



PROCESSO N° TST-RR-40400-31.2007.5.09.0068

**A C Ó R D ã O**  
**(2ª Turma)**  
GMCB/pvc

**RECURSO DE REVISTA.  
PRELIMINAR. NULIDADE. NEGATIVA DE  
PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.**

Há de se acolher preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, quando demonstrado que o egrégio Tribunal Regional, não obstante a oposição de embargos de declaração, tenha se quedado silente quanto a pontos importantes ao deslinde da controvérsia, mormente as atribuições dos cargos em questão, de modo a permitir o exame por esta colenda Corte Superior acerca do afastamento da incidência do artigo 224, § 2º, da CLT, ao caso ser correto ou não.

**Recurso de revista de que se conhece e a que se dá provimento.  
Prejudicados os demais temas.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista n° **TST-RR-40400-31.2007.5.09.0068**, em que é Recorrente **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** e Recorrido **SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS DE TOLEDO E REGIÃO**.

O egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região, mediante o v. acórdão, decidiu negar provimento ao recurso da reclamada e dar provimento ao recurso do Sindicato reclamante para determinar que, nos cálculos de liquidação do labor extraordinário, seja considerada a hora acrescida do adicional, e não apenas o adicional.

Opostos embargos de declaração pela reclamada, o Tribunal Regional negou-lhes provimento.



**PROCESSO Nº TST-RR-40400-31.2007.5.09.0068**

A reclamada interpõe recurso de revista, suscitando preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional e buscando a reforma da decisão recorrida quanto aos temas "prescrição", "horas extraordinárias - cargo de confiança - 7ª e 8ª horas trabalhadas" e "horas extraordinárias - gratificação - compensação".

Decisão de admissibilidade às fls. 3313/3314.

Foram apresentadas contrarrazões.

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

É o relatório.

**V O T O**

**1. CONHECIMENTO**

**1.1. PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS**

Presentes os pressupostos extrínsecos de admissibilidade recursal, considerados a tempestividade, a representação regular e realizado o preparo, passo ao exame dos pressupostos intrínsecos.

**1.2. PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS**

**1.2.1. PRELIMINAR. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.**

A reclamada, nas razões do recurso de revista, suscita preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional, ao argumento de que o egrégio Tribunal Regional, não obstante a oposição de embargos de declaração, teria quedado silente quanto aos seguintes pontos:



**PROCESSO Nº TST-RR-40400-31.2007.5.09.0068**

- a) atribuições do gerente de relacionamento e do escriturário e o atendimento do artigo 224, § 2º, da CLT;
- b) renunciabilidade dos direitos trabalhistas e prejuízo dos substituídos;
- c) existência ou não de ato jurídico perfeito;
- d) violação do princípio da isonomia;
- e) vedação de reserva mental dos substituídos;
- f) possibilidade de compensação;
- g) vedação do enriquecimento ilícito, validade do Plano de Cargos Comissionados;
- h) distribuição do ônus da prova.

Indica violação dos artigos 5º, LV e LIV, e 93, IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 458 do CPC.

Sem razão.

Inicialmente, destaque-se que a admissibilidade do recurso de revista quanto a preliminar de nulidade por negativa de prestação jurisdicional não se dá por violação do artigo 5º, LV e LIV, da Constituição Federal, nos termos da Orientação Jurisprudencial nº 115 da SBDI-1, pelo que apenas os demais dispositivos serão examinados.

No tocante ao ponto "a", observo que realmente o egrégio Tribunal Regional não se manifestou a respeito. Inclusive, ao julgar os embargos de declaração, registrou entender desnecessária a menção sobre as atribuições do escriturário e técnico bancário, nos seguintes termos:

**“A manutenção da r. sentença decorreu do entendimento deste Colegiado, segundo o qual o conjunto probatório colacionado aos autos não justificava a reforma almejada. Nessa senda, embora as provas tenham sido todas sopesadas na formação do convencimento exposto no v.acórdão, **não havia necessidade de menção expressa às atribuições do escriturário e técnico bancário descritas pelo recorrente.**” (destaquei)**



**PROCESSO Nº TST-RR-40400-31.2007.5.09.0068**

Entendo, todavia, que cabia ao egrégio Tribunal Regional se manifestar expressamente sobre as atribuições dos cargos apontados, visto que, apenas com o registro de tais questões fáticas, poderia esta colenda Corte Superior examinar se realmente houve o correto afastamento da exceção do artigo 224, § 2º, da CLT, mormente tendo em face da inadmissibilidade de análise de matéria fático probatória nesta instância recursal, nos termos da Súmula nº 126. Houve, nesse particular, negativa de prestação jurisdicional, efetivamente.

No tocante aos pontos "b", "c" e "e", observo que a egrégia Corte Regional, não obstante de forma concisa, manifestou-se sobre os temas, ao entender que se estava diante de norma cogente, pelo que não caberia falar em concordância em renúncia de direito irrenunciável, bem como existência de ato jurídico perfeito ou existência de reserva mental. Consignou o seguinte:

“Considerando o entendimento desta Turma de que diante das funções efetivamente exercidas pelos substituídos, não poderia o empregador fixar jornada diversa da constante do caput do art. 224, da CLT, por óbvio não há que se perquirir se houve ou não concordância dos substituídos, já que se está diante de norma cogente. O mesmo se diga no que toca à alegação de que o Plano de Cargos era benéfico aos empregados.”

No que se refere ao princípio da isonomia, ponto "d", houve enfrentamento pelo egrégio Colegiado Regional, nos seguintes termos:

“De fato, não houve análise sobre tal argumento, razão pela qual passo a sanar o vício apontado.

Não há que se falar em ofensa ao princípio da isonomia, porquanto foi o próprio reclamado quem deu causa à descaracterização dos cargos em questão como de confiança, e não a r. sentença primeira, ora mantida, a qual se limitou a aplicar o art. 224, da CLT ao caso concreto.”



**PROCESSO Nº TST-RR-40400-31.2007.5.09.0068**

Dessa forma, no particular, não houve negativa de prestação jurisdicional.

O mesmo se dá em relação ao ônus da prova, ponto "h", em que se encontra no v. acórdão regional o que segue:

“Consta expressamente do v. acórdão os motivos pelos quais entendeu-se que era da reclamada o ônus da prova de que as funções exercidas pelos substituídos estavam enquadradas na exceção prevista no parágrafo 2º, do artigo 224 da CLT.”

Por fim, no que diz respeito ao ponto "g", observo que não houve requerimento de manifestação a respeito quando dos embargos de declaração, razão por que não há falar em negativa de prestação jurisdicional, no particular.

Do exposto, tem-se que o egrégio Tribunal Regional, efetivamente, quedou-se silente quanto a tema suscitado pela reclamada, envolvendo a questão fática referente às atribuições dos cargos indicados, o que impede o exame do tema por esta colenda Corte Superior.

Encontram-se violados os artigos 93, IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 458 do CPC.

**Conheço.**

## **2. MÉRITO**

### **2.1. PRELIMINAR. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.**

Como corolário do conhecimento do recurso de revista por violação dos artigos 93, IX, da Constituição Federal, 832 da CLT e 458 do CPC, **dou-lhe provimento** para declarar a nulidade do v. acórdão dos embargos de declaração e determinar o retorno dos autos à egrégia Corte Regional para que profira novo julgamento, manifestando-se expressamente quanto ao ponto "a".

Restam prejudicados os demais temas.



**PROCESSO N° TST-RR-40400-31.2007.5.09.0068**

**ISTO POSTO**

**ACORDAM** os Ministros da Segunda Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade, conhecer do recurso de revista quanto ao tema "preliminar - nulidade - negativa de prestação jurisdicional", com fulcro no artigo 896, "c", da CLT, e, no mérito, dar-lhe provimento para declarar a nulidade do v. acórdão dos embargos de declaração e determinar o retorno dos autos à egrégia Corte Regional para que profira novo julgamento, manifestando-se expressamente quanto a atribuições do gerente de relacionamento e do escriturário e o atendimento do artigo 224, § 2º, da CLT.

Brasília, 31 de outubro de 2012.

Firmado por assinatura digital (Lei nº 11.419/2006)

**CAPUTO BASTOS**  
**Ministro Relator**