



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

ACÓRDÃO
(5ª Turma)
GMDAR/RGF/CDGLC

I. AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. REGIDO PELA LEI 13.467/2017. BANCO BRADESCO S.A. COMPENSAÇÃO DAS HORAS EXTRAS COM A GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO PREVISTA EM NORMA COLETIVA. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA CARACTERIZADA. Constatado possível equívoco na decisão monocrática, impõe-se a reforma da decisão agravada. **Agravo provido.**

II. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. BANCO BRADESCO S.A. COMPENSAÇÃO DAS HORAS EXTRAS COM A GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO PREVISTA EM NORMA COLETIVA. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA CARACTERIZADA. Demonstrada possível ofensa ao artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal, impõe-se o provimento do agravo de instrumento para determinar o processamento do recurso de revista. **Agravo de instrumento provido.**

III. RECURSO DE REVISTA REGIDO PELA LEI 13.467/2017. BANCO BRADESCO S.A. COMPENSAÇÃO DAS HORAS EXTRAS COM A GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO PREVISTA EM NORMA COLETIVA. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA CARACTERIZADA. 1. Hipótese em que o Tribunal Regional reformou sentença para afastar a validade da norma coletiva em que prevista a compensação da gratificação de função recebida pelo Autor, com o valor das 7ª e 8ª horas extras deferidas, objeto de condenação judicial, em razão do não enquadramento do trabalhador bancário na exceção prevista no § 2º do art. 224 da CLT. 2. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 02/06/2022, apreciou o Tema 1.046 do ementário de repercussão geral e



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

deu provimento ao recurso extraordinário (ARE 1121633) para fixar a seguinte tese: "*São constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis*". Portanto, segundo o entendimento consagrado pelo STF, as cláusulas de acordos e convenções coletivas de trabalho, nas quais previsto o afastamento ou limitação de direitos, são válidas e devem ser integralmente cumpridas e respeitadas, salvo quando afrontem direitos gravados com a nota da indisponibilidade absoluta. Embora não tenha definido o STF, no enunciado da Tese 1046, quais seriam os direitos absolutamente indisponíveis, eventuais restrições legais ao exercício da autonomia da vontade, no plano das relações privadas, encontra substrato no interesse público de proteção do núcleo essencial da dignidade humana (CF, art. 1º, III), de que são exemplos a vinculação empregatícia formal (CTPS), a inscrição junto à Previdência Social, o pagamento de salário mínimo, a proteção à maternidade, o respeito às normas de proteção à saúde e segurança do trabalho, entre outras disposições minimamente essenciais. Nesse exato sentido, a recente Lei 13.467/2017 conferindo a necessária segurança jurídica a esses negócios coletivos, definiu, com clareza, quais seriam os direitos transacionáveis (art. 611-A da CLT) e quais estariam blindados ao procedimento negocial coletivo (art. 611-B da CLT). Ao editar a Tese 1.046, a Suprema Corte examinou recurso extraordinário interposto em instante anterior ao advento da nova legislação, fixando, objetivamente, o veto à transação de "direitos absolutamente indisponíveis", entre os quais não se inserem, por óbvio, direitos de índole essencialmente patrimonial, suscetíveis de submissão ao procedimento arbitral (Lei 9.307/96),



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

como na hipótese, em que se questionam os efeitos jurídico-patrimoniais que decorrem da elisão do § 2º do art. 224 da CLT e consequente condenação ao pagamento de horas extras. 3. A compensação dos valores pagos a título da gratificação de função em causa, cujo pressuposto é o exercício de cargo gravado com fidúcia diferenciada, com o valor das horas extras posteriormente reconhecidas em juízo, quando prevista em norma coletiva, é plenamente válida e deve ser respeitada, sob pena de maltrato ao art. 7º, XXVI, da CF. Trata-se de disposição autônoma editada em linha da harmonia com os postulados essenciais da probidade e da boa-fé objetiva (CC, art. 422 /c o art. 8º da CLT) e que pretende encerrar a situação de absoluta insegurança ligada à caracterização das funções diferenciadas a que se refere o § 2º do art. 224 da CLT, objeto de milhares de ações judiciais em curso perante a Justiça do Trabalho. A Súmula 109 deste TST, resultante de seis julgados editados entre os anos de 1978 e 1980, é inespecífica e não se aplica à situação concreta, em que há, como visto, regulação jurídica autônoma, em norma coletiva de trabalho plenamente válida (CLT, art. 611-A, I e V) e chancelada pelo STF (Tema 1046). Impositivo, portanto, o reconhecimento da validade da cláusula coletiva que estabelece a compensação das horas extras com a gratificação de função, por não se tratar de matéria albergada pela vedação imposta na tese firmada pela Suprema Corte. Configurada a transcendência política da questão, reconhece-se a violação do art. 7º, XXVI da CF.

Recurso de revista conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista nº **TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386**, em que é Recorrente **BANCO BRADESCO S.A.** e é Recorrido **MARCONI MARTINS DA SILVA**.

A parte interpõe agravo, em face da decisão, mediante a qual foi



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

negado provimento ao seu agravo de instrumento.

Houve apresentação de contraminuta.
Recurso regido pela Lei 13.467/2017.
É o relatório.

V O T O

I – AGRAVO

1. CONHECIMENTO

CONHEÇO do agravo porque atendidos os pressupostos de admissibilidade.

2. MÉRITO

2.1. BANCO BRADESCO S.A. COMPENSAÇÃO DAS HORAS EXTRAS COM A GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO PREVISTA EM NORMA COLETIVA. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA CARACTERIZADA.

Consta da decisão agravada que:

(...)

II – AGRAVO DE INSTRUMENTO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão do Tribunal Regional, mediante a qual foi denegado seguimento ao recurso de revista.

A parte procura demonstrar a satisfação dos pressupostos para o processamento do recurso obstado.

Assim resumida a espécie, profiro a seguinte decisão, com fundamento no artigo 932 do CPC/2015.

Observo, inicialmente, que o recurso é tempestivo e regular.

Registro, ainda, que se trata de agravo de instrumento com o objetivo de viabilizar o processamento de recurso de revista interposto em face de decisão publicada na vigência da Lei 13.467/2017.

O Tribunal Regional negou seguimento ao recurso de revista da parte, por entender não configuradas as hipóteses de cabimento previstas no artigo 896 da CLT. Eis os termos da decisão:

(...)

PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

Tramitação na forma da Lei n.º 13.467/2017.

Tempestivo o recurso (decisão publicada no DEJT em 11/02/2022 - Aba de Movimentações; recurso apresentado em 22/02/2022 - id. 9167634).

Regular a representação processual, id. 38b4e95 , 1f6f08e .

Satisfeito o preparo (id(s). 381f9ca).

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

(...)

Duração do Trabalho / Horas Extras / Dedução / Abatimento de Horas Extras.

Remuneração, Verbas Indenizatórias e Benefícios / Gratificação.

O Regional manifestou o entendimento no sentido de que a 'dedução/compensação' prevista na cláusula 11a da CCT só poderia ser admitida em relação a idênticos títulos. No presente caso, a "gratificação de função" foi auferida pela maior responsabilidade do cargo, o que impediria o abatimento de referida parcela das horas extras deferidas na presente demanda.

Verifica-se que a decisão regional se encontra em perfeita consonância com a Súmula 109 do TST, o que torna inviável o seguimento do apelo, nos termos do artigo 896, § 7º, da CLT, e da Súmula 333, do TST, inclusive com base em dissenso pretoriano.

DENEGA-SE seguimento.

(...)

Como se sabe, a intervenção deste Tribunal Superior do Trabalho apenas se legitima quando há demonstração clara e objetiva da presença de interesse público na resolução da disputa, o que é evidenciado por uma das seguintes situações jurídicas: transgressão direta e literal à ordem jurídica (leis federais e Constituição) e dissenso jurisprudencial (entre TRTs, entre TRT e a SDI/TST, contrariedade a Súmulas do TST e Súmulas Vinculantes do STF).

Com o advento da Lei 13.467/2017, o caráter excepcional da jurisdição prestada pelo TST foi uma vez mais remarcado com a regulamentação do pressuposto recursal da transcendência, segundo o qual a admissibilidade do recurso de revista depende da relevância ou expressão das questões jurídicas suscitadas, considerados os seus reflexos gerais de natureza econômica, política, social ou jurídica (CLT, art. 896-A).

O simples descontentamento da parte com o teor da decisão judicial não basta para viabilizar o acesso a mais uma instância jurisdicional.

Muito embora a crise de efetividade do sistema judicial brasileiro venha sendo combatida há vários anos por meio de reformas legislativas e políticas de gestão delineadas a partir do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), é fato que o principal aspecto a ser enfrentado envolve os recursos protelatórios, que apenas consomem valioso tempo e recurso das próprias partes e do Estado.

O direito constitucional de acesso à Justiça (CF, art. 5º, XXXV) não autoriza o percurso de todos os graus de jurisdição fora das hipóteses legalmente previstas (CF, art. 5º, LIV). Se o debate se esgotou de modo regular na esfera ordinária de jurisdição, proferidas as decisões de forma exauriente e fundamentada (CF, art. 93, IX) e sem que tenham sido vulneradas as garantias processuais fundamentais dos litigantes, à parte sucumbente cabe conformar-se com o resultado proposto, não lhe sendo lícito postergar, indevidamente, o trânsito em julgado da última decisão



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

proferida, com a interposição sucessiva das várias espécies recursais previstas em lei.

No caso presente, no que se refere à arguição de nulidade por negativa de prestação jurisdicional suscitada nas razões recursais, além do requisito previsto no artigo 896, §1º-A, IV, da CLT, bem como da indicação de violação do art. 832 da CLT, do art. 489 do CPC de 2015 (art.458 do CPC de 1973) ou do art. 93, IX, da CF/1988 (Súmula 459 do TST), cumpre a parte demonstrar, de forma clara, que a Corte Regional, responsável pela prolação da decisão recorrida, recusou-se a responder os questionamentos apresentados em sede declaratória (Súmula 184 do TST), envolvendo questões deduzidas oportunamente (artigos 141, 492 e 493 do CPC) e que se mostravam essenciais para a adequada resolução da disputa, o que não ocorreu.

No mais, foram examinadas, detida e objetivamente, todas as alegações deduzidas pela parte em seu recurso de revista e indicados os óbices que inviabilizaram o processamento pretendido. Confrontando a motivação inscrita na decisão agravada e os argumentos deduzidos pela parte Agravante, percebe-se, sem maiores dúvidas, a ausência de qualquer equívoco que autorize o provimento do presente agravo de instrumento. Os motivos inscritos na decisão agravada estão corretos, evidenciam a ausência de pressupostos legais e, por isso, são também incorporados a esta decisão.

Assim, constatado que as razões apresentadas pela parte Agravante não são capazes de justificar a reforma da decisão agravada, viabilizando o processamento regular do recurso de revista denegado, no que se refere aos temas veiculados nas razões recursais, porquanto não se evidencia a transcendência sob quaisquer de suas espécies, na medida em que não alcança questão jurídica nova (transcendência jurídica); o valor da causa não assume expressão econômica suficiente a ensejar a intervenção desta Corte (transcendência econômica); tampouco se divisa ofensa a direito social constitucionalmente assegurado (transcendência social).

Ademais, não há, a partir das específicas circunstâncias fáticas consideradas pela Corte Regional, jurisprudência dissonante pacífica e reiterada no âmbito desta Corte, não se configurando a transcendência política do debate proposto.

Registro, por fim, que, conforme Tese 339 de Repercussão Geral do STF, o artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas.

Logo, uma vez que a parte já recebeu a resposta fundamentada deste Poder Judiciário, não há espaço para o processamento do recurso de revista denegado.

Assim, ratificando os motivos inscritos na decisão agravada, devidamente incorporados a esta decisão, e amparado no artigo 932 do CPC/2015, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

(...) (fls. 1241/1248)

A parte sustenta que "A norma coletiva da categoria profissional dos bancários expressamente determinou que, havendo decisão judicial que afaste o enquadramento de empregado na exceção prevista no art. 224, § 2º, da CLT, o valor relativo às horas extras será deduzido ou compensado do valor da gratificação de função. Em vista do reenquadramento jurídico de um bancário no art. 224, caput, da CLT, o e. Tribunal a quo impediu a aplicação de cláusula normativa que permitia a compensação da 7ª e 8ª hora



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

trabalhada com a gratificação de função paga em virtude do incorreto enquadramento formal do obreiro no art. 224, § 2º, da CLT." (fl. 1251).

Diz que "A Cláusula 11ª da CCT dos bancários, norma instituidora da gratificação de função, é expressa ao vedar a cumulação da gratificação de função – verba que o reclamante incontroversamente percebia – com as horas extras a qualquer título" (fl. 1252).

Indica, dentre outros, ofensa aos artigos 7º, VI e XXVI, da Constituição Federal, 8º, § 3º, da CLT, 104 do Código Civil, bem como contrariedade à Súmula 109/TST.

Ao exame.

No caso presente, o Tribunal Regional considerou inválida a cláusula 11ª da Convenção Coletiva 2018/2020 dos Bancários, em que prevista a compensação das horas extras, com a gratificação de função, em razão do não enquadramento do Reclamante no § 2º do art. 224 da CLT.

Desse modo, afastou a aplicação da norma coletiva e determinou a observância do disposto na Súmula 109/TST, que estabelece, *in verbis*: "O bancário não enquadrado no § 2º do art. 224 da CLT, que receba gratificação de função, não pode ter o salário relativo a horas extraordinárias compensado com o valor daquela vantagem."

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 02/06/2022, por maioria, apreciou o Tema 1.046 do ementário de repercussão geral e deu provimento ao recurso extraordinário (ARE 1121633) para fixar a seguinte tese:

"São constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis".

Assim, constatado possível equívoco na decisão monocrática, quanto ao exame dos pressupostos intrínsecos de admissibilidade do recurso de revista quanto ao tema, impõe-se a reforma da decisão agravada.

DOU PROVIMENTO ao agravo.

II - AGRAVO DE INSTRUMENTO

1. CONHECIMENTO



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

CONHEÇO do agravo de instrumento porque atendidos os pressupostos legais de admissibilidade.

2. MÉRITO

2.1. BANCO BRADESCO S.A. COMPENSAÇÃO DAS HORAS EXTRAS COM A GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO PREVISTA EM NORMA COLETIVA. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA CARACTERIZADA.

Considerando os fundamentos adotados para o provimento do agravo, em que demonstrada possível ofensa ao artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento para, convertendo-o em recurso de revista, determinar a reatuação do processo e a publicação de nova pauta de julgamento (RITST, art. 122).

III - RECURSO DE REVISTA

1. CONHECIMENTO

Satisfeitos os pressupostos extrínsecos de admissibilidade, passo ao exame dos pressupostos intrínsecos do recurso de revista.

1.1. BANCO BRADESCO S.A. COMPENSAÇÃO DAS HORAS EXTRAS COM A GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO PREVISTA EM NORMA COLETIVA. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA CARACTERIZADA.

O Tribunal Regional decidiu com base nos seguintes fundamentos:

(...)

DA MATÉRIA COMUM AOS RECURSOS DO RECLAMANTE E DA RECLAMADA DA COMPENSAÇÃO PREVISTA NA CLÁUSULA 11ª DA CCT DOS BANCÁRIOS 2018/2020

O juízo de origem deferiu o pedido de horas extras, com base no art. 224, caput, da CLT, determinando que se observasse, quanto a base de cálculo, a súmula 264 do C. TST, incluindo ordenado, gratificação de função, entre outras verbas de natureza salarial constantes dos holerites do reclamante. **Indeferiu a pretensão da reclamada, de compensação das horas extras com a gratificação de função percebida pela reclamante, no período não prescrito, até**



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

31/08/2018, mas a deferiu, para o período subsequente, considerando a cláusula 11ª da CCT 2018/2020 da categoria, vigente a partir de 01/09/2018.

A reclamada insiste que a gratificação de função não deve integrar a base de cálculo das horas extras, bem como que a compensação deve ser aplicada ao presente caso, em razão de se tratar de ação ajuizada após 01/12/2018, retroagindo ao período do contrato em que o reclamante esteve enquadrado no disposto no art. 224, §2º), da CLT, ou seja, sem a limitação imposta na sentença. Argumenta, em síntese, que deve o negociado prevalecer sobre o legislado, respeitada a autonomia da vontade coletiva, em conformidade com os artigos 611-A c/c o art. 8, §3º), da CLT, bem como em face do reconhecimento das convenções e acordos coletivos, previsto no art. 7º, XXVI, da CF.

O reclamante, por sua vez, pretende a reforma da decisão quanto a aplicação da cláusula 11 da CCT 2018/2020, mesmo destacando que não lhe nega a vigência. Argumenta que a cláusula somente se aplica quando há razoável dúvida sobre o efetivo exercício de cargo de confiança a atrair a exceção prevista no art. 224, §2º), da CLT, sendo que, no seu caso, o enquadramento no caput do art. 224 da CLT era inequívoco.

A decisão recorrida merece reforma.

É oportuno ressaltar que a matéria em testilha tem sido objeto de frequentes discussões no âmbito deste Tribunal, e, em reiteradas decisões, esta Corte tem se pronunciado desfavoravelmente a tese defendida pelas instituições bancárias. **A título ilustrativo, peço 'Venia' para reproduzir precedente desta Turma (processo n. 1001081 -63.2016.5.02.0021), de Relatoria do Ilustre Desembargador Willy Santilli, a cujos fundamentos me reporto, por perfilhar de idêntico posicionamento:**

(...) entendo que a interpretação dada ao caso pela reclamada padece de ilegalidade.

De fato, o artigo 611-A, § 1º, da CLT impõe a Justiça do Trabalho, no exame de norma coletiva, a observância do conteúdo do artigo 8º, § 3º, da CLT, que, por sua vez, remete a análise exclusiva da conformidade dos elementos essenciais do negócio jurídico, nos termos do artigo 104 do Código Civil, segundo o qual a validade do negócio jurídico requer objeto lícito, possível, determinado ou determinável.

Portanto, a autonomia privada coletiva (art. 7º, XXVI, da CRFB/88) não pode dispor sobre negócio jurídico inválido, como aquele que consubstancia objeto ilícito, conclusão a que se chega igualmente a luz dos princípios da lealdade, da transparência e da boa-fé, que devem reger a conduta das partes durante todo o processo de negociação coletiva (artigos 113 e 422 do Código Civil).

Concluo, portanto, ser nulo o negócio jurídico quando for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto e quando tiver por objetivo fraudar a lei imperativa (artigo 166, 11 e VI, do CCB), como a que estabelece o direito do bancário a jornada de seis horas diárias e 30 semanais, salvo na hipótese de efetivo exercício de funções de confiança e recebimento de gratificação não inferior a um terço do salário do cargo efetivo (artigo 224 e 5º 2º, da CLT).

No caso vertente, como visto, a reclamada contrariou a lei ao enquadrar o autor na exceção prevista pelo § 2º do artigo 224 da CLT sem comprovar, sendo seu esse encargo,



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

que o reclamante realmente teria ocupado cargo de confiança.

Por corolário lógico, não há como admitir que a gratificação de função paga tenha remunerado a 7ª e 8ª horas diárias trabalhadas, as quais guardam nítido caráter, no caso específico, de sobrejornada.

Aliás, a vingar a tese da reclamada, poderá ela descumprir os dispositivos legais a que esta obrigada pela legislação mais abrangente, pois, caso determinada norma coletiva a ampare em sua prática aprioristicamente ilegal, estará, de forma contraditória e absurda, albergada, em tese, pela mesma lei. Isso porque, ao dizer que o artigo 611-A da CLT consagraria de forma absoluta a premissa de que a negociação coletiva prevalece sobre a legislação, qualquer cláusula coletiva poderia, em tese, superar disposição legal em sentido contrário. Verdadeiro sofisma, entretanto, que derruído pela previsão do § 1º do artigo 611-A da CLT, que, por sua vez, como já mencionei, remete ao artigo 8º, § 3º, do mesmo diploma legal, o qual, por seu turno, aponta para o teor do artigo 104 do Código Civil, dispositivo esse que só imprime validade ao negócio jurídico se tratar de objeto lícito, neste não enquadrados, por óbvio, os ilegais.

Em suma, a tese de o artigo 611-A da CLT consagraria a tese da prevalência do 'negociado sobre o legislado' não pode servir de panaceia para todo artifício que se ponha contra a lei, sob pena de não mais se respeitar sequer a existência essencialmente estrutural do estado democrático de direito com sua tripartição de poderes. Se a tese da reclamada prevalecer, basta que, por norma coletiva, as partes convenionem qualquer cláusula aprioristicamente contra legem e essa cláusula passa a valer. Portanto, o princípio da intervenção mínima do Poder Judiciário na autonomia da vontade coletiva não implica o abandono de sua função jurisdicional, como parece pretender convencer o recorrente. Ainda que mínima, ela ocorrerá sempre que necessário, em especial quando constatar ilegalidade, como no vaso vertente.

E nem se diga que, tendo a cláusula resultado de negociação entre as partes, teria havido contrapartida favorável aos trabalhadores, sob o argumento de que, em tese, os bancários seriam mais beneficiados pelo fato de receberem gratificação de função de 55%, superior, portanto, a exigência legal de que fosse ao menos de 1/3 do salário efetivo. Não. Em rigor, o suposto benefício nada mais seria que uma forma oblíqua de remunerar as 7ª e 8ª horas diárias trabalhadas ao bancário que, em rigor, deveria trabalhar apenas 6 (seis) horas por dia, nos termos do caput do artigo 224 da CLT. Ocorre que, se, efetivamente, o bancário que deveria ser submetido a jornada de seis horas diárias, por não exercer, efetivamente, cargo de confiança bancária, foi obrigado a trabalhar oito horas, a ilegalidade foi cometida e



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

sua constatação pelo Judiciário não da direito aquele que descumpriu a lei de beneficiar-se de sua prática. E as demais vantagens coletivamente negociadas não podem se contrapor a ilegalidade ora demonstrada.

E não é só. Embora o artigo 611-A, V, da CLT preveja a possibilidade de negociação inclusive quanto a identificação dos cargos que se enquadram como funções de confiança, não foi esse o caso. Em nenhum momento as normas coletivas trataram desse aspecto, razão pela qual prevalece a apuração judicial dos fatos, como concretamente se deram, não se podendo sequer afastar a conclusão de que, no caso vertente, o reclamante não estava enquadrado como exercente de cargo de confiança bancária.

Também não pode ser aceita a argumentação de que, sujeitando-se a jornada de oito horas, um terço superior a de seis, do bancário comum, o ocupante de cargo de confiança teria essa majoração da carga horária remunerada pela gratificação de função de exato 1/3 em relação ao salário base. Primeiro, porque a gratificação de função não se presta a remunerar o acréscimo da jornada e sim a especial fiducia do cargo. Alias, assim não fosse, não haveria razão para a distinção da confiança bancária. Portanto, é mais um sofisma argumentar que a gratificação de função remuneraria as 7ª e 8ª horas diárias trabalhadas.

Portanto, está correta a sentença ao afastar a aplicação da norma coletiva em análise, devendo ser observado o teor da Súmula nº 109 do TST, ao dispor que 'o bancário não enquadrado no § 2º do art. 224 da CLT, que receba gratificação de função, não pode ter o salário relativo a horas extraordinárias compensado com o valor daquela vantagem', não havendo falar em violação dos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais mencionados no recurso, especialmente 7º, XXVI, e 8ª, 111 e VI, da CF e 224, caput, 513, 611, 5 1º, da CLT. Mantenho. (...) [Processo n. 1001081 -63.2016.5.02.0021, Desembargador Relator Willy Santilli, Desembargador Revisor Daniel de Paula Guimarães, 1ª Turma, publicado em 12/12/2019].

Assim, a 'dedução/compensação' prevista na cláusula 11a da CCT só poderia ser admitida em relação a idênticos títulos e o presente voto, assim como a decisão de origem, entenderam que o diferencial remuneratório denominado "gratificação de função" foi auferido pela maior responsabilidade do cargo, o que impediria o abatimento de referida parcela das horas extras deferidas na presente demanda.

Rejeito as alegações recursais do reclamado e acolho o recurso interposto pelo autor para afastar a aplicação da norma coletiva a partir de 01/09/2018, devendo ser observado o teor da Súmula nº 109 do TST, que dispõe que 'o bancário não enquadrado no § 2º do art. 224 da CLT, que receba gratificação de função, não pode ter o salário relativo a horas extraordinárias compensado com o valor daquela vantagem'.

Mantenho ".

(...) (fls. 1051/1054 – grifo nosso)



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

Ao julgar os embargos de declaração, o TRT assim decidiu:

(...)

2. Da omissão

O banco embargante também alega que o aresto atacado incorreu em omissão e obscuridade referente a compensação da gratificação de função, porquanto não analisou a matéria sob o prisma da contida na cláusula 11.º da convenção coletiva de trabalho dos bancários. Assim, requer análise da questão sob à luz do Tema 1.046 do STF e ADPF 381, os quais tratam da validade de norma coletiva limitando ou restringindo direito trabalhista não assegurado pela Constituição Federal. Após, reitera o pedido de exame da cláusula transcrita que possibilita o abatimento da gratificação de função com as horas extras deferidas por força do enquadramento do obreiro no art. 224, caput, da CLT. Ao final, defende o prequestionamento das teses jurídicas.

A omissão de que fala a lei diz respeito à matéria sobre a qual deveria o juízo se manifestar e deixa de decidir de forma fundamentada. O Juízo está obrigado a fundamentar a decisão, mas não a rebater, um a um, todos os argumentos expendidos pela parte. Ademais, a adoção de entendimento ou a análise da prova dos autos de forma diversa daquela pretendida pela embargante não autoriza a oposição de embargos de declaração a pretexto de suposta omissão na análise das provas produzidas. A prestação jurisdicional realizou-se de forma completa, posto que as questões suscitadas foram enfrentadas com fundamentação suficiente e adoção de tese explícita.

No caso vertente não ocorreu omissão porque a questão foi analisada, inclusive com adoção de tese explícita contrária ao entendimento do reclamado. Nesse sentido, o acórdão embargado perfilhou o entendimento extraído da jurisprudência e acrescentou o argumento ora transcrito da fl. 1.051:

Assim, a 'dedução/compensação' prevista na cláusula 11a da CCT só poderia ser admitida em relação a idênticos títulos e o presente voto, assim como a decisão de origem, entenderam que o diferencial remuneratório denominado "gratificação de função" foi auferido pela maior responsabilidade do cargo, o que impediria o abatimento de referida parcela das horas extras deferidas na presente demanda.

Não há, pois, qualquer omissão a ser sanada.

Quanto ao mais, o necessário prequestionamento do julgado apenas se verifica na hipótese de ausência de pronunciamento sobre determinada matéria, levantada nas razões recursais, mas de acordo com o disposto nos artigos 897-A da CLT e 1.022 do CPC. No caso concreto, as questões propostas nos recursos ordinários foram julgadas conforme a fundamentação constante no voto condutor, recepcionado pela turma.

Assim, a pretexto de apresentar prequestionamento e sanar omissão e obscuridade, o que o embargante de fato busca é a reforma do julgado, o que não é admissível por intermédio de embargos declaratórios.

Rejeito.

(...) (fls. 1088/1089)

O Reclamado insiste na validade da norma coletiva que determina a compensação da gratificação de função com as horas extras eventualmente reconhecidas judicialmente.



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

Alega que "A Cláusula 11ª da CCT dos bancários, norma instituidora da gratificação de função, é expressa ao vedar a cumulação da gratificação de função - verba que o reclamante incontroversamente percebia - com as horas extras a qualquer título." (fl. 1136).

Diz que "Da leitura apurada da cláusula normativa, chega-se a conclusão de que a gratificação de função, em caso do não enquadramento em cargo de fidúcia (art. 224, S 2º da CLT), corresponde à contrapartida ao trabalho prestado além da 6ª (sexta) hora diária, devendo ser compensada com o valor das horas extras deferidas." (fl. 1137).

Indica ofensa aos artigos 7º, VI, XIII, XIV e XXVI, da Constituição Federal, 468 e 611-A, I, da CLT e 104 e 114 do Código Civil.

À análise.

Cinge-se a controvérsia em definir a validade da cláusula coletiva que estabelece a compensação da gratificação de função com as horas extras deferidas pelo não enquadramento do empregado na exceção do § 2º, do art. 224, da CLT.

Os Acordos e Convenções Coletivas de Trabalho são reconhecidos em nível constitucional (artigo 7º, XXVI), cumprindo-lhes fixar as cláusulas e condições de trabalho a serem observadas nos contratos de trabalho celebrados pelos sujeitos vinculados ao âmbito de representação dos entes pactuantes.

Como regra, buscam ampliar os níveis de proteção social já assegurados pela ordem normativa heterônoma estatal (CLT, artigos 9º e 444), sem prejuízo de que, em situações excepcionais e devidamente justificadas, possam também promover a redução, temporal e transitória, em relação aos temas salário e jornada, dos padrões legais de proteção social (CF, artigo 7º, VI, XIII e XIV).

Desvendar quais são os limites da negociação coletiva é tarefa extremamente difícil, sobretudo quando a Lei Maior consagra o princípio da autonomia privada coletiva e ao mesmo tempo estatui garantias pontuais ao trabalhador.

Ao longo da história, doutrina e jurisprudência tentaram fixar o real alcance do poder de conformação coletiva autônoma de interesses no âmbito das relações de trabalho, compondo conflitos e fixando novas regras de observância obrigatória nos contratos de trabalho celebrados no âmbito das categorias representadas.

A Magistrada e Professora Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da Silva, em estudo expressivo, analisou as tendências do TST na primeira metade da década de 2000 (pós-década de 1990), observando que:

"Apesar da recente revalidação do entendimento, validando a negociação coletiva no que se refere ao turno ininterrupto de revezamento, que indica que o



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

espaço da negociação coletiva permanece sendo valorizado, observa-se que não há mais uma postura acrítica em relação aos conteúdos pactuados, havendo uma tendência a abandonar o minimalismo que caracterizou os primeiros julgados". (...) Quando o TST passa a excepcionar as regras que afetam a saúde e a segurança do trabalhador daquelas possíveis de serem transacionadas, afirmando-as como critérios decisivos para a invalidação das regras coletivamente pactuadas, há uma sinalização de um deslocamento do debate. Diminui-se a importância do debate pactuado/legislado para o eixo no interior das próprias regras legais, no sentido da discussão de sua disponibilidade relativa/indisponibilidade, em que se questionam os contornos do que seja ordem pública social, bem como sobre o respeito às regras legais aplicáveis aos processos negociais". (SILVA, Sayonara Grillo Coutinho Leonardo da. Relações coletivas de trabalho. São Paulo: LTr, 2008. p. 478-479.

O exercício da autonomia negocial coletiva reconhecida aos sindicatos (CF, art. 7º, XXVI e 8º, VI), no entanto, não é absoluto e não pode alcançar normas que contrariem as liberdades individuais ou coletivas ou os direitos individuais indisponíveis dos trabalhadores (LC 75/93, art. 83, IV), entre as quais se destacam as regras de proteção à saúde e segurança do trabalho (CF, arts. 7º, XXII, 21, XXIV c/c o art. 155 e ss da CLT) - que integram o núcleo essencial do postulado fundamental da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, III).

Discorrendo sobre o alcance da autonomia negocial coletiva, a doutrina anuncia que:

"Pelo princípio da adequação setorial negociada as normas autônomas juscoletivas construídas para incidirem sobre certa comunidade econômico-profissional podem prevalecer sobre o padrão geral heterônomo justrabalista desde que respeitados certos critérios autorizativos: a) quando as normas autônomas juscoletivas implementam um padrão setorial de direitos superior ao padrão geral oriundo da legislação heterônomas aplicável; b) quando as normas autônomas juscoletivas transacionam setorialmente parcelas justrabalhistas de indisponibilidade relativa (e não de indisponibilidade absoluta). (...) São amplas, portanto, as possibilidades de validade e eficácia jurídicas das normas autônomas coletiva em face das normas heterônomas imperativas, à luz do princípio da adequação setorial negociada. Entretanto está claro que essas possibilidades não são plenas e irrefreáveis. Há limites objetivos à adequação setorial negociada; limites jurídicos objetivos à criatividade jurídica da negociação trabalhista. Desse modo, não prevalece se concretizada mediante ato estrito de renúncia (e não transação). É que ao processo negocial coletivo falece poderes de renúncia sobre direitos de terceiros (isto é, despojamento unilateral sem contrapartida do agente adverso). Cabe-lhe, essencialmente, promover transação (ou seja, despojamento bilateral ou multilateral, com reciprocidade entre os agentes envolvidos), hábil a gerar normas jurídicas." (DELGADO, Maurício Godinho. Curso de Direito do Trabalho, São Paulo: LTr, 2006, p. 1320-1321).

Em outro momento, o Professor Delgado, ilustre ministro desta Corte, esclarece que:



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

"No caso brasileiro, esse patamar civilizatório mínimo está dado essencialmente, por três grupos convergentes de normas trabalhistas heterônomas: as normas constitucionais em geral (respeitadas, é Constituição: art. 7º, VI, XIII e XIV, por exemplo); as normas de tratados e convenções internacionais vigentes no plano interno brasileiro (referidas pelo art. 5º, § 2º, da CF/88, já expressando um patamar civilizatório no próprio mundo ocidental em que se integra o Brasil); as normas legais infraconstitucionais que asseguram patamares de cidadania ao indivíduo que labora (preceitos relativos à saúde e segurança no trabalho, normas concernentes a bases salariais mínimas, normas de identificação profissional, dispositivos antidiscriminatórios etc. (Direito coletivo do trabalho, p. 177).

Após expor o conteúdo do art. 4º da Convenção 98 da OIT (1949), Arion Romita ressaltava o caráter limitado da autonomia negocial coletiva:

A autonomia sindical, no entanto, não pode ser invocada para acobertar abusos ou o mau uso da liberdade. Incumbe ao Estado, que tutela os interesses gerais de toda a sociedade, que coordena e harmoniza esses mesmos interesses, o dever de controlar a atividade sindical. O Estado democrático não pode deixar de proteger-se e proteger a sociedade: se admitisse a violação da lei (inclusive a penal) em nome do respeito à liberdade sindical, negaria a verdadeira liberdade a todos os cidadãos. Por isso, deve intervir onde e quando a ação sindical redunde em prejuízos dos interesses gerais que lhe incumbe tutelar institucionalmente. A intervenção estatal, porém, deve esgotar-se na tarefa de manter a ordem pública e estabelecer equilíbrio entre as necessidades e os direitos dos indivíduos." (ROMITA, Arion Sayao. Os limites da autonomia negocial coletiva segundo a jurisprudência. Revista LTr, setembro de 2016, p. 1038).

E mais adiante prosseguia:

Erra quem supõe que a negociação coletiva de condições de trabalho se reduza a um assunto entre particulares a respeito do qual o Estado mantém uma atitude neutra. Não: o Estado intervém porque o interesse público está diretamente afetado. A negociação coletiva não é livre, tal como se os interlocutores sociais pudessem leva-la a cabo conforme entendessem ou segundo suas conveniências. Embora inexista no Brasil legislação reguladora da negociação coletiva, a lei regula amplamente os institutos da convenção coletiva de trabalho e do acordo coletivo de trabalho. Em face da negociação coletiva, o Estado se reserva uma ampla gama de poderes que amparam uma também ampla intervenção, de sorte que, embora não se trate de uma negociação tripartite, pode ser considerada uma negociação vigiada, limitada, controlada. Esta intervenção se processa já a partir das restrições constitucionais e, principalmente, pela atuação do Ministério Público do Trabalho e da Justiça do Trabalho. (ob. cit., p. 1040).

Assim, desde que atendida a exigência democrática da deliberação legítima da categoria e não se tratando de transação de direitos gravados de elevada



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

significação social e, por isso, indisponíveis, tanto no plano coletivo quanto individual, deve ser reconhecida a validade da norma coletiva.

No caso presente, o Tribunal Regional considerou inválida a Cláusula 11ª da Convenção Coletiva 2018/2020 dos Bancários, em que prevista a compensação das horas extras – em razão do não enquadramento do Reclamante no § 2º do art. 224 da CLT –, com a gratificação de função.

Desse modo, afastou a aplicação da norma coletiva e determinou a observância do disposto na Súmula 109/TST, que estabelece, *in verbis*: “O bancário não enquadrado no § 2º do art. 224 da CLT, que receba gratificação de função, não pode ter o salário relativo a horas extraordinárias compensado com o valor daquela vantagem.”.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 02/06/2022, apreciou o Tema 1.046 do ementário de repercussão geral e deu provimento ao recurso extraordinário (ARE 1121633) para fixar a seguinte tese:

“São constitucionais os acordos e as convenções coletivos que, ao considerarem a adequação setorial negociada, pactuam limitações ou afastamentos de direitos trabalhistas, independentemente da explicitação especificada de vantagens compensatórias, desde que respeitados os direitos absolutamente indisponíveis”.

Portanto, segundo o entendimento consagrado pelo STF, as cláusulas de acordos e convenções coletivas de trabalho, nas quais previsto o afastamento ou limitação de direitos, são válidas e devem ser integralmente cumpridas e respeitadas, salvo quando afrontem direitos gravados com a nota da indisponibilidade absoluta.

Embora não tenha definido o STF, no enunciado da Tese 1046, quais seriam os direitos absolutamente indisponíveis, eventuais restrições legais ao exercício da autonomia da vontade, no plano das relações privadas, encontra substrato no interesse público de proteção do núcleo essencial da dignidade humana (CF, art. 1º, III), de que são exemplos a vinculação empregatícia formal (CTPS), a inscrição junto à Previdência Social, o pagamento de salário mínimo, a proteção à maternidade, o respeito às normas de proteção à saúde e segurança do trabalho, entre outras disposições minimamente essenciais.

Nesse exato sentido, a recente Lei 13.467/2017 conferindo a necessária segurança jurídica a esses negócios coletivos, definiu, com clareza, quais seriam os direitos transacionáveis (art. 611-A da CLT) e quais estariam blindados ao procedimento negocial coletivo (art. 611-B da CLT).

Ao editar a Tese 1.046, a Suprema Corte examinou recurso extraordinário interposto em instante anterior ao advento da nova legislação, fixando, objetivamente, o veto à transação de “direitos absolutamente indisponíveis”, entre os quais não se inserem, por óbvio, direitos de índole essencialmente patrimonial, suscetíveis de submissão ao procedimento arbitral (Lei 9.307/96), como na hipótese, em que se questionam



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

os efeitos jurídico-patrimoniais que decorrem da elisão do § 2º do art. 224 da CLT e consequente condenação ao pagamento de horas extras.

A compensação dos valores pagos a título da gratificação de função em causa, cujo pressuposto é o exercício de cargo gravado com fidúcia diferenciada, com o valor das horas extras posteriormente reconhecidas em juízo, quando prevista em norma coletiva, é plenamente válida e deve ser respeitada, sob pena de maltrato ao art. 7º, XXVI, da CF.

Trata-se de disposição autônoma editada em linha da harmonia com os postulados essenciais da probidade e da boa-fé objetiva (CC, art. 422 /c o art. 8º da CLT) e que pretende encerrar a situação de absoluta insegurança ligada à caracterização das funções diferenciadas a que se refere o § 2º do art. 224 da CLT, objeto de milhares de ações judiciais em curso perante a Justiça do Trabalho.

A Súmula 109 deste TST, resultante de seis julgados editados entre os anos de 1978 e 1980, é inespecífica e não se aplica à situação concreta, em que há, como visto, regulação jurídica autônoma, em norma coletiva de trabalho plenamente válida (CLT, art. 611-A, I e V).

Insista-se: a lei em vigor (art. 5º, II, da CF), produzida em conformidade com o devido processo legislativo (CF, art. 59), prevê a possibilidade de os atores sociais (CF, arts. 7º, XXVI, e 8º, III e VI) definirem os cargos de confiança que integram a estrutura das empresas (CLT, art. 611-A, I e V), disso resultando que eventual descaracterização da natureza fiduciária desses cargos, por força de decisão judicial, pode implicar a natural compensação dos valores pagos sob aquele pressuposto.

Impositivo, portanto, o reconhecimento da validade da cláusula coletiva que estabelece a compensação das horas extras com a gratificação de função, por não se tratar de matéria albergada pela vedação imposta na tese firmada pela Suprema Corte.

Nesse cenário, ao considerar inválida a norma coletiva, o Tribunal Regional proferiu acórdão contrário ao entendimento firmado pelo STF no julgamento recurso extraordinário (ARE 1121633), **razão pela qual resta configurada a transcendência política do debate.**

Diante do exposto, **CONHEÇO** do recurso de revista por violação do art. 7º, XXVI, da Constituição Federal.

2. MÉRITO

2.1. BANCO BRADESCO S.A. COMPENSAÇÃO DAS HORAS EXTRAS COM A GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO PREVISTA EM NORMA COLETIVA. TRANSCENDÊNCIA POLÍTICA CARACTERIZADA.



PROCESSO Nº TST-RR-1001322-67.2020.5.02.0386

Conhecido o recurso de revista por ofensa ao artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal, **DOU-LHE PROVIMENTO** para restabelecer a sentença, em que reconhecida a validade da norma coletiva e determinada a compensação das horas extras com a gratificação de função.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, I - dar provimento ao agravo; II – dar provimento ao agravo de instrumento para, convertendo-o em recurso de revista, determinar a reautuação do processo e a publicação de nova pauta de julgamento (RITST, art. 122); e, III - conhecer do recurso de revista por violação do art. 7º, XXVI, da CF e, no mérito, dar-lhe provimento para restabelecer a sentença, em que reconhecida a validade da norma coletiva e determinada a compensação das horas extras com a gratificação de função. Custas inalteradas.

Brasília, 15 de março de 2023.

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

DOUGLAS ALENCAR RODRIGUES
Ministro Relator