



FACULDADE BAIANA DE DIREITO E GESTÃO

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO *LATO SENSU*

DIREITO E PROCESSO DO TRABALHO

PABLO RENATO WOLNEY CHIACCHIARETTA MELO

A CONTROVÉRSIA DO CARGO DE CONFIANÇA ESPECÍFICA NAS INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS

Salvador
2017

PABLO RENATO WOLNEY CHIACCHIARETTA MELO

**A CONTROVÉRSIA DO CARGO DE CONFIANÇA ESPECÍFICA NAS
INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS**

Monografia apresentada a Faculdade Baiana de Direito e Gestão como requisito parcial para a obtenção de grau de Especialista em Direito do Trabalho e Processo do Trabalho.

Salvador
2017

PABLO RENATO WOLNEY CHIACCHIARETTA MELO

**A CONTROVÉRSIA DO CARGO DE CONFIANÇA ESPECÍFICA NAS
INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS**

Monografia aprovada como requisito para obtenção do grau Especialista em Direito e
Processo do Trabalho, pela seguinte banca examinadora:

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Nome: _____

Titulação e instituição: _____

Salvador, ____/____/ 2017

Dedico a presente obra a todos que me apoiaram para que o meu objetivo fosse alcançado. Sobretudo a minha família, que sempre esteve presente nos momentos mais difíceis, me fazendo erguer a cabeça diante destas dificuldades.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, gostaria de agradecer a Deus por ter me proporcionado a vida e não me desamparar, me inspirando a superar as adversidades, podendo concluir aqui mais uma etapa da minha vida.

Gostaria de agradecer muito a minha família, por toda ajuda, por toda a compreensão, por acreditar em meus objetivos, e abraçar estes objetivos como se deles mesmos fossem, estando sempre ao meu lado, e me ajudando em tudo o que estava ao alcance deles.

À minha namorada Paula, um agradecimento especial, por todo auxílio, por toda paciência, todo companheirismo e cumplicidade, por estar sempre ao meu lado, nos bons e maus momentos.

A todos os meus amigos que me ajudaram de alguma forma, que compreenderam os fins de semana em casa, e que se dispuseram sempre a me ajudar de alguma forma. A todos vocês o meu muito obrigado.

A toda a equipe da pós-graduação da Faculdade baiana de direito, principalmente a todos os professores, que, em aulas magistrais, nos repassaram os seus conhecimentos e as suas experiências. Em especial gostaria de agradecer ao professor Rafael Tonassi, haja vista que a inspiração para o tema a seguir exposto me veio após uma de suas explicações em sala de aula.

Por fim, para não parecer injusto, deixo aqui o meu agradecimento a todos aqueles, que de alguma forma, foram importantes para que esta monografia chegasse a seu fim.

“Só tem o direito de criticar aquele
que pretende ajudar” (LINCOLN,
Abraham)

RESUMO

O presente trabalho teve como objetivo estudar as controvérsias existentes nos contratos dos ocupantes de cargo (função) revestidos de fidúcia especial, que trabalham nas instituições bancárias. Para isso foi analisado a história do direito do trabalho no mundo e no Brasil, bem como a história do direito do trabalho dos bancários. Analisou-se também os empregados bancários equiparados e os não equiparados, a jornada de trabalho genérica, e a jornada de trabalho específica dos bancários. Analisou-se os cargos de confiança, e após, vimos a diferença entre os ocupantes de cargo de confiança específica e os ocupantes de cargos de confiança genérica. Por fim, concluímos com a situação que vem virando a cada dia mais praxe atualmente, onde as instituições bancárias igualam a ocupantes de cargo de confiança específica empregados que possuem funções comuns para que eles passem a possuir jornada de 8 horas e não seja necessário para isso que sejam pagas horas extraordinárias. Utilizou-se para a elaboração do trabalho em tela material doutrinário, no qual autores renomados possuíam opiniões críticas sobre o tema abordado, bem como jurisprudência como suporte, trazendo a posição dos tribunais com relação ao tema em comento. Buscou-se com a presente obra explicar e reprimir as fraudes cometidas pelos bancos. Contudo, é necessário que essa situação seja analisada com cuidado, que haja fiscalização dos poderes concernentes, visando que esta prática venha a ser abolida.

Palavras chaves: Bancários; Jornada de trabalho; cargo ou função de confiança; Confiança específica dos bancários

LISTA DE ABREVIATURA

CLT/43- Consolidação das leis do trabalho de 1943

CRFB/88 – Constituição da Republica Federativa do Brasil de 1988

TST- Tribunal Superior do Trabalho

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

OIT- Organização Internacional do Trabalho

CGT- Confederação Geral dos Trabalhadores

CNB- Confederação Nacional dos Bancários

FINEP- Financiadora de estados e projetos

BNDES- Banco Nacional de Desenvolvimento

CTPS- Carteira de trabalho e Previdência Social

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 ABORDAGEM HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO	13
2.1 DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL	19
2.2 EVOLUÇÃO DOS DIREITOS DO TRABALHADOR BANCÁRIO BRASILEIRO	22
3 DEFINIÇÃO DE EMPREGADO BANCÁRIO E EQUIPARADO	26
4 EMPREGADOS NÃO EQUIPARADOS AOS BANCÁRIOS	31
5 JORNADA DE TRABALHO	36
5.1 JORNADA DE TRABALHO DOS BANCÁRIOS	45
6 CARGO OU FUNÇÃO DE CONFIANÇA	48
7 GERENTE GERAL (ART. 62, II CLT) X GERENTE ESPECIFICO (ART. 224 §2 CLT)	57
8 A CONTROVÉRSIA DA CONFIANÇA ESPECIFICA NAS INSTITUIÇÕES BANCARIAS	63
9 CONCLUSÃO	69
REFERÊNCIAS	73

1. INTRODUÇÃO

A presente obra tem como tema principal discutir uma situação que vem se repetindo cada vez mais: a utilização do cargo de confiança específica para transformar os bancários ocupantes de cargos normais com jornada de 6 horas diárias em “gerentes”, ocupantes de cargo de fidúcia especial, cuja jornada de trabalho é de 8 horas diárias. O que se deve deixar claro através desta obra é que, para que se configure o empregado como ocupante de função de confiança, deverá se provar as reais atribuições dele na estrutura da empresa.

Através de doutrinas e jurisprudências conseguiu-se avaliar o tema de forma clara e objetiva, trazendo, além de conceitos relacionados ao tema em comento, casos concretos para que se formasse uma opinião mais sólida acerca do estudo abordado.

No desenvolvimento deste trabalho foi utilizado o método de abordagem dedutivo, partindo do geral ao particular, tendo como premissas gerais uma abordagem histórica do direito do trabalho no mundo e no Brasil, a jornada de trabalho, os cargos de confiança, passando por premissas menores como a história do direito trabalhista bancário, os cargos de confiança geral e específica, empregados bancários e os que se equiparam a eles, empregados não equiparados aos bancários, até se chegar a conclusões mais particulares, como as controvérsias existentes com relação aos bancários ocupantes de cargos ou funções de confiança.

O procedimento de pesquisa empregado foi o bibliográfico, constituindo principalmente de livros e artigos científicos, bem como legislação e jurisprudência.

O trabalho se torna relevante ao trazer em evidência uma situação que ocorre no cotidiano, onde os empregados, hipossuficientes nesta relação, são manuseados pelos bancos da forma que melhor lhes beneficiem, visando sempre o jeito mais prático de aumentar o seu faturamento, não se preocupando em respeitar os direitos conquistados com muita luta. Em uma realidade onde o individualismo é predominante e os sindicatos encontram-se fragilizados, estes empregados acabam não confrontando esta situação, e, além disso, estes bancos adotam a estratégia do

me ame ou me deixe, onde o empregado deve defender o banco com todos os seus recursos, ou então se desligar dele.

O presente trabalho é composto por sete capítulos onde se traz os assuntos mais importantes relacionados ao tema, buscando-se analisar as especificidades do trabalhador bancário.

No capítulo inicial tratamos da história do direito do trabalho, onde versamos que o trabalho como mão de obra é tão antigo quanto o homem, e que a escravidão é uma das primeiras formas personificadas de trabalho conhecidas. Acompanhamos a história, e falamos do feudalismo e do surgimento das corporações de ofício. Estudamos o que para a grande maioria, vem a ser o estopim para o surgimento do direito do trabalho: a revolução industrial, e seguimos o capítulo abordando diversos fatos históricos quem possuem certa significância para a história do direito do trabalho.

No primeiro subtópico do capítulo inicial tratamos da história do direito do trabalho pátrio, onde falamos da Lei áurea, que aboliu a escravatura, e é considerada como marco inicial do direito do trabalho brasileiro e tratamos sobre algumas legislações que tiveram grande influência no desenvolvimento do direito do trabalho nacional. No segundo subtópico discorreremos sobre a história do direito trabalhista bancário, percorrendo alguns fatos históricos como as diversas greves que por estes bancários foram organizadas, com o intuito de melhorar as condições de trabalho da categoria. Entre elas, discorreremos sobre a primeira greve dos bancários, que ocorreu em 1932, e a maior greve organizada por esta categoria, ocorrida em 1980.

No capítulo seguinte, ponderaremos sobre os empregados bancários, que são os que exercem trabalho de maneira subordinada em instituições financeiras e os equiparados que exercem atividades semelhantes à dos trabalhadores bancários como, por exemplo, os empregados de empresas de processamento de dados, os empregados de financeiras e os empregados de portaria e limpeza.

No capítulo subsequente, analisaremos os empregados que não exercem atividades semelhantes à dos trabalhadores bancários, o qual chamamos de empregados

bancários não equiparados, sendo estes os empregados de cooperativas de crédito, os vigilantes (os quais não podem ser confundidos com vigias já que estes são equiparados aos bancários), os empregados de categoria diferenciada a exemplo dos advogados e arquitetos e os empregados de corretoras de títulos e valores imobiliários.

No quinto tópico dessa obra será tratado sobre a jornada de trabalho, de maneira genérica. Definimos jornada de trabalho, e a diferenciamos de horário de trabalho e duração de trabalho. Tratamos também do tempo efetivamente trabalhado, do tempo a disposição no centro de trabalho, do tempo despendido no deslocamento residência x trabalho x residência, da prontidão e do sobreaviso. Discorreremos também sobre as jornadas de trabalho que possuem controle, e as que não possuem controle, (como é o caso dos ocupantes de cargo de gerência, e os trabalhadores externos). Tratamos também das jornadas especiais de trabalho, e por fim discorreremos sobre a jornada de trabalho extraordinária, sua definição e suas consequências.

No subtópico do quinto capítulos discorreremos sobre a jornada de trabalho dos empregados de instituições bancárias. Deu-se destaque ao ultimo capítulo, onde trataremos da jornada de trabalho do empregado bancário. Trataremos da jornada diferenciada dos bancários, que atualmente é de 6 horas diárias e 30 semanais, e a jornada dos bancários que exercem funções de gerência, fiscalização chefia e equivalentes, que atualmente é de 8 horas diárias e 40 semanais. Falaremos da duração do trabalho dos bancários que hoje é entre 7 e 22 horas, e também do intervalo de 15 minutos, não computados na jornada de trabalho. O sábado dos bancários também será abordado, onde será tratado que o sábado do bancário é dia útil não trabalhado, e não dia de repouso remunerado.

No capítulo seguinte trataremos a tona os cargos (função) de confiança. Tratamos das espécies de confiança trazidas por diferentes doutrinas, e após conhecermos essas classificações, estudamos mais a fundo o cargo de confiança geral, previsto no art. 62, II da CLT, onde abordamos as suas principais peculiaridades. Entre estas peculiaridades, vale citar o fato de que apesar de ser um empregado de grau hierárquico superior, o empregado de confiança não tem o elemento subordinação

extinto do contrato de trabalho. ou o fato que, a gratificação não é obrigatória para que se considere o empregado detentor de cargo de confiança, podendo ela ser substituída por uma diferenciação salarial que seja superior ,se comparado , a outros salários pagos aos demais empregados

No capítulo 7º diferenciaremos o gerente geral bancário, que possui poderes amplos de gestão, disposto no art. 62, inciso II da CLT e o empregado bancário que ocupa cargo (função) de confiança, que possui apenas poderes limitados, disposto no art. 224, §2 da CLT. É importante sabermos que apesar de existirem hoje nos bancos diversos cargos de gerência, existe uma gerência que trás uma quantidade maior de responsabilidades, que pode colocar em risco a atividade empresarial, que é a gerencia geral, e existe uma gerência especifica, onde o empregado não possui amplos poderes, não colocando nem o capital da empresa em risco , e não trazendo a possibilidade de que essa empresa venha a se extinguir. Trataremos dos elementos necessários para que um empregado se enquadre como possuidor de fidúcia especial, como por exemplo, possuir subordinados, exercício de poderes de mando e chefia, entre outros.

Após estas considerações será introduzido na discussão no ultimo capítulo o tema central: a conduta das instituições financeiras que dão a um cargo simples de banco a nomenclatura de gerência, com o fim de fraudar o pagamento de horas extraordinárias, e concluiremos que o simples “*nomem iuris*” do cargo não é suficiente para enquadrar o empregado como bancário. Este assunto se da pelo fato dos bancos adotarem a medida administrativa de indistintamente impor a denominação de gerência para alguns de seus empregados, com o objetivo de, desta forma, caracterizar esta atividade como de confiança especifica, submetendo os empregados a jornada diária de 08 (oito horas).

2. ABORDAGEM HISTÓRICA DO DIREITO DO TRABALHO

O direito do trabalho tem origem legislativa, o trabalho como mão de obra, entretanto, é tão remoto quanto o homem. O marco histórico do surgimento do direito do trabalho é considerado por muitos a revolução industrial, ocorrida no século XIX. O trabalho, no entanto, surge com a necessidade do homem de

sobrevivência, de se alimentar, se defender, acompanhando assim o seu desenvolvimento, sendo algo intrínseco ao homem. José Augusto Rodrigues Pinto em sua obra cita que “O trabalho humano e suas repercussões sociais são tão velhos quanto os primeiros impulsos de civilizações oriundas do racionalismo.”¹

A escravidão é uma das primeiras formas de representação do trabalhador conhecida, caracterizada pela utilização da mão de obra dos escravos, sendo estes submissos aos senhores, e tratados como mercadoria, não havendo remuneração e nem controle de jornada. Ao falar sobre essa sujeição histórica dos trabalhadores, José Augusto Rodrigues Pinto nos descreve “que a escravidão é a raiz e a grande mola propulsora dessas relações, o que repugna a ideia de existência de um direito do trabalho, em sua área, com a estrutura que hoje conhecemos.”² O aludido escritor cita em sua obra o autor Manuel Alonso Olea, que nos ensina que “uma terça parte dos habitantes de Atenas foram escravos e que Roma se edificou sobre o trabalho dos escravos”³ Percebe-se então que a história da humanidade foi construída através da mão de obra escrava.

A escravidão se estendeu por um longo período do mundo, alongando-se por diversos países, vindo somente a ser banida na França em 1789, com a sua revolução, o que influenciou todas as outras nações.

Após a escravidão, surgiu o tempo do feudalismo. A grande diferença entre o feudalismo e a escravidão é que os escravos pertenciam aos seus senhores, enquanto os servos não eram propriedade dos senhores. Os servos recebiam dos senhores terra e proteção, e em troca deveriam ceder ao dono da terra parte da produção, criando assim uma relação de dependência.

Ao fim da idade média, houve o surgimento das corporações de ofício. Estas corporações eram compostas por artesões, que trabalhavam para si mesmos, vendendo a sua própria produção. As condições de trabalho não eram boas, motivo

¹ PINTO. José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual**. 5º Ed- São Paulo: LTr, 2003. Pág 23.

² IBID. Pág 27.

³ IBID. Pag 27 Apud OLEA, Manoel Alonso. **Introdução ao direito do trabalho**. São Paulo: LTr, 1984, P.67.

pelo qual, com o surgimento da revolução francesa, houve a edição da lei Chapelier em 1791, que extinguiu as corporações de ofício.

O trabalho livre, de fato, passou a existir somente na idade média, conforme nos explana Mauricio Godinho Delgado:

De fato, apenas a partir do fim da idade média e alvorecer da idade moderna verificaram-se processos crescentes de expulsão do servo da gleba, rompendo-se as formas servis de utilização da força de trabalho. Esse quadro lançaria ao meio social o trabalhador juridicamente livre dos meios de produção e do proprietário desses meios.⁴

Após estes fatos, com o surgimento da máquina a vapor, de tear e de tecer, com o crescimento do comércio e das cidades, começou a industrialização, com as empresas sempre pensando em crescer cada vez mais, produzir cada vez mais, e de maneira mais rápida. Eis que surge então a revolução industrial no início do século XVIII que é explicada sucintamente pelo professor José Augusto Rodrigues Pinto como “a introdução das máquinas no processo de bens e circulação de riquezas.”⁵ Ele explica que a revolução industrial alterou dois pontos das relações humanas, de origem econômica e social. Vejamos

Economicamente, a utilização da máquina desatou duas consequências relevantes: a) a produção em larga escala, demandando, de início, maior emprego da atividade pessoal do trabalhador e, sucessivamente, sua valorização pelo domínio adquirido do know-how do processo produtivo; b) a concentração do elemento humano, que antes dela era disperso nos pequenos núcleos artesanais, em torno das unidades onde se instalaram as máquinas.⁶

Com toda essa industrialização, os trabalhadores encontravam-se insatisfeitos, haja vista que a sua mão de obra era utilizada de maneira desmedida. Desta forma, começaram a se unir buscando melhores condições de trabalho, e lutando contra os abusos cometidos pelos seus superiores. José Augusto Rodrigues Pinto doutrina

⁴ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed. São Paulo: LTr, 2011. Pág 87

⁵ PINTO. José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual**. 5° Ed- São Paulo: LTr, 2003. Pág 23.

⁶ IBID. Pág 23.

que “o resultado mais demolidor da revolução industrial foi à aproximação das massas cada vez mais numerosas de trabalhadores”⁷, ele alude ainda que:

Essa aglutinação lhes facultou a intercomunicação, através do qual se abriu uma consciência coletiva em relação aos dois extremos de exploração a que eram submetidas: a péssima retribuição da energia pessoal utilizada e a utilização em intensidade desmedida, que associadas, levavam ao rápido esgotamento do homem como unidade de produção e à quase total marginalização dos trabalhadores do gozo dos benefícios de conforto e ludicidade proporcionados pela expansão das fronteiras da produção de bens.⁸

E assim, se originou o direito do trabalho, visando nortear as relações dos trabalhadores e de seus patrões, através da força coletiva dos trabalhadores. Mauricio Godinho Delgado menciona que:

O direito do trabalho é produto do capitalismo, atado a revolução histórica desse sistema, retificando-lhe distorções econômico-sociais e civilizando a importante relação de poder que sua dinâmica cria no âmbito da sociedade civil, em especial no estabelecimento e na empresa⁹

Evaristo de Moraes Filho e Antonio Carlos Flores de Moraes ao tratar sobre a origem e a história do direito do trabalho, aduzem que este, só passou a existir de fato, a partir do século XIX. Vejamos:

O direito do trabalho é um produto típico do século XIX. Somente nesse século surgiram as condições sociais que tornaram possível o aparecimento do direito do trabalho, como um ramo novo da comum ciência jurídica, com características próprias e autonomia doutrinária. [...] Só com a máquina é que apareceram os problemas humanos e sociais que deixaram de encontrar solução nos quadros do direito clássico. Alguma coisa faltava para a completa adaptação do indivíduo ao mundo moderno.¹⁰

Notório que a luta por melhorias nas condições de trabalho dos empregados começou com o surgimento da revolução industrial no século XVII na Inglaterra, onde como uma de suas principais manifestações estava a diminuição da jornada de trabalho. Entretanto, existem outros marcos históricos muito importantes que merecem ser abordados. Como um desses marcos está a expedição do Peel's Act

⁷ PINTO. José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual**. 5° Ed- São Paulo: Ltr, 2003. Pág 25

⁸ IBID. Pág 25

⁹ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10° ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 83

¹⁰ FILHO. Evaristo de Moraes; MORAES. Antonio Carlos Flores de. **Introdução ao direito do trabalho**. 7° Ed. São Paulo: LTr, 1995. Pág. 74

no ano de 1802, que segundo Mauricio Godinho Delgado era “um diploma inglês voltado a fixar certas restrições à utilização do trabalho de menores.”¹¹

Em seguida temos também como grande marco histórico o Manifesto Comunista de Marx e Engels em 1948. No mesmo ano ocorreu também a revolução francesa, que como resultado trouxe a instauração da liberdade de associação e a criação do ministério do trabalho.

Outro marco importante foi a Conferência de Berlim em 1890, que segundo Mauricio Godinho Delgado “significou o primeiro reconhecimento formal e coletivo pelos principais estados europeus da franca necessidade de se regular o mercado de trabalho, com a edição de normas trabalhistas diversificadas na realidade de cada país.”¹²

Outro fato histórico de suma importância foi à edição da encíclica Rerum Novarum pelo Papa Leão XIII. Conforme nos informa Mauricio Godinho Delgado “O documento traduz manifestação oficial da igreja católica, de notável influência na época, com respeito à questão social, exigindo do estado e das classes dirigentes postura mais compreensiva sobre a necessidade de regulação das relações trabalhistas”¹³. Evaristo de Moraes Filho e Antonio Carlos Flores de Moraes instruem que “Reconhecia a igreja a tremenda injustiça social dos nossos dias, acabando por aceitar e recomendar a intervenção estatal na economia como único meio capaz de dar cobro aos abusos do regime”¹⁴

Graças às consequências que o seu fim originou, a primeira guerra mundial é considerada por muitos um importante marco histórico no desenvolvimento do direito do trabalho. Em 1919 foi criada a Organização Internacional do trabalho, a OIT, como parte do tratado de Versalhes, (que pós fim a primeira guerra mundial). O objetivo da OIT é tratar sobre temas internacionais relacionados ao direito do trabalho. Na primeira Conferência Internacional do Trabalho, realizada em 1919, a

¹¹ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: LTr, 2011. Pág 95

¹² IBID. Pág 97

¹³ IBID. Pág. 97

¹⁴ FILHO. Evaristo de Moraes; MORAES. Antonio Carlos Flores de. **Introdução ao direito do trabalho**. 7° Ed. São Paulo: LTr, 1995. Pág. 78

OIT adotou seis convenções. Analisemos um trecho onde a OIT trata sobre essas convenções:

A primeira delas respondia a uma das principais reivindicações do movimento sindical e operário do final do século XIX e começo do século XX: a limitação da jornada de trabalho a 8 diárias e 48 semanais. As outras convenções adotadas nessa ocasião referem-se à proteção à maternidade, à luta contra o desemprego, à definição da idade mínima de 14 anos para o trabalho na indústria e à proibição do trabalho noturno de mulheres e menores de 18 anos.¹⁵

Em 1917 foi promulgada a constituição mexicana, tida como a primeira constituição a proteger os trabalhadores. Em 1919 houve a promulgação da constituição de Weimar. Mauricio Godinho Delgado trata destas constituições em sua obra, compreendamos:

As duas cartas constitucionais mencionadas foram, de fato, pioneiras na inserção em texto constitucional de normas nitidamente trabalhistas ou, pelo menos, pioneiras no processo jurídico fundamental de constitucionalização do direito do trabalho, que seria uma das marcas distintivas do século XX.¹⁶

De fato, a promulgação dessas constituições é um importante marco histórico para o direito trabalhista. Mauricio Godinho Delgado ensina ainda que:

Tal fase se define como o instante histórico em que o direito do trabalho ganha absoluta cidadania nos países de economia central, esse direito passa a ser um ramo jurídico absolutamente assimilado à estrutura e dinâmica institucionalizadas da sociedade civil e do estado. Forma-se a organização internacional do trabalho; produz-se a constitucionalização do direito do trabalho; finalmente, a legislação autônoma ou heterônoma trabalhista ganha larga consciência e autonomia no universo jurídico do século XX.¹⁷

Em 1944 adotou-se a declaração de Filadélfia, que anexa à constituição da OIT, constitui a carta de princípios básicos a serem seguidos, sendo eles:

Reafirmava o princípio de que a paz permanente só pode estar baseada na justiça social e estabelecia quatro ideias fundamentais, que constituem valores e princípios básicos da OIT até hoje: que o trabalho deve ser fonte de dignidade, que o trabalho não é uma mercadoria, que a pobreza, em qualquer lugar, é uma ameaça à prosperidade de todos e que todos os seres humanos tem o direito de perseguir o seu bem estar material em condições de liberdade e dignidade, segurança econômica e igualdade de oportunidades.¹⁸

¹⁵ Disponível em: <http://www.oit.org.br/content/hist%C3%B3ria>. Acessado em 22/03/2017 às 17h23min

¹⁶ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: LTr ,2011. Pág 97

¹⁷ IBID. Pág 97

¹⁸ Disponível em: <http://www.oit.org.br/content/hist%C3%B3ria>. Acessado em 27/03/2017 às 11h08min

2.1 DIREITO DO TRABALHO NO BRASIL

A história do direito do trabalho no Brasil para muitos se inicia com a Lei áurea, que aboliu a escravatura em 1888. Segundo Mauricio Godinho Delgado, “não caberia se pesquisar a existência de um novo ramo jurídico enquanto não consolidadas as premissas mínimas para a afirmação socioeconômica da categoria básica do ramo jus trabalhista, a relação de emprego”¹⁹.

De fato, não existindo trabalho livre (não sendo esta prática adotada na sociedade), não há de se falar em direito do trabalho. Desta forma, os doutrinadores adotam como marco para o surgimento do direito do trabalho no Brasil a extinção da escravatura. Godinho nos ensina que “embora a lei áurea não tenha, obviamente, qualquer caráter jus trabalhista, ela pode ser tomada, em certo sentido, como o marco inicial de referência da história do direito do trabalho brasileiro.”²⁰

Da mesma maneira pondera Evaristo de Moraes filho e Antonio Carlos Flores de Moraes, quando afirmam que “Esta data é, para o nosso assunto, a mais significativa possível, porque marca o fim do regime escravocrata entre nós e a virada brusca para a urbanização, o trabalho livre, o incremento da industrialização[...]”²¹

Jose Augusto Rodrigues Pinto leciona que “sempre que pensarmos na história do direito do trabalho no Brasil será importante avivarmos dois marcos que o delimitam: o descobrimento, no século XVI, e a independência política, no século XIX.”²² Isso porque, se considerarmos o Brasil na fase do descobrimento, não encontraremos nenhuma participação na evolução do direito do trabalho. Rodrigues Pinto esclarece que este fato se deu porque o Brasil, “além de ser simples colônia, sem nenhuma tradição anterior a dominação portuguesa, o colonialismo lusitano teve sentido

¹⁹ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: LTr, 2011. Pág 105

²⁰ IBID 105

²¹ FILHO. Evaristo de Moraes; MORAES. Antonio Carlos Flores de. **Introdução ao direito do trabalho**. 7° Ed. São Paulo: LTr, 1995. Pág. 100

²² PINTO. José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual**. 5° Ed- São Paulo: Ltr, 2003. Pág 38

extrativista e predatório, quase de saque das riquezas nativas encontradas no novo território.”²³

Após a abolição da escravatura em 1888, só viemos a ter grandes mudanças na legislação trabalhista com a revolução de 1930. Mauricio Godinho inclusive entende que durante o período de 1888 e 1930 tivemos mudanças significativas, período o qual ele chama de manifestações incipientes ou esparsas:

Trata se de período em que a relação empregatícia se apresenta, de modo relevante, apenas no segmento agrícola cafeeiro avançado de São Paulo e, principalmente, na emergente industrialização experimentada na capital paulista e no Distrito Federal (Rio de Janeiro), a par do setor de serviços desses dois mais importantes centros urbanos do país”.²⁴

Durante esse período, temos a expedição de alguns diplomas que demonstram a evolução (ainda que morosa) do direito do trabalho. Pode ser citado o decreto nº 1.313 de 17.01.1891²⁵, que regulamentou o trabalho do menor de 12 anos em fábricas, fixando a jornada de trabalho em 7 horas para menores entre 12 e 15 anos do sexo feminino e entre 12 e 14 anos do sexo masculino.

Importante também é o decreto nº 1.162 de 12.12.1890²⁶, decreto este que deixou de tratar a greve como ilícito penal, tratando como crime apenas os atos violentos praticados durante o movimento, como desviar os trabalhadores do seu trabalho por meio de ameaça e constrangimento.

²³ PINTO. José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual**. 5º Ed- São Paulo: Ltr, 2003. Pág 38

²⁴ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: LTr, 2011. Pág 106

²⁵ BRASIL. Decreto nº 1.113, de 17 de janeiro de 1891. Estabelece providencias para regularizar o trabalho dos menores empregados nas fabricas da Capital Federal. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-13117janeiro1891498588publicacaooriginal-1-pe.html> Acessado em 25/02/2017 às 11h36min

²⁶ BRASIL. Decreto nº 1162 de 12 de dezembro de 1890. Altera a relação dos arts 20 (ilegível) e 206 do código criminal. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaTextoIntegral.action?id=48888&norma=64667> Acessado em 22/03/2017 às 11:45min.

Outro diploma a ser citado é o decreto n° 221, de 26.02.1890²⁷ que concedeu aposentadoria aos ferroviários da estrada de ferro do Brasil. O decreto n° 1.637 de 05.01.1907²⁸ liberou a criação de sindicatos e sociedades cooperativas. A lei n° 3.724 de 15.01.1919²⁹ criou a legislação acidentaria do trabalho e em 1923 foi promulgada a lei Eloy Chaves (Lei n 4.682, de 24.01.1923)³⁰ que institui as caixas de aposentadorias e pensões para os ferroviários.

Também em 1923 foi instituído o conselho nacional do trabalho através do decreto n° 16.027 de 30.04.1923³¹, e mais tarde em 1925 foi promulgada a lei n° 4.982 de 24.12.1925³² que passou a conceder férias de 15 dias aos empregados de estabelecimentos comerciais, industriais e bancários. 12.10.1927 é promulgado o decreto n° 17.934-A³³, conhecido como Código de Menores.

A evolução do direito do trabalho continuou e outro marco importante é a revolução de 1930 que ficou conhecida como a institucionalização do direito do trabalho, tendo como fim o ano de 1945, o fim da era Getúlio Vargas. José Augusto Rodrigues Pinto cita em sua obra que durante esse período:

Do nada ou quase do nada foram criados o Ministério do trabalho, industria e comercio e a justiça do trabalho; a previdência social, abrangendo todos os trabalhadores subordinados (à exceção, originalmente, dos rurais e domésticos); implantou-se toda uma legislação trabalhista, ate então

²⁷BRASIL. Decreto n° 221, de fevereiro de 1890. Concede aos empregados da estrada de ferro do Brazil direito a aposentadoria. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-221-26-fevereiro-1890-523613-publicacaooriginal-1-pe.html> Acessado em: 19/02/2017.

²⁸ BRASIL. Decreto n° 1.637, de 5 de janeiro de 1907. Crea sindicatos profissioaes e sociedades cooperativas. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1900-1909/decreto-1637-5-janeiro-1907-582195-publicacaooriginal-104950-pl.html> acessado em: 19/02/2017

²⁹ BRASIL. Decreto n° 3.274 de 15 de janeiro de 1919. Regula as obrigações resultantes dos accidentes no trabalho. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1910-1919/decreto-3724-15-janeiro-1919-571001-publicacaooriginal-94096-pl.html>. Acessado em: 19/02/2017 .

³⁰ BRASIL. Decreto n° 4.682 de 24 de janeiro de 1923. Crea, em cada uma das empresas de estrada de ferro existentes no paiz, uma caixa de aposentadoria e pensões para os respectivos empregados. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/historicos/dpl/dpl4682.htm. Acessado em 19/02/2017.

³¹ BRASIL. Decreto n° 16.027 de 30 de abril de 1923. Crêa o conselho nacional do trabalho. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1920-1929/decreto-16027-30-abril-1923-566906-publicacaooriginal-90409-pe.html>. acessado em 19/02/2017

³² BRASIL. Decreto n° 4.982 de 24 de dezembro de 1925. Manda conceder, annualmente, 15 dias de férias aos empregados e operários de estabelecimentos commerciaes, industriaes e bancarios, sem prejuízo de ordenado, vencimentos ou diarias e dá outras providencias. Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/legislacao/ListaPublicacoes.action?id=44832&tipoDocumento=DEC&tipoTexto=PUB> acessado em: 19/02/2017

³³ BRASIL. Decreto n° 17.934-A de 12 de outubro de 1927. Consolida as leis de assistência e protecção a menores. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1910-1929/d17943a.htm< Acessado em 19/02/2017.

inexistente ou desprovida de sistematização, afinal representada pela consolidação das leis do trabalho; deu-se espaço legal ao trabalhador rural; regulamentou-se o direito de greve e atualizou-se a legislação sobre acidente do trabalho.³⁴

Em 01.05.1943 foi editada através do decreto lei nº 5.452³⁵, de 1º de maio de 1943 a Consolidação das Leis do trabalho (CLT), que criou novos institutos e sistematizou leis esparsas existentes na época. Apesar da importância da CLT na evolução do direito do trabalho, com o tempo ela tornou-se obsoleta, motivo pelo qual posteriormente fez-se necessário a edição de muitas outras leis que a aperfeiçoaram. Por fim A constituição Federal de 1988 veio e manifestou-se sobre direito coletivo do trabalho, além de surgir muitos outros avanços no direito trabalhista, como o reconhecimento e ampliação de direitos em determinadas categorias. Certo é que o direito do trabalho nunca deixara de evoluir, sempre novos ciclos evolutivos irão surgir e o direito do trabalho sempre ira se adaptar as necessidades da sociedade.

2.2 EVOLUÇÕES DOS DIREITOS DO TRABALHADOR BANCÁRIO NO BRASIL

Com o fim da escravidão no Brasil, os trabalhadores começaram a se organizar em busca de lutar por melhores condições de trabalho e se fortalecer perante os seus patrões, que possuíam maior poder econômico frente a eles. As primeiras organizações a serem criadas foram chamadas de organizações de socorro Mutuo.

No caso dos bancários, a mutual mais antiga é a Sociedade Beneficente dos Funcionários da Caixa Econômica de São Paulo, surgida em 1907. Um dos problemas enfrentados pela categoria nesse período é a falta de distinção entre bancários e comerciários.³⁶

³⁴ PINTO. José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual**. 5º Ed- São Paulo: Ltr, 2003. Pág 43

³⁵ BRASIL. Decreto Lei nº 5.452 de 1º de Maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De15452.htm> acessado em 19/02/2017

³⁶ Autor desconhecido. História dos trabalhadores bancários no Brasil. 2011 Disponível em : <https://dialogospoliticos.wordpress.com/2011/05/30/historia-dos-trabalhadores-bancarios-no-brasil/> . Acessado em 19/02/2017

Os bancários por muitos anos eram enquadrados na categoria dos comerciários. Somente em 1933 é que surge a primeira norma reguladora do trabalho dos bancários. Leciona Aloysio correia da Veiga que

Os empregados de banco, até 1933, estavam integrados no regime de enquadramento sindical dos comerciários. A partir daí, surge a primeira norma legal com o fim de regular a duração do trabalho dos empregados em bancos e casas bancárias.³⁷

A norma legal em questão é o Decreto nº 23.322, de 3 de novembro de 1933³⁸. O objetivo desta redução era resguardar a saúde dos trabalhadores bancários. Os bancários se tornaram uma categoria organizada. Engana-se quem pensa que a redução da jornada foi mera liberalidade do governo a época, Aloysio correia nos ensina que:

No início da década de 20 do século passado, os empregados de determinadas categorias procuravam se associar com fim de reivindicar melhores condições de trabalho. Os bancários de São Paulo, no dia 16 de abril de 1923, aprovaram, em assembleia, da qual participaram 84 bancários, o estatuto da Associação dos Funcionários de Bancos de São Paulo criar uma categoria com identidade própria, já que, até então, integrava a categoria dos comerciários. Quase 10 anos depois, surgia a primeira greve dos bancários, iniciada em Santos, no dia 18 de abril de 1932. Reivindicavam, então, melhorias salariais e das condições sanitárias. É que, na época, havia grande incidência de tuberculose. A greve foi vitoriosa; movimentou nacionalmente a categoria, todos voltados para a conquista do chamado “horário higiênico”. Pareceres médicos justificavam a redução da jornada de trabalho dos bancários, vítimas da tuberculose e da neurose. O movimento da categoria, em assembleia, continuava a reivindicar a jornada de trabalho de 6 horas. Atribuem a Álvaro Cechino, diretor da entidade, a missão de ir ao Rio de Janeiro exigir do governo provisório a assinatura do decreto de 6 horas. É, então, assinado o decreto criando a jornada de trabalho dos bancários de 6 horas diárias e 36 horas semanais. As modificações no decreto não agradaram à categoria, que pretendia a jornada de trabalho de 32 horas semanais nos moldes da semana inglesa. Bem mais tarde, a jornada de trabalho passou para 33 horas semanais; sendo 6 horas durante a semana e 3 horas no sábado.³⁹

³⁷VEIGA, Aloísio Corrêa Da. **Jornada Especial dos bancários**. Disponível em : https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/13256/001_veiga.pdf?sequence=5 Acessado em 19/02/2017

³⁸ BRASIL. Decreto nº 23.322 de 3 de novembro de 1933. Regula a duração do trabalho dos empregados em bancos e casas bancárias. Disponível em < <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1930-1939/decreto-23322-3-novembro-1933-558858-publicacaooriginal-80515-pe.html> > . Acessado em 19/02/2017

³⁹ VEIGA, Aloísio Corrêa Da. Jornada Especial dos bancários. Disponível em: https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/13256/001_veiga.pdf?sequence=5 Acessado em 19/02/2017

Mesmo com toda essa luta, a jornada inicialmente aspirada de 32 horas não foi alcançada pelos bancários. Mais a CLT de 1943⁴⁰ chegou bem perto da jornada de trabalho ansiada por eles e estabeleceu a jornada de trabalho de seis horas contínuas e trinta e seis horas semanais. A exceção são os exercentes de cargo de confiança, cuja jornada pode ser prorrogada em até oito horas diárias.

A primeira greve dos bancários como visto anteriormente, aconteceu em 1932, iniciada pela filial de Santos do Banespa, e aderida pelos funcionários da matriz da mesma empresa, situada na capital São Paulo, tendo efeitos positivos haja vista que os bancários lograram êxito em suas reivindicações. Entretanto esta greve era apenas regional, sendo a primeira greve nacional organizada pela classe bancária deflagrada em julho de 1934. Conforme demonstrado em texto do sindicato do sindicato dos bancários e financeiros de São Paulo, Osasco e região, esta grande greve:

Objetivava, basicamente, a conquista de três direitos: aposentadoria aos 30 anos de serviço e 50 de idade, estabilidade no emprego a partir de um ano trabalhado e criação de caixa única de aposentadoria e pensões. Era o governo de Getúlio Vargas, a quem os trabalhadores reiteradas vezes haviam reivindicado a criação do IAPB, o Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Bancários. Com a paralisação, veio o resultado: pelo decreto-lei 24.615, de 9 de julho de 1934, nasceu o IAPB. Só em fevereiro de 1955, porém, a regional do instituto em SP passou a ser comandada por um bancário, Alfredo Dal Monte, eleito por aclamação da categoria. Mas Dal Monte permaneceu apenas um mês no cargo, sendo demitido pelo presidente da República Café Filho. O posto lhe foi restituído por Juscelino Kubitschek em 1958. Marco na história da categoria, o IAPB expandiu e incrementou sua área de atuação. Em 1966, sob protesto, os bancários foram incorporados aos serviços previdenciários unificados no País.⁴¹

Em 1962 é criada a confederação geral dos trabalhadores (CGT), e esta confederação logo pede um plebiscito para discutir o rumo do país, e começou a organizar uma nova greve como meio de pressão. Dessa forma:

Os resultados são novas conquistas, inclusive com o fim do trabalho aos sábados. Deputados federais como Daniel Franco pedem reforma bancária, com o desmembramento do Banco do Brasil. Com uma nova ameaça de greve, o presidente promete retirar a reforma da pauta. Movimentos grevistas pipocam pelo país, com a participação ativa de bancários paulistas, que pedem gratificações prometidas e o fim dos 30 minutos a

⁴⁰ BRASIL. Decreto Lei nº 5.452 de 1º de Maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm> acessado em 19/02/2017

⁴¹ Autor Desconhecido. **Nasce um grande movimento.** 2017. Disponível em : <http://www.spbancarios.com.br/Pagina.aspx?id=173> . Acessado em 19/02/2017

mais para compensar o expediente dos sábados, agora extintos. Passo a passo, a categoria vai lapidando e consolidando as reivindicações. Em junho, ocorre a quinta greve nacional. Com inflação alta, o reajuste chega a 70%. Os bancários colocam em prática as grevilhas, paralisações surpresa de cinco minutos por agência. Assustados, clientes correm aos saques.⁴²

No entanto a maior greve do sindicato dos bancários aconteceu em 1980 e termina com uma decisão do TRT que à época resolveu essa questão da seguinte forma: “ O Tribunal Regional do Trabalho (TRT) reajusta em 90,78% o salário dos bancários, que encerram o movimento após três dias de greve. O mesmo ocorre no Rio de Janeiro. Os empregados do Banco do Brasil são os últimos a fechar acordo, com 89,55% de reajuste.”⁴³

A década de 80 também reservou para a história do Sindicato aquela que foi até agora considerada como a maior greve de bancários do Brasil, a primeira pós-1964, mobilizando, em 10 de setembro de 1985, cerca de 500 mil trabalhadores. “Resgatamos nossa dignidade”, registrou a Folha Bancária em sua edição de 13 de setembro de 1985. No ano seguinte, foram reconhecidos como bancários também os funcionários da Caixa Econômica Federal, anteriormente tratados como economários. Ao contrário do turbulento final dos anos 1970, quando as iniciativas de paralisação não prosperam, a década de 1980 solidificou um processo de participação e conquistas para a categoria, uma trajetória contínua até 1983, quando aconteceu a intervenção na entidade.⁴⁴

Em 20 de junho 1992 é que é criada a confederação nacional dos bancários (CNB).

A decisão de transformar o DNB (Departamento Nacional dos Bancários) em CNB – Confederação Nacional dos Bancários foi tomada no 3º Congresso da entidade, em março de 92. Com participação de 415 delegados, representando 57 sindicatos e cinco federações, o evento aprovou também que a entidade deveria filiar-se à FIET – Federação Internacional dos Empregados e Técnicos, com sede em Genebra, Suíça.⁴⁵

Como vimos anteriormente, se hoje existem correntes que acreditam não ter os bancários mais direito a sua jornada diferenciada de trabalho devido ao processo de modernização e automação de suas atividades., devemos observar que ainda

⁴² Autor desconhecido. **História dos trabalhadores bancários no Brasil**. 2011 Disponível em : <https://dialogospoliticos.wordpress.com/2011/05/30/historia-dos-trabalhadores-bancarios-no-brasil/> . Acessado em 19/02/2017

⁴³ Autor desconhecido. **História dos trabalhadores bancários no Brasil**. 2011 Disponível em : <https://dialogospoliticos.wordpress.com/2011/05/30/historia-dos-trabalhadores-bancarios-no-brasil/> . Acessado em 20/02/2017

⁴⁴ Autor Desconhecido. **Nasce um grande movimento**. 2017. Disponível em : <http://www.spbancarios.com.br/Pagina.aspx?id=173> . Acessado em 19/02/2017

⁴⁵ Autor desconhecido. **História dos trabalhadores bancários no Brasil**. 2011 Disponível em : <https://dialogospoliticos.wordpress.com/2011/05/30/historia-dos-trabalhadores-bancarios-no-brasil/> . Acessado em 19/02/2017

existem outros males a atacarem, como o assédio moral, hipertensão, doenças cardiovasculares, síndrome do pânico, e a LER (Lesão por esforço repetitivo), males estes que credenciam os bancários a possuírem a sua jornada diferenciada.

3 DEFINIÇÃO DE EMPREGADOS BANCÁRIOS E EQUIPARADOS

Empregado, segundo Mauricio Godinho Delgado “[...] é toda pessoa natural que contrate tacita ou expressamente a prestação de seus serviços a um tomador, a estes efetuados com pessoalidade, onerosidade, não eventualidade e subordinação.”⁴⁶ O conceito normativo de empregado é encontrado no Caput do artigo 3º da CLT que explicita que “Considera-se empregado, toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário”⁴⁷

Antes de tratarmos sobre a jornada de trabalho e a questão do cargo de confiança do trabalhador bancário, primeiros devemos saber quem realmente se encaixa ou não a essa categoria. É considerado como bancário o empregado que exerça trabalho de maneira subordinada em instituições financeiras. Encontramos a definição destas instituições na lei nº 4.595 de 31/12/1964⁴⁸ em seu art. 17:

Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham, como atividade principal ou acessória, a coleta, a intermediação ou a aplicação de recursos financeiros ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.

Em razão das características do empregado bancário é necessário identifica-lo, para assim, excluirmos os demais empregados que não são abrangidos pela jornada do art. 224⁴⁹ da Consolidação das leis do trabalho (CLT). Entre os empregados que se encontram equiparados aos bancários estão os de empresa de processamento de dados.

⁴⁶ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15º Ed. São Paulo: LTR, 2016.

⁴⁷ BRASIL. Decreto Lei nº 5.452 de 1º de Maio de 1943. Aprova a consolidação das leis do trabalho. Disponível em < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm> acessado em 19/02/2017

⁴⁸ Dispõe sobre a Política e as Instituições Monetárias, Bancárias e Creditícias, Cria o Conselho Monetário Nacional e dá outras providências.

⁴⁹ Art. 224. A duração normal do trabalho dos empregados em bancos, casas bancárias e Caixa Econômica Federal serão de 6 horas contínuas nos dias úteis, com exceção dos sábados, perfazendo um total de trinta horas de trabalho por semana.

O Tribunal Superior do Trabalho com a edição da súmula n° 239 ⁵⁰ passou a reconhecer que estes empregados que prestem serviços a bancos do mesmo grupo econômico devem ser equiparados aos empregados bancários. A exceção se dá aos empregados destas empresas que prestem serviços a bancos e a empresas não bancárias do mesmo grupo econômico ou a terceiros, não se qualificando como bancários.

No entanto Sérgio Pinto Martins não concorda com o posicionamento do TST por considerar que a atividade de processamento de dados é uma atividade meio e não uma atividade fim, o que descaracterizaria a equiparação. Notemos a opinião do ilustre desembargador:

Trata-se, na verdade, o serviço de processamento de dados, de atividade-meio para a consecução de um fim, que para o caso dos bancos implica atividades inerentes a eles, ou seja, prestação de serviços a clientes. Mesmo na atividade de uma empresa que se dedica especificamente à computação eletrônica pode, ainda, ser considerado uma atividade-meio, em que a atividade-fim é a prestação de serviços a terceiros.⁵¹

Deste modo acredita Martins que não deve haver equiparação dos empregados de empresas de processamento de dados aos bancários, tendo que eles se enquadrarem como pertencente à atividade-fim da empresa de processamento de dados não podendo ser equiparados aos empregados de quem contratou os serviços, no caso, as instituições financeiras.

No entanto Gustavo Filipe Barbosa Garcia nos evidencia que o posicionamento de Martins já vem sendo confrontado nos tribunais, devendo ser enquadrado o profissional que pratique tanto a atividade fim, quanto a atividade meio da instituição financeira, observemos:

A jurisprudência vem entendendo que a jornada de trabalho especial do bancário, salvo em se tratando de categoria profissional diferenciada, é aplicada independentemente de estar a função do empregado do banco inserida na atividade fim ou em atividade meio.⁵²

⁵⁰ É Bancário o empregado de empresa de processamento de dados que presta serviço a banco integrante do mesmo grupo econômico, exceto quando a empresa de processamento de dados presta serviços a banco e a empresas não bancárias do mesmo grupo econômico ou a terceiros.

⁵¹ MARTINS, Sérgio pinto. **Comentários às súmulas do TST**. 7° Ed. São Paulo: Atlas 2010. P.140

⁵² GARCIA. Gustavo Filipe Barbosa. **Manual de Direito do Trabalho**. 6° Ed. São Paulo: Método. 2013. Pág. 543.

Corroborando com o sustentado pelo doutrinador Gustavo Filipe Barbosa Garcia, necessário se faz a leitura da seguinte decisão do Tribunal Superior do Trabalho que reconhece que a atividade meio tem como finalidade alcançar a atividade fim, tendo, portanto, umas equivalências entre elas. Notemos:

Jornada especial dos bancários. Trabalhador de atividade-meio do banco. Identidade de categoria profissional. L. em regra, o enquadramento na categoria profissional é determinado pela atividade preponderante do empregador. Nesse sentido o art. 511, §2 da CLT dispõe: a similitude de condições de vida oriunda da profissão ou trabalho em comum em situação de emprego na mesma atividade econômica ou em atividades econômicas similares ou conexas, compõe a expressão social elementar compreendida como categoria profissional. 2. Decerto, muito embora seja possível distinguir entre atividade-fim e atividade-meio, forçoso é concluir que o desempenho desta é também dirigido a finalidade da empresa. Com efeito, a atividade-meio é alocada pelo empregador em função da atividade fim. Essa circunstancia produz a similitude de condições de vida suficiente para enquadrar os respectivos trabalhadores na mesma categoria profissional, a teor do referido art. 511§ 2da CLT. ⁵³

Podemos observar que o que quis o TST foi evitar fraudes, visto que os bancos podem criar novas empresas que executem serviços ligados à atividade fim, como o processamento de dados, e assim sendo, nós teríamos um bancário com jornada de oito horas, o que não é permitido por lei.

Outra categoria que se equipara aos bancários são os empregados de financeira, conforme disposto na súmula nº 55 do TST⁵⁴. Isto foi possível já que as atividades exercidas pelos trabalhadores dos bancos e das financeiras se assemelham. Vejamos o que nos ensina Alice Monteiro de Barros:

É sabido que a complexidade da economia moderna criou empresas de crédito, financiamento e investimento, conhecidas como financeiras que se destinam a concessão de empréstimos a médio e a longo prazo, dedicando-se a administração de fundos de investimento: elas praticam no mercado financeiro a intermediação ou aplicação de recursos financeiros ou a custódia de valores de terceiros. Em consequência, equiparam-se aos

⁵³ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho- Subseção I especializada em dissídios individuais. JORNADA ESPECIAL DOS BANCÁRIOS - TRABALHADOR DE ATIVIDADE-MEIO DO BANCO - IDENTIDADE DE CATEGORIA PROFISSIONAL. E-RR 6255785620005025555 625578-56.2000.5.02.5555. Relator: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Data de julgamento:23 de abril. 2007. Disponível em: <http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/1903651/embargo-em-recurso-de-revista-e-rr-6255785620005025555-625578-5620005025555>. Acesso em: 04 de Novembro de 2014.13:42

⁵⁴ As empresas de crédito, financiamento ou investimento, também denominadas financeiras, equiparam-se aos estabelecimentos bancários para os efeitos do art.224 da CLT.

bancários os empregados dessas financeiras que comerciam com dinheiro, identificando-se com os estabelecimentos bancários.⁵⁵

Não devemos ignorar que os gerentes das financeiras se equiparam aos gerentes bancários, tendo direito ao mesmo tratamento dispensado pelo art. 224 da CLT. Os empregados de agentes financeiros e administradoras de cartão de crédito também se equiparam a trabalhadores bancários. Nesse sentido dispõe TRT-RJ- 1º Região com a súmula nº 27⁵⁶ e o Tribunal Superior do Trabalho com a decisão a seguir exposta:

TST - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA AIRR 1690003820085010204 169000-38.2008.5.01.0204 (TST) Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPREGADO DE ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO. JORNADA DE TRABALHO. EQUIPARAÇÃO AOS BANCÁRIOS. Consoante o entendimento jurisprudencial reiterado desta Corte superior, as administradoras de cartões de crédito são consideradas empresas de crédito e financiamento e, como tais, equiparam-se aos estabelecimentos bancários tão somente para os efeitos do artigo 224 da Consolidação das Leis do Trabalho, nos limites traçados na Súmula n.º 55 desta Corte uniformizadora. Precedentes. Agravo de instrumento a que se nega provimento. ENQUADRAMENTO DA OBREIRA COMO FINANCIÁRIA. APLICABILIDADE DE NORMA COLETIVA NÃO SUBSCRITA PELA EMPREGADORA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. Uma vez constatado que o Tribunal Regional, conquanto instado por meio de embargos de declaração, não adotou tese explícita sobre os fatos por ela articulados, relevantes para o desate do litígio, incumbe à parte persistir na elucidação do quadro fático, com a interposição de novos embargos de declaração, ou arguir a nulidade do julgado por negativa de prestação jurisdicional, quando da interposição do recurso de revista. Não adotando nenhuma dessas providências, torna-se inviável o conhecimento da matéria (ante a falta do necessário pré-questionamento) ou mesmo a decretação da nulidade do julgado, por negativa de prestação jurisdicional, ante a falta de provocação da parte interessada. Agravo de instrumento a que se nega provimento.⁵⁷

⁵⁵ BARROS. Alice Monteiro de. **Contratos e regulamentações especiais de trabalho**. 4º ed. São Paulo: LTr, 2010. Pag. 139.

⁵⁶ Súmula nº 27 do TRT- 1º Região. Enquadramento como financeiro de empregado de administradora de cartão de crédito ou agente financeiro. Os empregados de agentes financeiros e administradores de cartão de crédito que exercem atribuições relacionadas à atividade-fim de referidas instituições financeiras são financeiros, beneficiando-se, portanto, das normas coletivas da categoria e da jornada reduzida do art. 224 da CLT.

⁵⁷ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho-1º Turma. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMPREGADO DE ADMINISTRADORA DE CARTÕES DE CRÉDITO. JORNADA DE TRABALHO. EQUIPARAÇÃO AOS BANCÁRIOS. AIRR 1690003820085010204 169000-38.2008.5.01.0204. Relator: Lélío Bentes Corrêa. Data de julgamento: 08 de abril de 2013; publicação DEJT 17 de Maio de 2013. Disponível em: <http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23279205/agravo-de-instrumento-em-recurso-de-revista-airr-1690003820085010204-169000-3820085010204-tst>. Acesso em: 04 de novembro de 2014. 13.58.

Equiparam-se igualmente aos bancários os empregados de portaria e limpeza contratados diretamente pelo banco conforme disposição do art. 226 da CLT.⁵⁸

Os doutrinadores opõem muitas críticas a este dispositivo. Sérgio Pinto Martins acredita que o sentido dele é restritivo, confiando que o dispositivo só equipara os empregados de portaria e limpeza⁵⁹. Já Marcelo Moura acredita que “o rol deste artigo é meramente exemplificativo, e outros trabalhadores que se encontrem nas mesmas condições de trabalho, também serão abrangidos por essa norma”⁶⁰

Vejamos o juízo de Sérgio Pinto Martins:

O emprego da expressão “tais como” é exemplificativo e não taxativo, porem refere-se somente a empregados de limpeza e portaria, e não a outros que desempenhem outras funções. O pedreiro, o encanador, o eletricitista de banco (que não são empregados de portaria e limpeza) têm direito às vantagens da norma coletiva da categoria dos bancários, porem não se beneficiam da jornada de trabalho dos bancários, pois não se enquadram como empregados de portaria ou limpeza.⁶¹

Alice Monteiro de Barros aduz que o pedreiro contratado pelo banco já vem sendo considerado pela jurisprudência como beneficiário das normas coletivas dos bancários, no entanto ela nos ensina que ele é excluído do rol do art. 226 da CLT, o que tecnicamente faria que ele não se enquadrasse como bancário. Notemos:

A jurisprudência tem considerado o pedreiro contratado para prestar serviços a banco, como beneficiário das normas coletivas dos bancários, por pertencer ele a esta categoria profissional; entretanto ele é excluído da jornada prevista no art. 226 da CLT, o qual arrola taxativamente os empregados de bancos que, embora exerçam funções não relacionadas com a atividade-fim do empregador, são considerados bancários e entre eles, não se encontra mencionada a função de pedreiro.⁶²

A esse propósito, faz-se mister trazer à colação o entendimento do eminente doutrinador Valentin Carrion que avalia o art. 226 como desnecessário, consideremos seus ensinamentos:

⁵⁸ O regime especial de 6 (seis) horas de trabalho também se aplica aos empregados de portaria e de limpeza, tais como porteiros, telefonistas de mesa, contínuos e serventes, empregados em bancos e casas bancárias.

⁵⁹ MARTINS. Sérgio Pinto. **Comentários a CLT**. 18 ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pág. 240

⁶⁰ MOURA. Marcelo. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: Saraiva. 2014. Pág.: 591

⁶¹ MARTINS. Sérgio Pinto. **Comentários a CLT**. 18 ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pág. 240

⁶² BARROS. Alice Monteiro de. **Contratos e regulamentações especiais de trabalho: peculiaridades, aspectos controvertidos e tendências**. 3. Ed., Ver. E Ampl. São Paulo: LTr, 2010 P.154

Dizendo o art. 224 que a jornada dos empregados em bancos é de 6 horas, era desnecessário o art. 226. Ou se é empregado e se tem direito a jornada reduzida, ou não se é. [...] [...] de um lado evita a perigosa exegese de que a intenção protecionista visaria apenas às atividades típicas dos bancários; de outro lado, não sendo o texto generalizante, tem de ser interpretado como restritivo, em face da sua redação benéfica os empregados que, não executando aquelas atividades típicas, possam ser classificados nas expressões usadas: portaria e limpeza;⁶³

A finalidade da norma foi regulamentar os empregados que não exerçam a atividade de bancário como fim. Portanto deve se tomar o cuidado de não radicalizar acreditando que a norma só alcance os empregados de portaria e limpeza. A norma em questão deve atingir também outros envolvidos na administração bancária que não se encontrem ligados diretamente à atividade fim bancária.

Concluindo a análise dos empregados que se equiparam aos bancários, devemos conhecer também os empregados que não possuem a jornada diferenciada própria destes profissionais.

4 EMPREGADOS BANCÁRIOS NÃO EQUIPARADOS

A necessidade de distinguir os trabalhadores bancários dos demais que não exercem atividade bancária é necessária visto que muitos empregados ingressam na justiça com o fim de obter os benefícios concedidos a esta classe. Na maioria dos casos, esses benefícios foram indeferidos pelos Tribunais. Passaremos a analisar os empregados que não se equiparam aos bancários principiando pelos empregados de cooperativa de crédito.

Estes empregados não exercem atividades semelhantes as exercidas pelos bancários. O TST já discorreu sobre este tema com a edição da Orientação Jurisprudencial nº 379 da SBDI-I⁶⁴. Neste sentido Élisson Miessa e Henrique Correia diferenciam de maneira brilhante as Instituições financeiras e as cooperativas de crédito:

⁶³ CARRION, Valentim. **Comentários a CLT**. 39 Ed. São Paulo: Saraiva, 2014. Pag. 253

⁶⁴ Empregado de cooperativa de Crédito. Bancário. Equiparação. Impossibilidade. Os empregados de cooperativas de crédito não se equiparam a bancário, para efeito de aplicação do art. 224 da CLT, em razão da inexistência de expressa previsão legal, considerando, ainda, as diferenças estruturais e operacionais entre as instituições financeiras e as cooperativas de crédito. Inteligência das leis nº 4.594, de 29.12.1964 e 5.754 de 16.12.1971.

Ademais, embora as cooperativas de crédito integrem o sistema financeiro nacional, elas diferem das instituições bancárias, pois são constituídas por pessoas de determinado grupo econômico, que desempenham atividade econômica em favor dos seus associados, não visam o lucro e não realizam todas as operações feitas pelos estabelecimentos bancários. Ao contrário, os bancos visam ao lucro, prestam serviços aos seus clientes e terceiros e realizam operações que ultrapassem aquelas efetuadas pelas cooperativas.⁶⁵

Alice Monteiro de Barros nos diz que não se compara igualmente ao bancário o empregado de cooperativa de crédito rural, por ser uma sociedade de pessoas e não de capital destinada a promover a cooperação entre os associados sem o intuito de lucro.⁶⁶

Além dos empregados de cooperativa de crédito, outra classe que não se enquadra como bancário é a do vigilante. Contudo é necessário diferenciar a profissão de vigia e a serviço de vigilância.

Segundo Alice Monteiro de Barros o vigia “exerce funções estáticas, sem grande esforço físico. Seu conteúdo ocupacional consiste em circular pelo local de trabalho, observando fatos”⁶⁷. O vigilante segundo ela “possui formação específica prevista em lei e exerce atividade dinâmica, parapolicial, com o objetivo de impedir ações criminosas.”⁶⁸

O vigilante possui lei específica que norteia a sua profissão (Lei nº 7.102/83). Devemos compreender que a atividade de vigilante em nada se assemelha a atividade-fim bancária existindo distinções, já que, para se tornar vigilante é necessário possuir um treinamento especial. A súmula nº257 do TST⁶⁹ deixa bem claro que o vigilante contratado por empresas especializadas que prestam serviços ao banco ou contratado diretamente por ele não se encaixa na categoria dos bancários.

Ademais Élisson Miessa e Henrique Correia nós diz que “O vigia é responsável pela guarda de bens, sem regras específicas previstas em lei, não lhe é aplicada,

⁶⁵ MIESSA, Élisson; CORREIA, Henrique. **Súmulas e orientações jurisprudenciais do TST**. 4. ed. Bahia: JusPODIVM,2014.Pág.105

⁶⁶ BARROS. Alice Monteiro de. **Contratos e regulamentações especiais de trabalho**. 4 ed. São Paulo: LTr. 2010. Pág.140

⁶⁷ IBID. Pág. 141

⁶⁸ IBID., Pág. 141.

⁶⁹ O vigilante contratado diretamente por banco ou por intermédio de empresas especializadas, não é bancário.

portanto, a lei nº 7.102/83, podendo ser enquadrado como empregado urbano, rural ou doméstico [...]”⁷⁰

A importância de distingui-los é que os vigilantes não se equiparam aos bancários enquanto aos vigias é aplicada a jornada dos bancários. Bem nos ensina Alice Monteiro de Barros ao afirmar que “logo, vigia de banco é bancário, estando sujeito à jornada de 6 horas, por interpretação extensiva do art. 226 da CLT”.⁷¹

Quem também não se equipara aos bancários são os empregados de categoria diferenciada conforme disposição da súmula nº 117 do TST.⁷² A súmula aqui analisada trata de empregados que mesmo contratados pelos bancos e na instituição exerçam suas atividades, não podem usufruir das prerrogativas referentes ao trabalhador bancário. Élisson Miessa e Henrique Correia nos informam:

Trata-se dos trabalhadores pertencentes à categoria profissional diferenciada que, de acordo com o art. 511 § 3, da CLT, é a que se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força do estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vidas singulares.⁷³

Sérgio Pinto Martins nos diz que “quem pertence à categoria diferenciada não tem jornada de seis horas, mas a pertinente a referida categoria, como os advogados, arquitetos, etc.”⁷⁴

O advogado, que tenha sido contratado por estabelecimento bancário não se equipara ao empregado bancário, se enquadrando ele como categoria profissional diferenciada por força de seu regimento próprio. Vejamos as decisões do TRT e do TST respectivamente:

TRT-1 - Recurso Ordinário RO 1061003820075010015 RJ (TRT-1)
Ementa: ADVOGADO. EMPREGADO DE ESTABELECIMENTO BANCÁRIO. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. EXCLUÍDO DA JORNADA REDUZIDA. A profissão de advogado é regida por lei específica (Lei nº 8.906 /1994). Por isso, o advogado não pertence a categoria diferenciada,

⁷⁰ MIESSA, Élisson; CORREIA, Henrique. **Súmulas e orientações jurisprudenciais do TST**. 4.ed. Bahia: JusPODIVM,2014.Pag.107

⁷¹ BARROS. Alice Monteiro de. **Contratos e regulamentações especiais de trabalho**. 4 ed. São Paulo: LTr. 2010. Pag. 141

⁷² Bancário. Categoria diferenciada. Não se beneficiam do regime legal relativo aos bancários os empregados de estabelecimento de crédito pertencentes a categorias profissionais diferenciadas.

⁷³ MIESSA, Élisson; CORREIA, Henrique. **Súmulas e orientações jurisprudenciais do TST**. 4ª. Ed. Bahia: JUSPODIVM, 2014. Pag.107

⁷⁴MARTINS. Sérgio Pinto. **Comentários a CLT**. 18 ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pág. 232

mas integra o rol das profissões liberais. Quando empregado de estabelecimento bancário, admitido mediante contrato em cujas disposições se prevê o regime de dedicação exclusiva, não se beneficia da jornada especial dos bancários (arts. 224 e seguintes da CLT), motivo pelo qual não tem direito ao pagamento da sétima e da oitava horas como extras.⁷⁵

TST - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA AIRR 1438008520075010035 143800-85.2007.5.01.0035 (TST) Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA . ADVOGADO. EMPREGADO. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. JORNADA DE TRABALHO. NÃO PROVIMENTO. A decisão do TRT está em conformidade com a jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual o advogado contratado por instituição bancária não faz jus à jornada reduzida dos bancários, prevista no art. 224 , caput , da CLT , porquanto, como profissionais liberais, são equiparados aos empregados pertencentes a categoria diferenciada. Precedentes. Agravo de instrumento a que se nega provimento.⁷⁶

As decisões se equivalem quando afirmam que os advogados não se equiparam aos bancários. Destarte, devemos observar que a decisão do *TRT-1 - Rio de Janeiro* afirma que o advogado não pertence à categoria diferenciada, integrando o rol das profissões liberais. Já a decisão do TST afirma que os advogados são profissionais liberais, e se equiparam aos empregados pertencentes a categoria profissional diferenciada. Observando o texto do art.511 § 3 da CLT⁷⁷, podemos concluir que o advogado é um empregado que exercem atividades reguladas por força do estatuto profissional especial da ordem dos advogados do Brasil, enquadrando-se assim em uma categoria profissional diferenciada.

Amauri Mascaro Nascimento teceu breves comentários a uma Decisão do TST que equipara os arquitetos aos empregados pertencentes à categoria diferenciada, decisão que nos cabe no caso em epígrafe:

⁷⁵ BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 1º REGIÃO. ADVOGADO. EMPREGADO DE ESTABELECIMENTO BANCÁRIO. DEDICAÇÃO EXCLUSIVA. EXCLUÍDO DA JORNADA REDUZIDA. RO 1061003820075010015. Relator: Nelson Tomas Braga. Rio de Janeiro, DJ: 06 de março de 2013. Publicado em: 21 de março de 2013; Disponível em: <http://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24898220/recurso-ordinario-ro-1061003820075010015-rj-trt-1>. Acesso em 04 de novembro de 2014. 15h40min.

⁷⁶ BRASIL. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ADVOGADO. EMPREGADO. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. JORNADA DE TRABALHO. NÃO PROVIMENTO. AIRR 1438008520075010035 143800-85.2007.5.01.0035. Relator (a): Kátia Magalhães Arruda. Julgamento: 28 de agosto de 2013. Publicação: DEJT 30 de agosto de 2013. Disponível em: <http://tst.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24124959/agravo-de-instrumento-em-recurso-de-revista-airr-1438008520075010035-143800-8520075010035-tst>. Acessado em: 04 de novembro de 2014. 15h10min.

⁷⁷ Art. 511. § 3º Categoria profissional diferenciada é a que se forma dos empregados que exerçam profissões ou funções diferenciadas por força de estatuto profissional especial ou em consequência de condições de vida singulares

Há um acerto e há uma obscuridade. O acerto está em tratar como categoria diferenciada estes profissionais. Categoria diferenciada é um sindicato por profissão e não um sindicato que toma por base o tipo de atividade preponderante em uma empresa para assim enquadrar os empregados. [...] Até este ponto está correto, porque os profissionais liberais não podem ser enquadrados como bancários, já que estes são todos os que trabalham para os bancos, menos os que integrem categoria diferenciada. O equívoco existente é na insistência da expressão “profissional liberal”. Embora conste na lei, hoje não temos mais a função técnica. O profissional liberal hoje não tem importância na classificação dos tipos de atividades da CLT. hoje este profissional é autônomo. Portanto não há mais que se falar em profissional liberal, há que se falar em autônomo. Neste caso, também não se enquadraria como bancário, pois existe o sindicato dos trabalhadores autônomos.⁷⁸

Devemos reconhecer também que os engenheiros e arquitetos não se equiparam aos empregados bancários, equiparando-se a categoria profissional diferenciada. Vejamos a decisão do Supremo Tribunal federal:

STF - AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO ARE 732701 SP (STF) Ementa: EMENTA Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Trabalhista. Engenheiros e arquitetos empregados de instituição bancária. Enquadramento como bancários. Jornada de trabalho. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. 1. A Corte de origem concluiu, com fundamento na Consolidação das Leis do Trabalho e nos fatos e nas provas dos autos, que engenheiros e arquitetos contratados por instituição bancária não se equiparariam aos bancários para fins de definição de jornada de trabalho. 2. Inadmissível, em recurso extraordinário, a análise da legislação infraconstitucional e o reexame dos fatos e das provas dos autos. Incidência das Súmulas nº 636 e 27.⁷⁹

Por fim não se equiparam aos bancários os empregados de corretoras de títulos e valores imobiliários, conforme disposição da sumula nº 119 do TST.⁸⁰ Estes empregados não exercem atividades semelhantes aos dos funcionários das instituições financeiras.

⁷⁸NASCIMENTO.Amauri Mascaro. Disponível em :[HTTP://amaurimascaronascimento.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=132:categoria-profissionaldiferenciada&catid=52:decisões-comentadas&itemid=168](http://amaurimascaronascimento.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=132:categoria-profissionaldiferenciada&catid=52:decisões-comentadas&itemid=168). Acessado em 13 de outubro de 2014.

⁷⁹ BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL- PRIMEIRA TURMA. Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Trabalhista. Engenheiros e arquitetos empregados de instituição bancária. Enquadramento como bancário. Jornada de trabalho. Legislação infraconstitucional. Ofensa reflexa. Reexame de fatos e provas. Impossibilidade. Precedentes. ARE 732701 SP. Partes: Sindicato dos empregados em estabelecimentos bancários de bauru e região; José Eymard Loguercio; Banco do Brasil S/A; Jairo Waisros e outro (A/S). Relator: Ministro Dias Toffoli. Julgamento: 11 de junho de 2013- São Paulo. Publicação: Acórdão eletrônico DJe- 169 DIVULG 28-08-2013.PUBLIC 29-08-2013. Disponível em: <http://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/24806287/agreg-no-recurso-extraordinario-com-agravo-are-732701-sp-stf>. Acesso em: 04 de novembro de 2014; 15.20min.

⁸⁰ Os empregados de empresas distribuidoras e corretoras de títulos e valores mobiliários não têm direito à jornada especial dos bancários

Alice Monteiro de Barros alude em sua obra “que as corretoras e distribuidoras de valores imobiliários realizam atividades de mera intermediação não sendo, portanto, equiparadas a bancos, seus empregados não gozam da jornada especial dos bancários”.⁸¹

Marcelo Moura alega que “as empresas distribuidoras e corretoras de títulos e valores imobiliários não são consideradas casas bancárias, pois não atuam, diretamente, no mercado financeiro”⁸²

Por fim Alice Monteiro de Barros nos trás em sua obra uma decisão do TRT- 12ª Região que diferencia dos bancários os empregados que trabalham recebendo boletos de pagamento em casas lotéricas, supermercados, sem que os clientes possam realizar serviços próprios de instituições financeiras. Observemos:

Não se enquadra como bancário o trabalhador que executa suas funções alusivas a recebimento de boletos de pagamento em casas lotéricas, supermercados e outros setores correlatos, sem qualquer possibilidade de o cliente efetuar depósitos, saques ou aplicações financeiras capazes de propiciar uma relação mutua ao sistema bancário.⁸³

A jornada aplicada no art. 224 da CLT não se aplica também aos empregados do BNDES- Banco Nacional do Desenvolvimento, conforme lei nº 10.556/2002. A jornada aplicada a esses empregados e a de 7 horas diárias e de 35 horas semanais. Também não se beneficiam da jornada dos bancários os empregados do FINEP- Financiadora de estados e projetos, tendo eles a jornada de 8 horas diárias e 40 horas semanais, conforme a lei nº 10.556/2002.

5 JORNADA DE TRABALHO

Em 15 de Maio de 1981, o Papa Leão XII, já demonstrava estar preocupado com o tempo de trabalho na época executado pelos trabalhadores. Através da encíclica Rerum Novarum, ele nos demonstrou a sua opinião. Vejamos um trecho:

⁸¹ BARROS. Alice Monteiro de. **Contratos e regulamentações especiais de trabalho**. 4 ed. São Paulo: LTr. 2010. Pag. 140

⁸² MOURA. Marcelo. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2014 Pág. 583.

⁸³ BARROS. Alice Monteiro de. **Contratos e regulamentações especiais de trabalho**. 4 ed. São Paulo: LTr. 2010. Pag. 137, Apud Revista Justiça do Trabalho. Editora HS, porto Alegre. N 274, out, 2006. Pag. 124. TRT-12ª Reg.- Proc. RO-V 02849-2005-040-12-00-4- Ac. 12848/06 - 3º T- Relª Juíza Lígia Maria Teixeira Gouvêa- DJSC 29.09.2006. p.58.

Não é justo nem humano exigir do homem tanto trabalho a ponto de fazer pelo excesso da fadiga embrutecer o espírito e enfraquecer o corpo. A actividade do homem, restrita como a sua natureza, tem limites que se não podem ultrapassar. O exercício e o uso aperfeiçoam-na, mas é preciso que de quando em quando se suspenda para dar lugar ao repouso. Não deve, portanto, o trabalho prolongar-se por mais tempo do que as forças permitem. Assim, o número de horas de trabalho diário não deve exceder a força dos trabalhadores, e a quantidade de repouso deve ser proporcionada à qualidade do trabalho, às circunstâncias do tempo e do lugar, à compleição e saúde dos operários. O trabalho, por exemplo, de extrair pedra, ferro, chumbo e outros materiais escondidos debaixo da terra, sendo mais pesada e nocivo à saúde, deve ser compensado com uma duração mais curta. Deve-se também atender às estações, porque não poucas vezes um trabalho que facilmente se suportaria numa estação, noutra é de facto insuportável ou somente se vence com dificuldade.⁸⁴

De acordo com Mauricio Godinho Delgado, “jornada de trabalho é o lapso temporal diário em que o empregado se coloca a disposição do empregador em virtude do respectivo contrato.”⁸⁵ Consideramos então como jornada, o tempo que o empregado esta a disposição do empregador, como contrapartida pela remuneração auferida, típicas das relações de trabalho. Esse chamado tempo à disposição do empregador pode ser encarado como uma das principais obrigações do empregado no contrato de trabalho como nos ensina Mauricio Godinho “É a jornada, portanto, ao mesmo tempo, a medida da principal obrigação obreira (prestação de serviços) e a medida da principal vantagem empresarial (apropriação dos serviços pactuados).”⁸⁶

Com a crise empregatícia que vem assolando diversas nações, a jornada de trabalho passou a ser um importante organismo para que se busque uma saída eficiente dessa situação. Como nos demonstra Godinho:

A redução da duração diária, semanal e mensal do labor abre, automaticamente (ainda que em proporção equivalente), inúmeros novos postos de trabalho, ou - na pior das hipóteses- obstacula, de modo franco e direto, o ritmo de avanço de desocupação no mercado de trabalho.⁸⁷

É de muita importância distinguir o que é duração, jornada e horário de trabalho. Godinho nos ensina que duração de trabalho:

⁸⁴ XII. Papa Leão. **Carta Encíclica *Rerum Novarum***. 1891. Disponível em : https://w2.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum_novarum.html. Acessado em 19/02/2017.

⁸⁵ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 805

⁸⁶ IBID. Pág 895

⁸⁷ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 807

É a noção mais ampla entre as três correlatas. Abrange o lapso temporal de labor ou disponibilidade do empregado perante seu empregador em virtude do contrato, considerando distintos parâmetros de mensuração: dia(duração diária, ou jornada) , semana(duração semanal), mês(duração mensal), e ate mesmo o ano(duração anual).⁸⁸

José Augusto Rodrigues Pinto afirma que a duração do trabalho é importante, pois através dela é que se mensura o tempo que o empregado deve estar desenvolvendo o labor e o tempo que ele deve ter de repouso, trazendo um equilíbrio racional. Vejamos:

É costume tratar-se como duração do trabalho aquilo que, na verdade, visa a assegurar ao empregado um equilíbrio racional entre o tempo de atividade para a empresa e o de repouso pessoal, ou seja, entre o desgaste e a restauração da fonte orgânica de energia.⁸⁹

Duração do trabalho desta forma engloba o tempo de trabalho e o tempo de repouso do trabalhador. A jornada de trabalho, a que aqui nos cabe o estudo, é mais restrita, compreendendo o tempo diário em que o empregado esta a disposição do empregador, podendo aqui compreender inclusive as horas extras. Já o horário de trabalho é o tempo que realmente corresponde ao inicio e termino do trabalho do empregado. Inclusive, a CLT estipula em seu artigo 74⁹⁰ que o horário de trabalho do funcionário deva estar evidenciado no ambiente de trabalho.

Mauricio Godinho em sua obra classifica como os três principais critérios de cálculo da extensão da jornada de trabalho, sendo eles o do tempo efetivamente trabalhado, o do tempo à disposição no centro de trabalho e o do tempo despendido no deslocamento residência – trabalho - residência. Alem destes, ele ainda cita o critério do tempo prontidão e o do tempo sobreaviso. Segundo Godinho:

As ordens justralhistas nacionais tendem, obviamente, a se pautar, como orientação básica, por um dos três critérios principais informadores da

⁸⁸ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 807

⁸⁹ PINTO. José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual**. 5° Ed- São Paulo: LTr, 2003. Pág 388

⁹⁰ Art. 74 CLT O horário do trabalho constará de quadro, organizado conforme modelo expedido pelo Ministro do Trabalho, Industria e Comercio, e afixado em lugar bem visível. Esse quadro será discriminativo no caso de não ser o horário único para todos os empregados de uma mesma seção ou turma.[...]

composição da jornada laboral (no caso brasileiro, é indubitável a eleição do tempo a disposição como essa orientação básica[...]⁹¹

Analisaremos os critérios acima citados começando pelo do tempo efetivamente trabalhado. Este critério inclui como jornada somente o tempo que efetivamente o empregado trabalhou, não considerando nenhuma paralisação por qualquer motivo que possa a vir acontecer. Godinho explica que, “ Em suma, exclui-se do calculo da jornada todo e qualquer lapso temporal que não consista em direta transferência da força de trabalho em benefício do empregador.”⁹² A grande critica a este critério é que o empregado somente receberia salário pelo período realmente trabalhado.

O segundo critério a ser ponderado é o de tempo à disposição. Diferente do primeiro critério, este não considera somente o tempo realmente trabalhado do empregado, considerando também o tempo que o mesmo esteve a disposição do empregado, estivesse trabalhando ou não. Godinho afirma que “A ordem jurídica brasileira adota este critério como regra padrão de computo da jornada de trabalho no país (art. 4 CLT)”⁹³.

O terceiro critério citado por Godinho é o de tempo de deslocamento, sendo este o tempo compreendido entre o descolamento do obreiro de sua residência para o local de trabalho e o retorno deste para sua residência. O interessante aqui é que neste período não há realmente qualquer tipo de prestação de serviço, porém não há qualquer tipo de remuneração. Godinho explicita que:

O critério de tempo deslocamento tem sido acolhido, na qualidade de regra geral, pela legislação acidentaria do trabalho: “equiparam-se ao acidente de trabalho (...) o acidente sofrido pelo segurado, ainda que fora do local de trabalho (...) no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquele qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive de veiculo de propriedade do segurado.” (art. 21, IV, “d”, lei n. 8.213/91) ⁹⁴.

Entretanto se o empregado for transportado por condução fornecida pelo empregador, e o local de trabalho for de difícil acesso ou não esteja servido de transporte publico regular, o empregado adquire o direito de ter esse tempo de

⁹¹ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 811

⁹² IBID. Pág 812

⁹³ IBID. Pág 812

⁹⁴ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 813

deslocamento computado em sua jornada de trabalho. Esse fenômeno é chamado de horas in itinere e está consagrado na sumula 90, I do TST⁹⁵ e no art. 58, § 2 da CLT.⁹⁶ Conforme Godinho “[...] embora não seja adotado como regra geral na ordem juristrabalhista do país, tem produzido certa repercussão particularizada no cotidiano do direito do trabalho pátrio.”⁹⁷

Dois critérios utilizados para computo da jornada de trabalho são os de sobreaviso e prontidão. Estas duas noções foram normatizadas primeiramente para a categoria dos ferroviários, e atualmente já tem sua utilização vinculada a outras categorias.

Por tempo de sobreaviso entende-se aquele que o empregado permanece em sua casa, no entanto aguardando a qualquer hora o chamado para o serviço, conforme disposto no art. 244. §2 da CLT⁹⁸. Godinho explica muito bem a situação quando afirma que “[...] o obreiro tem sua disponibilidade pessoal relativamente restringida (afinal, tem de permanecer em sua residência, aguardando o chamado para o serviço, razão por que o direito, mais uma vez, confere consequência contratual a este período.”⁹⁹

Por tempo de prontidão entende-se como o tempo que o empregado fica a disposição do empregador na empresa, havendo ou não trabalho, mais sempre

⁹⁵ O tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso, ou não servido por transporte público regular, e para o seu retorno é computável na jornada de trabalho. II - A incompatibilidade entre os horários de início e término da jornada do empregado e os do transporte público regular é circunstância que também gera o direito às horas in itinere. III - A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento de horas in itinere. IV - Se houver transporte público regular em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas in itinere remuneradas limitam-se ao trecho não alcançado pelo transporte público. V - Considerando que as horas in itinere são computáveis na jornada de trabalho, o tempo que extrapola a jornada legal é considerado como extraordinário e sobre ele deve incidir o adicional respectivo.

⁹⁶ Art. 58. [...] §2 O tempo despendido pelo empregado até o local de trabalho e para o seu retorno, por qualquer meio de transporte, não será computado na jornada de trabalho, salvo quando, tratando-se de local de difícil acesso ou não servido por transporte público, o empregador fornecer a condução.

⁹⁷ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 813

⁹⁸ Art. 244[...] §2 Considera-se de "sobreaviso" o empregado efetivo, que permanecer em sua própria casa, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. Cada escala de "sobreaviso" será, no máximo, de vinte e quatro horas, As horas de "sobreaviso", para todos os efeitos, serão contadas à razão de 1/3 (um terço) do salário normal.

⁹⁹ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 817

aguardando ordens, conforme dispõe o art. 244§ 3 da CLT.¹⁰⁰ Godinho explicita aqui que diferente do sobreaviso, em que o empregado não tem sua disponibilidade pessoal totalmente restringida, no tempo de prontidão “[...]o obreiro tem sua disponibilidade pessoal significativamente restringida (afinal, afinal esta nas dependências do estabelecimento empresarial ou suas cercanias, fora de sua residência)”¹⁰¹

Nas palavras de Orlando Gomes e Élson Gottschalk “A duração do trabalho não conheceu limites durante um largo período da historia da humanidade. Por muitos séculos, a sua delimitação era regida pelo mecanismo das leis naturais.”¹⁰² Hoje, fica claro, que a jornada de trabalho leva em consideração a tutela da saúde, da vida, da moral do individuo.

O direito do trabalho brasileiro adotou uma jornada geral de trabalho, e tratou de situações especiais que não se enquadraram nesta jornada geral. Conforme disposto no art.7º, XIII, CFRB/88¹⁰³, a jornada padrão de trabalho é de 8 horas diárias e 44 horas semanais. Jose Augusto Rodrigues Pinto afirma que;

Os termos da garantia constitucional mínima e genérica deixam liberdade ao legislador ordinário para fixar qualquer outra duração inferior e especifica em atividades que produzem particular desgaste físico, mental e ate espiritual, sempre observada a relação hora/dia/semana.¹⁰⁴

Existem modalidades de jornada de trabalho chamadas de jornadas controladas e jornadas não controladas. As jornadas controladas são aquelas em que o empregador possui a administração sobre o tempo de trabalho do empregado, onde se houver a extrapolação da jornada enseja-se horas extras Na legislação pátria esta evidenciado que as jornadas controladas são a regra geral.

¹⁰⁰ Art. 244 [...] §3 Considera-se de "prontidão" o empregado que ficar nas dependências da estrada, aguardando ordens. A escala de prontidão será, no máximo, de doze horas. As horas de prontidão serão, para todos os efeitos, contadas à razão de 2/3 (dois terços) do salário-hora normal .

¹⁰¹DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 816

¹⁰² GOMES. Orlando. ; GOTTSCHALK. Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 16º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004 Pág 282.

¹⁰³ Art. 7 [...] XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho.

¹⁰⁴ PINTO. José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual**. 5º Ed- São Paulo: LTr, 2003. Pág 391

Por outro lado existem as jornadas não controladas, onde o tempo de trabalho do empregado não é submetido a controle do empregador, motivo pelo qual não são somadas horas extras, haja vista não se saber a efetiva jornada de trabalho do empregado. Mauricio Godinho Delgado ensina que “ O critério e estritamente prático: trabalho não fiscalizado nem minimamente controlado é insuscetível de propiciar a aferição da prestação (ou não) de horas extraordinárias pelo trabalhador”¹⁰⁵ O exímio doutrinador nos ensina ainda que

A ordem jurídica prevê, além do trabalho interno – usualmente controlado-, a possibilidade de existência de trabalho externo submetido a alguma forma de fiscalização e controle. É o que se passa , ilustrativamente, com roteiros externos cumpridos em horários lançador em fichas ou papeletas de registro de horário em poder do próprio empregado.¹⁰⁶

A CLT em seu artigo 62, I e II e Parágrafo único¹⁰⁷, indica dois tipos de empregados que possuem a jornada de trabalho não suscetível a controle, sendo eles os trabalhadores que exercem atividade externa incompatível com a fixação de jornada de trabalho e os gerentes exercentes de cargos de gestão(confiança) e que recebam acréscimo salarial igual ou superior a 40% do salário do cargo efetivo. Mauricio Godinho, entretanto, informa que:

[...] Havendo prova firme (sob o ônus do empregado) de que ocorria efetiva fiscalização e controle sobre o cotidiano da prestação laboral, fixando fronteiras claras à jornada laborada, afasta-se a presunção legal instituída, incidindo o conjunto das regras clássicas concernentes à duração do trabalho.¹⁰⁸

O inciso I do artigo 62 da CLT, deixa bem claro que o empregado que exerça atividade externa incompatível com o controle de jornada deve ter essa circunstancia anotada na sua Carteira de trabalho e previdência Social (CTPS). Como exemplo de

¹⁰⁵ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 844

¹⁰⁶ IBID. Pág 844

¹⁰⁷ Art. 62 - Não são abrangidos pelo regime previsto neste capítulo: I - os empregados que exercem atividade externa incompatível com a fixação de horário de trabalho, devendo tal condição ser anotada na Carteira de Trabalho e Previdência Social e no registro de empregados;

II - os gerentes, assim considerados os exercentes de cargos de gestão, aos quais se equiparam, para efeito do disposto neste artigo, os diretores e chefes de departamento ou filial. Parágrafo único - O regime previsto neste capítulo será aplicável aos empregados mencionados no inciso II deste artigo, quando o salário do cargo de confiança, compreendendo a gratificação de função, se houver, for inferior ao valor do respectivo salário efetivo acrescido de 40% (quarenta por cento).

¹⁰⁸ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 845

trabalhadores que se enquadram nessa regra nós temos os vendedores que precisam viajar, os motoristas de carretas.

Os gerentes também possuem a jornada de trabalho não controlada, entretanto, como tratado no inciso II do artigo 62 da CLT, estes para não terem o controle de jornada devem possuir poderes de mando, gestão e representação. Além disso, como já dito anteriormente, devem receber acréscimo salarial igual ou superior a 40% do salário do cargo efetivo. O motivo pelo qual os gerentes não possuem controle em sua jornada é devido a sua posição na estrutura da empresa, haja vista a sua posição hierárquica. No entanto nos ensina Mauricio Godinho Delgado que:

Evidenciado que o gerente, não obstante detentor de poderes de gestão e favorecido pelo acréscimo salarial equivalente ou maior do que 40% do salário efetivo, submete-se a estrito controle diário de horário e jornada, enquadra-se tal empregado nas fronteiras da duração padrão de trabalho de sua categoria profissional, sendo credor de horas extras efetivamente prestadas por além dessa duração padrão.¹⁰⁹

Existem categorias que possuem jornadas especiais de trabalho, estabelecidas em leis. Algumas jornadas extrapolam às 8 horas diárias e 44 horas semanais previstas em lei, como por exemplo, a jornadas dos ferroviários, dos eletricitários, entre outros.

No entanto, o que vemos usualmente é justamente o oposto, jornadas de trabalho inferiores ao estipulado na Constituição de 88. Como exemplo temos os empregados de frigoríficos, telefonistas, entre outros empregados, que possuem a jornada de trabalho de 7 horas diárias, temos também os professores, bancários (que trataremos mais a fundo posteriormente), telegrafistas e telefonistas, estes com jornada de 6 horas diárias, e por fim ainda existe empregados de um seletto grupo que possui jornada de 5 horas diárias de trabalho, que são os jornalistas profissionais e radialistas.

Após fazermos um pequeno adendo sobre a jornada de trabalho, trataremos brevemente agora sobre a jornada extraordinária, que nada mais é que o tempo de trabalho que extrapole a jornada padrão de labor, conhecidas como horas extras, e

¹⁰⁹ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 845

que devem ser remuneradas ao empregado. Mauricio Godinho em sua obra afirma que

Jornada extraordinária é o lapso temporal de trabalho ou disponibilidade do empregado perante o empregador que ultrapasse a jornada padrão, fixada em regra jurídica ou por cláusula contratual. É a jornada cumprida em extrapolação a jornada padrão aplicável à relação empregatícia concreta.¹¹⁰

Orlando Gomes e Élon Gottschalk dizem que “trabalho extraordinário é todo aquele prestado com ultrapassamento da duração fixada pela lei, como pela extralimitação da duração fixada pelo contrato individual ou convenção coletiva.”¹¹¹

Como já dito, toda jornada extraordinária (a menos que seja compensada posteriormente), deve ser remunerada ao empregado, através do adicional de horas extras, normatizado no art. 7º, XVI, CRFB/88.¹¹² Mauricio Godinho Delgado explana que

As horas extras recebidas habitualmente pelo obreiro (e seu respectivo adicional) integram seu salário para todos os fins, refletindo-se em parcelas trabalhistas (13º salário, férias com 1/3, FGTS, aviso prévio - se for o caso, etc.) e parcelas previdenciárias (salário de contribuição).¹¹³

No entanto, se essas horas extras não ocorrerem com habitualidade, não será feita a integração contratual da remuneração recebida. O adicional de horas extras pode ser suprimido caso o fato que o gerou deixe de acontecer. Entretanto, a súmula 291 do TST¹¹⁴ prevê uma indenização caso haja supressão das horas extras e de seus adicionais. O artigo 7º, XVI da CRFB/88 estipulou que o adicional de horas extras mínimo do ordenamento brasileiro é de 50%, salvo negociação que favoreça o trabalhador em norma coletiva ou em cláusula de contrato.

Ensina-nos Orlando Gomes e Élon Gottschalk que:

¹¹⁰DELGADO. Mauricio Godinho. Curso de direito do trabalho. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 858

¹¹¹ GOMES. Orlando. ; GOTTSCHALK. Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 16º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004 Pág 290.

¹¹² Art. 7º, XVI, CRFB/88. [...] **XVI** - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal.

¹¹³DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 ed.- São Paulo: Ltr, 2011. Pág 873

¹¹⁴ Horas extras. Habitualidade. Supressão. Indenização. A supressão total ou parcial, pelo empregador, de serviço suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos 1 (um) ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de 1 (um) mês das horas suprimidas, total ou parcialmente, para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares nos últimos 12 (doze) meses anteriores à mudança, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão.

O trabalho extraordinário exigido para fazer em face do aumento da produção, no interesse do empregador, é a mais importante derrogação ao princípio da limitação da duração diária do trabalho. A permissão esta subordinada, porém, a: 1º) um Máximo de duas horas diárias excedentes por dia e 12 horas semanais; 2º) pagamento de um sobre- salário mínimo a partir de 50% superior a hora normal; 3º) celebração de acordo ou convenção coletiva.¹¹⁵

Após uma explanação acerca da jornada de trabalho genérica trataremos especificamente da jornada dos trabalhadores bancários.

5.1 JORNADA DE TRABALHO DO BANCÁRIO

A CLT garante ao trabalhador bancário um regime de jornada diferenciada. A jornada do trabalhador bancário atualmente é de 6 (seis) horas diárias, compondo um total de 30 horas semanais, devendo estas horas serem laboradas em dias úteis, com exceção do sábado, conforme disposição do art. 224 da CLT.¹¹⁶

O renomado desembargador Sérgio Pinto Martins nos leciona que os bancários só conseguiram a redução de sua jornada por intermédio de diversas greves, onde lutaram por melhores condições sanitárias. Notemos:

Os bancários fizeram greve em santos, em 15 de abril de 1932. O objetivo não foi apenas de reajuste de salários, mas também de condições sanitárias, em razão de que, houve alta incidência de tuberculose no setor bancário. Houve a redução da jornada para 6 horas a partir de novembro de 1933, visando preservar a saúde dos bancários.¹¹⁷

Importante é a lição que nos ensina Carlos Henrique Bezerra Leite ao afirmar que a atividade bancária encontra-se no rol das profissões penosas extenuantes. Vejamos um trecho dos seus ensinamentos:

A complexidade e rapidez das tarefas bancárias, as responsabilidades decorrentes do manuseio de grandes somas, a posição ergonômica de

¹¹⁵ GOMES. Orlando. ; GOTTSCHALK. Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 16º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. Pág 288

¹¹⁶Art. 224 - A duração normal do trabalho dos empregados em bancos, casas bancárias e Caixa Econômica Federal será de 6 (seis) horas contínuas nos dias úteis, com exceção dos sábados, perfazendo um total de 30 (trinta) horas de trabalho por semana. § 1º - A duração normal do trabalho estabelecida neste artigo ficará compreendida entre 7 (sete) e 22 (vinte e duas) horas, assegurando-se ao empregado, no horário diário, um intervalo de 15 (quinze) minutos para alimentação.

§ 2º - As disposições deste artigo não se aplicam aos 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.

¹¹⁷ MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários a CLT**. 18 ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pag. 231

trabalho, os riscos de acidentes emergentes do espantoso numero de assaltos a bancos, provocaram, ao fim de curto tempo, um maior desgaste físico e psíquico do empregado bancário, problemas de sistema nervoso e os de LER- lesões por esforço repetitivo- são de conhecimento notório, tendo em vista o considerável numero de bancários levados à previdência social para a obtenção de tratamento medico e de licenças prolongadas.¹¹⁸

Desta maneira, percebemos a necessidade de que a jornada de trabalho do empregado bancário fosse reduzida, evitando o desgaste, tornando o trabalho desta classe menos salubre e menos extenuante e conseqüentemente aumentando o seu rendimento no labor.

Entretanto, atualmente, existe uma nova corrente que discute a adequação da jornada dos bancários a atual realidade. Houve uma mudança na atividade bancaria, e para esta corrente esta não é mais extenuante como já foi um dia.

Se antes o trabalho bancário trazia um enorme desgaste, por conta de ter que lidar com expressivos valores, tudo sendo manual, com maquinas de datilografar e calculadoras, para esta corrente a realidade hoje é diferente. Para esta corrente a ajuda tecnológica diminuiu o desgaste físico e psicológico, trazendo menores desgastes ao trabalhador, motivo pelo qual entende que os bancários podem ter a jornada estendida para 7 ou 8 horas. No entanto como nos mostra Marco Aurélio Aguiar Barreto:

Cite-se que os problemas decorrentes do cenário das máquinas de datilografar, aparelhos de telex e calculadoras, foram substituídos pelas exigências decorrentes da agilidade proporcionada pelo computador, mas, sobretudo, pela verdadeira neurose provocada pela necessidade de atingimento de metas, sob pena de ser o empregado, avaliado com restrições ou abaixo da média, além de afetar negativamente o resultado final da filial da empresa a que se subordina.¹¹⁹

É importante o que nos ensina o § 2º do art. 224 da CLT, pois diferencia a jornada dos profissionais que exercem funções de gerência, fiscalização, chefia e equivalentes dos demais empregados bancários. Os bancários que não exerçam as funções listadas no § 2º do art. 224 terão a jornada de trabalho de 6 horas, enquanto

¹¹⁸ LEITE. Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva. 2014 Pág.223

¹¹⁹ BARRETO. Marco Aurélio Aguiar. **Análise sobre a jornada de trabalho dos bancários- A discussão sobre o exercício de cargos de confiança. Horas extraordinárias**. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11043 Acessado em 18/02/2017

os que se enquadrem em qualquer das funções deste parágrafo terão a jornada de 8 horas diárias.

Já o § 1º do art. 224 trata da duração do trabalho do bancário, dispondo que ele ficará compreendido entre 7 e 22 horas, e assegurando a este empregado um intervalo de 15 minutos. Neste sentido vemos a opinião de Sergio Pinto Martins nos ensina que:

Quem trabalha a partir de 6 horas, inclusive o bancário, faz jus ao intervalo de 15 minutos, que também não integra a jornada de trabalho, ou seja, não é computado na duração do trabalho, conforme preconiza o § 2 do art. 71 da CLT. O bancário sujeito a jornada de 8 horas tem intervalo de pelo menos uma a duas horas, podendo ser ele superior mediante acordo escrito ou convenção ou acordo coletivo.¹²⁰

Ao se referir ao § 2 do art. 71 da CLT, Martins se referiu a regra geral, já que possuímos também situações específicas de intervalo de jornada. Se a situação dos bancários fosse tratada como especial, podemos dizer que esse intervalo de 15 minutos seria computado na jornada de trabalho. O TST é quem trata sobre o intervalo de 15 minutos na Orientação Jurisprudencial nº178 da SDI- I¹²¹ e dispõe que não é computada na jornada de trabalho a jornada de 15 minutos para lanche ou descanso.

Ao tratarmos da jornada de trabalho dos bancários devemos levar em consideração também como é ajustado o sábado destes funcionários. É importante compreendermos que o sábado do bancário é considerado dia útil não trabalhado não dia de repouso remunerado conforme se encontra disposto na súmula nº 113 do TST.¹²² Henrique correia e Élisson Miessa tratam sobre o tema em sua obra:

Essa definição de dia útil não trabalhado é importantíssima para fins trabalhistas, pois, se o sábado fosse equiparado ao DSR- descanso semanal remunerado, haveria reflexos das verbas trabalhistas (horas extras, adicional noturno etc.) no sábado também, isto é, possibilitaria a integração de parcelas salariais também aos sábados.¹²³

¹²⁰ MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários a CLT**. 18 ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pag. 234

¹²¹ Bancário. Intervalo de 15 minutos. Não computável na jornada de trabalho. Não se computa na jornada do bancário sujeito a seis horas diárias de trabalho, o intervalo de 15 minutos para lanche ou descanso.

¹²² O sábado do bancário é dia útil não trabalhado, não dia de repouso remunerado. Não cabe a repercussão do pagamento de horas extras habituais em sua remuneração.

¹²³ E MIESSA, Élisson; CORREIA, Henrique. **Súmulas e orientações jurisprudenciais do TST**. 4ª. Ed. Bahia: JUSPODIVM, 2014. Pag.98

Martins em sua obra converge com a opinião de Henrique Correia e Élisson Miessa complementando de maneira pontual o entendimento destes dois autores ao afirmar que o sábado é dia útil, porém não deve ser trabalhado, e se houver trabalho realizado pelo bancário aos sábados, ocorrerá o pagamento de horas extras. Observemos:

O sábado normalmente é um dia útil, em que em muitas empresas, há trabalho. Para o bancário, o sábado é dia útil, porém não é dia trabalhado. O trabalho realizado no sábado será pago como hora extra, pois o bancário trabalha 5 dias, 6 horas por dia, totalizando 30 horas de trabalho por semana. Não é pago o sábado como repouso remunerado, pois o dia de repouso remunerado é domingo e nos feriados não poderá haver trabalho, salvo existindo compensação.¹²⁴

Por fim Carlos Henrique Bezerra Leite nos diz que “já houve tentativa dos sindicatos profissionais no sentido de que o trabalho realizado aos sábados fosse remunerado em dobro.”¹²⁵. Desta forma o trabalho não mais seria remunerado como hora extra como nos ensina Martins.

Concluindo, pontuaremos o trabalho noturno destes profissionais. Vejamos o que nos diz Alice Monteiro de Barros:

O Decreto-Lei nº 546, de 1969, autorizou o trabalho noturno em bancos, mas o restringiu aos serviços pertinentes à compensação de cheques ou à computação eletrônica. Se, não obstante, o bancário executar outras funções à noite impõe-se a aplicação das regras atinentes ao trabalho noturno, sob pena de enriquecimento ilícito do empregador e prejuízo a saúde do trabalhador.¹²⁶

Esta autorização está prevista no § 4 do art. 1 do decreto lei nº 546/69 que dispõe que “o Ministro do trabalho pode estender o trabalho noturno à atividade bancária de outra natureza, em casos especiais.”

6 CARGO (FUNÇÃO) DE CONFIANÇA

A confiança é algo inerente ao contrato de trabalho, haja vista que em qualquer relação de trabalho há de se haver confiança, mesmo que em escala mínima. A

¹²⁴ MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários a CLT**. 18º ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pag. 234

¹²⁵ LEITE. Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva. 2014 Pág. 225

¹²⁶ BARROS. Alice Monteiro de. **Contratos e regulamentações especiais de trabalho**. 4ª ed. São Paulo: Ltr. 2010. Pág. 138

confiança deriva do princípio da boa fé, princípio este que orienta os contratos de trabalho.

Sergio Pinto Martins nos ensina que embora muitos chamem de cargo de confiança, o correto é denominar função de confiança. “No Brasil, usa-se a denominação cargo de confiança. Na verdade, o certo seria falar em função de confiança e não em cargo, pois o empregador não tem cargo na empresa, mas função. Cargo existe no funcionalismo publico.”¹²⁷

Complementando o que nos ensina Sérgio Pinto Martins, Hugo Gueiros Bernardes informa que:

Função e cargo são equipolentes na significação do conteúdo de atribuições, embora possa a palavra função corresponder a atribuição real do empregado, enquanto cargo denote as atribuições legal e contratualmente possíveis para o mesmo empregado, ainda que não as receba nem exerça[...]¹²⁸

Muitos doutrinadores tratam a questão da confiança dividindo-a em alguns graus. Alice Monteiro de Barros em sua obra divide a confiança em: genérica, específica, estrita e excepcional, conforme o exposto:

a)confiança genérica, presente em todos os contratos de trabalho e que exige um mínimo de fidúcia por parte do empregador. b) confiança específica pertinente aos bancários (art. 224 da CLT); c) confiança estrita, a que alude o art. 499 da CLT; d) confiança excepcional, na qual se enquadra o gerente (art. 62. II da CLT.)¹²⁹

Esta classificação citada por Alice Monteiro de Barros é tratada por Sergio Pinto Martins. Vejamos o que ele diz sobre a classificação das espécies de confiança elencadas:

O empregador tem confiança genérica no empregado. O contrato de trabalho é baseado na confiança. Se deixar de existir confiança entre as partes, não tem mais sentido a manutenção do contrato de trabalho. [...] A confiança específica é a dos bancários. É prevista no art. 224 da CLT e no seu parágrafo 2°. Essa regra também é chamada de confiança bancaria. [...] A confiança estrita é prevista no art. 499 da CLT. [...] Geralmente o empregado recebe valor superior ao de outros empregados da empresa, tem poderes de admitir e demitir funcionários e têm subordinados, pois não

¹²⁷MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 31° ed. São Paulo: Atlas. 2015. Pag.200

¹²⁸ BERNARDES. Hugo Gueiros. **Direito do Trabalho**. Volume 1. São Paulo: Ltr. 1989. Pág 196

¹²⁹ BARROS. Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 8° Ed. São Paulo: Ltr, 2012. Pág 214

pode ser gerente ou diretor de si mesmo sem ter subordinados. A confiança excepcional esta prevista no art. 62 da CLT.¹³⁰

A ilustre Vólia Bonfim Cassar também classificou em sua obra as diferentes espécies de confiança, de maneira diferente, entretanto, não menos brilhante. Ela divide os empregados em três grupos, no que ela chama de “escala de confiança”. No grupo um estão presentes os “gerentes”, no grupo dois os “gerentes” e no grupo três o “diretor de S/A”.

Seguindo a sua classificação, ela nos diz que no grupo um estão os trabalhadores que possuem alguns poderes (restritos) dentro da empresa como:

[...] atribuições de gestão, mando, fiscalização, podendo admitir, demitir, emitir cheques, efetuar compras, contratar, contratar, representar o empregador perante os credores, devedores, clientes, repartições públicas, através de mandato outorgado pelo empregador ou não, podendo ter ou não subordinados.¹³¹

Vólia Bonfim afirma que os atos destes empregados não podem causar um dano amplo na empresa, e por isso é que o grau de confiança deles é o mais baixo em sua escala. Notemos:

Tem poderes restritos, com limitações ou alçadas, não importando a quantidade de afazeres de confiança, mais sim a intensidade desta, que é limitada. [...] Atos deste tipo de empregado podem ocasionar enormes prejuízos, mais jamais colocam em risco a atividade fim do empregador e a sua existência.¹³²

No segundo grupo da escala de confiança proposta por Vólia Bonfim estão os “gerentes”. Estes possuem as mesmas atribuições dos gerentes (do grupo um), no entanto possuem poderes menos restritos. Um trecho da obra de Vólia nos demonstra bem isso. Notemos: “Estes trabalhadores são caracterizados como altos empregados, isto é, como um *alter ego* do empregador, por se confundirem com o próprio empregador, diante da amplitude de seus poderes.”¹³³ Diferentemente dos gerentes do grupo um, um ato inconsequente desses chamados “gerentes”, podem

¹³⁰ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 31 ed. São Paulo: Atlas. 2015. Pag 203/204

¹³¹ CASSAR. Vólia bomfim. **Direito do trabalho**. 5º Ed. Niterói: Impetus, 2011. Pág 323

¹³² IBID. Pág 323

¹³³ IBID. Pág 324

trazer um imenso prejuízo para o empregador e colocar em risco a atividade empresarial.

Não obstante, a principal diferença segundo Vólia Bonfim do primeiro grupo para o segundo grupo é a capacidade de colocar em risco a atividade empresarial. Ela nos diz que:

Este é o diferenciador entre o primeiro e o segundo grupo de empregados de confiança, isto é, entre o “gerente” e o “gerentão”. Só os altos empregados caracterizados “no grupo 2” colocam em perigo a atividade empresarial, pouco importando objetivamente quais as suas atribuições específicas, pois com um ato, poderão colocar em risco o empreendimento.¹³⁴

Por fim, no grupo 3, estão os empregados eleitos diretores de uma sociedade anônima, grupo este que não nos é interessante o estudo.

Importante é para nós aqui o estudo do cargo de geral, previsto no artigo 62, inciso II da CLT, ou como Vólia Bonfim chama em sua obra, o grupo dos “gerentões”, para após entendermos a regra geral, possamos estudar especificamente o cargo de confiança específica bancário. Martins nos explica que:

Na confiança geral, o empregado recebe poderes de gestão, fiscalizando também os serviços. Dizem respeito aos principais interesses da empresa. Na confiança especial, o empregado recebe um posto específico ou especial, que o empregador lhe dá certa delegação.¹³⁵

Sérgio Pinto Martins considera que o empregado que possui (até certo ponto) o poder do empregador, é de fato o exercente do cargo de confiança:

Exerce cargo de confiança o empregado que tem encargo de gestão, tem parcela delegada do poder do empregador, podendo, por exemplo, admitir, dispensar, punir outras pessoas, exercer mandato, além de ter padrão mais elevado de vencimentos do que outros empregados da empresa.¹³⁶

Para ser considerado um detentor de cargo de confiança, é necessário que a diferença salarial não seja inferior a 40% do salário cabível ao respectivo cargo efetivo. Estes funcionários também não são abrangidos pela proteção das horas extraordinárias, conforme aduz o artigo 62 da CLT (o qual estudamos

¹³⁴ CASSAR, Vólia bomfim. **Direito do trabalho**. 5º Ed. Niterói: Impetus, 2011. Pág 324

¹³⁵ MARTINS, Sérgio pinto. **Direito do trabalho**. 31 ed. São Paulo: Atlas. 2015. Pag 202

¹³⁶ IBID. Pág 200

anteriormente), haja vista a natureza de um cargo de confiança e direção. Assim entende os doutrinadores Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino quando afirmam que:

[...] o gerente que possui poderes de gestão, como admitir e dispensar trabalhadores, aplicar penalidades disciplinares, efetuar compras e alienações em nome da empresa, etc. estarão fora da proteção da jornada normal de trabalho, pois não há como auferir ou controlar o horário deste tipo de trabalhador, em razão da própria natureza das funções por ele exercidas.¹³⁷

Conforme redação de José Augusto Rodrigues Pinto os empregados dotados de fidedignidade especial são os que se encontram mais próximos dos empregadores na escala hierárquica da empresa, compreendamos:

Constituem a parcela dos que, na hierarquia da empresa, estão mais próximos do empregador. Tão próximos que dele recebem delegação de poderes privativos, dos quais o de maior expressão é o disciplinar. Assim, passa a ser, para os trabalhadores colocados nos níveis inferiores dessa hierarquia e para os estranhos ao contrato, a projeção do próprio empregador.¹³⁸

Para Gustavo Filipe Barbosa Garcia, essa situação fica evidenciada quando se observa que estes empregados atuam na administração dessas empresas, agindo, de fato, da maneira que deve agir um empregador:

[...] quando se verifica tratar-se de empregados que exercem cargos de gestão na empresa, ou seja, atuam na sua administração, representando e agindo como se fossem o próprio empregador. Por isso, obviamente, a própria subordinação na forma de prestar os serviços tende a ficar menos intensa.¹³⁹

Para ser gerente, o empregado deve poder representar o empregador, podendo tomar decisões que interfiram no cotidiano da empresa, como por exemplo, dispensar e contratar empregados, utilizar do capital da empresa para efetuar compras em nome da empresa e o mais importante, o que muitos autores costumam dizer ser a pedra de toque para se identificar a gerência, que o gerente possua subordinados. Como bem nos ensina Sergio Pinto Martins

¹³⁷PAULO. Vicente; ALEXANDRINO. Marcelo. **Direito do Trabalho**. 6 ° Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005. Pág 183

¹³⁸ PINTO. José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual**. 5° Ed- São Paulo: LTr, 2003. Pág 119

¹³⁹ GARCIA. Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 9° Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2015. Pág 921

Gerente é a pessoa que gere um determinado setor da empresa. Gerir tem o sentido de administrar, governar, dirigir. A maior dificuldade consiste em dizer quem é gerente, pois o empregado pode ser rotulado de gerente, mas efetivamente não o ser, ou não ter poderes para tanto. É gerente o que tem poderes de gestão, como de admitir ou dispensar funcionários, adverti-los, puni-los, suspende-los, de fazer compras ou vendas em nome do empregador, sendo aquele que tem subordinados, pois não se pode falar em um chefe que não tem chefiados.¹⁴⁰

Devemos nos atentar sempre que o exercente da função de confiança pode colocar em risco a atividade empresarial. Gustavo Filipe Barbosa Garcia em sua obra trás um trecho que reflete esta afirmação:

A função exercida, por sua vez, apresenta grau de responsabilidade elevado, podendo inclusive colocar a empresa em risco. De todo modo, para que se possa falar no efetivo empregado gerente, tal como previsto na mencionada regra de exceção, este deve ter maior autonomia em seu trabalho, o que justificaria a ausência de controle de jornada e, por consequência, a inaplicabilidade das disposições sobre a duração do trabalho.¹⁴¹

Eduardo de Azevedo Silva nos explica que, no entanto, não é necessário que o empregado gerente faça o papel do dono da empresa. Vejamos:

A caracterização do cargo de confiança não exige que o empregado faça às vezes do dono. Essa tal concentração de poderes já não existe - e há muito tempo - nas empresas de hoje. Nem mesmo os diretores decidem sozinho os rumos da empresa. O conceito já se flexibilizou para se ajustar a essa nova realidade, bastando, como diz a lei, que o empregado exerça efetivamente cargo de chefia, que tenha sob sua orientação e coordenação "departamento ou filial".¹⁴²

É importante entendermos, que apesar de o empregado gerente possuir fidúcia especial, o elemento subordinação não está excluído do contrato de trabalho, sendo completamente normal inclusive, esse funcionário possuir um superior hierárquico.

¹⁴⁰ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 31 ed. São Paulo: Atlas. 2015. Pag 205

¹⁴¹ GARCIA. Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 9º Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2015. Pág 922

¹⁴² BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO- 2ª REGIÃO. Horas extras. Cargo de confiança. Configuração. A caracterização do cargo de confiança não exige que o empregado faça as vezes do dono. Essa tal concentração de poderes já não existe - e há muito tempo - nas empresas de hoje. Nem mesmo os diretores decidem sozinho os rumos da empresa. O conceito já se flexibilizou para se ajustar a essa nova realidade, bastando, como diz a lei, que o empregado exerça efetivamente cargo de chefia, que tenha sob sua orientação e coordenação "departamento ou filial". (TRT-2 - RO: 20000217853 SP 20000217853, Relator: EDUARDO DE AZEVEDO SILVA, Data de Julgamento: 02/07/2001, 1ª TURMA, Data de Publicação: 31/07/2001) Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/48938875/trt-17-22-08-2012-pg-198>. Acessado em 30/05/2017.

Rodrigues Pinto trás uma salutar abordagem, afirmando que apesar da ocupação de alto empregado, este sujeito também terá a sua tutela trabalhista diminuída, compreendamos:

A aliança dos dois traços típicos do perfil de alto empregado (delegação de poderes e outorga de representação da empresa) configura a chamada confiança imediata do empregador, que, mesmo desprovida de força para descaracterizar a relação de trabalho subordinado, implica a diminuição da tutela do trabalhador, colocando-o fora de efeitos trabalhistas importantes, entre os quais a estabilidade definitiva (hoje, ausente do nosso ordenamento) e, até a constituição federal de 1988, a remuneração mais elevada das horas extraordinárias.¹⁴³

Do mesmo entendimento corrobora Evaristo de Moraes Filho e Antonio Carlos Flores de Moraes, ao afirmar que “Pelo visto, ao lado da maior proximidade e intimidade com os poderes e os segredos empresariais, decai o empregado de confiança de uma serie de benefícios da legislação do trabalho.”¹⁴⁴

Vólia Bonfim Cassar compactua do mesmo discurso quando nos ensina que:

Quanto maior a confiança depositada no empregado, maiores são seus poderes, e menores os benefícios legais. Assim para o empregado de confiança há restrições de direito, de benesses legais, que não são da mesma amplitude que para os demais empregados.¹⁴⁵

Essa afirmação dos ilustres doutrinadores se dá pelo fato da exclusão dos gerentes do regime de duração do trabalho, não possuindo o direito a remuneração das horas extraordinárias. O fato de não possuir o controle de jornada faz com que estes trabalhadores não possuam determinados direitos além de não percepção de horas extras, como o adicional noturno, não possuem a obrigatoriedade de terem intervalos intra e inter jornadas.

Gustavo Filipe Barbosa Garcia em sua obra, nos trás uma importante explicação a respeito do pagamento da gratificação. Ele nos explica que, não é obrigatório o empregado auferir a gratificação para ser considerado como ocupante de cargo de

¹⁴³ PINTO. José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual**. 5° Ed- São Paulo: LTr, 2003. Pág 120

¹⁴⁴FILHO. Evaristo de Moraes; FILHO. Antônio Carlos Flores de Moraes. **Introdução ao direito do trabalho**. 7 ° Ed. São Paulo: Ltr, 1995. Pág 294

¹⁴⁵ CASSAR. Vólia bomfim. **Direito do trabalho**. 5° Ed. Niterói: Impetus, 2011. Pág 322

confiança, podendo ela ser substituída por uma diferenciação salarial no que tange os outros salários pagos aos demais empregados. Notemos:

Não existe obrigatoriedade de receber o empregado (gerente) a gratificação de função, para se incluir na disposição do art. 62, inciso II da CLT. Mesmo assim, não havendo a referida gratificação, deve o empregado, para ser considerado verdadeiro gerente (sem direito a horas extras e demais direitos decorrentes da duração do trabalho), receber salário em valor diferenciado, em quantia consideravelmente superior ao que recebem os demais empregados. Nesse caso, não há um critério objetivo e fixo para estabelecer o valor da remuneração global, incidindo, no entanto, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, na análise de cada caso em concreto.¹⁴⁶

Caso o empregado gerente receba a gratificação de função, incidirá o art. 62, inciso II da CLT, que institui o valor da gratificação em 40 % ou mais do salário efetivamente recebido pelo cargo de confiança.

Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino entendem que o chamado valor de gratificação de função é meramente exemplificativo, podendo, como dito anteriormente, ser substituída por um acréscimo salarial, conforme demonstrado no trecho que se segue:

[...] Valor da gratificação de função- é meramente exemplificativo, podendo ser enquadrados na situação descrita na lei ate mesmo gerentes que sequer percebam gratificação de função (anote-se que o dispositivo da CLT utiliza a expressão “se houver”). É comum a empresa não pagar nenhuma gratificação de função, mais sim remunerar seus gerentes em um patamar consideravelmente superior àquele dos salários pagos aos demais empregados. Se, por exemplo, o gerente tivesse a função de engenheiro de um determinado nível na empresa e o salário de um desses engenheiros, com o mesmo tempo de casa , for de R\$3.000,00, esse gerente deixara de fazer jus à proteção já jornada de trabalho normal se tiver uma remuneração total, não importa o nome das parcelas componentes, superior a R\$ 4,200,00.¹⁴⁷

Sergio Pinto Martins deixa claro que, no entanto, deverá o empregador demonstrar se o empregado recebe ou não a gratificação. Vejamos:

Para caracterização do cargo de confiança, não é preciso o pagamento de gratificação de função, que é facultativa., podendo ou não ser paga ao empregado, pois a lei emprega a expressão se houver, denotando exemplo. O empregador, contudo, vai ter que demonstrar que o empregado recebe a gratificação pela função, nos casos em que houver o pagamento , que não

¹⁴⁶ GARCIA. Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 9° Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2015. Pág 923 e 924

¹⁴⁷ PAULO. Vicente; ALEXANDRINO. Marcelo. **Direito do Trabalho**. 6 ° Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005. Pág 183

são muitas pessoas que o possuem, mesmo muitos gerentes ou outros administradores empregados tem um salário maior, mais não tem gratificação de função, ou, então devera demonstrar que o gerente tem um padrão mais elevado de vencimentos do que os demais empregados.¹⁴⁸

Importante frisar também o que expõe o artigo 468, parágrafo único da CLT,¹⁴⁹ que permite que o funcionário possa ser destituído do cargo de confiança, retornando a antiga função ocupada. No entanto a súmula 372, I, do TST¹⁵⁰, garante que, recebendo o empregado a gratificação de função por mais de 10 anos e vindo ele a ser afastado sem justo motivo, terá direito a manutenção da percepção da gratificação

Mauricio Godinho Delgado em sua obra trás um importante ponto sobre a presunção de trabalho de confiança, que não se configura. Vejamos:

Comprovado, inequivocamente, que o obreiro, ainda que exercente de cargo ou função de confiança ou gestão vê-se submetido a rigoroso controle de horários ao longo de seu cotidiano de trabalho, não há que se falar em exclusão de tal empregado do regime de jornada delimitada, e por consequência, da possibilidade de aferição da sobrejornada.¹⁵¹

Gustavo Filipe Barbosa Garcia afirma que “ [...] não há como aplicar a excepcional regra em questão quando o empregado, ainda que alegue ser “gerente”, tenha a sua jornada de trabalho controlada pelo empregador.”¹⁵²

O outro requisito, qual seja o da gratificação não inferior a 40% do respectivo salário aferido, possuem efeitos na jornada de trabalho do empregado se não for respeitado, conforme lição de Vicente Paulo e Marcelo alexandrino. Vejamos:

Em relação aos gerentes, diretores e chefes de departamento e filiais, se o salário do respectivo cargo de confiança, compreendendo a gratificação de

¹⁴⁸ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 31 ed. São Paulo: Atlas. 2015. Pag 576

¹⁴⁹ ART 468. [...] **Parágrafo único** - Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício de função de confiança.

¹⁵⁰ SUM-372 GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. SUPRESSÃO OU REDUÇÃO. LIMITES I - Percebida a gratificação de função por dez ou mais anos pelo empregado, se o empregador, sem justo motivo, revertê-lo a seu cargo efetivo, não poderá retirar-lhe a gratificação tendo em vista o princípio da estabilidade financeira. II - Mantido o empregado no exercício da função comissionada, não pode o empregador reduzir o valor da gratificação.

¹⁵¹ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15° Ed. São Paulo: Ltr. 2016 Pág 385

¹⁵² GARCIA. Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 9° Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2015. Pág 922

função, se houver, for inferior ao valor do respectivo salário efetivo acrescido de 40%, terão eles direito a jornada normal de trabalho, inclusive com o pagamento de adicional pelas horas extraordinárias (CLT. Art. 62, Parágrafo único)¹⁵³

Os altos empregados, em caso de necessidade de transferência, serão transferidos independentes de sua anuência, conforme entendido no Artigo 469, §1 da CLT¹⁵⁴, no entanto se for comprovado que não existia a real necessidade do serviço, poderá a transferência ser considerada abusiva conforme entendimento da súmula 43 do TST¹⁵⁵.

Evaristo de Moraes Filho e Antonio Carlos Flores de Moraes nos ensinam que no direito alemão:

[...] Consideram-se altos empregados (Leitende angestellte) aqueles que “em virtude da especial posição que desempenham nas empresas, participam no trabalho próprio do empresário, seja por que contribuem para impulsionar a marcha geral da empresa, seja pela função de direção e vigilância que exercem em relação às demais pessoas ocupadas na mesma empresa.”¹⁵⁶

Por fim, fiquemos com o ensinamento de Sérgio Pinto Martins que nos ensina que “ Não existe formula matemática para estabelecer com certeza absoluta uma definição de cargo de confiança. cada caso tem de ser examinado em separado para verificar as suas particularidades”¹⁵⁷

7 GERENTE GERAL (ART. 62, II CLT.) X GERENTE ESPECIFICO (ART. 224 §2 CLT)

É interessante sumariamente diferenciarmos o gerente geral bancário, que possui poderes amplos de gestão, disposto no art. 62, inciso II da CLT e o empregado bancário que ocupa cargo (função) de confiança, que possui apenas poderes

¹⁵³ PAULO. Vicente; ALEXANDRINO. Marcelo. **Direito do Trabalho**. 6 ° Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005. Pág 182

¹⁵⁴ Art. 469 empregador é vedado transferir o empregado, sem a sua anuência, para localidade diversa da que resultar do contrato, não se considerando transferência a que não acarretar necessariamente a mudança do seu domicílio § 1º - Não estão compreendidos na proibição deste artigo: os empregados que exerçam cargo de confiança e aqueles cujos contratos tenham como condição, implícita ou explícita, a transferência, quando esta decorra de real necessidade de serviço.

¹⁵⁵ Súmula 43 do TST. Presume-se abusiva a transferência de que trata o § 1º, do art. 469 da CLT, sem comprovação da necessidade do serviço.

¹⁵⁶ FILHO. Evaristo de Moraes; FILHO. Antônio Carlos Flores de Moraes. **Introdução ao direito do trabalho**. 7 ° Ed. São Paulo: LTr, 1995. Pág 294

¹⁵⁷ MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 31° ed. São Paulo: Atlas. 2015. Pág 206

limitados, disposto no art. 224, §2 da CLT. Compreendendo os predicados destes cargos, entenderemos o que vem acontecendo cotidianamente nas agencias bancárias, estas, que possuem os dois tipos de empregados acima citados.

Segundo o art. 1.172 do código civil considera-se gerente o preposto permanente no exercício da empresa, na sede desta, ou em sucursal, filial ou agência.

O cargo de gerente geral bancário, como vimos, encontra-se disposto no art. 62, II, combinado com o seu parágrafo único da CLT e uma vez que o gerente bancário preencha as condições estabelecidas no artigo em epigrafe, não terá direito à remuneração de hora extra, passando a não ter controle de horário como já foi estudado anteriormente.

Para Jackson Passos Santos e Simone Barbosa de Martins Mello, estes empregados possuem características peculiares, características estas que não são dos empregados ocupantes de cargo de confiança específica. Ressaltemos:

Os amplos poderes de mando, representação e substituição do empregador englobam em especial: a autonomia na tomada de decisões importantes; os poderes de admissão e demissão de empregados; poderes para a movimentação de numerário e contratações, além da ausência de fiscalização imediata por superior hierárquico. Como se pode perceber, o gerente deve ser efetivamente, o cargo mais alto da agência, ser responsável pela mesma, fazer-se representar na figura do empregador e possuir subordinados para ter o seu enquadramento pelo art. 62, II, da CLT, e assim estar liberado das regras da CLT, referentes à duração do trabalho.

158

O supracitado art. 62 da CLT trata do cargo de confiança geral, que é previsto para o gerente geral de agencia que possui amplos poderes, enquanto o já citado § 2 do art. 224 da CLT trata do cargo de confiança específica dos bancários, se tratando conforme Martins “de uma confiança especial, técnica, não se tratando da pessoa que substitui o empregador em seus impedimentos, representa-o, como o gerente.”¹⁵⁹, não se confundindo então com a confiança gerencial. Vejamos o que nos diz o renomado autor:

¹⁵⁸ **Contratos Especiais de Trabalho: Homenagem ao professor Oris de Oliveira.** SANTOS. Jackson Passos; MELLO. Simone Barbosa de Martins: Organizadores. São Paulo: LTr: 2010. Pág: 75

¹⁵⁹ MARTINS, Sérgio pinto. **Comentários a CLT.** 18° ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pag. 235

Para caracterizar o cargo de confiança, não se exige amplos poderes de mando, representação e substituição do empregador. Entretanto, o empregado bancário deve exercer alguma função de chefia ou semelhante ou desempenhar efetivamente algum cargo de confiança. Para ser chefe, é preciso ter chefiados, poder advertir seus subordinados, ter assinatura autorizada. Essas hipóteses indicam o exercente de cargo de confiança. [...] a simples nomenclatura dada ao cargo não irá caracteriza-lo como de confiança, além de que a prova do cargo de confiança pertence a empresa, por se tratar de fato impeditivo do direito a 7ª e 8ª horas como extras.¹⁶⁰

Mauricio Godinho Delgado demonstra bem a diferença entre o cargo de gerência geral e o cargo de gerência específica dos bancários em sua obra afirmando que:

A caracterização do cargo de confiança bancária, é, sem dúvida, específica, derivando do texto diferenciado do art. 224. §2 da CLT. Nesta medida não se confunde com a caracterização tipificada no art. 62 consolidado. Os poderes de mando que lhe são exigidos (a lei fala em funções de direção, gerência, chefia e equivalentes) não são, inegavelmente, tão extensos e acentuados, uma vez que o exercício de chefia atende ao requisito legal (não se exige necessariamente, chefia de departamento ou filial). A par disso, o dispositivo especial considera ocupante deste cargo também o exercente de funções de fiscalização- embora não se tratando de chefes- tem de ter inquestionáveis poderes fiscalizatórios.¹⁶¹

Alice Monteiro de Barros demonstra que, como já vimos anteriormente, o ocupante de cargo de confiança específica não possui amplos poderes de mando e gestão, conforme trecho extraído de sua obra:

A exceção prevista no § 2 do art., 224 da CLT, quer sujeita o bancário a oito horas diárias de trabalho, abrange todos os cargos que pressupõem atividades de direção, coordenação, supervisão ou fiscalização burocrática de serviços, capazes de colocar o seu ocupante acima do nível de seus colegas, cuja funções dirige. Não se exige, entretanto, amplos poderes de mando e gestão. Dai se infere que a expressão “cargos de confiança bancária” tem aqui um alcance muito maior do que aquele previsto no art. 62, II da CLT. Logo, nem todos esses cargos enquadram o trabalhador como alto empregado¹⁶².

Para se enquadrar como Cargo de Confiança, basta ao bancário ser depositário de confiança especial do empregador. Segundo nos ensina Marcelo Moura, essa confiança “se posiciona no intermédio entre aquela depositada no empregado comum e a que detém o gerente geral.”¹⁶³

¹⁶⁰ MARTINS, Sérgio pinto. **Comentários a CLT**. 18º ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pag. 235

¹⁶¹ DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15 Ed. São Paulo: LTR 2016. Pag 386

¹⁶² BARROS. Alice Monteiro De. **Curso de direito do trabalho**. 8º Ed. São Paulo: Ltr, 2012. Pág 220

¹⁶³ MOURA. Marcelo. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: Saraiva, 2014 Pág. 586

Como o cargo de gerencia bancário é de certa forma mais atenuado comparado ao cargo de gerência geral tipificado no art. 62 da CLT, Mauricio Godinho Delgado afirma que:

[...] enquadram-se, regra geral, no modelo da lei os gerentes bancários, os tesoureiros de agência, os reais chefes de setor ou serviço. Nestes casos evidentemente, deve estar evidenciado, o exercício de poderes de direção ou chefia, embora não tão amplos quanto o exigidos pelo modelo celetista (art. 62). Também de maneira geral os inspetores de agência, embora não sejam necessariamente chefes, tendem a se enquadrar na função de confiança bancaria, uma vez que exercem notáveis atribuições de fiscalização.

O Tribunal Regional do trabalho da 2ª Região também diferenciou o cargo de confiança geral do cargo de confiança bancária:

TRT-2 - RECURSO ORDINÁRIO RO 00009537320125020062 SP 00009537320125020062 A28 (TRT-2) Ementa: CARGO DE CONFIANÇA BANCÁRIO. REQUISITOS. O cargo de confiança bancário não se confunde com o cargo de confiança geral previsto no art. 62, da CLT, visto que este último se caracteriza por amplos poderes de mando, gestão e representação, enquanto o exercente de cargo de confiança bancário possui apenas poderes de fiscalização, direção, gerência e equivalentes, conforme dispõe o art. 224, parágrafo 2º, da CLT. ¹⁶⁴

A súmula 287 da CLT também tratou de diferenciar o gerente geral de agência bancaria do gerente de agência ao tratar da jornada de trabalho destes dois empregados:

SUM-287 JORNADA DE TRABALHO. GERENTE BANCÁRIO (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003A jornada de trabalho do empregado de banco gerente de agência é regida pelo art. 224, § 2º, da CLT. Quanto ao gerente-geral de agência bancária, presume-se o exercício de encargo de gestão, aplicando-se-lhe o art. 62 da CLT

Sergio Pinto Martins nos trás alguns exemplos de empregados bancários que ocupam um cargo de confiança especifica. Vejamos:

Exerce cargo bancário de confiança o gerente de atendimento, o gerente de contas desde que não tenham alçada para fazer aplicações financeiras ou concessão de empréstimo, a pessoa que tenha assinatura autorizada, o que assina sozinho sem a presença de outra pessoa. Geralmente a necessidade

¹⁶⁴ BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO- 2ª REGIÃO. Cargo de confiança bancário. Requisitos.RO0009537320125020062SP00009537320125020062A28 Partes:Recorrente: Simone de Carvalho. Recorrido: Itaú Unibanco S.A. Relatora:Soraya Galassi Lambert. Julgamento: 06/02/2014, 17ª turma. Publicação: 13/02/2014. Disponível em: <http://trt-2.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/125547626/recurso-ordinario-ro-9537320125020062-sp-00009537320125020062-a28>. acesso em 25/11/ 2014 as 13:59.

de duas pessoas assinarem mostra a segurança da operação e não exatamente a questão de confiança.¹⁶⁵

Deste modo deve estar evidenciado para se caracterizar o cargo de confiança bancário o exercício dos poderes de direção ou chefia, embora não sejam tão amplos quanto os exigidos pelo art. 62 da CLT. Neste sentido segue o TRT do rio de Janeiro. Vejamos essa decisão:

TRT-1 - Recurso Ordinário RO 00004792220125010033 RJ (TRT-1)
 Ementa: CARGO DE CONFIANÇA. BANCÁRIO. Considera-se cargo de confiança - nos termos do art. 224 , § 2º da CLT - aquele cujo desempenho é marcado tanto pelo o elemento fiduciário, quanto pela delegação de tarefas de maior relevância, como por exemplo a detenção das chaves da agência e de acesso ao cofre, aliado à percepção de gratificação de função superior a um terço do salário efetivo, ficando tal empregado sujeito à jornada de 8 h/dia e 44 h semanais.¹⁶⁶

Portanto, devemos identificar os empregados de banco que não exerçam cargo de confiança como, por exemplo, os caixas de banco. Martins nos diz que somente podem ser os caixas de banco considerados bancários “se tem poderes e obrigações, podendo admitir ou suspender os funcionários, fazer compras e vendas em nome da empresa, possuir subordinados”¹⁶⁷, é que pode ser considerado ocupante de fidúcia especial. Vejamos o que expõe o ilustre desembargador:

Exercem cargo de confiança bancaria o gerente de atendimento e o gerente de contas, desde que não tenham alçada para fazer aplicações financeiras ou concessão de empréstimos; a pessoa que tenha assinatura autorizada, que assine sem a presença de outra pessoa. [...] [...] não são considerados cargos de confiança o funcionário de organização e métodos, a secretaria, o analista de recursos humanos, principalmente quando não tem subordinados. Da mesma forma, programador de computação, operador de sistemas, que tem simples senhas para entrar no sistema, não exercem cargos de confiança.¹⁶⁸

Há ainda que se respeitar um segundo requisito para que se haja a caracterização do cargo de confiança bancaria. O artigo 224, § 2 nos ensina que para que o empregado seja considerado ocupante de cargo de confiança bancária, exige-se o pagamento ao seu ocupante de gratificação não inferior a um terço do salário do

¹⁶⁵ MARTINS, Sérgio pinto. **Comentários a CLT**. 18 ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pag. 235

¹⁶⁶BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 1º REGIÃO. CARGO DE CONFIANÇA BANCÁRIO. Processo: RO 00004792220125010033 RJ. Relatora: Dalva Amélia de Oliveira. Data de julgamento: 04/02/3014, oitava turma. Data de publicação: 17/02/2014. Disponível em: <http://trt-1.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/115343176/recurso-ordinario-ro-4792220125010033-rj>. acessado em 25/11/2014 as 13:47.

¹⁶⁷ MARTINS, Sérgio pinto. **Comentários a CLT**. 18 ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pag. 235

¹⁶⁸ IBID. Pág. 235

cargo efetivo Se o empregado não receber a remuneração superior a 1/3, fará jus a horas extras a partir da sétima, mesmo exercendo cargo de confiança. vejamos o que Martins nos diz sobre o assunto:

O bancário que exercer cargo de direção, chefia ou correlato, como por exemplo, chefe, subchefe, tesoureiro, subgerente, percebendo gratificação superior a 1/3 do salário do cargo efetivo, tem jornada de 8 horas e não de 6. A gratificação serve para remunerar a 7 e 8 horas. Trabalhando além de 8 horas diárias, terá direito a horas extras. O gerente terá 8 horas diárias de trabalho, sendo extras as trabalhadas além deste horário[...]¹⁶⁹

Importantes são as considerações que Carlos Henrique Bezerra Leite (Apud João de Lima Teixeira Filho) ao afirmar que o pagamento da gratificação pode ser considerado como o pagamento das duas horas a mais de trabalho:

Não gozam da proteção especial os bancários que exercem funções de gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, ou que desempenhem outros cargos de confiança, desde que haja uma gratificação não inferior a um terço do salário do cargo efetivo (art. 224 e §2), e isso porque se considera que essa remuneração extra também está pagando as duas horas mais de trabalho(...) mas, para que se concretize a exceção e necessário que se encontrem, ao mesmo tempo, as duas condições: um dos cargos previstos no §2º, e, ainda, a percepção da gratificação não inferior a um terço do salário. Para os que se enquadrem nestas condições a jornada de trabalho é de 8 horas, e, portanto, se exclui do enquadramento na jornada normal do bancário, que é de 6 horas. ¹⁷⁰

Acerca da gratificação Alice Monteiro de Barros afirma que “ a gratificação de 40% decorre da maior soma de responsabilidades que o cargo exige e visa a evitar designações fictícias. Por outro lado, de nada adiantará o recebimento de gratificação se o empregado for desprovido de poderes de gestão.”¹⁷¹

Importante também esclarecer que serão consideradas como extras as horas do trabalhador bancário (mesmo em condições de gerente ou ocupantes de cargo de confiança) que ultrapassem à 8 hora trabalhada. Este entendimento é demonstrado na obra de Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino, quando eles nos ensinam que “Para os bancários exercentes de função de confiança, e que recebam gratificação

¹⁶⁹ MARTINS, Sérgio pinto. **Comentários a CLT**. 18 ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pag. 236

¹⁷⁰LEITE. Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva. 2014 .Pág. 223. Apud TEIXEIRA FILHO. João de Lima. Instituições do direito do trabalho. P. 1016

¹⁷¹ BARROS. Alice Monteiro De. **Curso de direito do trabalho**. 8º Ed. São Paulo: Ltr, 2012. Pág 219

não inferior a um terço do salário, só serão consideradas extras aquelas horas que ultrapassem a jornada de 8 horas.”¹⁷²

8 A CONTROVÉRSIA DA CONFIANÇA ESPECÍFICA NAS INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS

Após analisarmos a jornada dos bancários, e a diferença entre o gerente geral e o gerente específico, passaremos a discutir uma situação que vem se repetindo cada vez mais, que é a utilização do cargo de confiança específica para transformar os bancários ocupantes de cargos normais com jornada de 6 horas diárias em empregados ocupantes de cargo de fidúcia especial, cuja jornada de trabalho é de 8 horas diárias, mesmo que para isto, esta confiança específica não esteja configurada.

Este assunto se dá pelo fato dos bancos adotarem a medida administrativa de indistintamente impor a denominação de gerência para alguns de seus empregados, com o objetivo de, desta forma, caracterizar esta atividade como de confiança específica, submetendo os empregados a jornada diária de 08 (oito horas).

É importante lembrarmos que o art. 224 em seu §2, prevê que os bancários ocupantes de cargos de confiança não sejam contemplados com a jornada de 6 horas diárias, (própria dos bancários), prevalecendo para eles a jornada genérica de 8 horas diárias, motivo pelo qual se torna importante essa discussão, haja vista as fraudes que vem ocorrendo.

A súmula 102 do TST em seu inciso I¹⁷³ busca trazer uma orientação e instruir quem deve ser considerado como exercente de cargo de confiança e trás alguns institutos

¹⁷² PAULO. Vicente; ALEXANDRINO. Marcelo. **Direito do Trabalho**. 6 ° Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005. Pág 392

¹⁷³ SUM-102 BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA 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.

II - O bancário que exerce a função a que se refere o § 2º do art. 224 da CLT e recebe gratificação não inferior a um terço de seu salário já tem remuneradas as duas horas extraordinárias excedentes de seis.(III - Ao bancário exercente de cargo de confiança previsto no artigo 224, § 2º, da CLT são devidas as 7ª e 8ª horas, como extras, no período em que se verificar o pagamento a menor da gratificação de 1/3.IV - O bancário sujeito à regra do art. 224, § 2º, da CLT cumpre jornada de

que buscam tutelar o empregado ocupante de função de confiança. Entre elas, vale dizer que, o empregado ocupante de cargo de confiança que ultrapasse a 8ª hora trabalhada, terá essa extrapolação remunerada como hora extra. No entanto, as fraudes continuam ocorrendo, e muito disso se dá pela falta de fiscalização pelas autoridades competentes.

Como exposto, a jornada geral dos bancários é de 30 horas semanais, na forma prevista no caput do art. 224, da CLT. O mesmo dispositivo da CLT, no parágrafo 2º, suprime desta regra os empregados exercentes dos cargos de função, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, contudo, desde que seja paga a gratificação não inferior a 1/3 (um terço) do salário.

Entretanto, para que haja esta supressão, não basta à nomenclatura do cargo, já que para o empregado seja enquadrado com executor de função de confiança, é necessário que se observe as suas reais atribuições. Isto nada mais é que a aplicação do princípio da primazia da realidade. Desta forma tem se comportado a jurisprudência dos principais tribunais. Vejamos:

BANCÁRIO. FUNÇÃO DE CONFIANÇA. JORNADA DE OITO HORAS. NECESSIDADE DE AFERIÇÃO DAS VERDADEIRAS ATIVIDADES EXERCIDAS. O enquadramento dos bancários na exceção da jornada de trabalho de 06 (seis) horas, submetendo-se ao regime geral de 08 (oito) horas, encontra-se disciplinado pelo § 2º do art. 224 da CLT, que exige, para tanto, que eles exerçam função de 'direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, ou que desempenhem outros cargos de confiança' e percebam gratificação de função não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo. Segundo a Súmula n. 102 do Colendo TST, a configuração ou não do exercício da função de confiança depende da prova das reais atribuições inerentes ao respectivo cargo, não bastando o simples enquadramento do empregado em tal função pela entidade bancária. *In casu*, não demonstrando o empregador que o empregado estava jungido a uma condição tal que lhe conferia poder de fiscalização do serviço de outros funcionários ou de coordenação de determinado setor, tenho como não preenchidos os requisitos do § 2º do art. 224 da CLT, razão pela qual o

trabalho de 8 (oito) horas, sendo extraordinárias as trabalhadas além da oitava. V - O advogado empregado de banco, pelo simples exercício da advocacia, não exerce cargo de confiança, não se enquadrando, portanto, na hipótese do § 2º do art. 224 da CLT. VI - O caixa bancário, ainda que caixa executivo, não exerce cargo de confiança. Se perceber gratificação igual ou superior a um terço do salário do posto efetivo, essa remunera apenas a maior responsabilidade do cargo e não as duas horas extraordinárias além da sexta. VII - O bancário exercente de função de confiança, que percebe a gratificação não inferior ao terço legal, ainda que norma coletiva contemple percentual superior, não tem direito às sétima e oitava horas como extras, mas tão somente às diferenças de gratificação de função, se postuladas.

reclamante está submetido à jornada de seis horas diárias do bancário comum, fazendo jus ao pagamento, como extras, a partir da 7ª diária.¹⁷⁴

Alice Monteiro de Barros nos trás uma situação que ilustra esta situação, vejamos:

No tocante ao auditor e supervisor de banco, entendemos que não basta, simplesmente, ocuparem cargos com essa nomenclatura, para que sejam enquadrados na excepcionalidade do art. 224 §2 da CLT. É necessário que, no exercício dessa função, possuam subordinados sob seu controle ou fiscalização e, além disso, recebam gratificação de 1/3 do cargo efetivo, do contrário, os supervisores e auditores estarão sujeitos a regra geral.¹⁷⁵

Jackson Passos e Simone Barbosa de Martins (apud Raimundo Antonio Carlos Pinto) nos alude em sua obra que: [...] quase todos os bancos, atualmente, criaram nas agências de médio ou grande porte diversas gerências (administrativas, de expediente, etc.)[...].¹⁷⁶ Neste sentido os mesmos autores escrevem em sua obra que:

Não raro as instituições financeiras têm abusado do enquadramento dos empregados como detentores de cargo de confiança. São inúmeros casos em que empregados são intitulados como detentores de cargo de confiança, para que se desenvolvam uma jornada de 8 (oito horas diárias), mas em verdade realizam atividades meramente burocráticas, ou técnicas, sem qualquer indicio da fidedignidade especial necessária para sua caracterização.¹⁷⁷

Contudo, Henrique Correia e Éllison Miessa nos leciona que para se configurar o gerente de agência, é necessário observar as reais atribuições do cargo, não bastando somente os requisitos presentes no §2º do art. 224:

Para configurar o gerente de agência, é necessário, com base no princípio da primazia da realidade, verificar suas reais atribuições, ou seja, se há presença de subordinados, se possui poderes diversos dos demais empregados etc. a mera nomenclatura do cargo “gerente” ou “cargo de confiança” não é o bastante para enquadrá-lo no art. 224. § 2º, da CLT, e ampliar sua jornada para 8 horas diárias.¹⁷⁸

¹⁷⁴ BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. RECURSO ORDINÁRIO TRABALHISTA. BANCÁRIO. FUNÇÃO DE CONFIANÇA. JORNADA DE OITO HORAS. NECESSIDADE DE AFERIÇÃO DAS VERDADEIRAS ATIVIDADES EXERCIDAS.RO 1348200900823006 MT 01348.2009.008.23.00-6. Relator: Desembargador Roberto Benatar. Julgamento: 12/04/2011. 1ª Turma. Publicação: 13/04/2011. Disponível em: <http://trt-23.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/19149409/recurso-ordinario-trabalhista-ro-1348200900823006-mt-0134820090082300-6>. acesso em: 25/11/2014 as 15:28.

¹⁷⁵ BARROS. Alice Monteiro De. **Curso de direito do trabalho**. 8º Ed. São Paulo: Ltr, 2012. Pág 220

¹⁷⁶ **Contratos Especiais de Trabalho: Homenagem ao professor Oris de Oliveira**. SANTOS. Jackson Passos; MELLO. Simone Barbosa de Martins: Organizadores. São Paulo: LTr:2010. Pág.: 75

¹⁷⁷ IBID.. Pág. 77

¹⁷⁸ MIESSA, Éllison; CORREIA, Henrique. **Sumulas e orientações jurisprudenciais do TST**. 4ª. Ed. Bahia: JUSPODIVM, 2014. Pag.90

A doutrina concorda que a nomenclatura de gerente em nada interfere na real atribuição que é dada ao empregado. É necessário analisar se o cargo ocupado é realmente detentor de fidúcia especial. Jackson Passos e Simone Barbosa de Martins (Apud Sergio pinto Martins) citam em sua obra que:

Para caracterizar o cargo de confiança não se exige amplos poderes de mando, representação e substituição do empregador. Entretanto, o empregado bancário deve exercer alguma função de chefia ou semelhante, ou desempenhar efetivamente algum cargo de confiança. Para ser chefe, é preciso ter chefiados, poder advertir seus subordinados, ter assinatura autorizada.(...) A simples nomenclatura dada ao cargo não irá caracteriza-lo como de confiança, além do que prova do cargo de confiança pertence a empresa por se tratar de fato impeditivo de direito à 7º e 8º hora como extras.(curso de direito do trabalho.21 ed. São Paulo: atlas.2004)¹⁷⁹

Também adere a este pensamento Raimundo Antonio Carneiro Pinto. Acompanhemos um trecho de sua obra:

Vale aqui alertar para o fato de que não basta o pomposo título de “chefe” e uma gratificação acima de um terço do salário para o automático enquadramento do bancário na hipótese prevista no apontado dispositivo consolidado. Mesmo concordando com a tese de que o exercício de um cargo de confiança em estabelecimentos bancários não requer que o ocupante tenha amplos poderes de mando, devesse existir, todavia, um mínimo de autonomia na prestação de determinados serviços e que haja subordinados que sigam suas ordens no âmbito das atribuições da função, embora esse segundo requisito seja dispensável em certos casos.¹⁸⁰

Quanto à gratificação, Élisson Miessa e Henrique Correia nos informa ainda que não basta a simples concessão, sendo necessária a presença do poder de mando, ou seja, a presença de um único requisito(no caso, o pagamento da gratificação_ não enquadra o empregado como ocupante de cargo de confiança:

Cabe ressaltar que a mera concessão da gratificação de 1/3 a mais do salário do cargo efetivo não é suficiente para enquadrar o empregado como gerente e cobrar-lhe jornada de 8 horas. É imprescindível, portanto, a presença da confiança específica representada pela chefia ou pela função de confiança. Essas atividades devem ficar comprovadas, diferenciando esses exercentes de cargo de confiança/chefia dos demais empregados do banco.¹⁸¹

¹⁷⁹ **Contratos Especiais de Trabalho: Homenagem ao professor Oris de Oliveira.** SANTOS. Jackson Passos; MELLO. Simone Barbosa de Martins: Organizadores. São Paulo: LTr:2010. Pág.77

¹⁸⁰ PINTO. Raimundo Antonio Carneiro. **Súmulas do TST comentadas.** 14.Ed. São Paulo: LTr, 2015. Pág 212

¹⁸¹ MIESSA, Élisson; CORREIA, Henrique. **Súmulas e orientações jurisprudenciais do TST.** 4ª. Ed. Bahia: JUSPODIVM, 2014. Pag.88

Da mesma maneira lecionam Vicente Paulo e Marcelo alexandrino quando dissertam que:

O trabalhador que ganhar gratificação de função superior a 40%, seja qual for à denominação que seu cargo receba na empresa, estará enquadrado no conceito de gerente. para o fim de exclusão da jornada normal de trabalho, desde que verdadeiramente possua amplos poderes de gestão(caso contrario haveria a possibilidade de fraude, pois bastaria o empregador remunerar o empregado com gratificação de função superior a 40% para o excluir do âmbito de aplicação do capitulo da CLT acerca da duração do trabalho)¹⁸²

Chega-se a conclusão que para ser enquadrado como ocupante de cargo de confiança, é necessário que todos os requisitos ora estudados sejam respeitados cabendo à instituição bancaria conceder o cargo somente para funções que realmente sejam possuidoras de fidúcia especial. Vejamos o que nos diz Jackson Passos e Simone Barbosa Martins:

A matéria é extremamente controvertida, de modo que a instituição financeira ou seus equiparados, ao conceder o exercício de cargo de confiança a determinada pessoa deve fazê-lo somente aquelas que têm poder de gestão, este entendido entre outras características como poder de mando aos demais funcionários; presença de subordinados; possibilidade de abonar faltas, advertir, punir empregados; poderes para representar a empresa; aprovar funcionários para contratação; negociar contratos; e possuírem autonomia nas decisões dentro do âmbito de suas funções.[...]Oportuno verificar que muitos são os litígios entre empregados e empregadores bancários acerca de quais atribuições caracterizaram o determinado cargo de confiança. De um lado, tem-se por absolutamente desinfluyente a nomenclatura dada ao cargo, já que na justiça do trabalho o principio norteador é o da primazia da realidade. De outro lado, o simples percebimento da gratificação não caracterizara, por si só, o exercício do cargo de confiança. O que realmente influirá para a solução da lide, será a prova eficaz de que o empregador conferiu ao empregado maior, especifica e diferenciada fidúcia. ¹⁸³

Vicente Paulo e Marcelo Alexandrino em sua obra nos ensina importante lição ao afirmar que a função que exerce o empregado é irrelevante, devendo se analisar os fatos, para se observar se existe ou não a proteção da CLT:

Ademais, a função formalmente exercida pelo empregado é irrelevante para determinar o seu direito a proteção legal à duração do trabalho. Os fatos é que determinaram o seu direito ou não a aplicação das regras protetivas da CLT. Se há fiscalização sobre o seu trabalho, exigência de cumprimento de horário, bem assim a imposição de carga de trabalho incompatível com a sua jornada normal de trabalho, o trabalhador estará sujeito a todas as regras relacionadas à proteção da duração do trabalho, como a percepção

¹⁸² PAULO. Vicente; ALEXANDRINO. Marcelo. **Direito do Trabalho**. 6 ° Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005. Pág 183

¹⁸³ Contratos **Especiais de Trabalho: Homenagem ao professor Oris de Oliveira**. SANTOS. Jackson Passos; MELLO. Simone Barbosa de Martins: Organizadores. São Paulo: LTr:2010. Pág.: 77

de horas extras, adicional noturno, intervalos intra e inter jornadas, etc. Mais uma vez prevalece o princípio da primazia da realidade.¹⁸⁴

Importante considerações nos trás Alice Monteiro de Barros em sua obra tratando dos pressupostos do art. 224 §2º da CLT :

Como se vê, o art. 224. §2º, da CLT pressupõe o preenchimento de dois requisitos para excluir o bancário da jornada de 6 horas: exercício de funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, bem como o recebimento de gratificação não inferior a 1/3 do salário do cargo efetivo. Não cumprida a primeira exigência, relativa a natureza da função, tem-se que a gratificação paga ao empregado visou a remunerar-lhe a maior responsabilidade do cargo e não a retribuir o serviço realizado em sobretempo a jornada legal de seis horas. Outra será a situação se o bancário exercer função de confiança (§2do art. 224 da CLT) e perceber gratificação não inferior ao terço legal, mas a norma coletiva contemplar percentual superior. Nessa situação, ele fará jus às diferenças de gratificação de função, se postulada, mas não terá direito à sétima e à oitava horas. (sumula n.102, inciso VII, do TST)¹⁸⁵

Por si só, a denominação do cargo e o pagamento da comissão, não permite a caracterização do empregado como ocupante de um cargo de gerencia(confiança). É necessário que se prove pormenorizadamente, as reais atividades exercidas pelo empregador. Se o banco que adote esta prática não se desincumba do ônus de provar que a comete, este deve ser condenado ao pagamento das horas extraordinárias que ultrapassem a 6ª hora.

As instituições bancárias devem, de fato, rever os procedimentos adotados. No entanto, de uma forma que não venha a trazer enormes prejuízos aos seus empregados, haja vista o grau de desemprego que estas medidas poderiam acarretar, com a diminuição da quantidade de postos criados.

Deste modo, cabe ao julgador, com extremada cautela detectar o empregado revestido com a confiança do empregador. Não devendo, entretanto, esquecer que o conceito de empregado de confiança é mais amplo quando comparado com as demais categorias. Deve considerar sempre que existem empregados de confiança simples, que são meros empregados burocráticos, com "*nomem iuris*" que só tem como objetivo transforma-los em trabalhadores de oito horas. Portanto, não deve ser

¹⁸⁴ PAULO. Vicente; ALEXANDRINO. Marcelo. **Direito do Trabalho**. 6 ° Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005. Pág 183/ 184

¹⁸⁵ BARROS. Alice Monteiro De. **Curso de direito do trabalho**. 8° Ed. São Paulo: Ltr, 2012. Pág 555

considerado empregado de confiança, aquele que mesmo detendo o “*nomem iuris*”, receba gratificação de função, mais que não possua subordinados, desenvolvendo apenas trabalhos burocráticos, sem nenhum poder de mando.

Valentin Carrion nos diz ainda que “ter ou não ter subordinados costuma ser a pedra de toque para sinalizar a chefia [...]”¹⁸⁶. E, por fim, batendo na mesma tecla, Sergio Pinto Martins nos dá como lição o seguinte trecho: “A denominação do cargo, dada pelo empregador, não implica que o empregado exerça cargo de confiança. importante é a situação de fato”¹⁸⁷

9. CONCLUSÃO

O trabalho em si, como mão de obra, é tão antigo quanto o homem. No entanto, o direito do trabalho como medida de proteção laborativa possui origem legislativa. O marco histórico que originou o direito do trabalho foi a revolução industrial, ocorrida no século XIX. Isso se deu com a introdução de máquinas na produção de bens, e a insatisfação dos trabalhadores, por terem a sua mão de obra sendo utilizada desmedidamente. A solução para eles foram se unir, para que agrupados pudessem ter forças para que alcançassem melhores condições de labor.

No Brasil, acreditasse que o direito do trabalho passou a existir com a Lei áurea, que aboliu a escravidão, em 1888. De fato, não existindo trabalho livre (não sendo esta prática adotada na sociedade), não há de se falar em direito do trabalho. Muito se evoluiu desde esse feito histórico, e se tem uma classe que lutou para que as condições de trabalho melhorassem através dos tempos, esta classe é a dos trabalhadores bancários. A primeira greve dos trabalhadores bancários no Brasil aconteceu em 1932, organizada pela filial de Santos do Banespa, e aderida pelos funcionários da matriz da mesma empresa. Os bancários com isso conquistaram uma série de direitos, tornando-se uma categoria diferenciada das demais, possuindo por exemplo jornada de trabalho de 6 horas diárias e 30 horas semanais.

¹⁸⁶ CARRION, Valentin. **Comentários à consolidação das leis do trabalho**. 36ª Ed. São Paulo: Saraiva. 2011. Pág.232

¹⁸⁷ MARTINS, Sérgio Pinto. **Comentários a CLT**. 18 ed. São Paulo: Atlas. 2014. Pag. 201

Existem doutrinas que afirmam não ter mais os bancários o direito a essa diferenciação, devido ao processo de modernização e automação de suas atividades. Entretanto, apesar da melhoria por um lado, existem outros fatores degradantes, ocasionados pelo excessivo grau de pressão exercidos sobre estes funcionários como o assédio moral, hipertensão, LER (Lesão por esforço repetitivo), entre outros.

É considerado bancário o empregado que exerça trabalho de maneira subordinada em instituições financeiras. A lei nº 4.595/64 conceitua instituições financeiras como as pessoas jurídicas e privadas que possuam como atividade principal ou acessória, a coleta, a intermediação ou a aplicação de recursos financeiros ou de terceiros. Em razão da jornada diferenciada dos bancários, todos os empregados que prestam serviços a entidades financeiras almejam se equiparar a eles. Desta forma, temos além dos empregados bancários por natureza, os empregados bancários equiparados, que são os que exercem atividades semelhantes as que são exercidas nas instituições financeiras. O Tribunal Superior do Trabalho já equiparou algumas classes, como os empregados de empresas de processamento de dados do mesmo grupo econômico, os empregados de financeiras e os empregados de portaria e limpeza.

Haja vista a jornada de trabalho dos bancários, O Tribunal Superior do Trabalho então decidiu diversas demandas de empregados que almejavam a equiparação, entre eles estão os empregados de cooperativa de crédito, vigilantes (que ao contrário dos vigias, não se enquadram como bancários), empregados de categoria diferenciada (advogados, arquitetos) e os empregados de corretoras de títulos e valores imobiliários.

Jornada de trabalho é o tempo em que o empregado se coloca a disposição do empregador, em virtude de um contrato de trabalho. No Brasil, a jornada padrão de trabalho é de 8 horas diárias e 44 horas semanais. Além disso, o tempo efetivamente trabalhado, o tempo à disposição no centro de trabalho e o tempo despendido no deslocamento residência – trabalho – residência, também é considerado integrante da jornada de trabalho, desde que respeitada as suas particularidades.

Existem jornadas de trabalho que são controladas (A jornada genérica, por exemplo) e jornadas de trabalho que não são controladas (como exemplo, as de ocupantes de cargo de gerencia, direção, fiscalização).

Ocorre também a possibilidade de a jornada limite de trabalho ser ultrapassada, e acontecendo este fato, o empregado passará a valer-se do instituto das horas extraordinárias, onde essas horas extrapoladas devem ser remuneradas, não ultrapassando o limite diário, qual seja de 2 horas extraordinárias diárias.

O direito do trabalho brasileiro adotou uma jornada geral de trabalho, e tratou de situações específicas de algumas categorias que possuem jornadas diferenciadas. Um exemplo destas categorias é a do empregador de instituições bancárias. A jornada do trabalhador bancário atualmente é de 6 (seis) horas diárias, compondo um total de 30 horas semanais, devendo estas horas serem laboradas em dias úteis, com exceção do sábado, possuindo um intervalo para descanso de 15 minutos, intervalo esse que não integra a jornada de trabalho. Para se chegar a este regime de jornada diferenciada, os bancários por intermédio do seu sindicato fizeram diversas paralisações visando a melhoria nas suas condições de trabalho.

Devemos também diferenciar a jornada normal dos bancários com a jornada dos ocupantes de cargos de gerencia, fiscalização, chefia e equivalentes, pois estes empregados, por serem de fidúcia especial, possuem a jornada de 8 horas diárias, percebendo uma gratificação que remunera a 7ª e 8ª horas. Lembrando também que o gerente geral de agência bancária não possui controle de jornada.

A confiança é algo inerente ao contrato de trabalho, haja vista que em qualquer relação de trabalho há de se haver confiança, mesmo que em escala mínima. No contrato de trabalho existem diferentes espécies de confiança, como a confiança genérica (pertencente aos gerentes gerais), a confiança específica (atinentes aos bancários), entre outras. A pedra de toque para se saber a escala de confiança que um empregado possui na empresa, é observar o dano que um ato descabido seu pode trazer a empresa. Um empregado de confiança que não possua amplos poderes, por exemplo, não poderá colocar em risco o capital da empresa e nem a atividade empresarial, enquanto um gerente que possua poderes comparados aos

do dono da empresa, tem grandes chances de que, em um ato descabido, comprometa o capital da empresa, e coloque em risco a atividade empresarial.

Importante, para o entendimento da obra, é diferenciarmos o gerente geral de agência, das gerências menores que hoje estão contidas nas instituições financeiras. O gerente geral é o que possui amplos poderes e está disciplinado no art. 62, inciso II da consolidação das leis do trabalho, enquanto os gerentes detentores de cargo de confiança específica, estão disciplinados no art. 224 § 2 e se encontram em uma zona intermediária, entre os empregados comuns e o gerente geral. Assim, o empregado ocupante de cargo de confiança específica possui o elemento fiduciário, possuindo tarefas de maior relevância aliado a percepção de gratificação de função superior a um terço do salário, não gozando do benefício da jornada reduzida.

Atualmente as instituições financeiras estão transformando cargos bancários simples em cargos de gerência de maneira irregular, dando uma nova nomenclatura para estes cargos, sem que para isso tenha os elementos necessários. Para que se configure o cargo de gerente de agência, é necessário verificar suas reais atribuições, como por exemplo, se verificar se a presença de subordinados ou se possui poderes diversos dos outros empregados, como também que seja pago a gratificação não menor que um terço do seu salário.

A mera concessão da gratificação de um terço a mais do salário efetivo não é suficiente para enquadrá-lo como bancário, sendo necessário que os dois requisitos sejam respeitados. O intuito do banco é burlar o pagamento de horas extras, já que o funcionário detentor de cargo de confiança passa a possuir uma jornada de 8 horas diárias. Portanto, devemos ter a noção que dar ao cargo certa nomenclatura não tem influência nenhuma, visto que um dos princípios norteadores do direito do trabalho é o da primazia da realidade, e desta forma, devesse ser comprovado que o empregador concedeu ao empregado uma fidúcia específica.

REFÊRENCIAS

AUTOR DESCONHECIDO. **História dos trabalhadores bancários no Brasil**. 2011
Disponível em : <https://dialogospoliticos.wordpress.com/2011/05/30/historia-dos-trabalhadores-bancarios-no-brasil/>

AUTOR DESCONHECIDO. **Nasce um grande movimento**. 2017. Disponível em :
<http://www.spbancarios.com.br/Pagina.aspx?id=173> .

BARRETO. Marco Aurélio Aguiar. **Análise sobre a jornada de trabalho dos bancários- A discussão sobre o exercício de cargos de confiança. Horas extraordinárias**. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11043

BARROS. Alice Monteiro de. **Contratos e regulamentações especiais de trabalho**. 4° ed. São Paulo: LTr, 2010.

BARROS. Alice Monteiro de. **Curso de direito do trabalho**. 8° Ed. São Paulo: Ltr, 2012.

BERNARDES. Hugo Gueiros. **Direito do Trabalho**. Volume 1. São Paulo: Ltr. 1989.

CARRION. Valentin. **Comentários à consolidação das leis do trabalho**. 36ª Ed. São Paulo: Saraiva. 2011

CARRION. Valentim. **Comentários a CLT**. 39 Ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

CASSAR. Vólia bomfim. **Direito do trabalho**. 5° Ed. Niterói: Impetus, 2011.

DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 10 Ed. São Paulo: LTr, 2011.

DELGADO. Mauricio Godinho. **Curso de direito do trabalho**. 15° Ed. São Paulo: LTR, 2016

FILHO. Evaristo de Moraes; FILHO. Antônio Carlos Flores de Moraes. **Introdução ao direito do trabalho**. 7 ° Ed. São Paulo: Ltr, 1995.

GARCIA. Gustavo Filipe Barbosa. **Curso de direito do trabalho**. 9° Ed. Rio de Janeiro: Forense. 2015.

GARCIA. Gustavo Filipe Barbosa. **Manual de Direito do Trabalho**. 6° Ed. São Paulo: Método. 2013.

GOMES. Orlando. ; GOTTSCHALK. Elson. **Curso de Direito do Trabalho**. 16° ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004

LEITE. Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito do Trabalho**. 5ª Ed. São Paulo: Saraiva. 2014

MARTINS. Sérgio Pinto. **Comentários a CLT**. 18 ed. São Paulo: Atlas. 2014.

MARTINS, Sergio pinto. **Comentários às súmulas do TST**. 7° Ed. São Paulo: Atlas 2010.

MARTINS, Sérgio Pinto. **Direito do trabalho**. 31° ed. São Paulo: Atlas. 2015.

MESSA, Élisson; CORREIA, Henrique. **Súmulas e orientações jurisprudenciais do TST**. 4ª. Ed. Bahia: JUSPODIVM, 2014.

MOURA. Marcelo. **Curso de direito do trabalho**. São Paulo: Saraiva. 2014.

NASCIMENTO. Amauri Mascaro. **Categoria profissional diferenciada**. Disponível em:
[HTTP://amaurimascaronascimento.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=132:categoria-profissional-diferenciada&catid=52:decisoes-comentadas&itemid=168](http://amaurimascaronascimento.com.br/index.php?option=com_content&view=article&id=132:categoria-profissional-diferenciada&catid=52:decisoes-comentadas&itemid=168)

PAULO. Vicente; ALEXANDRINO. Marcelo. **Direito do Trabalho**. 6 ° Ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2005.

PINTO. José Augusto Rodrigues. **Curso de direito individual do trabalho: noções fundamentais de direito do trabalho, sujeitos e institutos do direito individual.** 5° Ed- São Paulo: LTr, 2003.

PINTO. Raimundo Antonio Carneiro. **Súmulas do TST comentadas.** 14.Ed. São Paulo: LTr, 2015.

SANTOS. Jackson Passos; MELLO. Simone Barbosa de Martins: Organizadores. **Contratos Especiais de Trabalho: Homenagem ao professor Oris de Oliveira..** São Paulo: LTr: 2010.

VEIGA. Aloísio Corrêa Da. **Jornada Especial dos bancários.** . Disponível em :
https://juslaboris.tst.jus.br/bitstream/handle/1939/13256/001_veiga.pdf?sequence=5
Acessado em 19/02/2017

XII. Papa Leão. **Carta Encíclica *Rerum Novarum*.** 1891. Disponível em :
https://w2.vatican.va/content/leo-xiii/pt/encyclicals/documents/hf_l-xiii_enc_15051891_rerum-novarum.html. Acessado em 19/02/2017.