



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA DO TRABALHO TRIBUNAL REGIONAL DO  
TRABALHO DA 1ª REGIÃO

**PROCESSO nº 0011078-76.2015.5.01.0045 (RO)**

**RECORRENTE: MARZIO PEREIRA DE MEDEIROS**

**RECORRIDOS: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A. e**

**CORE VALUE BPO SERVIÇOS EM INTEGRAÇÃO**

**DE NEGÓCIOS LTDA**

**RELATOR: DES. JORGE F. GONÇALVES DA FONTE**

## **EMENTA**

*RECURSO DO RECLAMANTE. Aproveitamento de profissional por meio de empresa interposta. Intermediação de mão de obra ilegítima quando o empregado preenche todos os requisitos do art. 3º da CLT. Vínculo direto com o banco tomador do serviço. Súmula 331 do C. TST. Sentença de primeiro grau reformada nesse aspecto.*

## **RELATÓRIO**

Recurso ordinário interposto pelo reclamante, às fls. 517/537, contra a r. sentença de fls. 496/500, proferida pela MMª. Juíza MARIA GABRIELA NUTI, da 45ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro/RJ, que julgou improcedente o pedido, complementada pela r. decisão de fls. 512/513 que rejeitou os embargos declaratórios do autor (fls. 512/513).

Pretende o recorrente a nulidade do contrato de trabalho celebrado com a empresa interposta (2ª ré), por se tratar de terceirização ilícita, devendo ser reconhecido o vínculo empregatício diretamente com o banco tomador dos serviços (1º réu), pedindo, por conseguinte, o enquadramento sindical na categoria dos bancários com o pagamento dos benefícios normativos. Sustenta serem devidas horas extras a partir da 6ª diária e da 30ª semanal, e exige, ainda, honorários advocatícios com fundamento no art. 133 da CRFB.

Contrarrazões apresentadas pelo 1º réu a tempo e modo.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho (art. 85 do Regimento Interno deste Tribunal), sendo que na sessão de julgamento o **Parquet** não vislumbrou necessidade de intervenção no feito.

## **CONHECIMENTO**

Estão presentes os requisitos de admissibilidade do recurso. O apelo é tempestivo, a parte está bem representada e houve comprovação do recolhimento das custas processuais (fl. 538).

Conheço.

## **MÉRITO**

### **Sobrestamento do feito.**

O banco réu requer o sobrestamento do feito até que o E. STF se pronuncie em definitivo sobre o Recurso Extraordinário AIRR 126140-27.2006.5.03.0013, onde foi reconhecida repercussão geral (fl. 313 - item 2.1).

Não procede o inconformismo.

O reconhecimento, pelo E. Supremo Tribunal Federal, de que a questão constitucional versada em Recurso Extraordinário implica repercussão geral não interfere diretamente no recurso ordinário em trâmite perante este Regional, não havendo fundamento jurídico para se falar em sobrestamento do feito. Além disso, eventual edição, revisão ou cancelamento das Súmulas serão formalizados pelo C. Tribunal Superior do Trabalho, em sua composição plena, motivo pelo qual o entendimento sedimentado na Súmula nº 331, V, do Excelso Pretório Trabalhista, atende à exigência da reserva de plenário a que aludem o artigo 97 da Constituição da República e a Súmula Vinculante 10 do E. STF.

Além disso, extrai-se dos artigos 543-A do CPC e 328-A do Regimento Interno do E. STF o entendimento de que o sobrestamento, quando se reconhece repercussão geral, somente é cabível em recursos em vias de remessa àquela Corte Constitucional, não havendo amparo legal para o pedido de sobrestamento do recurso ordinário que tramita em segunda instância.

Nego provimento.

### **Ilegitimidade passiva *ad causam* arguida na defesa.**

Tendo sido o 1º reclamado indicado pelo reclamante como parte na relação jurídica material, tal fato é suficiente para legitimá-lo a compor o polo passivo da presente relação processual, relevando ainda notar que a titularidade do direito de ação não significa a qualidade efetiva de titular da relação jurídica de direito material existente, mas, tão somente, aquela afirmada na inicial. Havendo pertinência subjetiva na formulação do pedido, o feito não pode ser extinto sem resolução de mérito.

Nego provimento.

### **Nulidade do contrato de trabalho, terceirização ilícita e vínculo empregatício.**

Trata-se de reclamação trabalhista intentada pelo reclamante em face do Banco Santander Brasil S/A e a empresa Core Value BPO Serviços Financeiros Ltda, afirmando ter prestado serviços para o primeiro réu (Santander) mediante intermediação da segunda ré (Core Value). Em síntese, afirmou o demandante que foi admitido em 11/07/2011 para exercer a função de "coordenador de operações" (CTPS - fl. 57), sendo dispensado sem justa causa em 10/06/2013. Narrou que houve fraude no fato de ter sido contratado através de empresa interposta, apesar de a relação empregatícia preencher os requisitos do art. 3º da CLT, prestando seus serviços em prol e nas dependências do 1º réu. Com base em tais fatos, vindicou declaração de nulidade da sua contratação pela segunda ré e o reconhecimento de vínculo empregatício com o banco, com anotação em CTPS; enquadramento sindical na categoria dos bancários e pagamento das vantagens previstas em normas coletivas.

A defesa do banco pugnou pela improcedência de todos os pedidos em razão da ausência dos requisitos ensejadores do vínculo empregatício, afirmando a licitude do contrato firmado com a segunda ré, que atuava como correspondente bancário.

A empresa interposta (2ª ré) sustentou a validade do contrato de trabalho decorrente da terceirização lícita, bem como a impossibilidade de enquadramento sindical na categoria dos bancários.

Colhidos depoimentos pessoais da autora e dos reclamados, além de ouvidas testemunhas das partes (ata de audiência de fl. 488/490).

Encerrada a instrução, foi proferida sentença julgando-se improcedente o pedido, com fundamento no depoimento pessoal da parte demandante:

*"O depoimento do autor foi contundente em demonstrar o fiel cumprimento do contrato, que versa exclusivamente sobre coleta de informações, controle e processamento de dados para realização de vendas de produtos da 1ª ré, seja dentro das agências, seja em outros locais que foram julgados convenientes, conforme se transcreve a seguir:*

*(...)*

*Portanto, entendo que o reclamante atuava no exercício de atividade fim da segunda reclamada, sua empregadora, conforme cláusula 3ª do contrato social - documento de Id Num. 42b2c6ce - não na atividade fim da primeira demandada, não se constatando qualquer ilegalidade no contrato de prestação de serviços celebrado entre a primeira e a segunda reclamadas.*

*Assim, tal atividade era exercida de acordo com os termos do contrato de prestação de serviços firmado entre os reclamados, cujo objeto, repita-se, não se insere na atividade-fim do Banco.*

*A parte autora estava inserida na dinâmica empresarial da 2ª ré e realizava atividades de coordenação de equipe de promotores de vendas, sem aprovação de créditos e sem qualquer real alçada ou prática de atos destinados à categoria dos bancários.*

*Demonstrada, pois, a licitude da terceirização e o não exercício de funções típicas de bancário, são improcedentes os pedidos de itens 'A', 'C', 'D', 'E', 'F', 'G', 'H', 'I', 'J', 'K', 'L', 'M', 'N' da petição inicial." (fl. 497).*

Feito este breve relato dos principais eventos processuais, passo a analisar a controvérsia.

Merece reparo, **data venia**, a r. sentença de primeiro grau.

Os elementos dos autos são suficientes a demonstrar que a relação de trabalho entre o reclamante e o banco (1º réu) revelava nítido vínculo de emprego.

Os prepostos dos réus comentaram sobre a condição de correspondente bancário da 2ª reclamada (fl. 317 - item 3.2), atuando o reclamante na divulgação e venda de crédito consignado:

*"(...) o autor era funcionário da segunda ré, e pelo que soube exercia a função de coordenador da equipe de promotores; que a segunda ré é contratada pelo banco para a captação de clientes e divulgação de crédito consignado; que atualmente a Core permanece com referida função..."* (fl. 489- preposto do banco).

*"(...) o reclamante era coordenador de equipes de promotores de vendas de crédito consignado; que o autor não trabalhava para nenhuma agência do Santander; que o autor exercia as atividades externas, coordenando equipes em algumas regiões que não pode precisar exatamente quais eram as regiões; que os promotores ficavam em empresas e outros órgãos públicos conveniados com o banco; que eventualmente os promotores poderiam ir a alguma agência para colher assinaturas; que a função do promotor é divulgar o produto de crédito consignado; que após oferecer o produto o promotor faz a proposta formal do crédito consignado e a envia para a aprovação do banco; que os promotores oferecem produtos do crédito consignado que já foram autorizados pelo banco, conforme o contracheque de cada cliente."* (fl. 489- preposto da empresa interposta).

E o depoimento pessoal do autor está em consonância com as declarações dos prepostos:

*"(...) o depoente possuía uma agenda comercial prestando serviços dentro de agências do banco Santander; que como coordenador precisava garantir para o Banco a produtividade da área comercial, ou seja, vendedores e supervisores; que trabalhava nas áreas do Centro, Zona Sul e Zona Oeste, atendendo em média 100 agências; que a equipe sujeita ao depoente promovia a venda do produto crédito consignado;..."* (fl. 489).

A despeito da fundamentação apresentada por ambos os réus, extraio dessa prova oral uma outra realidade.

Em que pese invocar a defesa o rigor da Lei nº 4.595/64 (fl. 318), ficou demonstrado nestes autos, mormente pelos depoimentos dos representantes dos réus, que o autor coordenava equipes de promotores de vendas de produtos da própria instituição financeira (SANTANDER). Se a lei estava sendo desvirtuada com o aproveitamento de mão de obra, em tarefas diretamente ligadas aos objetivos do banco, através de uma sociedade de responsabilidade limitada (Ltda), o trabalhador não pode sofrer as consequências disso (aplicação do princípio da primazia da realidade).

A pulverização de atribuições próprias a outras empresas que não são do ramo vem se tornando prática comum entre as instituições financeiras e bancárias deste país, notoriamente procurando brechas na legislação para enquadramento da mão de obra na categoria mais vantajosa para o empresariado, o que não se pode admitir.

Restou evidenciado nos autos que o reclamante prestava serviços relacionados à atividade-fim do banco réu e se reportava diretamente a funcionário graduado da referida instituição bancária (superintendente regional). Estavam presentes, portanto, os pressupostos previstos no art. 3º da CLT, notadamente a pessoalidade e a subordinação jurídica - a onerosidade era incontroversa -, tudo reforçado pelo depoimento prestado pela 1ª testemunha da parte demandante:

*"(...) que, como coordenador, o autor realizava as seguintes atividades: junto com a superintendência regional do banco o autor participava de reuniões e acompanhava o trabalho da depoente; que nas reuniões tratavam de metas e, se houvesse algum problema com as mesmas, o autor dava feed back e acompanhava; que o trabalho dele era de gestão; que o autor ficava sediado no Centro da segunda ré e no regional do banco; que geralmente se encontrava com o autor uma vez por mês nas reuniões sediadas no banco ou quando solicitada pelo banco; que Priscila era gerente comercial do Santander;(...)" (fl. 489).*

Diante desse painel, é nulo o contrato de trabalho celebrado com a 2ª reclamada decorrente da terceirização ilícita (fl. 18 - letra "A"), pois o aproveitamento de profissional por meio de interposta empresa caracteriza intermediação de mão de obra ilegítima quando o empregado preenche todos os requisitos do art. 3º da CLT, sendo cabível, portanto, o reconhecimento do vínculo direto do autor com o tomador do serviço, consoante jurisprudência consolidada na Súmula 331 do C. TST (fl. 20 - letra "C").

Dou provimento.

## **Enquadramento sindical e benefícios normativos.**

Por consequência, é cabível o enquadramento sindical do autor na categoria dos bancários (fl. 20 - letra "D"), com direito aos benefícios previstos na norma coletiva da categoria (fls. 20/21 - letras "F" {apenas o piso salarial no cargo "empregados de escritório"}, "G", "H", "I", "J", "L" "M" e "N").

Em relação ao curso de requalificação profissional, improcede o pedido na medida em que não há prova nos autos de que o reclamante efetuou despesas a tal título (fl. 21 - letra "K").

Ressalte-se que não existe pedido relativo à gratificação semestral, nem tampouco para pagamento de indenização pela não concessão do plano de saúde (fl. 535 - 1º parágrafo).

Dou parcial provimento.

## **Horas extras.**

Inicialmente, reporto-me aos fundamentos do tópico anterior quanto ao enquadramento do autor na categoria dos bancários, fazendo jus aos benefícios da categoria, inclusive a jornada prevista nos instrumentos coletivos (fl. 20 - letra "E").

Além disso, a condição de bancário autorizava o reclamante a cumprir jornada especial de 6 horas ou 30 semanais, ante a aplicação do art. 224 da CLT, mormente porque o demandante não exercia cargo de confiança (§2º, do citado art. 224).

Por outro lado, a projeção da média das horas extras nos repousos, inclusive no sábado, é consequência natural, pouco importando a condição de mensalista do empregado, conforme pacífica jurisprudência do C. Tribunal Superior do Trabalho (Súmula 172). No entanto, não são cabíveis os reflexos dos repousos nas demais verbas (OJ 394, da SDI-1, do C. TST).

No que tange ao divisor aplicável, não se desconhece que a norma coletiva trata o sábado como dia de descanso remunerado. Todavia, consoante entendimento recentemente pacificado pelo C. TST, no Incidente de Recurso de Revista Repetitivo nº IRR-849-83.2013.5.03.0138 (julgado pela sua SDI-1 em 21/11/2016), isso não altera o divisor 180 (jornada normal de 6 horas diárias) ou 220 (jornada normal de 8 horas). Dessa forma, deve ser aplicado ao presente caso o divisor 180, levando-se em consideração a efetiva jornada prestada pelo empregado.

No mesmo julgamento do IRR-849-83.2013.5.03.0138, o C. TST definiu que as normas coletivas dos bancários não atribuíram ao sábado a natureza jurídica de repouso semanal remunerado; entretanto, nesse mesmo julgado o E. Pretório dispôs que poderá haver reflexos das horas extras nos sábados se assim estiver previsto nas mesmas normas coletivas, o que é a hipótese analisada. Com efeito, consta da cláusula 8ª da CCT o seguinte:

*"ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. As horas extraordinárias serão pagas com o adicional de 50% (cinquenta por cento). Parágrafo Primeiro. Quando prestadas durante toda a semana anterior, os bancos pagarão, também, o valor correspondente ao repouso semanal remunerado, inclusive sábados e feriados." (fl. 169/170).*

Dou parcial provimento.

## **Honorários advocatícios.**

A condenação em honorários advocatícios exige a observância de certos requisitos, conforme entendimento consagrado na Súmula 219, I, do C. TST:

*"Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família".*

Da mesma forma, a Orientação Jurisprudencial nº 305 da SBDI-I do C. TST:

*"HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REQUISITOS. JUSTIÇA DO TRABALHO (DJ 11.08.2003). Na Justiça do Trabalho, o deferimento de honorários advocatícios sujeita-se a constatação da ocorrência concomitante de dois requisitos: o benefício da justiça gratuita e a assistência por sindicato".*

Assim, são indevidos os honorários advocatícios ao reclamante, que está assistido por advogado particular (fl. 52), ficando superada a tese com fundamento em dispositivos constitucionais e legais.

Nego provimento.

## **CONCLUSÃO**

Pelo exposto, conheço do recurso ordinário do reclamante e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para declarar a nulidade do contrato de trabalho celebrado com

a 2ª reclamada (fl. 18 - letra "A"), reconhecendo o vínculo direto do autor com o tomador dos serviços (1º réu - Santander), consoante jurisprudência consolidada na Súmula 331 do C. TST (fl. 20 - letra "C"), com as anotações de praxe na CTPS do empregado, sendo cabível, por consequência, o enquadramento sindical na categoria dos bancários (fl. 20 - letra "D"), com direito aos benefícios previstos nos estritos limites da norma coletiva da categoria (fls. 20/21 - letras "F", "G", "J", "H", "I", "L" "M" e "N"). Procede em parte, ainda, o pedido de pagamento de horas extras e reflexos (fl. 20 - letra "E"), considerando-se o divisor 180. Tudo será apurado em regular liquidação, conforme parâmetros fixados na fundamentação supra que passa a fazer parte deste dispositivo.

Para fins do disposto no art. 832, §3º, da CLT, declaro que à exceção de férias indenizadas, aviso prévio indenizado, FGTS acrescido da indenização compensatória de 40%, todas as demais parcelas reconhecidas como devidas nesta decisão têm natureza salarial.

Considera-se ocorrido o fato gerador das contribuições previdenciárias na data da prestação do serviço (artigo 43, § 2º, da Lei nº 8.212/91).

Contribuições fiscais conforme Súmula 368, II, do C. TST.

O imposto de renda não incide sobre os juros de mora (art. 404 do CC/2002 e OJ nº 400 da SBDI-I do C. TST) e deverá ser igualmente comprovado nos autos (OJ nº 363 da SBDI-I do C. TST), sob pena de execução.

Invertem-se os ônus da sucumbência, condenado-se os réus ao pagamento das custas de R\$ 1.600,00, calculadas sobre novo valor estimado da condenação de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), na forma do art. 789, II da CLT.

**ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Terceira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, na sessão de julgamento do dia 22 de novembro de 2017, sob a Presidência do Exmo. Desembargador do Trabalho Rildo Albuquerque Mousinho de Brito, Relator, com a presença do Ministério Público do Trabalho, na pessoa do Ilustre Procurador José Claudio Codeço Marques, dos Exmos. Desembargadores do Trabalho Jorge Fernando Gonçalves da Fonte e Carina Rodrigues Bicalho, em proferir a seguinte decisão: por unanimidade, conhecer do recurso ordinário do reclamante e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para declarar a nulidade do contrato de trabalho celebrado com a 2ª reclamada (fl. 18 - letra "A"), reconhecendo o vínculo direto do autor com o tomador dos serviços (1º réu - Santander), consoante jurisprudência consolidada na Súmula 331 do C. TST (fl. 20 - letra "C"), com as anotações de praxe na CTPS do empregado, sendo cabível, por consequência, o enquadramento sindical na categoria dos bancários (fl. 20 - letra "D"), com direito aos benefícios previstos nos estritos limites da norma coletiva da categoria (fls. 20/21 - letras "F", "G", "J", "H", "I", "L" "M" e "N"). Procede em parte, ainda, o pedido de pagamento de horas extras e reflexos (fl. 20 - letra "E"), considerando-se o divisor 180. Tudo será apurado em regular liquidação, conforme parâmetros fixados na fundamentação supra que passa a fazer parte deste dispositivo. Para fins do disposto no art. 832, §3º, da CLT, declaro que à exceção de férias indenizadas, aviso prévio indenizado, FGTS acrescido da indenização compensatória de 40%, todas as demais parcelas reconhecidas como devidas nesta decisão têm natureza salarial. Considera-se ocorrido o fato gerador das contribuições previdenciárias na data da prestação do serviço (artigo 43, § 2º, da Lei nº 8.212/91). Contribuições fiscais conforme Súmula 368, II, do C. TST. O imposto de renda não incide sobre os juros de mora (art. 404 do CC/2002 e OJ nº 400 da SBDI-I do C. TST) e deverá ser igualmente comprovado nos autos (OJ nº 363 da SBDI-I do C. TST), sob pena de execução.

Invertem-se os ônus da sucumbência, condenado-se os réus ao pagamento das custas de R\$ 1.600,00, calculadas sobre novo valor estimado da condenação de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), na forma do art. 789, II da CLT.

**JORGE FERNANDO GONÇALVES DA FONTE**

**Desembargador do Trabalho**

**Relator**

**rsi/laac/aa**