interesse no tópico. O egrégio Tribunal Regional deu provimento ao recurso ordinário do Banco do Brasil para, acolhendo a arguição de julgamento *ultra petita*, afastar a responsabilidade solidária declarada na sentença.

Não conheço.

1.2.6. CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ACORDO COLETIVO. CONFLITO. APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO COLETIVA APENAS NO PERÍODO EM QUE NÃO HAVIA ACORDO COLETIVO



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

O egrégio Tribunal Regional negou provimento ao recurso ordinário da reclamada, no tópico, com o seguinte fundamento:

“O autor formulou pedidos na inicial relacionados à CCT 2011/2012, tais como horas extras, nulidade da cláusula contratual e divisor. Isso porque, segundo a cláusula 22 da norma coletiva mencionada, a carga horária semanal seria de 40 horas e não 44 como previsto nos contratos individuais (fl. 8).

Em contestação, a primeira ré afirmou que não pode prevalecer as disposições da CCT, porquanto vigente ACT, mais específico, para a questão. Afirmou que os ACTs presumem-se mais benéficos aos substituídos (fl. 696).

Entendeu o juízo de origem (fls. 2746-2747):

(...)

De acordo com a teoria do conglobamento, o instrumental normativo é organizado conforme a matéria e o cotejo entre os instrumentos normativos é considerado a partir dessa premissa. A análise da norma mais favorável observará os critérios então sistematizados.

A Primeira Ré não trouxe aos autos qualquer acordo coletivo de trabalho, mas tão somente o Sindicato Autor e referido instrumento normativo compreende apenas o período 1º/10/2011 e 30/09/2012 (fl. 651). Esse acordo coletivo não estipula qualquer regra alusiva à jornada de trabalho, o que está claro nas convenções coletivas de trabalho, igualmente trazidas aos autos pelo Sindicato Autor (fls. 88/101).

A partir dessa constatação, observo que não há qualquer conflito entre as normas coletivas, pois o acordo coletivo de trabalho sequer trata da temática da duração do trabalho, o que enseja integral aplicação das disposições contidas nas convenções coletivas de trabalho da categoria.

(...)

Todavia, não foi esse o entendimento que prevaleceu, e sim o da

Exma. Revisora, transcrito a seguir:

Data venia entendo que a Ré ataca sim os fundamentos da sentença. A tese defendida pela ré tanto em sua defesa quanto em seu recurso é no sentido de que prevalece integralmente o ACT e neste não há previsão de jornada semanal de 40 horas.



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Às fls. 2734 do recurso expressamente consigna que "...é bom que se esclareça que a partir do marco (data da assinatura do termo de alteração contratual pelos trabalhadores) fixado no acordo em questão a jornada perquirida pelo Sindicato-Recorrido na presente reclamatória já foi implantada e estritamente observada. Além do mais, anteriormente à celebração do pacto em comento não havia nenhum acordo (coletivo ou individual) neste sentido, sendo a jornada outrora praticada (44 horas semanais) prevista e autorizada por lei, o que será objeto de tópico próprio da discussão do mérito." E, no tópico próprio do mérito, argumenta a ré em recurso (fls. 2790) que "...não há que se falar na aplicação das Convenções Coletivas juntadas pelo Sindicato-Recorrido, bem como nas jornadas ali estipuladas, isso porque, é uníssona a jurisprudência pátria no que diz respeito à prevalência do Acordo sobre a Convenção Coletiva, independentemente das condições previstas." Se a ré afirma em recurso que são inaplicáveis as convenções coletivas porque existente acordo coletivo, inclusive argumentando a respeito da teoria do conglobamento (fls. 2791) e afirmando que não é possível adotar regime misto entre os dois e acatar de um e de outro somente os aspectos mais favoráveis ao trabalhador, é evidente, a meu ver, que se insurge especificamente contra a sentença.

No mérito entendo que tem **parcial razão a Reclamada. O pedido inicial fundamenta-se exclusivamente na CCT 2011/2012, cujo período de vigência é de 01/07/2011 a 30/04/2012** (fls. 88).

Já o ACT tem vigência de 01/10/2011 a 30/09/2012 (fls. 666).

Tendo em vista apenas o período de vigência de cada instrumento coletivo, denota-se que **no período de 01/07/2011 a 30/09/2011 não havia ACT.**

Portanto, **neste lapso temporal MANTENHO a sentença.**

Todavia, **a partir da vigência do ACT (01/10/2011) até a data firmada no acordo como marco para a jornada de 40h semanais, entendo que deve prevalecer integralmente o ACT, o que, afasta a aplicação da CCT e por consequência a jornada de 40h semanais nela prevista.**

Isto porque **prevalece nesta d. Turma o entendimento de que restando demonstrado nos autos que o sindicato da categoria profissional a que pertence a reclamante firmou diretamente com a reclamada acordos coletivos**



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

de trabalho, **presume-se que se estabeleceram cláusulas e condições mais adequadas à realidade da prestação laboral**, razão pela qual **há que se reconhecer a prevalência destes sobre as convenções coletivas**, em atendimento ao que preceitua o **artigo 7º, XXVI**, da Constituição da República, bem como, diante do princípio da autodeterminação coletiva consagrado no art. 8º da Constituição Federal.

Desta forma inviável considerar cada cláusula coletiva isoladamente, aplicando-se a mais benéfica da CCT pelo simples fato de não haver previsão do ACT, eis que, para efeito de aplicação do art. 620, da CLT, a convenção coletiva e o acordo coletivo devem ser analisados como um todo, em atendimento à teoria do conglobamento, pela qual não se admite o fracionamento das disposições insertas em normas coletivas distintas.

Ou seja, **a ausência de previsão no ACT de jornada semanal inferior a legalmente prevista não autoriza a aplicação de uma só cláusula da CCT, em respeito a Teoria do Conglobamento.**

Assim se não houve previsão no ACT de jornada semanal deve prevalecer aquela legalmente estipulada para o período de vigência deste instrumento.

REFORMO para reconhecer que **no período de vigência do ACT 2011/2012** (fls. 651) **até o marco fixado no acordo celebrado nos autos 38128-2011-004-09-3 os trabalhadores substituídos estavam sujeitos à jornada semanal de 44h.**

Portanto, considerando o entendimento que prevaleceu, reforma-se a sentença para reconhecer que, durante a vigência do ACT 2011/2012 até o acordo celebrado nos autos mencionados, a carga horária semanal era de 44 horas.” (fls. 2903/2906 – sem grifos no original)

A reclamada, em suas razões de recurso de revista, pretende a reforma dessa decisão. Sustenta a prevalência do Acordo Coletivo sobre as Convenções Coletivas, não havendo possibilidade de se aplicar parte de cada norma coletiva, nos termos do artigo 620 da CLT.

Sustenta, assim, a inaplicabilidade das Convenções Coletivas, especialmente no que se refere à jornada ali prevista.

Transcreve arestos para cotejo de teses.

Ao exame.



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

A egrégia Turma do Tribunal Regional, por maioria, entendeu que não poderia prevalecer a CCT sobre o ACT, conforme alegado pela reclamada, em suas razões recursais.

Consignou, contudo, que no período de 1/7/2011 a 30/9/11 não vigorava nenhum ACT, razão por que deveria ser aplicada a jornada prevista na CCT.

Já na vigência do ACT, de 01/10/2011 a 30/09/2012, por ausência de previsão de jornada inferior à estabelecida em lei, entendeu a Corte regional que deveria prevalecer a carga semanal de 44 horas.

Constata-se que nas razões recursais a reclamada limita-se a argumentar a prevalência do Acordo Coletivo de Trabalho sobre a Convenção Coletiva de Trabalho, não atacando de forma direta e específica os fundamentos da decisão recorrida, na qual foi aplicada a CCT no período em que não havia ACT.

Incide, portanto, o óbice previsto na Súmula n° 422, I, de seguinte teor:

"RECURSO. FUNDAMENTO AUSENTE OU DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO.

I - Não se conhece de recurso para o Tribunal Superior do Trabalho se as razões do recorrente não impugnam os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que proferida."

Pelo exposto, inviável o conhecimento do recurso.

Não conheço.

1.2.7. JORNADA DE TRABALHO. HORAS EXTRAORDINÁRIAS

O egrégio Tribunal Regional decidiu:

“(…)

Com parcial razão.

Conforme já se fundamentou no tópico anterior, considerando o entendimento que prevaleceu, merece reforma a sentença, para **excluir da condenação horas extras excedentes da 40ª semanal até 44ª semanal no**



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

período de vigência do ACT 2011/2012 (fls. 651) até o marco fixado no acordo celebrado nos autos 38128-2011-004-09-3.

Quanto aos demais períodos, apesar de a Lei prever o limite de 44 horas, a estipulação coletiva, por mais benéfica, prevalece no caso, de forma que não poderia, individualmente, ter a ré estipulado cláusula contratual com jornada superior.

A discussão quanto ao pagamento das horas extras prestadas além da 44ª hora semanal não elide a conclusão supra, mesmo porque sequer há alegação do autor de que não tenham sido pagas corretamente. Ademais, já houve a fixação que para o período posterior ao acordo não há parcela a deferir, já que a ré já adotou a carga horária semanal de 40 horas.

Logo, **REFORMO** para **excluir da condenação horas extras excedentes da 40ª semanal até 44ª semanal no período de vigência do ACT 2011/2012 (fls. 651) até o marco fixado no acordo celebrado nos autos 38128-2011-004-09-3.**” (fls. 2907/2908 – sem grifos no original)

No acórdão em que foram analisados os embargos de declaração, ficou decidido:

“Afirma a primeira ré que houve omissão no julgado colegiado, uma vez que excluiu a condenação quanto ao período de vigência do ACT 2011/2012, todavia não se manifestou sobre quais seriam os "demais períodos", em que estava mantendo a sentença. Alega que o autor pleiteou horas extras além da 40ª semanal a partir da vigência da CCT 2011/2012, ou seja, desde 01/07/2011 em diante, sendo que, considerando que o ACT passou a vigorar em 01/10/2011, **entende a embargante que o período da condenação se restringe a 01/07/2011 até 01/10/2011.**

A decisão Colegiada, em sua maioria, entendeu que:

O pedido inicial fundamenta-se exclusivamente na CCT 2011/2012, cujo período de vigência é de 01/07/2011 a 30/04/2012 (fls. 88).

Já o ACT tem vigência de 01/10/2011 a 30/09/2012 (fls. 666).



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Tendo em vista apenas o período de vigência de cada instrumento coletivo, denota-se que no período de **01/07/2011 a 30/09/2011 não havia ACT.**

Portanto, neste lapso temporal MANTENHO a sentença.

(...)

Conforme o trecho destacado da decisão, constou expressamente o período de manutenção da condenação, pelo que não existe a omissão apontada pela embargante. (fls. 2943/2944 - sem grifos no original)

A reclamada, em suas razões recursais, alega não caber a condenação ao pagamento de 4 horas extraordinárias.

Sustenta que não procede a nulidade da jornada de 44 horas semanais, porque autorizada por lei e expressamente prevista no contrato de trabalho.

Argumenta que todas as horas extraordinárias foram devidamente pagas ou compensadas, conforme demonstrado nos autos, inclusive a integração dessas horas no cálculo do repouso semanal remunerado, uma vez que os substituídos são mensalistas e o valor do referido repouso já se encontra incluído no salário.

Alega violação dos artigos 7º, XIV, e XXVI, da Constituição Federal, 818 da CLT e 333, I, do CPC/73.

Ao exame.

Inicialmente, destaco que não serão examinados os artigos 818 da CLT e 333, I, do CPC/73, visto que o egrégio Tribunal Regional não dirimiu a controvérsia sob o enfoque da distribuição do ônus da prova, o que faz incidir o óbice da Súmula nº 297, por falta de prequestionamento.

No mais, constata-se que a condenação ao pagamento de horas extraordinárias ficou limitada ao período em que, por inexistência de ACT, foi aplicada a CCT, que previa jornada semanal de 40 horas, qual seja, de 01/07/2011 a 30/09/2011. Inclusive, a reclamada, em suas razões de embargos de declaração, entendeu que a condenação deveria ser fixada nesse mesmo período.



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Nesses termos, não há como se inferir a alegada violação do artigo 7º, XIV e XXVI, da Constituição Federal.

Não conheço.

1.2.8. HORAS TRABALHADAS AOS SÁBADOS E DOMINGOS. ADICIONAIS. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. PAGAMENTO EM DOBRO

O egrégio Tribunal Regional, com relação aos temas em epígrafe, decidiu, respectivamente:

“Almeja a ré que seja reforma a decisão quanto aos pedidos de item 6 e 6.a da inicial quanto às horas extras laboradas em sábados, domingos e feriados. Quanto ao DSR (pedido 7 da inicial) afirma que sempre assegurou o repouso de 24 horas entre duas semanas de labor.

Falta interesse recursal à ré quanto ao ponto, **já que a decisão de origem extinguiu sem julgamento de mérito tais pleitos**, no seguinte sentido: d) a nítida controvérsia acerca da correção dos registros de jornada e a condição peculiar de cada contrato individual de trabalho, implica afastamento da hipótese de análise da pretensão de horas extras decorrentes do excesso diário, semanal ou do trabalho em domingos e feriados que já não tenham sido remuneradas ou compensadas, com extinção do processo sem resolução do mérito no particular, uma vez que a questão de origem comum torna impossível a definição do direito individual homogêneo (art. 81, III, CDC). **Compreendidos nesse sentido, os pedidos dos itens 6, 7 e 8** (fls. 2750-2751).

Logo, nada a deferir.” (fls. 2909 - sem grifos no original)

“Almeja a ré que seja reforma a decisão quanto aos pedidos de item 6 e 6.a da inicial quanto às horas extras laboradas em sábados, domingos e feriados. Quanto ao DSR (pedido 7 da inicial) afirma que sempre assegurou o repouso de 24 horas entre duas semanas de labor.

Falta interesse recursal à ré quanto ao ponto, **já que a decisão de origem extinguiu sem julgamento de mérito tais pleitos**, no seguinte sentido:



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

d) a nítida controvérsia acerca da correção dos registros de jornada e a condição peculiar de cada contrato individual de trabalho, implica afastamento da hipótese de análise da pretensão de horas extras decorrentes do excesso diário, semanal ou do trabalho em domingos e feriados que já não tenham sido remuneradas ou compensadas, com extinção do processo sem resolução do mérito no particular, uma vez que a questão de origem comum torna impossível a definição do direito individual homogêneo (art. 81, III, CDC). Compreendidos nesse sentido, os pedidos dos itens 6, 7 e 8 (fls. 2750-2751).

Logo, nada a deferir.” (fls. 2909 - sem grifos no original)

A reclamada insurge-se contra essa decisão, alegando que não há amparo em lei nem em instrumento normativo para a pretensão deduzida na inicial. Argumenta que as horas extraordinárias foram devidamente pagas. Alega violação dos artigos 58 e 59 da CLT.

Com relação ao repouso semanal remunerado, alega a sua fruição se dava após o 8º dia, incumbindo ao Sindicato o ônus de comprovar os fatos constitutivos do seu direito, nos termos dos artigos 818 da CLT e 333, I, do CPC/73.

Acrescenta que sempre foi assegurado aos seus empregados o descanso semanal de 24 horas, conforme dispõe o artigo 67 da CLT.

Pretende a reforma da decisão para que seja julgado improcedente os pedidos.

Sem razão.

Constata-se que nas razões recursais a reclamada limita-se a argumentar a improcedência do pedido, não atacando de forma direta e específica o fundamento da decisão recorrida, que se firmou no sentido de inexistência de interesse recursal.

Incide, portanto, o óbice previsto na Súmula n° 422, I, de seguinte teor:

**"RECURSO. FUNDAMENTO AUSENTE OU DEFICIENTE.
NÃO CONHECIMENTO.**



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

I - Não se conhece de recurso para o Tribunal Superior do Trabalho se as razões do recorrente não impugnam os fundamentos da decisão recorrida, nos termos em que proferida."

Pelo exposto, inviável o conhecimento do recurso.

Não conheço.

1.2.9. COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL INDIVIDUAL. SUPRESSÃO PARCIAL DO REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. OFENSA A DIREITO EXTRAPATRIMONIAL NÃO DEMONSTRADO. INDEVIDA

No que diz respeito à compensação por danos morais, ficou decidido:

“A decisão de origem condenou as rés ao pagamento de indenização por danos morais individuais, no valor de R\$ 29.832,00 para cada substituído, bem como indenização por danos morais coletivos, na quantia de R\$ 54.240,00, reversível ao FAT. O fundamento da primeira condenação foi a supressão parcial do repouso semanal, o que teria violado a esfera extrapatrimonial dos empregados.

Já **o fundamento para a segunda condenação foi o descumprimento de norma coletiva, prevista na CCT, quanto à carga horária semanal de 40 horas** (fl. 2760). Entretanto, prevaleceu, também aqui, o fundamento da Exma. Revisora, como segue:

A reclamada em seu recurso (fls. 2797 e ss) alega em síntese que:

‘...não ha que se falar em ofensa a honra ou a dignidade dos substituídos ou mesmo do Sindicato-Recorrido, sendo tal alegação destituída de qualquer fundamento fático processual.

Para que haja a reparação pelo dano ao moral, é necessário que seja cabalmente provada a existência de elementos essenciais a sua configuração, tais como, a verificação da ação ou omissão do suposto causador da lesão, o dano em si, a relação de causalidade, e, por fim a constatação do elemento volitivo caso seja de cunho subjetivo, uma vez que, se a responsabilidade for daquelas tidas como objetivas, a aferição da culpa e imprescindível.

No presente caso, não houve prova cabal da culpa da Recorrente, bem como inexistente prova de que os substituídos e o Sindicato-Recorrido tenham sido



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

lesados pela Recorrente. Assim, se inexistem provas da ocorrência do dano e do nexa causal, não ha falar em indenização por dano moral.’

Prevaleceu perante a maioria o entendimento de que deve ser mantida a sentença.” (fls. 2909/2910 - sem grifos no original)

A reclamada insurge-se contra essa decisão, alegando que houve violação dos artigos 186 e 188 do Código Civil, 818 da CLT, 333, I, do CPC/73 e 5°, II, da Constituição Federal.

Sustenta que para que haja a condenação ao pagamento de compensação por dano moral é necessário que haja a responsabilidade, que se configura quando presentes o nexa causal e a culpa da reclamada, o que não ficou comprovado nos autos.

Diz que além da culpa da reclamada não ficou demonstrada a lesão dos substituídos. Argumenta, ainda, que a reparação para o labor extraordinário é o pagamento do adicional incidente sobre a hora excedente trabalhada, não havendo que se falar em indenização por danos morais.

Pretende que seja excluído da condenação o pagamento de compensação por danos morais individuais.

Ao exame.

Inicialmente, diga-se que o egrégio Tribunal Regional não dirimiu a controvérsia sob o enfoque da distribuição do ônus da prova, razão por que fica afastada a pretensão de análise de ofensa aos artigos 818 da CLT e 333, I, do CPC/73, por falta de prequestionamento. Súmula n° 297, I.

Também não há como reconhecer ofensa direta e literal ao artigo 5°, II, da Constituição Federal. O referido dispositivo não regula a matéria e eventual ofensa seria meramente reflexa, o que não atende ao requisito do artigo 896, **c**, da CLT.

Pois bem.

Considerando que foi mantida a sentença que condenou a reclamada ao pagamento de compensação por danos morais individuais, em decorrência de supressão do descanso semanal remunerado, a título de esclarecimento, consigna-se o seguinte teor da decisão:



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

“(...)

O direito a uma jornada de trabalho decente e com regras claras para sua fixação é amplamente assegurado ao trabalhador e deve ser visto sob o aspecto da melhoria da sua condição social, conforme clara dedução do texto da Constituição da República (Art. 7º, XIII).

O primeiro Réu não age neste sentido, pois impõe regime de escala de trabalho em finais de semana sem critérios objetivos, em ofensa ao texto legal e à própria Constituição.

Vale dizer, **não há regra que autorize tal prática de maneira reiterada**.

(...)

A remuneração dos dias trabalhados em supressão ao descanso semanal resolve apenas o aspecto econômico do problema, mas **não** tem a eficácia de **reparar o prejuízo** sofrido **nas outras dimensões da vida** do trabalhador com vistas **à garantia da sua própria dignidade**. A dignidade da pessoa humana é um bem tutelado pelo Estado (art. 1º, III, da Constituição da República) e sua violação é passível de reparação independentemente do dano material que também possa ser identificado.

De acordo com MORAES, o dano moral não exige lesão a algum direito subjetivo da pessoa da vítima para sua configuração, mas “a violação de qualquer situação jurídica subjetiva extrapatrimonial em que esteja envolvida a vítima, desde que merecedora da tutela jurídica, será suficiente para gerar a reparação”. Quanto à prova do dano, a autora aponta que “o entendimento atual pacificou-se no sentido de ser o dano moral *in re ipsa*, independentemente de comprovação do prejuízo sofrido”.

Ainda, em recente decisão, o Tribunal Superior do Trabalho reconheceu a hipótese de reparação de dano moral tipificado como existencial ou dano à existência da pessoa, pois a consequência foi impedir o desenvolvimento de uma vida de relações sociais e familiares.

(...)

Nesse sentido, **cabível a pretensão de indenização para reparação do dano extrapatrimonial** que **decorreu da imposição de trabalho em supressão do descanso semanal remunerado**, no período apontado. A indenização, nesse caso, deve alcançar cada um dos empregados da Primeira



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Ré, independentemente das ocasiões de trabalho em tais condições, pois é incontroverso que tal ocorreu, em maior ou menor intensidade.” (fls. 2753/2756 - sem grifos no original)

O mero descumprimento das normas do contrato de trabalho, em regra, não enseja a compensação por danos morais, visto que se soluciona a questão com a responsabilização do empregador no pagamento das verbas rescisórias.

A configuração do dano moral, para a espécie, somente se efetiva quando demonstrado, no caso concreto, que a alteração irregular do contrato causou prejuízos mais graves e contundentes, ofendendo os direitos de personalidade do trabalhador.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

“(…) **DANOS MORAIS. JORNADA EXAUSTIVA.** O mero descumprimento de obrigações trabalhistas, como a imposição de jornada excessiva, apenas reconhecida em juízo, por si só, não é capaz de ensejar o reconhecimento automático da ofensa moral e, conseqüentemente, o dever de indenizar, sendo necessária a demonstração da repercussão do fato e a efetiva ofensa aos direitos da personalidade, situação não verificada no caso em apreço. Recurso de revista conhecido e provido”. (RR-1444-15.2013.5.15.0020, Relatora Ministra: Dora Maria da Costa, Data de Julgamento: 01/06/2016, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 03/06/2016). (sem grifos no original).

“(…) **DANO MORAL - EXCESSO DE JORNADA** A exigência de trabalho extraordinário, por si só, não demonstra a ocorrência de conduta ilícita a justificar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais. Recurso de Revista parcialmente conhecido e provido. (…”. (ARR-76-46.2014.5.23.0041, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de Julgamento: 16/09/2015, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/09/2015). (sem grifos no original).

“(…) **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DECORRENTE DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS. DANO EXISTENCIAL. O**



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

trabalho em sobrejornada, com o uso de aparelho celular, e plantão, por si só, não conduz à conclusão de que o empregado tenha sofrido dano existencial, de modo que o reclamante não demonstra violação ao art. 5º, V e X, da Constituição Federal. Ademais, os arestos trazidos a cotejo tratam de dano existencial decorrente de jornada extenuante, o que não se coaduna com a tese lançada na decisão recorrida, a atrair a aplicação do art. 896, §8º, da CLT. Recurso de revista não conhecido”. (RR-228-95.2014.5.09.0005, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, Data de Julgamento: 21/10/2015, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 23/10/2015). (sem grifos no original).

“RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA - DANO EXISTENCIAL - DANO À PERSONALIDADE QUE IMPLICA PREJUÍZO AO PROJETO DE VIDA OU À VIDA DE RELAÇÕES - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE LESÃO OBJETIVA NESSES DOIS ASPECTOS - NÃO DECORRÊNCIA IMEDIATA DA PRESTAÇÃO DE SOBREJORNADA - ÔNUS PROBATÓRIO DO RECLAMANTE. O dano existencial é um conceito jurídico oriundo do Direito civil italiano e relativamente recente, que se apresenta como aprimoramento da teoria da responsabilidade civil, vislumbrando uma forma de proteção à pessoa que transcende os limites classicamente colocados para a noção de dano moral. Nessa trilha, aperfeiçoou-se uma resposta do ordenamento jurídico àqueles danos aos direitos da personalidade que produzem reflexos não apenas na conformação moral e física do sujeito lesado, mas que comprometem também suas relações com terceiros. Mais adiante, a doutrina se sofisticou para compreender também a possibilidade de tutela do sujeito não apenas quanto às relações concretas que foram comprometidas pelas limitações decorrentes da lesão à personalidade, como também quanto às relações que potencialmente poderiam ter sido construídas, mas que foram suprimidas da esfera social e do horizonte de alternativas de que o sujeito dispõe. Nesse sentido, o conceito de projeto de vida e a concepção de lesões que atingem o projeto de vida passam a fazer parte da noção de dano existencial, na esteira da jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos. O conceito foi aos poucos sendo absorvido pelos Tribunais Brasileiros, especificamente na seara civil, e, mais recentemente, tem sido pautado no âmbito da Justiça do Trabalho. No âmbito



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

da doutrina justrabalhista o conceito tem sido absorvido e ressignificado para o contexto das relações de trabalho como representativo das violações de direitos e limites inerentes ao contrato de trabalho que implicam, além de danos materiais ou porventura danos morais ao trabalhador, igualmente, danos ao seu projeto de vida ou à chamada "vida de relações". Embora exista no âmbito doutrinário razoável divergência a respeito da classificação do dano existencial como espécie de dano moral ou como dano de natureza extrapatrimonial estranho aos contornos gerais da ofensa à personalidade, o que se tem é que dano moral e dano existencial não se confundem, seja quanto aos seus pressupostos, seja quanto à sua comprovação. Isto é, embora uma mesma situação de fato possa ter por consequência as duas formas de lesão, seus pressupostos e demonstração probatória se fazem de forma peculiar e independente. No caso concreto, a Corte regional entendeu que o reclamante se desincumbiu do ônus de comprovar o dano existencial tão somente em razão de o trabalhador ter demonstrado a prática habitual de sobrejornada. Entendeu que o corolário lógico dessa prova seria a compreensão de que houve prejuízo às relações sociais do sujeito, dispensando o reclamante do ônus de comprovar o efetivo prejuízo à sua vida de relações ou ao seu projeto de vida. Portanto, extrai-se que o dano existencial foi reconhecido e a responsabilidade do empregador foi declarada à míngua de prova específica do dano existencial, cujo ônus competiria ao reclamante. Embora exista prova da sobrejornada, não houve na instrução processual demonstração ou indício de que tal jornada tenha comprometido as relações sociais do trabalhador ou seu projeto de vida, fato constitutivo do direito do reclamante. É importante esclarecer: não se trata, em absoluto, de negar a possibilidade de a jornada efetivamente praticada pelo reclamante na situação dos autos (ilicitamente fixada em 70 horas semanais) ter por consequência a deterioração de suas relações pessoais ou de eventual projeto de vida: trata-se da impossibilidade de presumir que esse dano efetivamente aconteceu no caso concreto, em face da ausência de prova nesse sentido. Embora a possibilidade abstratamente exista, é necessário que ela seja constatada no caso concreto para sobre o indivíduo recaia a reparação almejada. Demonstrado concretamente o prejuízo às relações sociais e a ruína do projeto de vida do trabalhador, tem-se como comprovado, *in re ipsa*, a dor e o dano a sua dignidade. O que não se pode admitir é que, comprovada



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

a prestação em horas extraordinárias, extraia-se daí automaticamente a consequência de que as relações sociais do trabalhador foram rompidas ou que seu projeto de vida foi suprimido do seu horizonte. Recurso de revista conhecido e provido”. (RR-523-56.2012.5.04.0292, Relator Ministro: Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Data de Julgamento: 26/08/2015, 7ª Turma, Data de Publicação: DEJT 28/08/2015). (sem grifos no original).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DANO MORAL. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO TRABALHISTA. PRESSUPOSTOS. AUSÊNCIA 1. A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é no sentido de que o mero descumprimento de obrigações trabalhistas, por si só, não configura lesão a direitos da personalidade do empregado. 2. Não enseja indenização por dano moral, decorrente da responsabilidade civil subjetiva do empregador, a omissão na anotação da CTPS do empregado. 3. Agravo de instrumento da Reclamante a que se nega provimento. (...)”. (AIRR-3-90.2012.5.02.0021, Relator Ministro: João Oreste Dalazen, Data de Julgamento: 04/03/2015, 4ª Turma, Data de Publicação: DEJT 13/03/2015). (sem grifos no original).

No caso, não ficou demonstrada a efetiva ofensa aos direitos de personalidade dos substituídos, haja vista que foi acolhida a pretensão, alcançando cada um dos empregados da reclamada *“independentemente das ocasiões de trabalho em tais condições, pois é incontroverso que tal ocorreu, em maior ou menor intensidade”*, o que significa reconhecimento automático de ofensa moral.

Portanto, a decisão do egrégio Tribunal Regional não se coaduna com a jurisprudência desta Corte Superior.

Conheço do recurso por violação do artigo 186 do Código Civil.

1.2.10. DANO MORAL COLETIVO. DESCUMPRIMENTO DE NORMA COLETIVA

A egrégia Turma manteve a condenação ao pagamento de compensação por dano moral coletivo:



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

“A decisão de origem condenou as rés ao pagamento de indenização por danos morais individuais, no valor de R\$ 29.832,00 para cada substituído, bem como indenização por danos morais coletivos, na quantia de R\$ 54.240,00, reversível ao FAT.

(...)

Já o **fundamento** para a **segunda condenação** foi o **descumprimento de norma coletiva, prevista na CCT, quanto à carga horária semanal de 40 horas** (fl. 2760).

(...)

Prevaleceu perante a maioria o entendimento de que deve ser mantida a sentença.” (fls. 2909/2910 - sem grifos no original)

A reclamada insurge-se contra essa decisão. Argumenta, ainda, que a reparação para o labor extraordinário é o pagamento do adicional incidente sobre a hora excedente trabalhada, não havendo que se falar em indenização por danos morais.

Sustenta ser incabível a condenação ao pagamento de compensação por dano coletivo, a ser revertido em favor do FAT, pois sequer ficou comprovado eventual dano sofrido pelo Sindicato.

Alega violação dos artigos 186 do Código Civil, 818 da CLT, 333, I, do CPC/73 e 5º, II, da Constituição Federal.

Ao exame.

Como já decidido, o egrégio Tribunal Regional não dirimiu a controvérsia da compensação por dano moral sob o enfoque da distribuição do ônus da prova, razão por que fica afastada a pretensão de análise de ofensa aos artigos 818 da CLT e 333, I, do CPC/73, por falta de prequestionamento. Súmula n° 297, I.

Também não há como reconhecer ofensa direta e literal ao artigo 5º, II, da Constituição Federal. O referido dispositivo não regula a matéria e eventual ofensa seria meramente reflexa, o que não atende ao requisito do artigo 896, c, da CLT.

Pois bem.

Considerando que foi mantida a sentença que condenou a reclamada ao pagamento de compensação por danos morais coletivo, em



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

decorrência de não cumprimento de norma coletiva, quanto à carga horária, a título de esclarecimento, consigna-se o teor da decisão:

“No caso em tela, a Primeira Ré agiu de modo a **desconsiderar regra normativa expressa que previa a duração do trabalho de 40 horas e impôs** a todos os seus empregados o trabalho de **44 horas semanais**.

(...)

A ofensa implica violação ao sistema de regulação do trabalho, cujo fim último é a preservação da saúde dos trabalhadores, bem como permitir o aprimoramento de outras dimensões da sua personalidade ou dignidade. A questão já mereceu análise igualmente no tópico anterior. Nesse sentido, **a violação implica lesão também à organização do trabalho e não somente a cada trabalhador individualmente considerado**.

Cabível para o caso dos autos, desse modo, a condenação no pagamento de indenização para reparação de dano moral coletivo, cujo critério é o preventivo precautório e deve corresponder a vinte vezes o valor base fixado e que atinge o montante de R\$ 54.240,00.” (fls. 2760 – sem grifos no original)

A jurisprudência desta Corte vem se posicionando no sentido de ser cabível o pedido de indenização por dano moral coletivo, como medida preventivo-pedagógica, quando demonstrado o descumprimento reiterado de obrigações legais por parte do empregador, lesionando direitos e interesses fundamentais de uma coletividade de trabalhadores.

Nesse sentido os precedentes:

“**AGRAVO DE INSTRUMENTO – (...)**

DANOS MORAIS COLETIVOS A caracterização do dano moral coletivo exige a demonstração cabal e inequívoca de dano a interesse inerentemente coletivo ou difuso, e não apenas um efeito indireto da violação de direitos individuais dos trabalhadores. **É preciso demonstrar que a violação do interesse coletivo protegido não é meramente reflexa, por ricochete, da violação de um interesse primordialmente individual**.

Nesse sentido, da mera violação de direitos trabalhistas próprios de indivíduos considerados não decorre atentado à coletividade dos trabalhadores, porquanto não maculada sua personalidade enquanto ente



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

coletivo. Apenas **quando o empregador atua com vistas a atacar a própria coletividade dos trabalhadores - mediante, por exemplo, ataque sistemático à liberdade sindical, à organização do trabalho ou a adoção de trabalho escravo - é que se poderia caracterizar o dano moral coletivo.** Em hipóteses como as mencionadas, são atacados os pressupostos normativos da própria identidade coletiva e do valor social do trabalho.

Na espécie, ao cobrar honorários advocatícios indevidamente, em violação ao dever legal de prestação da assistência judiciária gratuita, o Sindicato atentou contra sua própria função institucional. Desse modo, não há dúvidas de que violou direitos dos trabalhadores organizados coletivamente, sendo inarredável a conclusão de que se caracterizou lesão moral de índole coletiva. Agravo de Instrumento a que se nega provimento.” (Processo: AIRR - 803-31.2010.5.24.0004 Data de Julgamento: 30/03/2016, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, Data de Publicação: DEJT 08/04/2016) sem grifos no original;

I - RECURSO DE REVISTA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO. DANO MORAL COLETIVO. INDENIZAÇÃO. DESCUMPRIMENTO REITERADO DE NORMAS RELATIVAS À JORNADA DE TRABALHO.

Para que haja a configuração do dano moral coletivo, o ilícito e seus efeitos devem ser de tal monta que a repulsa social seja imediata e extrapole aquela relativa **ao descumprimento individual de determinadas normas de conduta trabalhista.** A indenização pelo dano moral coletivo está prevista no art. 1º, da Lei nº 7.347/85. No caso, o objeto da demanda diz respeito não apenas a direitos individuais homogêneos dos empregados que já se encontram trabalhando irregularmente, mas também a interesses que transcendem a individualidade, uma vez que o **descumprimento reiterado de normas relativas à jornada de trabalho atinge toda a coletividade de trabalhadores - antigos, atuais e futuros.** A prática de fraudes na anotação da jornada de trabalho, o excesso de jornada normal, o não cumprimento do intervalo intrajornada, a falta de pagamento das horas extras prestadas pelos bancários constituem verdadeira fraude aos direitos sociais do trabalho, constitucionalmente assegurados, e causam prejuízos à coletividade, na medida em que trazem sensação de desprezo aos valores sociais do



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

trabalho. Com efeito, os danos decorrentes do descumprimento reiterado de normas referentes à jornada de trabalho extrapolam a esfera individual e atentam também contra direitos transindividuais de natureza coletiva, definidos no art. 81, parágrafo único, do CDC. Entendo, portanto, ser perfeitamente aceitável a reparação do dano moral em relação à coletividade, que tem valores morais e um patrimônio ideal para receber proteção do Direito. Nesse contexto, deve ser dado provimento parcial ao recurso de revista, para fixar a indenização por danos morais coletivos em R\$200.000,00 (duzentos mil reais). Recurso de revista conhecido e parcialmente provido.” (Processo: RR - 124300-33.2007.5.03.0017 Data de Julgamento: 30/06/2015, Relatora Ministra: Kátia Magalhães Arruda, 6ª Turma, Data de Publicação: DEJT 07/08/2015) sem grifos no original.

No caso em análise, a condenação teve como fundamento o descumprimento de norma coletiva, quanto à carga horária semanal de 40 horas.

Contudo, importante consignar que houve controvérsia acerca da aplicação do ACT em detrimento da CCT bem como acerca da condenação ao pagamento de horas extraordinárias em decorrência da jornada de trabalho.

A questão foi dirimida pela manutenção dos termos da CCT, que previa jornada de trabalho de 40h, apenas no período **01/07/2011 a 30/09/2011**, porque ainda não estava vigorando o ACT, razão por que o pagamento das horas extraordinárias deferidas ficou restrito a esse período.

Ressalte-se, ainda, que na vigência do ACT a jornada semanal era de 44h, visto que não havia cláusula com previsão de jornada inferior ao previsto em lei, razão por que não houve condenação nesse período.

Conclui-se, assim, que o descumprimento da jornada semanal no curto período em que se aplicaram os termos da CCT, não constituiu lesão reiterada capaz violar os direitos de uma categoria profissional, ficando afastada a tese de dano moral coletivo, ensejando apenas o pagamento de horas extraordinárias, o que foi deferido.



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Diga-se, ainda, que tampouco se justificaria a condenação como medida preventivo-pedagógica, uma vez que não foram descumpridos os termos do ACT e, conforme consignado no acórdão do Regional, após sua vigência, a reclamada adotou a jornada de 40 horas semanais.

Portanto, tem-se que a condenação imposta à reclamada, viola o artigo 186 do Código Civil.

Conheço do recurso.

1.2.11. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NA JUSTIÇA DO TRABALHO. SINDICATO PROFISSIONAL COMO SUBSTITUTO PROCESSUAL. POSSIBILIDADE. SÚMULA N° 219, III

O egrégio Tribunal Regional manteve a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, com o seguinte fundamento:

“Recentemente, o TST acresceu à Súmula 219 o item III com a seguinte redação: "III - São devidos os honorários advocatícios nas causas em que o ente sindical figure como substituto processual e nas lides que não derivem da relação de emprego.”

Assim, faz jus o Sindicato aos honorários advocatícios pleiteados, eis que atua em nome próprio para defesa dos interesses dos substituídos.

Logo, MANTENHO.” (fls. 2911 - sem grifos no original)

A reclamada, em suas razões de recurso de revista, alega que não estão presentes os requisitos previstos na Lei n° 5.584/70, a ensejar a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios. Sustenta que o artigo 133 da Constituição Federal não alterou o referido dispositivo legal, sendo indevidos os honorários em questão à entidade sindical.

Argumenta que na ação ajuizada por entidade sindical, na condição de substituto processual dos integrantes da categoria que



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

representa, não cabe a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos da Súmula n° 310, VIII.

Transcreve arestos para cotejo de teses.

Sem razão.

No âmbito desta colenda Corte Superior, é pacífico o entendimento de que, nas lides derivadas de relação de emprego, são devidos honorários advocatícios ao sindicato da categoria profissional apenas quando este atuar na qualidade de substituto processual.

Neste sentido é o teor do item III da Súmula n° 219:

"HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO

(...)

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

Portanto, em vista de decisão do egrégio Tribunal Regional em consonância com a jurisprudência desta Corte Superior, o conhecimento do recurso encontra óbice no artigo 896, § 7º, da CLT e na Súmula n° 333.

Não conheço.

2. MÉRITO

2.1. DANO MORAL INDIVIDUAL. SUPRESSÃO PARCIAL DO REPOUSO SEMANAL REMUNERADO. OFENSA A DIREITO EXTRAPATRIMONIAL NÃO DEMONSTRADO. COMPENSAÇÃO INDEVIDA

Em vista do conhecimento do recurso de revista, por violação do artigo 186 do Código Civil, seu provimento é medida que se impõe.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso de revista para excluir da condenação o pagamento de compensação por dano moral individual.

Prejudicada a análise do *quantum* compensatório.



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

2.2. DANO MORAL COLETIVO. DESCUMPRIMENTO DE NORMA COLETIVA

Em vista do conhecimento do recurso de revista, por violação do artigo 186 do Código Civil, seu provimento é medida que se impõe.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso de revista para excluir da condenação o pagamento de compensação por dano moral coletivo.

Prejudicada a análise do *quantum* compensatório.

IV - RECURSO DE REVISTA ADESIVO DO SINDICATO

1. CONHECIMENTO

1.1. PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passa-se ao exame dos pressupostos intrínsecos do recurso de revista.

1.2. PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

CONVENÇÃO COLETIVA DE TRABALHO. ACORDO COLETIVO. CONFLITO. APLICAÇÃO DA CONVENÇÃO COLETIVA APENAS NO PERÍODO EM QUE NÃO HAVIA ACORDO COLETIVO

O egrégio Tribunal Regional negou provimento ao recurso ordinário da reclamada, no tópico, com o seguinte fundamento:

“O autor formulou pedidos na inicial relacionados à CCT 2011/2012, tais como horas extras, nulidade da cláusula contratual e divisor. Isso porque, segundo a cláusula 22 da norma coletiva mencionada, a carga horária semanal seria de 40 horas e não 44 como previsto nos contratos individuais (fl. 8).



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Em contestação, a primeira ré afirmou que não pode prevalecer as disposições da CCT, porquanto vigente ACT, mais específico, para a questão. Afirmou que os ACTs presumem-se mais benéficos aos substituídos (fl. 696).

Entendeu o juízo de origem (fls. 2746-2747):

(...)

De acordo com a teoria do conglobamento, o instrumental normativo é organizado conforme a matéria e o cotejo entre os instrumentos normativos é considerado a partir dessa premissa. A análise da norma mais favorável observará os critérios então sistematizados.

A Primeira Ré não trouxe aos autos qualquer acordo coletivo de trabalho, mas tão somente o Sindicato Autor e referido instrumento normativo compreende apenas o período 1º/10/2011 e 30/09/2012 (fl.

651). Esse acordo coletivo não estipula qualquer regra alusiva à jornada de trabalho, o que está claro nas convenções coletivas de trabalho, igualmente trazidas aos autos pelo Sindicato Autor (fls. 88/101).

A partir dessa constatação, observo que não há qualquer conflito entre as normas coletivas, pois o acordo coletivo de trabalho sequer trata da temática da duração do trabalho, o que enseja integral aplicação das disposições contidas nas convenções coletivas de trabalho da categoria.

(...)

Todavia, não foi esse o entendimento que prevaleceu, e sim o da

Exma. Revisora, transcrito a seguir:

Data venia entendo que a Ré ataca sim os fundamentos da sentença. A tese defendida pela ré tanto em sua defesa quanto em seu recurso é no sentido de que prevalece integralmente o ACT e neste não há previsão de jornada semanal de 40 horas.

Às fls. 2734 do recurso expressamente consigna que "...é bom que se esclareça que a partir do marco (data da assinatura do termo de alteração contratual pelos trabalhadores) fixado no acordo em questão a jornada perquirida pelo Sindicato-Recorrido na presente reclamatória já foi implantada e estritamente observada. Além do mais, anteriormente à celebração do pacto em comento não havia nenhum acordo (coletivo ou individual) neste sentido, sendo a jornada outrora praticada (44 horas semanais) prevista e autorizada por lei, o que será objeto de



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

tópico próprio da discussão do mérito." E, no tópico próprio do mérito, argumenta a ré em recurso (fls. 2790) que "...não há que se falar na aplicação das Convenções Coletivas juntadas pelo Sindicato-Recorrido, bem como nas jornadas ali estipuladas, isso porque, é uníssona a jurisprudência pátria no que diz respeito à prevalência do Acordo sobre a Convenção Coletiva, independentemente das condições previstas." Se a ré afirma em recurso que são inaplicáveis as convenções coletivas porque existente acordo coletivo, inclusive argumentando a respeito da teoria do conglobamento (fls. 2791) e afirmando que não é possível adotar regime misto entre os dois e acatar de um e de outro somente os aspectos mais favoráveis ao trabalhador, é evidente, a meu ver, que se insurge especificamente contra a sentença.

No mérito entendo que tem **parcial razão a Reclamada. O pedido inicial fundamenta-se exclusivamente na CCT 2011/2012, cujo período de vigência é de 01/07/2011 a 30/04/2012** (fls. 88).

Já o ACT tem vigência de 01/10/2011 a 30/09/2012 (fls. 666).

Tendo em vista apenas o período de vigência de cada instrumento coletivo, denota-se que **no período de 01/07/2011 a 30/09/2011 não havia ACT.**

Portanto, **neste lapso temporal MANTENHO a sentença.**

Todavia, **a partir da vigência do ACT (01/10/2011) até a data firmada no acordo como marco para a jornada de 40h semanais, entendo que deve prevalecer integralmente o ACT, o que, afasta a aplicação da CCT e por consequência a jornada de 40h semanais nela prevista.**

Isto porque **prevalece nesta d. Turma o entendimento de que restando demonstrado nos autos que o sindicato da categoria profissional a que pertence a reclamante firmou diretamente com a reclamada acordos coletivos de trabalho, presume-se que se estabeleceram cláusulas e condições mais adequadas à realidade da prestação laboral, razão pela qual há que se reconhecer a prevalência destes sobre as convenções coletivas,** em atendimento ao que preceitua o **artigo 7º, XXVI**, da Constituição da República, bem como, diante do princípio da autodeterminação coletiva consagrado no art. 8º da Constituição Federal.

Desta forma inviável considerar cada cláusula coletiva isoladamente, aplicando-se a mais benéfica da CCT pelo



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

simples fato de não haver previsão do ACT, eis que, para efeito de aplicação do art. 620, da CLT, a convenção coletiva e o acordo coletivo devem ser analisados como um todo, em atendimento à teoria do conglobamento, pela qual não se admite o fracionamento das disposições insertas em normas coletivas distintas.

Ou seja, **a ausência de previsão no ACT de jornada semanal inferior a legalmente prevista não autoriza a aplicação de uma só cláusula da CCT, em respeito a Teoria do Conglobamento.**

Assim se não houve previsão no ACT de jornada semanal deve prevalecer aquela legalmente estipulada para o período de vigência deste instrumento.

REFORMO para reconhecer que **no período de vigência do ACT 2011/2012** (fls. 651) **até o marco fixado no acordo celebrado nos autos 38128-2011-004-09-3 os trabalhadores substituídos estavam sujeitos à jornada semanal de 44h.**

Portanto, considerando o entendimento que prevaleceu, reforma-se a sentença para reconhecer que, durante a vigência do ACT 2011/2012 até o acordo celebrado nos autos mencionados, a carga horária semanal era de 44 horas.” (fls. 2903/2906 - sem grifos no original)

O Sindicato autor insurge-se contra essa decisão, sustentando a aplicabilidade das Convenções Coletivas de Trabalho.

Afirma que, diferente da Convenção Coletiva, o Acordo Coletivo não estipulou regra relativa à jornada de trabalho e que, nos termos do artigo 620 da CLT, as condições estabelecidas em Convenção, quando mais favoráveis prevalecerão sobre as estipuladas no Acordo.

Acrescenta que o Acordo Coletivo não foi firmado entre a empresa e o sindicato da categoria e, portanto, não encontra respaldo no artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal.

Requer a reforma do julgado pra que seja reconhecida a aplicabilidade das CCT 2011/2012, que prevê jornada semanal de 40 horas, com a conseqüente condenação da reclamada ao pagamento de horas extraordinárias excedentes à 40ª semanal até a 44ª semanal no período de vigência do ACT 2011/2012, até o marco fixado no acordo celebrado nos autos 38128-2011-004-09-3.



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

Alega violação do artigo 620 da CLT. Transcreve julgados para demonstrar dissenso de teses.

Ao exame.

Inicialmente, diga-se que diferente do que alega o Sindicato autor, o egrégio Tribunal Regional deixou consignado que ficou demonstrado nos autos que o sindicato da categoria profissional a que pertence a reclamante firmou diretamente com a reclamada acordos coletivos, presumindo que foram estabelecidas cláusulas e condições mais adequadas à realidade da prestação laboral do que a convenção coletiva, o que não é passível de reforma nesta fase recursal, ao teor da Súmula n° 126.

Nesse contexto, entendeu aquela Corte Regional que deveria ser aplicado o Acordo Coletivo de Trabalho na sua integralidade, não se podendo adotar apenas uma só cláusula da CCT, em respeito a Teoria do Conglobamento, o que está em consonância com a jurisprudência desta Corte. Precedentes:

“RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE

(...)

3.

**ACORDO COLETIVO X CONVENÇÃO COLETIVA.
APLICAÇÃO. NORMA MAIS FAVORÁVEL. NÃO
CONHECIMENTO.**

Segundo o entendimento desta colenda Corte Superior, no conflito entre acordo e convenção coletiva, deve prevalecer a norma mais favorável ao empregado, em sua integralidade, em respeito ao princípio da unicidade da norma coletiva, consagrado na teoria do conglobamento. Assim, **reconhecido pela instância ordinária que o acordo coletivo mostra-se mais favorável ao reclamante, este deve prevalecer sobre a convenção coletiva.** Precedentes. Recurso de revista não conhecido. (...)” (Processo: ARR - 384400-24.2006.5.02.0084 Data de Julgamento: 29/04/2015, Relator Ministro: Guilherme Augusto Caputo Bastos, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 08/05/2015);

**"AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA.
NORMA COLETIVA. PREVALÊNCIA SOBRE ACORDO**



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

COLETIVO. NÃO PROVIDO. A Turma do Regional após análise de todo o conjunto fático probatório entendeu que a convenção coletiva firmada entre o SINDIMEST e o sindicato representativo da categoria profissional em que se enquadra a autora - SINTTEL - é mais benéfica do que o acordo coletivo. Assim, as premissas fáticas consignadas não nos permite entender de modo diverso, ante a impossibilidade do revolvimento das provas, conforme enunciado na Súmula 126 do TST. (...)" (AIRR-21500-39.2007.5.01.0030 Data de Julgamento: 14/12/2015, Relator Desembargador Convocado: José Rêgo Júnior, 5ª Turma, Data de Publicação: DEJT 18/12/2015)

Portanto, fica obstado o conhecimento do recurso de revista, com base na Súmula n° 333 e no artigo 896, § 7º, da CLT.

Não conheço.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: I - dar provimento ao agravo de instrumento do Banco do Brasil para, convertendo-o em recurso de revista, determinar a reautuação dos autos e a publicação da certidão de julgamento para ciência e intimação das partes e dos interessados de que o julgamento da revista dar-se-á na primeira sessão ordinária subsequente à data da referida publicação, nos termos do artigo 229 do Regimento Interno desta Corte; e II - Por unanimidade, conhecer do recurso de revista do Banco do Brasil por violação do artigo 71, § 1º, da Lei n° 8.666/93 e, no mérito, dar-lhe provimento para afastar a responsabilidade subsidiária aplicada e excluí-lo do polo passivo da lide; conhecer do recurso de revista da reclamada COBRA TECNOLOGIA S/A quanto aos temas "DANO MORAL INDIVIDUAL. SUPRESSÃO PARCIAL DO REPOUSO SEMANAL REMUNERADO" e "DANO MORAL COLETIVO. DESCUMPRIMENTO DE NORMA COLETIVA", ambos por violação do artigo 186 do Código Civil e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir da condenação o pagamento de compensação por dano moral individual e por dano moral



PROCESSO N° TST-RR-762-13.2012.5.09.0004

coletivo. Prejudicada a análise do *quantum* compensatório; e não conhecer do recurso de revista adesivo do Sindicato autor.

Brasília, 07 de dezembro de 2016.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

CAPUTO BASTOS
Ministro Relator

Este documento pode ser acessado no endereço eletrônico <http://www.tst.jus.br/validador> sob código 100154B4A5DFC465CE.