



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 0011767-40.2018.5.03.0052

Relator: Jales Valadão Cardoso

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 06/06/2019

Valor da causa: R\$ 40.000,00

Partes:

RECORRENTE: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS DE CATAGUASES E REGIAO

ADVOGADO: NASSER AHMAD ALLAN

ADVOGADO: HUMBERTO MARCIAL FONSECA

RECORRENTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

ADVOGADO: TANIA PINTO GUIMARAES DE AZEVEDO

RECORRIDO: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCARIOS DE CATAGUASES E REGIAO

ADVOGADO: NASSER AHMAD ALLAN

ADVOGADO: HUMBERTO MARCIAL FONSECA

RECORRIDO: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

ADVOGADO: TANIA PINTO GUIMARAES DE AZEVEDO



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

PROCESSO nº 0011767-40.2018.5.03.0052 (ROT)

RECORRENTES: SINDICATO DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS DE

CATAGUASES E REGIÃO

BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A

RECORRIDOS: OS MESMOS

RELATOR: DESEMBARGADOR JALES VALADÃO CARDOSO

EMENTA

HORAS EXTRAS - BANCÁRIO - FUNÇÃO DE CONFIANÇA. A hipótese do parágrafo 2º artigo 224 CLT contempla o exercício da função de confiança, ainda que mitigada, bastando que o empregado exerça função de direção, gerência, fiscalização, chefia ou equivalentes. Segundo o entendimento do item I da Súmula 102 do Colendo TST, essas circunstâncias não exigem amplos poderes de mando, representação e substituição do empregador, previstos no inciso II artigo 62 consolidado. Mas, como é evidente, deve constituir função de confiança bancária, para a qual alguns pressupostos não podem ser dispensados.

RELATÓRIO

Visto e examinado o processo, relatados e discutidos os presentes Recursos Ordinários.

RELATÓRIO

A r. sentença digitalizada no ID 72619b3, cujo relatório adoto e a este incorporo, proferida pela MM Juíza Marisa Felisberto Pereira, na Vara do Trabalho de Cataguases, julgou improcedente a ação reclamatória.

Recurso Ordinário do Sindicato Autor no ID 12e2678, pleiteando a reforma, para que seja declarada a procedência da ação e deferidas as parcelas vindicadas no pedido, pelas razões que serão objeto de exame abaixo detalhado.



Preparo regular do apelo, comprovado o recolhimento das custas processuais na guia do ID 8223884.

Recurso Adesivo do Recdo no ID 5e13e4b, pleiteando a manutenção da r. sentença, pelas razões que serão objeto de exame abaixo detalhado.

Contra razões recíprocas nos ID 53b3978 e 7f1bf5d, pelo desprovimento dos recursos.

Dispensada a remessa do processo ao Ministério Público do Trabalho, para emissão de parecer prévio circunstanciado, nos termos do artigo 82 do Regimento Interno deste E. Tribunal.

É, em síntese, o relatório.

VOTO

ADMISSIBILIDADE

Conheço de ambos os recursos, cumpridos os requisitos de admissibilidade.

FUNDAMENTAÇÃO

RECURSO ORDINÁRIO DO SINDICATO AUTOR

MÉRITO

HORAS EXTRAS

FUNÇÃO DE CONFIANÇA

Nas razões de recurso alega o Sindicato Autor, em resumo, que o apenas o pagamento de gratificação de função, ou a denominação (*nomenclatura*) da função, como de gerente, não podem caracterizar o exercício da função de confiança; o Recdo não cumpriu o ônus de demonstrar a existência da função de confiança; a prova emprestada demonstrou que os gerentes de relacionamento pessoa jurídica não têm alçada diferenciada ou poder de decisão.

Sem razão, entretanto.



A hipótese do parágrafo 2º artigo 224 CLT contempla o exercício da função de confiança, ainda que mitigada, bastando que o empregado exerça função de direção, gerência, fiscalização, chefia ou equivalentes. Segundo o entendimento do item I da Súmula 102 do Colendo TST, essas circunstâncias não exigem amplos poderes de mando, representação e substituição do empregador, previstos no inciso II artigo 62 consolidado. Mas, como é evidente, deve constituir função de confiança bancária, para a qual alguns pressupostos não podem ser dispensados.

A denominação (*nomenclatura*) da função não é relevante, pois esta caracterização depende da prova da função exercida pelo empregado, não bastando apenas o pagamento da gratificação. Além disto, cada caso deve ser analisado em detalhes, para verificar o enquadramento do empregado na regra do parágrafo 2º artigo 224 CLT, como exceção a jornada reduzida. O ônus da prova do exercício da função de confiança é do empregador, segundo a regra do inciso II artigo 373 CPC, como fato impeditivo do direito vindicado no pedido.

No caso, a prova testemunhal favorece a alegação patronal, porque revela que os substituídos exerciam função de maior fidúcia, concedida pelo empregador, que os diferenciavam do bancário comum.

Nesse sentido, para melhor compreensão dos fatos, cabe transcrever os fundamentos da r. sentença, que também são adotados como razão de decidir:

"Assim, o ordenamento juslaboral prevê que a jornada dos bancários, em regra, é de seis horas diárias. A exceção a essa regra aplica-se aos empregados que exercem funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, ou que desempenhem outros cargos de confiança, desde que o valor da gratificação não seja inferior a 1/3 (um terço) do salário do cargo efetivo, nos exatos termos da lei.

Tratando-se de disposição que excepciona uma regra, deve-se, em primeiro plano, ter particular cuidado ao interpretá-la, de modo que não se faça da exceção a verdadeira regra. Em segundo lugar, no plano processual, por se tratar de fato impeditivo do direito do trabalhador e ser regra de exceção, o exercício da função de confiança especial deve ser comprovado de modo inequívoco pelo empregador.

No caso, não existe controvérsia válida a respeito do pagamento da gratificação no patamar exigido pela CLT, cingindo-se a discussão, portanto, ao enquadramento dos substituídos na condição de ocupantes ou não de cargo de confiança, pelos poderes e atribuições que detêm.

É cediço que o cargo de confiança bancário exige uma particular fidúcia, com responsabilidade por áreas ou segmentos de maior relevância ou estratégia, dentre outros, diferentemente do cargo técnico ou função técnica, cuja exigência é de conhecimentos específicos da área, sendo certo que apenas o adicional de 1/3 do salário insuficiente para configurar o exercício de confiança.



A testemunha Edna, ouvida por carta precatória, nenhuma referência fez aos ocupantes da função de Gerente de Relacionamento Pessoa Jurídica, se referindo aos Gerentes de Atendimento.

(...)

Vejam os que nos trouxe a prova oral produzida na sessão do dia 08.04.2019:

'(...) que os gerentes de relacionamento pessoa física, pessoa jurídica e Van Gogh têm como subordinados os assistentes; que em caso de ausências, faltas e férias, esses assistentes se dirigem ao gerente de relacionamento e este reporta ao gerente geral; que a decisão final nesse caso é do gerente geral; que os gerentes podem aplicar advertências, mas não têm autonomia para contratar e dispensar; que o coordenador de atendimento também pode aplicar advertência; que o assistente comercial não tem autonomia para aplicar advertência; que a advertência mencionada pode ser verbal ou escrita; que o gerente de relacionamento, o gerente de atendimento e o coordenador de atendimento não podem alterar sua própria alçada, porém, podem submeter a aprovação de crédito diferenciado ao comitê; que o gerente de relacionamento pessoa jurídica e o gerente Van Gogh podem negociar taxa de juros com os clientes, fora do limite do sistema; que dos cargos mencionados, todos participam do comitê de crédito, exceto o assistente comercial; que a validação do ponto dos funcionários é feita pela área operacional, pelo coordenador e pelo gerente de atendimento; que o assistente comercial é como se fosse um caixa assistente, auxiliando na venda de produtos e no atendimento; que os gerentes mencionados e o coordenador de atendimento assinam contratos com duplo controle, assinando isoladamente apenas o contrato de conta corrente; que o assistente comercial tem uma alçada pequena e, dentro desta, pode conceder empréstimos; que todos os cargos mencionados possuem assinatura autorizada, que permite que represente o banco na agência e fora dela; que à exceção do assistente comercial, todos têm procuração para representar o banco perante órgãos públicos.'
(preposta do réu)

'que somente o gerente geral aplica advertência aos funcionários; que na agência em que a depoente trabalhava os gerentes de relacionamento não tinham assistentes; que os gerentes de relacionamento não tinham autonomia para alterar taxa de juros, nem alçada; que os gerentes de relacionamento não tinham procuração para representar o banco perante órgãos públicos; que a depoente nunca recebeu nenhum tipo de procuração; que o gerente de relacionamento não cuida do ponto dos funcionários;' (testemunha Janete)

'(...) que os gerentes de relacionamento fazem avaliação do perfil dos clientes e aconselhamento de produtos, dos quais devem ter conhecimento; que os gerentes de relacionamento formalizam abertura de contas; que os gerentes de relacionamento assinam os contratos, que são conferidos e assinados pelo gerente de atendimento; que os gerentes de relacionamento vendem produtos bancários; que a senha dos gerentes de relacionamento permite realizar operações diversas das realizadas todos funcionários com funções e alçadas diferentes; que somente o gerente de atendimento ou coordenador de atendimento liberam operações de crédito, salvo se formalizadas por canal digital;



que os gerentes de relacionamento iniciam o comitê de crédito; que os gerentes de relacionamento podem ser chamados para substituir o gerente geral; que os gerentes de relacionamento têm que fazer curso de prevenção de lavagem de dinheiro; que os gerentes de relacionamento devem possuir certificado ambima; que todos os funcionários do banco têm que fazer curso de prevenção de lavagem de dinheiro; que dentro da agência apenas o gerente geral pode vetar créditos; que para alterar taxa de juros o gerente de relacionamento deve convocar o comitê de crédito; que as questões de atrasos, faltas, férias são tratadas com o gerente geral ou com o gerente de atendimento, por delegação do gerente geral; que somente o gerente geral aplica advertência aos funcionários, mesmo a verbal; que um funcionário não consegue abrir o cofre sozinho, pois, há mais de uma chave e mais de uma senha' (testemunha Rodrigo)

A prova testemunhal aponta no sentido de que o 'Gerente de Relacionamento Pessoa Jurídica' goza de fidúcia diferenciada em relação aos ocupantes de cargo bancário comum, possuindo poderes diferenciados, ocupando uma posição estratégica dentro da estrutura organizacional do réu, com situação de realce, ainda que moderada, dentro da hierarquia da instituição financeira, tendo por incumbência, inclusive, assinatura de documentos pelo banco, negociações de produtos, funções estas que um caixa ou escriturário seguramente não executam.

Essa circunstância também se sobressai da prova documental produzida pelo réu, com comprovação de CPA-10, a responsabilidade por informações de segurança do reclamado, e mandato de representação do réu, ainda que em conjunto. Não se tratam, pois, de atividades meramente técnicas, mas que exigem certo grau de fidúcia e que os diferencia do bancário comum sujeito à jornada de 06 horas.

Com efeito, pelo que se extrai do conjunto probatório produzido nos autos, o trabalho desenvolvido pelo 'Gerente de Relacionamento Pessoa Jurídica' não tem conotação eminentemente técnica, própria daqueles empregados submetidos à jornada prevista no caput do art. 224 da CLT. O conjunto das atribuições reveladas pela prova oral remete para um envolvimento maior com os resultados do banco, próprio daqueles a quem se confia um maior grau de fidúcia. Ainda que o 'Gerente de Relacionamento Pessoa Jurídica' não tenha subordinados diretos, não realiza simples tarefas técnico-burocráticas. Ao contrário, o seu grau de fidúcia e de responsabilidade justifica o enquadramento em função intermediária, configurando verdadeiro cargo de confiança mitigado, conforme o disposto no artigo 224, § 2º, da CLT.

Devo ainda salientar, quanto aos poderes dos substituídos, que dentro de uma organização grande como o banco reclamado, não é necessário que o ocupante de cargo de confiança bancária detenha poderes de admitir ou demitir funcionários e aplicar penalidades.

Portanto, as atividades exercidas pelos 'Gerentes de Relacionamento Pessoa Jurídica' passam ao largo da definição de atividades meramente administrativas ou burocráticas, consoante apurado nestes autos. Em vez disso, enquadram-se naquilo que a norma do artigo 224, § 2º, da CLT, denomina de 'outros cargos de confiança'.



É certo, portanto, que os substituídos "Gerentes de Relacionamento Pessoa Jurídica" não realizam atribuições meramente técnicas, possuindo responsabilidade diferenciada em relação ao conjunto de funcionários do banco, de modo que, no caso, resta configurado o cargo de confiança de que trata o art. 224, § 2º, da CLT.

Cumpra assinalar que a submissão dos funcionários da agência ao Gerente Geral ou ao Superintendente, é medida satisfatória de administração, não desnaturando a natureza do cargo, pois o que importa para o enquadramento do bancário no disposto no art. 224, § 2º, da CLT é justamente a confiança diferenciada, superior à de um bancário comum, a qual restou demonstrada pelas atividades exercidas pelo laborista.

Essa fidúcia especial é hábil para caracterizar cargo de confiança bancária, na forma do art. 224, § 2º, da CLT, o que faz incidir na hipótese dos autos a Súmula 102, II, do TST, ou seja, os ocupantes do cargo de Gerente de Relacionamento Pessoa Jurídica já tem remuneradas as duas horas extraordinárias excedentes das seis horas, as quais constituem exatamente o objeto do pedido inicial.

Nesse diapasão, não acolho a pretensão do Sindicato-autor".

Assim, como foi decidido na r. sentença, restaram provados os requisitos do parágrafo 2º artigo 224 CLT, quais sejam: o recebimento da gratificação superior a um terço do salário básico e a comprovação do exercício de funções que exigem a confiança bancária.

Portanto, os substituídos não têm direito a sétima e oitava horas trabalhadas, como extraordinárias, como decidiu a r. sentença.

Além do mais, como consta do item I da Súmula 102 do Colendo TST:

"

I - A configuração, ou não, do exercício da função de confiança a que se refere o art. 224, § 2º, da CLT, dependente da prova das reais atribuições do empregado, é insuscetível de exame mediante recurso de revista ou de embargos. (ex-Súmula nº 204 - alterada pela Res. 121 /2003, DJ 21.11.2003)

....."

deve ser observado que a pretensão desafia ação individual de cada eventual bancário interessado, para possibilitar a prova individualizada das reais funções e tarefas que cumpre no estabelecimento, para posterior decisão judicial.

Nego provimento.

Mantida a improcedência da ação, fica prejudicada a análise das matérias relativas a extensão dos seus efeitos e honorários assistenciais.



ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA

Requer o Sindicato Autor a reforma da r. sentença, quanto a condenação em custas processuais e honorários de sucumbência, fixados em R\$2.000,00, equivalentes a 5% do valor dado a causa. Alega, em resumo, que nos termos do artigo 18 da Lei nº 7.347 de 1985, não haverá condenação da associação autora em honorários, custas e despesas processuais, salvo quando comprovada a má-fé. Requer a concessão dos benefícios da assistência judiciária.

Sem razão, contudo.

Segundo as regras do artigo 98 CPC, de aplicação supletiva e subsidiária no processo do trabalho, na fase de conhecimento (artigo 15 CPC e artigo 769 CLT), pode ser admitida a concessão da assistência judiciária "*... a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios.*"

Todavia, a nova legislação processual dispõe sobre a presunção de veracidade da alegação de insuficiência de recursos, mas restrita a pessoa natural (parágrafo 3º artigo 99 CPC). Sendo assim, essa presunção não pode ser aplicada ao Sindicato, que deve comprovar a situação de insuficiência econômica, mediante apresentação de documentos contábeis ou fiscais.

No presente caso, o Sindicato Autor não comprovou a indisponibilidade de recursos financeiros para o recolhimento das custas processuais, objeto da condenação neste processo, que foram regularmente quitadas, fundamentos pelos quais cabe indeferir os benefícios da assistência judiciária.

Também não tem razão o recorrente em pretender a isenção das custas e honorários, pela aplicação do artigo 18 da Lei nº 7.347/85, que trata de ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico, hipóteses que não podem ser aplicadas ao presente caso.

Nego provimento.

RECURSO ADESIVO DO RECDO

MÉRITO

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ



Nas razões de recurso alega o Recdo, em resumo, que deve ser aplicada multa por litigância de má-fé ao Sindicato Autor; foram propostas diversas ações coletivas pelos Sindicatos da categoria profissional dos bancários, com o objetivo de afastar a eficácia de cláusula da convenção coletivo de 2018/2020, na qual ficou expressamente acordada a necessidade de compensação de horas extras com as gratificações de função que foram pagas, em caso de eventual descaracterização da função de confiança bancária.

Sem razão, entretanto.

Como foi decidido na r. sentença:

"Com efeito, a penalidade prevista no artigo 81 do CPC pressupõe a existência de dolo, nos termos como preconizados pelo art. 80 do mesmo diploma legal. Ou seja, é necessário, para aplicação da penalidade em questão, que seja evidenciado o intuito da prática de atos que denotem deslealdade processual, com o escopo de obter vantagem indevida, o que não restou demonstrado nos autos.

Desse modo, o ajuizamento de ação antes da vigência da cláusula normativa invocada pelo réu (cláusula 11ª, parágrafo 1º da CCT de 2018 /2020) não constitui má-fé, mas tão somente o exercício regular do direito de ação, garantido constitucionalmente".

Não resta tipificada a litigância de má-fé quando a parte, com argumentos que considera razoáveis, utiliza os meios assegurados na legislação processual para prosseguir na discussão da causa, prerrogativa compreendida no direito ao devido processo legal, previsto no inciso LV artigo 5º da Constituição Federal.

A cláusula prevista na norma coletiva não ficaria prejudicada, em razão de decisão proferida neste processo, porque seus efeitos decorrem das regras dos artigos 611, 619 e 620 CLT, com respaldo na Constituição Federal (inciso XXVI artigo 7º), dispositivos que não contemplam exceções a sua validade.

Por essa razão, não é caso de aplicação da pena por litigância de má-fé prevista no artigo 81 CPC ou no artigo 793-C CLT.

Nego provimento.

Mantida a improcedência da ação, nesta instância revisora, fica prejudicada a análise das demais matérias apresentadas no Recurso Ordinário do Recdo.

JVC/02-jr



CONCLUSÃO

Conheço de ambos os Recursos, Ordinário e Adesivo e, no mérito, nego-lhes provimento.#

FUNDAMENTOS PELOS QUAIS,

A Segunda Turma, do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em sessão hoje realizada, à unanimidade, conheceu de ambos os Recursos, Ordinário e Adesivo; no mérito, sem divergência, negou-lhes provimento.

Presidente: Exmo. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira.

Tomaram parte no julgamento: Exmo. Desembargador Jales Valadão Cardoso (Relator), Exma. Desembargadora Maristela Íris da Silva Malheiros e o Exmo. Juiz Mauro César Silva (convocado para substituir o Exmo. Desembargador Lucas Vanucci Lins, em férias, nos termos do RI, art. 69, § 1º).

Procurador do Trabalho: Dr. Eduardo Maia Botelho.

Inscritos para sustentação oral: Dra. CRISTIANE PEREIRA, Dr. HUMBERTO MARCIAL FONSECA, Dr. KLEBER ALVES DE CARVALHO, Dra. JULIANA LOYOLA, Dr. ROSENDO VIEIRA, Dr. PAULO COIMBRA, Dra. MARINA LACERDA, Dra. GABRIELA GUIMARÃES, Dra. KELLYANNE HOTT RODRIGUES e Dr. VICTOR FRAGA, pelo recorrente/Sindicato autor.

Sustentou oralmente: Dr. Gustavo Marques Dias, pelo recorrente /reclamado.



Secretária da sessão: Eleonora Leonel da Mata Silva.

Belo Horizonte, 13 de agosto de 2019.

Jales Valadão Cardoso

Desembargador Relator

