



**PROCESSO Nº TST-AIRR-60-42.2017.5.12.0058**

Agravante: **DANIELA DOS SANTOS**

Advogado : Dr. Fernando Marcos Gasparin

Agravado : **CHINA CONSTRUCTION BANK (BRASIL) BANCO MULTIPLO S/A**

Advogada : Dra. Letícia Daniele Simm

Advogado : Dr. Paulo Henrique Zaninelli Simm

Advogada : Dra. Cristiana Rodrigues Gontijo

GDCSTT/apm

### **D E C I S ã O**

Trata-se de agravo de instrumento (fls. 1310/1326) interposto pela reclamante contra a decisão de fls. 1295/1300, mediante a qual foi denegado seguimento ao seu recurso de revista.

Contraminuta às fls. 1340/1350.

Desnecessária a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho, nos termos do Regimento Interno do TST.

O apelo foi subscrito por profissional regularmente habilitado (fls. 46) e interposto tempestivamente (decisão denegatória publicada em 15/07/2020 - fls. 1309 - e apelo protocolado em 27/07/2020 - fls. 1310), sendo dispensado o preparo (fls. 1200/1202).

A discussão cinge-se aos temas "PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS E RESULTADOS", "CARGO DE CONFIANÇA. ENQUADRAMENTO", "VALOR DA CAUSA" e "INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS".

No que se refere a participação nos lucros e resultados, argumenta que o reclamado não se desincumbiu do encargo de provar que sofreu prejuízo financeiro em 2015 e 2016. Acrescenta que não pode ser considerado válido instrumento normativo mediante o qual se afasta o recebimento proporcional da PLR. Alega violação dos artigos 7º, XI, da Constituição Federal, 1º, caput, da Lei nº 10101/2000, 818 da CLT e 373, II, do CPC e contrariedade à Súmula 451 do TST. Faz alusão aos arestos transcritos no recurso de revista para o cotejo de teses.

Sem razão.

O Regional consignou:



**PROCESSO Nº TST-AIRR-60-42.2017.5.12.0058**

“O réu não negou a ausência de pagamento de tal título em sua defesa, porém afirmou que houve prejuízo no exercício de 2015 e 2016, apresentando o demonstrativo financeiro do período nas fls. 763—777, do qual a autora não impugnou especificamente. Aliás, nas fls. 816 a autora alegou que o réu não apresentou comprovantes contábeis e que a redução de lucros não o isenta das obrigações.

Da minuciosa análise realizada no 'Relatório da Administração — Demonstrações Financeiras relativas ao exercício e semestre findos em 31 de dezembro de 2016', apresentado nas fls. 763—777, denoto que os principais indicadores consolidados relativos ao ano de 2015 o réu apresentou um resultado líquido negativo no importe de R\$ 491,5 milhões para o período de 2015 e de R\$ 305,5 milhões para o período final de 2016 (fl. 763).

Na fl. 765 o demonstrativo repete os números com as demonstrações de resultado detalhadas.

A Convenção Coletiva firmada sobre PLR no ano de 2015, repetida em 2016, estabeleceu no parágrafo quarto da cláusula 1ª que ‘O banco que apresentar prejuízo no exercício de 2015 (balanço de 31.12.2015) estará isento do pagamento da Participação nos Lucros e Resultados’ (fl. 265).

Portanto, considerando que restou comprovado o prejuízo obtido nos períodos a que foi condenado o réu, dou provimento ao recurso para afastar a condenação ao pagamento da PLR referente ao exercício de 2015 e proporcional de 2016” (fls. 1192/1193).

A pretensão recursal, no sentido de desconstituir a assertiva firmada pelo Regional de que foi demonstrado o prejuízo do reclamado em 2015 e 2016, implica, necessariamente, o reexame dos fatos e provas, procedimento vedado pela Súmula 126 do TST. Ilesos os artigos 7º, XI, da Constituição Federal e 1º, caput, da Lei nº 10101/2000.

Não há violação dos arts. 818 da CLT e 373, II, do CPC, uma vez que a questão foi solucionada com base na valoração da prova produzida nos autos, e não à luz do instituto da distribuição do ônus da prova.

Impertinente a Súmula 451 do TST, pois não trata da controvérsia em exame.

Os arestos de fls. 1261/1264 não atendem aos requisitos da



**PROCESSO Nº TST-AIRR-60-42.2017.5.12.0058**

Súmula 337 do TST.

No tocante ao cargo de confiança, defende o seu enquadramento no art. 224, § 2º, da CLT, pois era gerente administrativo e não gerente geral de agência. Aduz que não restou demonstrado que tivesse poderes e fidúcia diferenciados. Alega violação dos artigos 7º, XIII, XV e XVI, da Constituição Federal, 62, II, e 224, § 2º, da CLT e contrariedade à Súmula 287 do TST. Faz alusão aos arestos transcritos no recurso de revista para o cotejo de teses.

Sem razão.

O Regional consignou:

“Analisando as provas dos autos, concluo que não comporta reformas a decisão recorrida quanto ao enquadramento na exceção do art. 62, II, da CLT.

Na colheita da prova oral, a autora afirmou em depoimento que ‘era gerente administrativo e hierarquicamente acima dela estava o superintendente de agência’ e que ‘não anotava seu horário de trabalho, e sua jornada era controlada pelo RH que ficava em São Paulo; que o controle se dava por login no sistema ou via telefone’. E ainda ‘que na agência a autora possuía 4 subordinados e no escritório apenas 1 subordinado; que as senhas que a depoente possuía eram individuais; que o acesso da depoente ao sistema era diferente do acesso realizado pelos seus subordinados’. Além disso, declarou que possuía a senha e chave da agência, do escritório e do cofre; bem como participava do processo seletivo de candidatos.

Como se observa, as próprias palavras da autora convergem para a conclusão de que possuía grau de fidúcia elevado da ré e atribuições que lhe conferiam maior autonomia dentro da empresa.

Por sua vez, o preposto da ré declarou que ‘na agência e no escritório a autora era a autoridade máxima do setor administrativo; que a autoridade máxima do setor comercial era o superintendente da agência; que a autora possuía autonomia para contratar e demitir os funcionários da área administrativa; que a autora fazia toda a seleção do candidato e encaminhava a sugestão de admissão para São Paulo, onde era realizado o



**PROCESSO Nº TST-AIRR-60-42.2017.5.12.0058**

procedimento de contratação’, as quais não destoam das prestadas pela própria autora.

No mesmo sentido a própria testemunha ouvida a convite da autora, Sr. Édio Fábio Kleber, assentou que ‘a autora exercia o cargo de gerente administrativo; que a autora possuía entre 1 a 4 subordinados; que na área administrativa, onde atuava a autora, não havia ninguém hierarquicamente superior a ela na agência, mas apenas em São Paulo; [...] que a autora só podia assinar documentos em nome do banco em conjunto com outros gerentes; que a autora participava de entrevistas para a contratação de funcionários, mas a efetiva contratação ocorria por São Paulo; que a autora assinava contratos comerciais, mas sempre em conjunto com gerência da área comercial; [...] que a autora e o superintendente possuíam a chave da agência’.

Como se observa, a prova testemunhal foi uníssona em confirmar as atividades e a condição de autonomia auferida pela recorrente, com total confiança depositada pelo réu para o desempenho de seus misteres.

Para fortalecer a constatação acima, a segunda testemunha ouvida em favor da autora também declarou que ‘trabalhou no réu de fevereiro/2011 a maio/2013, tendo atuado na área administrativa como caixa executiva e posteriormente como assistente de gerente; que a superior hierárquica da depoente era a autora, e na área administrativa acima da autora não havia ninguém na agência’ e que ‘o superintendente era a autoridade máxima da agência, mas a autora não se repostava diretamente ao superintendente; que depoente foi entrevista pela autora e pela Sra. Roberta, que era funcionária de São Paulo; [...] que só a depoente, como caixa executiva, e a autora possuíam a chave do cofre’.

Ressalvo que a oitiva da testemunha da ré, por carta precatória (fls. 998), Sr. Paulo Filippi Chiella, somente veio ratificar o que já houvera dito as testemunhas da autora, no sentido de que ‘Tratava—se de uma agência pequena, contando com oito ou dez empregados. Respondia a autora diretamente ao diretor administrativo do banco, em São Paulo’ e que ‘A autora era autoridade máxima da agência na área administrativa’.

As provas documentais coligem para o mesmo entendimento, eis que atuava em nome do réu na condição de procuradora, consoante revelam os documentos de fls. 546—554, tais como: proceder à seleção para



**PROCESSO Nº TST-AIRR-60-42.2017.5.12.0058**

contratação, indicar demissões e advertências de funcionários; representar a instituição perante o Banco Central do Brasil; dar recibos de quantias e valores devidos à agência; proceder à assinatura e liberação dos contratos de créditos; representar a agência em repartições públicas, dentre outras funções.

Reitero o entendimento sentencial de que o fato de o réu exigir em algumas ocasiões a assinatura de dois funcionários não retira o grau de fidúcia depositado em sua pessoa, pois coaduna com o elevado grau de responsabilidade no mandato outorgado, de modo que não descaracteriza o poder de mando e de decisão delegados à autora para o exercício do cargo gerencial.

Além disso, os demais documentos anexados aos autos demonstram que a recorrente assinava contratos em seu nome (fl. 560—564), abonava ausências e controlava férias (fls. 578—584), bem como realizava avaliação de desempenho (experiência) dos empregados subordinados (fls. 585—589), além de assinar cheques administrativos (fl. 590). Ou seja, praticava os mais diversos atos de mando e gestão em nome do réu.

Nesse contexto, entendo que a autora, na condição de autoridade máxima da agência em que laborou, não estava sujeita à jornada especial garantida aos bancários e sim à regra excepcional prevista no art. 62 da CLT, porquanto era autoridade máxima na agência na área administrativa, respondendo diretamente ao diretor administrativo em São Paulo, possuía subordinados e exercia atribuição de mando e gestão.

Logo, enquadrado o empregado na exceção prevista no art. 62, II, da CLT, todos os pedidos de horas extras e reflexos, do tempo desrespeitado do intervalo intrajornada, do art. 384 da CLT e do sobreaviso formulados na inicial são improcedentes.

Por todo o exposto, nego provimento” (fls. 1196/1198).

A pretensão recursal, no sentido de desconstituir as assertivas firmadas pelo Regional de que a reclamante era a autoridade máxima da agência na área administrativa, respondendo diretamente ao diretor administrativo em São Paulo, possuía subordinados e exercia atribuição de mando e gestão, implica, necessariamente, o reexame dos fatos e provas, procedimento vedado pela Súmula 126 do TST.



**PROCESSO Nº TST-AIRR-60-42.2017.5.12.0058**

Os arestos de fls. 1268/1272 não atendem aos requisitos da Súmula 337 do TST.

Sobre o valor da causa, argumenta que a alteração/elevação feita pelo juízo é indevida porque não houve impugnação da parte contrária. Faz alusão aos arestos transcritos no recurso de revista para o cotejo de teses.

Sem razão.

Os arestos de fls. 1277/1278 não atendem aos requisitos da Súmula 337 do TST.

Quanto à indenização por danos morais, a reclamante não cumpriu o requisito do art. 896, § 1º-A, I, da CLT, pois, às fls. 1280/1282, transcreveu a integralidade do tópico recorrido, sem qualquer destaque.

Nego provimento.

Publique-se.

Brasília, 07 de maio de 2021.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

**SERGIO TORRES TEIXEIRA**  
Desembargador Convocado Relator