

3ª VARA DO TRABALHO DE MONTES CLAROS-MG
AUTOS Nº 0001757-85-2014-503-0145
JULGAMENTO PUBLICADO EM 06/08/2015, às 16h50min

Vistos etc...

SENTENÇA

I RELATÓRIO

REGINALDO DA SILVA MEDEIROS ajuizou ação trabalhista em face de BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S/A, ambos qualificados na inicial, postulando, em síntese, horas extras excedentes à 6a diária ou 30a semanal. Atribui à causa o valor de R\$35.000,00. Anexou documentos e procuração.

Na audiência, recusada a proposta de conciliação, a parte reclamada apresentou contestação acompanhada de documentos, procuração e carta de preposição (fls.185/328). Suscita preliminar de litispendência. Pugna pela improcedência dos pedidos.

A parte autora se manifestou sobre a defesa e documentos (fls. 331/342).

Depoimento testemunhal às fls. 380/382.

Sem mais provas a produzir, foi encerrada a instrução.

Razões finais orais remissivas pelas partes.

Proposta conciliatória recusada.

Depois de encerrada a instrução, o reclamante apresentou cópia de uma sentença proferida em causa semelhante e o respectivo acórdão.

Decido.

II FUNDAMENTAÇÃO

JUNTADA DE CÓPIA DE PRECEDENTE JURISPRUDENCIAL

Indefiro a juntada de cópia de precedente jurisprudencial, exibida na audiência em prosseguimento e apresentada após o encerramento da instrução, porque não se trata de documento novo ou relevante para o julgamento da lide.

Ademais, os precedentes jurisprudenciais podem ser invocados pela parte por mera citação sempre que lhe couber falar nos autos (inicial, contestação, impugnação à defesa, razões finais, razões recursais etc), dispensando a juntada de cópia aos autos.

Desse modo, rejeito a juntada de tais documentos, devendo o reclamante ser intimado para recebê-los no prazo de cinco dias, sob pena de incineração.

REPASSE DE CONTRIBUIÇÕES À FORLUZ, INCOMPETÊNCIA

O reclamante requer os reflexos das horas extras postulas sobre a previdência complementar patrocinada.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário n. 586.453 reconheceu a competência da Justiça Comum para conhecer e julgar demandas que envolvam previdência complementar privada, ainda que vinculada a contrato de emprego.

No caso dos autos, as parcelas componentes do salário de contribuição e a responsabilidade pelo pagamento representam questões relacionadas à previdência complementar, de competência da Justiça Comum, consoante reconheceu o STF.

Não se trata de simples repasse, mas decidir, de acordo com o regulamento do plano de previdência privada, se a parcela deferida constitui base de cálculo da participação do empregado.

Desse modo, outra alternativa não resta senão declarar a incompetência da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar a presente demanda, quanto aos reflexos de horas extras sobre a previdência complementar, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito, no particular.

LITISPENDÊNCIA

O reclamante alega que o Sindicato de sua categoria profissional propôs ação trabalhista em 23/03/2011, postulando o pagamento da 7a e 8a horas extras, pelo período de 23/03/2006 a 23/03/2011, incluindo apenas o reclamante como substituído, entretanto o processo foi extinto sem resolução do mérito.

Informa que o Sindicato voltou a propor a mesma demanda em 29/01/2013, mas relativas às horas extras do período de 29/01/2008 a 29/01/2013, apresentando, como substituídos, todos os empregados ocupantes do cargo de Gerente de Negócios da Cidade de Montes Claros e região, incluindo-se o reclamante.

Conclui, dessa maneira, que a primeira ação coletiva, ainda que extinta sem resolução do mérito, interrompeu o curso da prescrição da pretensão de horas extras, a partir de 23/06/2006.

Por conseguinte, postula, na presente demanda, as horas extras do período de 23/06/2006 a 28/01/2008, ou seja, do período compreendido entre a interrupção da prescrição pela primeira demanda coletiva e a data anterior ao período abrangido pela segunda ação coletiva.

A reclamada alega que a questão versada nos autos presentes já foi deduzida nas demandas coletivas, configurando litispendência com a segunda ação coletiva proposta, que está pendente de julgamento.

Com razão o reclamante.

De fato, o ajuizamento de ação coletiva pelo substituto processual não induz litispendência para a reclamatória individual proposta pelo substituído com o mesmo pedido e causa de pedir (TRT3-SÚM. 32).

Portanto, se a repetição integral da demanda não configura litispendência, tampouco sua repetição parcial constitui pressuposto negativo para prosseguimento da ação individual.

Desse modo, rejeito a preliminar de litispendência.

JORNADA DE TRABALHO

O autor alega ter sido lotado na função de Gerente de Suporte a Negócios, submetido à jornada de oito horas, não obstante exerça tarefas puramente técnicas, sem poderes de mando e gestão. Postula, portanto, o pagamento da 7a e 8a horas como extras.

O reclamado se defende argumentando que o reclamante, lotado no cargo de Gerente de Suporte a Negócios, exerce função de confiança.

É a lide. Resolvo.

Inicialmente, cumpre frisar que a categoria específica dos bancários está submetida a limite de jornada diferenciado, correspondente ao parâmetro diário de 06 horas, de segunda a sexta, perfazendo um total de 30 horas semanais (art. 224 da CLT).

Essa regra não é aplicada, excepcionalmente, ao bancário que exerça 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 um terço do salário do cargo efetivo (Parágrafo 2º do art. 224 da CLT).

É interessante apresentar a lição de Maurício Godinho Delgado (ob. cit., p. 355) segundo quem a caracterização do cargo de confiança bancária, prevista no Parágrafo 2º do art. 224 da CLT, não se confunde com os exercentes de cargo de gestão, previsto no art. 62, II, da CLT. É que os poderes de mando exigidos do bancário não são tão extensos e acentuados, basta o exercício de chefia, como no caso de gerentes bancários, tesoureiros de agência, ou reais chefes de setor ou serviço. Nesse sentido, ensina Alice Monteiro de Barros que a expressão cargos de confiança bancária tem aqui um alcance muito maior do que aquele previsto no art. 62, II, da CLT (Curso de Direito do Trabalho, São Paulo: LTr, 2005, p. 662).

Em caso de configuração do cargo de confiança bancária, não incidiria

a jornada especial de 06 horas, mas o padrão geral de 08 horas diárias.

Saliente-se, por outro lado, que a caracterização do exercício da função de confiança bancária depende de prova das reais atribuições do empregado (Súmula 102, I, do TST), sendo ônus probatório do banco empregador, uma vez que se trata de exceção à regra geral do bancário (Precedente 00692-2006-010-03-00-0 RO 6ª T. Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem- Publ. MG 19.12.06).

Contudo, no caso dos autos, a prova oral produzida permite afirmar que o reclamante, no exercício da função de Gerente de Suporte a Negócios, não detinha a chefia de setor ou de serviço, nem desempenhava qualquer outra função de confiança, com um mínimo de autonomia e poder.

Nesse sentido, a testemunha Vanessa Gonçalves Lima Quintino explicou que as tarefas praticadas pelo Gerente de Suporte a Negócios são basicamente instrução de processos de concessão de crédito. Garantiu que o gerente de suporte a negócios não possui subordinados e é subordinado ao Gerente de Negócios. Esclareceu que Gerente de Suporte a Negócios não possui poder decisório dentro do processo de concessão de crédito, não possui poderes para representar o banco, não coordena ou fiscaliza a atividade de nenhum bancário, não integra a comissão de análise de crédito da agência; não pode assinar cheque administrativo (fl. 380).

Por outro lado, a testemunha Antônio Carlos Eduardo Pereira confirmou que o reclamante não possui subordinados; não coordena ou fiscaliza a atividade de pessoas, mas de processos; não integra o comitê da agência; não assina proposta de crédito; e não possui carta mandato do Banco. Essa testemunha explicou que a avaliação de riscos é feita pelo sistema do Banco e não pelo Gerente de Suporte a Negócios (fl. 381).

Essas circunstâncias conduzem a conclusão de que o reclamante não está enquadrado na exceção preconizada pelo Parágrafo 2º do art. 224 da CLT, mas submetido à jornada padrão de 06 horas diárias, relativa à categoria dos bancários.

Em conseqüência, acolho o pedido de pagamento da 7ª e 8ª horas diárias trabalhadas como extraordinárias, divisor 180 (Súmula 124 do TST), acrescidas do adicional legal de 50%, a ser apurado em liquidação de sentença, pelo período compreendido entre 23/03/2006 a 28/01/2008.

O divisor 220 é adotado para o bancário sujeito à jornada de oito horas, o que não é o caso dos autos (Súmula 343 do TST). Por outro lado, o reclamante não comprovou a inclusão dos sábados e feriados nos RSR para efeito de reflexos de horas extras. Indefiro, portanto, o divisor 150.

A base de cálculo será a remuneração habitualmente auferida, composta pelo somatório de todas as verbas salariais, incluindo-se vencimento do cargo (remuneração base), adicional por tempo de serviço, adicional de função em comissão AFC e VPC, e gratificação mensal, na forma das Súmulas 226 e 264 do TST.

Deverá, portanto, ser observada a evolução salarial descrita nas fichas financeiras que instruem os autos, excluindo-se os períodos em que não houve prestação de serviço (férias, licenças médicas, ausências etc) do cálculo das horas extras.

Por serem habituais, deferem-se os reflexos das horas extras em repouso semanais remunerados (TST, Súmulas 113 e 172), férias com 1/3 (art. 142, Parágrafo 5º, da CLT,), 13os salários (Súmula 45 do TST), licenças-prêmio, PLR, recolhimento do FGTS (Súmula 63 do TST).

Ressalto que a majoração do valor do repouso semanal remunerado, em razão da integração das horas extras habitualmente prestadas, não repercute no cálculo das férias, da gratificação natalina, do aviso prévio e do FGTS, sob pena de caracterização de bis in idem, consoante entendimento consagrado na OJ 394 da SDI-1 do TST.

DEDUÇÃO

Nada a deduzir, porque não houve pagamento de parcelas de idêntico título das deferidas.

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

As partes exerceram o direito constitucional de ação e de defesa, sem caracterização de abuso, logo não há multa ou indenização por litigância de má-fé.

JUSTIÇA GRATUITA

Defiro à parte Autora o benefício da justiça gratuita, ante a declaração de pobreza nos autos, não infirmada por prova contrária.

CRITÉRIOS DE CÁLCULOS

Os valores decorrentes desta condenação serão corrigidos pelos índices de atualização monetária, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do débito, na forma da Súmula 381 do TST.

Os juros de mora, a razão de um por cento ao mês, aplicados pro rata die, não capitalizado (§1º do art. 39 da Lei 8.177/91), são devidos a partir do ajuizamento da ação (CLT, art. 883) e incidem sobre o montante total corrigido (Súmula 200/TST).

RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS E FISCAIS

A parte reclamada deverá recolher, no prazo legal, as contribuições sociais incidentes sobre as parcelas salariais constantes da condenação (art. 28 da Lei 8.212/91 c/c art. 832, §3º, e art. 876, Parágrafo único, da CLT).

Em virtude da natureza indenizatória, não sofrerão a incidência de contribuição previdenciária as seguintes parcelas: reflexos de horas extras sobre férias indenizadas com o terço, FGTS com 40%, PLR, férias prêmio.

Autorizada está a dedução da contribuição previdenciária e do Imposto de Renda sobre as parcelas tributáveis, conforme se apurar em liq"uidação, observada a Súmula 368 do TST e OJ 363 da SDI-1 do TST.

O cálculo do imposto de renda deverá ser calculado mês a mês (regime de competência), na forma prevista no art. 12-A da Lei 7.713/1988 (alterado pela Lei 12.350/10) e da IN 1.127/2011 da SRF/MF, não incidir sobre os juros de mora (OJ 400 da SDI-1 do TST) ou férias indenizadas com o terço (cf. Súmula 386 do STJ).

III DISPOSITIVO

Ante o exposto, DECIDO, na ação trabalhista ajuizada pelo reclamante REGINALDO DA SILVA MEDEIROS em face do reclamado BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S/A, nos termos da fundamentação:

- 1)rejeitar a juntada de cópia de precedentes jurisprudenciais, devendo o reclamante ser intimado para recebê-los no prazo de cinco dias, sob pena de incineração;
- 2)declarar a incompetência da Justiça do Trabalho para conhecer e julgar a presente demanda, quanto aos reflexos de horas extras sobre a previdência complementar patrocinada, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito, no particular;
- 3)rejeitar a preliminar de litispendência;
- 4)julgar procedentes, em parte, os pedidos formulados para condenar a parte reclamada a pagar à parte reclamante, no prazo legal, as seguintes parcelas:
 - 4.1)horas extras (7ª e 8ª horas diárias), divisor 180 (Súmula 124 do TST), acrescidas do adicional legal de 50%, a ser apurado em liquidação de sentença, pelo período compreendido entre 23/03/2006 a

28/01/2008;

4.2) reflexos das horas extras em repouso semanais remunerados (TST, Súmulas 113 e 172), férias com 1/3 (art. 142, Parágrafo 5º, da CLT,), 13os salários (Súmula 45 do TST), licenças-prêmio, PLR, recolhimento do FGTS (Súmula 63 do TST).

Critérios de cálculos e cumprimento da sentença, conforme fundamentação.

Julgam-se improcedentes os demais pedidos.

Custas pela parte reclamada, no importe de R\$900,00, calculadas sobre R\$45.000,00, valor arbitrado à condenação.

Cientes as partes na forma da Súmula 197 do TST.

Neurisvan Alves Lacerda

Juiz do Trabalho Substituto