



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA DO
TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 2ª REGIÃO

PROCESSO TRT/SP Nº 1000439-95.2018.5.02.0708 - 2ª TURMA

RECURSO ORDINÁRIO

1º RECORRENTE: BANCO VOTORANTIM S.A.

2º RECORRENTE: [REDACTED]

RECORRIDOS: OS MESMOS

ORIGEM: 08ª VARA DO TRABALHO DE SÃO PAULO - ZONA SUL

EMENTA

PRELIMINAR (DO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADA)

Da nulidade - Da negativa de prestação de jurisdicional

Não há se falar em nulidade por negativa de prestação jurisdicional. Isso porque, no que concerne ao enquadramento do reclamante no artigo 62, II, da CLT, o r. Julgador, após pormenorizada fundamentação, com base na prova documental, bem como oral, entendeu por bem afastar os argumentos suscitados pelo empregador. E, após instado através dos embargos de declaração, o r. Magistrado, expressamente consignou com a inexistência de omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada. Verifica-se, portanto, que a tutela jurisdicional foi prestada, não remanescendo qualquer vício ou nulidade. Destaque-se que o recorrente pretende, na verdade, a

reforma do julgado, o que será oportunamente apreciado, haja vista que se trata de matéria referente ao mérito do presente recurso ordinário. Improspera.

Da prescrição quinquenal (DO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE)

Tendo em vista que a presente reclamação trabalhista foi interposta em 20/04/2018, impõe-se declarar prescritas as parcelas anteriores a 20/04/2013, máxime diante do disposto no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal. Reformo.

Diante da identidade de matérias ventiladas, aprecio em conjunto os apelos apresentados pelas partes nos tópicos a seguir:

Do cargo de confiança - Do artigo 62, II, da CLT - Do enquadramento no artigo 224, §2º, da CLT - Da Súmula 287, do C. TST - Da remuneração diferenciada - Da confissão extrajudicial (Currículo no linkedin) - Do cargo de consultor (de 01/02/2016 a 06/12/2017) - Do sábado como DSR - Da jornada fixada

Durante todo lapso imprescrito, como gerente executivo até 31/01/2016 e consultor, a partir de 01/02/2016, o autor estava inserido na hipótese do artigo 62, II, da CLT. Depreende-se da prova oral colhida em audiência e da prova documental, que o mesmo possuía alçada para créditos com autonomia para assinar contratos até 2 milhões de reais, atuando com carteira de 5 milhões de reais, participando do comitê de crédito, com poder de voto e veto de propostas, contando com equipe de subordinados, realizando as avaliações de desempenho dos mesmos, sugerindo contratações, demissões e promoções. Além disso, verifica-se que no ano de 2017 auferia mensalmente importe bruto de quase 30 mil reais. Isso assentado, o fato do reclamante não possuir total autonomia em algumas tarefas, passando suas decisões por análise de colegiado, reportando-se, nessas ações, à superintendente do banco, não descaracteriza o cargo em gestão, pois se encontra dentro do poder diretivo da empresa fixar a competência dos cargos existentes em seus quadros funcionais, escalonando as incumbências a serem realizadas, de acordo com a função de confiança exercida. Cite-se, em outras palavras, que a aplicação da fúducia do inciso II, do artigo 62, da CLT não é necessária a presença de irrestrita autonomia no exercício de suas atividades, uma vez que deve observar os regulamentos e normas da instituição financeira para o exercício de sua atividade. Nessa moldura, dou provimento ao apelo do réu, para, diante do enquadramento do autor na hipótese do artigo 62, II, da CLT, excluir a condenação em horas extras. Por corolário, rejeito o apelo do demandante. Prejudicada, por consequência, a análise da insurgência do empregador, no que alude aos reflexos das horas extras em sábados, bem como do obreiro, quanto à jornada fixada, ante a exclusão da condenação de horas extras.

Dos honorários advocatícios sucumbenciais

A presente reclamação foi distribuída em 20/04/2018, na vigência, portanto, da Lei 13.467/2017, a chamada Reforma Trabalhista, a qual introduziu o artigo 791-A Dessa maneira, é imperiosa a condenação em honorários advocatícios, apenas, pelo reclamante, no percentual fixado pelo r. Juízo de primeiro grau, de 5%, o qual entendo razoável e adequado para o caso concreto, incidentes sobre o valor atualizado da causa, haja vista que a exclusão das horas extras, conforme tópico acima, importa na improcedência das pretensões formuladas na presente ação. Acolho o apelo do reclamado. Afasto o do réu.

I - RELATÓRIO

Inconformadas com a r. sentença de ID. ea24e64, cujo relatório adoto, complementada pela decisão de embargos

de declaração de ID. 0e7e939, que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na presente ação, recorrem, ordinariamente, as partes. A reclamada, sob ID. 2a5177a, argumentando, preliminarmente, com a nulidade do r. Julgado, por cerceamento de defesa e, no mérito, sustentando com o enquadramento no artigo 62, II, da CLT, insurgindo-se, ainda, no que pertine aos reflexos das horas extras em sábados, bem como em relação aos honorários advocatícios sucumbenciais. O reclamante, sob ID. 0842a23, postulando a reforma do r. decisum que se refere ao à prescrição, fixação de jornada, enquadramento no artigo 224, §2º, da CLT e honorários advocatícios.

Custas processuais e depósito recursal comprovados mediante ID. 047e5bf

Representação processual demonstrada sob ID. eb59b30 (autor) e ID. b41b041 (réu).

Contrarrazões pelo autor, sob ID. 821447d e pelo réu, sob ID. a5012cb.

É o relatório.

II - VOTO

Do juízo de admissibilidade

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos interpostos.

PRELIMINAR (DO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADA)

Da nulidade - Da negativa de prestação de jurisdicional

O reclamado menciona com a nulidade do r. Julgado, ao argumento de que o r. Juízo de primeiro grau, ao afastar o enquadramento do autor na exceção do artigo 62, II, da CLT, deixou de se manifestar sobre todos os pontos sustentados em defesa, bem como não analisou todas as provas encartadas.

Sem razão.

Não há se falar em nulidade por negativa de prestação jurisdicional.

Isso porque, no que concerne ao enquadramento do reclamante no artigo 62, II, da CLT, o r. Julgador, após pormenorizada fundamentação, com base na prova documental, bem como oral, entendeu por bem afastar os argumentos suscitados pelo empregador, consoante ID. ea24e64 - Pág. 3/5.

E, após instado através dos embargos de declaração, o r. Magistrado, mediante decisão de ID. 0e7e939, expressamente consignou que "Não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada no julgado, eis que foi esclarecedor e objetivo em toda a análise dos pleitos da lide, inclusive no que pertine aos fundamentos para fixação do prazo prescricional e fixação da jornada de trabalho (impugnações do autor) e análise do conjunto de provas (impugnações da ré). O Juízo precisamente demonstrou nos autos os motivos de seu convencimento de causa atinentes a todas as questões que envolviam a lide à época, principalmente diante de todo o arcabouço probatório produzido, sendo suficiente para tanto. A questão é límpida, principalmente no tocante ao enquadramento sindical. Na verdade, a parte embargante pretende a revisão das razões de decidir, o que não é possível através do meio processual eleito - o qual está restrito às hipóteses legais relacionadas nos artigos 897-A da CLT. Ademais, o Juízo não está adstrito aos fundamentos expendidos pelas partes, tendo apresentado claramente suas razões de decidir, na forma constitucional. Logo, nenhum dos vícios apontados encontram-se presentes na r. Sentença, razão pela qual nada há a alterar-se ou acrescentar-se como perseguido. Rejeita-se."

Verifica-se, portanto, que a tutela jurisdicional foi prestada, não remanescendo qualquer vício ou nulidade.

Destaque-se que o recorrente pretende, na verdade, a reforma do julgado, o que será oportunamente apreciado, haja vista que se trata de matéria referente ao mérito do presente recurso ordinário.

Improspera.

Da prescrição quinquenal (DO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE)

O autor postula a alteração da data fixada pelo r. Julgador de primeiro grau, relativa ao decreto da prescrição quinquenal.

Tem razão.

De efeito o computo do período estável importa apenas para o cálculo da prescrição bienal, sendo que, em relação à prescrição quinquenal deverá ser considerada a data da distribuição da ação.

Assim, tendo em vista que a presente reclamação trabalhista foi interposta em 20/04/2018, impõe-se declarar prescritas as parcelas anteriores a 20/04/2013, máxime diante do disposto no artigo 7º, XXIX, da Constituição Federal.

Reformo.

Diante da identidade de matérias ventiladas, aprecio em conjunto os apelos apresentados pelas partes nos tópicos a seguir:

Do cargo de confiança - Do artigo 62, II, da CLT - Do enquadramento no artigo 224, §2º, da CLT - Da Súmula 287, do C. TST - Da remuneração diferenciada - Da confissão extrajudicial (Currículo no linkedin) - Do cargo de consultor (de 01/02/2016 a 06/12/2017) - Do sábado como DSR - Da jornada fixada

O demandado pretende o enquadramento do obreiro na exceção do artigo 62, II, da CLT, durante todo o lapso contratual imprescrito.

Aduz, em suma, que o demandante, como gerente executivo e, após, consultor técnico, detinha extrema fidúcia, cargo que somente era ocupado por empregados de maior experiência, pois eram exigidos amplos conhecimentos do mercado financeiro e capacidade de gestão de clientes de grande exponencial financeiro, bem como que o mesmo possuía alçada conjunta para aprovação valores expressivos, pendências contratuais, além dos poderes de admissão, demissão e promoção dos colaboradores, gerenciando a produção da companhia, destinando as metas aos seus subordinados com cobranças periódicas, definindo, ainda, as estratégias comerciais da regional por ele gerida, encontrando-se hierarquicamente abaixo apenas do Diretor e Superintendente Executivo.

O reclamante, por sua vez, sustenta que, a partir de 01/02/2016, quando passou a consultor, não pode ser enquadrado na hipótese do artigo 224, §2º, da CLT, mas sim no caput do referido dispositivo legal, eis que nessa época desempenhava as mesmas funções de um analista de crédito, deixando de ter poderes e subordinados.

Tem razão o empregador. Sem razão o demandante.

Primeiramente cabe destacar que a exceção legal do artigo 224, da CLT, em seu §2º, determina que:

"As disposições deste artigo não se aplicam aos que exercem função 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."

Assim, a exigência para o enquadramento na exceção à regra contida no caput do artigo 224, além do pagamento da gratificação não inferior a um terço do salário efetivo, é o real desempenho da função de confiança.

Dito isso, impõe-se mencionar que o cargo de confiança, nos moldes do artigo 62, II, da CLT, é aquele em que o empregado exerce, por delegação, algumas ou todas as funções do empregador, de modo tal que pode, em seu exercício, alterar ou modificar os destinos da empresa.

No caso concreto, depreende-se que durante todo lapso imprescrito, como gerente executivo até 31/01/2016 e consultor, a partir de 01/02/2016, o autor estava inserido na hipótese do artigo 62, II, da CLT.

Depreende-se da prova oral colhida em audiência e da prova documental, que o mesmo possuía alçada para créditos com autonomia para assinar contratos até 2 milhões de reais, atuando com carteira de 5 milhões de reais, participando do comitê de crédito, com poder de voto e veto de propostas, contando com equipe de subordinados, realizando as avaliações de desempenho dos mesmos, sugerindo contratações, demissões e promoções.

Além disso, verifica-se que no ano de 2017 auferia mensalmente importe bruto de quase 30 mil reais.

Isso assentado, o fato do reclamante não possuir total autonomia em algumas tarefas, passando suas decisões por análise de colegiado, reportando-se, nessas ações, à superintendente do banco, não descaracteriza o cargo em gestão, pois se encontra dentro do poder diretivo da empresa fixar a competência dos cargos existentes em seus quadros funcionais, escalonando as incumbências a serem realizadas, de acordo com a função de confiança exercida.

Cite-se, em outras palavras, que a aplicação da fidúcia do inciso II, do artigo 62, da CLT não é necessária a presença de irrestrita autonomia no exercício de suas atividades, uma vez que deve observar os regulamentos e normas da instituição financeira para o exercício de sua atividade.

Nesse sentido, leciona o Ilustre Doutrinador Valentin Carrion:

"Os hábitos contemporâneos permitem distinguir duas espécies de empregados absolutamente distintas, apesar de terem a mesma denominação; de um lado, o gerente titular, ou principal, da agência bancária, com mais poderes de representação e de decisão, sem fiscalização imediata, a não ser a genérica de regulamentos e normas internas, e, de outro lado, um ou vários gerentes de segundo nível, que prestam conta e submissão ao gerente-titular. A CLT acolhe o primeiro, no art. 62, II, e os segundos, verdadeiros subgerentes, apesar da outra denominação que utilizam, e que estão inseridos, junto com outros cargos de confiança se segundo nível, no artigo 224, §2º, da CLT." (Comentários à consolidação das leis do trabalho, Editora Saraiva, 27ª Edição, 2002, pág. 112)

Ademais, considerando as peculiaridades inerentes ao exercício da atividade empresarial bancária, é plenamente possível, comum e razoável, a limitação da autonomia dos empregados, incluindo os gerentes.

Outrossim, em relação ao desempenho das funções de consultor, sorte não assiste ao trabalhador, haja vista que nesse particular também estava incluído, repiso, na exceção do artigo 62, II, da CLT, máxime porque a média remuneratória, a partir de 01/02/2016, permaneceu a mesma, sem reduções, sendo que o fato do mesmo mudar de bancada e, em que pese a alteração em relação aos subordinados, não bastam a alterar o decidido, visto que tal fato decorreu de reestruturação interna, a qual não redundou em nenhum prejuízo ao obreiro.

Nessa moldura, dou provimento ao apelo do réu, para, diante do enquadramento do autor na hipótese do artigo 62, II, da CLT, excluir a condenação em horas extras.

Por corolário, rejeito o apelo do demandante.

Prejudicada, por consequência, a análise da insurgência do empregador, no que alude aos reflexos das horas extras em sábados, bem como do obreiro, quanto à jornada fixada, ante a exclusão da condenação de horas extras.

Dos honorários advocatícios sucumbenciais

O réu busca a reversão do julgado, com a condenação do demandante em honorários sucumbenciais no percentual de 15%.

O obreiro, por sua vez, pleiteia que apenas o demandado seja responsável pela verba em comento.

Pois bem.

A presente reclamação foi distribuída em 20/04/2018, na vigência, portanto, da Lei 13.467/2017, a chamada Reforma Trabalhista, a qual introduziu o artigo 791-A, o qual dispõe que "Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa."

Dessa maneira, é imperiosa a condenação em honorários advocatícios, apenas, pelo reclamante, no percentual fixado pelo r. Juízo de primeiro grau, de 5%, o qual entendo razoável e adequado para o caso concreto, incidentes sobre o valor atualizado da causa, haja vista que a exclusão das horas extras, conforme tópico acima, importa na improcedência das pretensões formuladas na presente ação.

Acolho o apelo do reclamado. Afasto o do réu.

Presidiu o julgamento a Exma. Sra. Desembargadora Sônia Maria Forster do Amaral.

Tomaram parte no julgamento as Exmas. Sras. Magistradas: Marta Casadei Momezzo (relatora), Sônia Maria Forster do Amaral (revisora) e Rosa Maria Villa.

III - ACÓRDÃO

ACORDAM os Desembargadores da 2ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Segunda Região em: por unanimidade de votos, CONHECER dos recursos apresentados e, no mérito, DAR-LHES PROVIMENTO PARCIAL. Ao do autor somente para declarar a prescrição quinquenal das parcelas anteriores a 20/04/2013. Ao apelo do réu, para enquadrar o autor na hipótese do artigo 62, II, da CLT, excluindo a condenação em horas extras, julgando, por consequência, IMPROCEDENTES os pedidos formulados na presente ação, com honorários advocatícios sucumbenciais de 5% sobre o valor atualizado da causa, pelo autor.

Custas em reversão pelo reclamante de R\$ 40.222,20, calculadas sobre o importe da causa de R\$ 2.011.110,26.

Firmado por Assinatura Digital (Lei nº 11.419/06)

MARTA CASADEI MOMEZZO
Desembargadora do Trabalho

tpd



Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a:
[MARTA CASADEI MOMEZZO]

<https://pje.trtsp.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam>



1811091537375060000038808297



Documento assinado pelo Shodo