



**PODER JUDICIÁRIO FEDERAL**  
**JUSTIÇA DO TRABALHO**  
**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO**

Gab Des Jorge Fernando Gonçalves da Fonte  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 7o andar - Gab.40  
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

RECURSO ORDINÁRIO - PROCESSO Nº 0124700-63.2009.5.01.0007

AC Ó R D Ã O

3ª Turma

*A pulverização de atribuições próprias a outras empresas que não são do ramo vem se tornando prática comum entre as instituições financeiras e bancárias deste país, notoriamente procurando brechas na legislação para enquadramento da mão de obra na categoria mais vantajosa para o empresariado. Tal conduta, porém, deve ser repelida por esta Justiça Especializada, em razão dos princípios maiores que norteiam o direito social (de proteção do trabalhador, de organização sindical e de sua autêntica representatividade e o da primazia da realidade dos fatos sobre a forma). Sentença mantida nesse particular.*

Vistos estes autos de recurso ordinário em que figuram, como recorrentes, IBI PROMOTORA DE VENDAS LTDA e BANCO IBI S/A, E, como recorrida, KAROLINE VIEIRA.

### RELATÓRIO

Recurso ordinário interposto em peça única pelos reclamados, às fls. 438/453, contra a r. sentença de fls. 557/564, proferida pela Exm<sup>a</sup> Juíza Roberta Ferme Sivolella, da 7ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou procedente em parte o pedido, complementada pela r. decisão de fl. 579-vº, que acolheu em parte os embargos de declaração da autora e rejeitou aqueles opostos pelos réus.

Os recorrentes não se conformam com o enquadramento da autora na categoria de financeira, aduzindo que a primeira ré não é uma instituição financeira, mas tão somente uma promotora de vendas, atuando na promoção de vendas de serviços de diversos produtos, inclusive para o Banco IBI, na qualidade de correspondente bancária, tudo na forma das Resoluções emitidas pelo Banco

Central; que seus objetivos sociais constantes dos respectivos atos constitutivos são: (a) serviços de promoção de vendas, (b) serviços relacionados a cartão de crédito e débito, estando incluídas somente as atividades de recepção e encaminhamento das propostas, (c) serviços de intermediação, agenciamento e promoção para a distribuição de seguros e outros produtos de terceiros, (d) serviços de gestão comercial, incluindo a exibição, divulgação e veiculação de matérias publicitárias; que instituição financeira é uma organização estruturada e coordenada, prevista em lei ou regulamento legalmente autorizado, com objetivo e finalidade de gerenciamento de recursos próprios e/ou de terceiros dentre outras atividades inerentes à vida econômica das pessoas físicas e jurídicas, o que definitivamente não é o caso da recorrente; que a IBI Promotora não capta recursos, nem aplica e empresta os recursos coletados, não atuando no mercado financeiro, tampouco auferir lucros de operações financeiras; que não se enquadra na previsão da Lei nº 4.595/64, em seu artigo 17; que o Banco Central, através das Resoluções 3.110/03 e 3.156/03, faculta aos bancos múltiplos com carteiras comerciais a contratação de prestadoras de serviços na condição de correspondentes bancários, as quais não podem praticar atos privativos de instituições financeiras; que a IBI Promotora não participou do processo de elaboração das convenções coletivas que embasam o pedido autoral; que restou comprovado nos autos que a atividade econômica desenvolvida pela IBI Promotora, de promoções de vendas, não está inserida na categoria econômica representada pelo sindicato patronal das referidas convenções. Pretende ainda reforma da sentença quanto às horas extras, porque a reclamante, como supervisora de loja, exercia cargo de confiança (art. 62, II da CLT), tanto que postulou o pagamento da gratificação prevista no art. 224, §2º, da CLT, confessando ainda, em seu depoimento pessoal, que era responsável pela loja, sendo esse fato também corroborado pela prova testemunhal; que os cartões de ponto não apresentam qualquer vício capaz de anular sua validade; que as horas extras trabalhadas foram pagas ou compensadas; que as declarações prestadas pelas testemunhas foram contraditórias, não autorizando a condenação em horas extras; que não é devida a gratificação de função prevista no art. 224, § 2º da CLT, já que exercia a autora cargo de confiança, enquadrada no art. 62 da CLT; que, na hipótese de ser mantida a condenação ao pagamento de gratificação de função, não se pode falar em horas extras; que a equiparação aos financeiros, segundo inteligência da Súmula 55 do C. TST, está limitada aos efeitos do art. 224 da CLT, não tendo o objetivo de alterar a categoria profissional; que não há que se falar em integração do auxílio-refeição e ajuda-alimentação ao salário, haja vista a vedação da própria norma coletiva; que a IBI Promotora custeava a alimentação da autora, devendo ser deduzida esta parcela da condenação; que é indevida a Participação nos Lucros e Resultados, porque não foi anexada pela autora a norma coletiva específica; que a PLR não possui natureza salarial, mas indenizatória, sendo que a IBI Promotora pagava a seus empregados tal parcela sob a rubrica de "PROPAR2", cujo valor deverá ser deduzido; que é indevida diferença salarial por desvio de função e o salário- substituição.

Contrarrazões às fls. 607/614, apresentadas a tempo e modo, com preliminar de não conhecimento do recurso, por irregularidade de representação e deserção.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho (art. 85 do Regimento Interno deste Tribunal), sendo que na sessão de julgamento o *Parquet* não vislumbrou necessidade de intervenção no feito.

## VOTO

### **Conhecimento.**

**Preliminar de não conhecimento do recurso, por irregularidade de representação e por deserção, arguida em contrarrazões.**

Rejeito.

A advogada que firmou o recurso ordinário pelos dois reclamados, Dra. Marina de Freitas Motta, OAB/RJ nº 118.698, possui mandato regular nos autos. Os substabelecimentos de fls. 152 (Banco IBI) e 169 (IBI Promotora) foram firmados pela Dra. Tatiana Maria Lacerda Lima, OAB/SP nº 191.377, advogada cujo nome consta das procurações outorgadas pelos reclamados por instrumento público (v. fls. 151 e 168), o que dispensa até mesmo a apresentação no processo dos atos constitutivos dos réus (Inteligência da OJ nº 255, SDI-I, do C. TST). A legitimidade dos representantes dos outorgantes, por óbvio, foi conferida e atestada pelo Notário.

Quanto à deserção, também não prospera a arguição. Os recorrentes juntaram fotocópia autenticada em cartório dos comprovantes de recolhimento do depósito recursal e das custas.

Considero presentes os requisitos de admissibilidade do recurso. O apelo é tempestivo, as partes estão bem representadas e há comprovação do depósito recursal e do recolhimento das custas processuais, conforme documentos de fl. 604.

Conheço.

### **Mérito.**

#### Enquadramento da reclamada como instituição financeira.

A peça inicial sustentou que a reclamante sempre desempenhou atividades inerentes à categoria dos financiários, ativando-se na venda de crédito pessoal (empréstimo) e de cartões de crédito (financiamento de compras). Por consequência, vindicou a condenação dos réus ao pagamento de diferenças salariais, horas extraordinárias decorrentes da aplicação da jornada reduzida de seis horas, além de outros direitos dos empregados de instituições financeiras. Invocou

a Súmula 55 do C. TST.

Os reclamados impugnaram as alegações da inicial quanto ao enquadramento da autora na categoria dos financeiros, consoante razões expostas na contestação de fls. 172/216.

Foram ouvidas as partes e três testemunhas da reclamante na audiência do dia 03 de março de 2010, conforme ata e termos de depoimento de fls. 550/556.

A sentença recorrida julgou procedente em parte o pedido, reconhecendo à reclamante os benefícios da categoria dos financeiros, condenando os reclamados ao pagamento de diferenças salariais, horas extras, anuênios, gratificação de função, gratificação de caixa, salário-substituição, auxílio-refeição e ajuda-alimentação e participação nos lucros e resultados.

Apesar de toda a argumentação trazida pelos réus e do judicioso parecer do professor Estevão Mallet (docs. fls. 444/489), é forçoso reconhecer o enquadramento sindical da empregada na categoria dos **financeiros**, pois a atividade preponderante da empregadora guarda similitude com a de instituições financeiras.

Não há como se acolher a tese da reclamada de que a autora, exercente das funções de “promotora de vendas” e “supervisora de loja”, pertencia a uma categoria profissional diversa da pretendida na exordial.

Os atos constitutivos da ré acostados às fls. 153 e seguintes denunciam sua real atividade. Com efeito, a empresa IBI PROMOTORA DE VENDAS LTDA possui como sócios as instituições IBI PARTICIPAÇÕES LTDA e a empresa COFRA LATIN AMERICA LTDA., e seus objetivos sociais são os seguintes:

*“a) a prestação de serviços de promoção de vendas, de representante e correspondente de instituições financeiras, podendo para tal efetuar recebimentos, pagamentos, execução ativa e passiva de ordens de pagamento em nome de terceiros, recepção e encaminhamento de propostas de cartões de débito e crédito, de empréstimos e financiamentos, análise de crédito e cadastro, execução de serviços de cobrança bem como controle e processamento de operações e demais serviços correlatos;*

*b) a prestação de serviços relacionados a cartões de crédito e débito de qualquer modalidade, de emissão própria ou de terceiros, compreendendo quaisquer atividades principais, acessórias ou correlatas a esse instrumento de pagamento, crédito e serviço;*

*c) a prestação de serviços de intermediação, agenciamento e promoção para a distribuição de seguros, títulos de capitalização e produtos correlatos por sociedades corretoras de seguro ou quaisquer terceiros;*

*d) a prestação de serviços de gestão comercial, de assessoria financeira comercial, de análise de crédito, de assessoria mercadológica, de gestão, de acompanhamento de contas a receber e a pagar;*

- e) a compra e venda de carteiras de recebíveis de e para terceiros;
  - f) a prestação de serviços de exibição, divulgação e veiculação de materiais publicitários;
  - g) a locação de bens móveis fungíveis, incluindo, mas não se limitando, a softwares;
  - h) a criação de estabelecimentos comerciais e lojas para prestação de todo e qualquer serviço acima referido;
  - i) a participação em outras sociedades, nacionais ou estrangeiras, como sócia, acionista ou quotista, e
  - j) o exercício de quaisquer outras atividades que se relacionem com o seu objeto social.”
- (...)” (fls. 155/156)

Muitos dos seus objetivos sociais poderiam figurar, sem causar estranheza, nos atos constitutivos de qualquer empresa financeira. A pulverização de atribuições próprias a outras empresas que não são do ramo vem se tornando prática comum entre as instituições financeiras e bancárias deste país, notoriamente procurando brechas na legislação para enquadramento da mão de obra na categoria mais vantajosa para o empresariado. Essa conduta, porém, deve ser repelida por esta Justiça Especializada, em razão dos princípios maiores que norteiam o direito social (de proteção do trabalhador, de organização sindical e de sua autêntica representatividade e o da primazia da realidade dos fatos sobre a forma).

A documentação juntada aos autos, conjugada com a prova oral produzida pela autora (fls. 552/554), tornam forçoso reconhecer o enquadramento sindical da empregada na categoria dos **financiários**, pois a atividade preponderante da empregadora guarda similitude com a de instituições financeiras. Irrelevante se a empresa reclamada se constituiu ou não na forma de sociedade anônima. As atividades que efetivamente desenvolve a caracterizam como instituição de crédito, financiamento e investimento, o que acarreta o enquadramento do acionante como financiário.

Logo, em que pese invocar o rigor da Lei nº 4.595/64 e resoluções do Banco Central disciplinando as atividades de instituições financeiras em geral, do ponto de vista dos direitos trabalhistas decorrentes é irrelevante se a empresa reclamada se constituiu ou não na forma de sociedade anônima.

Se ficou evidenciado nestes autos que a reclamante exercia suas atividades em empresa financeira, integrando, por consequência, a categoria representada pelos sindicatos patronais que firmaram os instrumentos normativos de fls. 66/140, merecem ser mantidas na condenação as horas extras e as parcelas previstas nas normas coletivas dos financiários, tais como: diferenças salariais, anuênios, gratificações de caixa e de função, auxílio-refeição, ajuda-alimentação, anuênio e abono único (PLR), como bem delimitadas na sentença hostilizada.

Registre-se que a decisão impugnada não reconheceu a natureza salarial do auxílio-refeição e ajuda-alimentação (fl. 562), tendo ainda deferido a

dedução dos valores pagos a idênticos títulos (fl. 563).

Assim, nenhum reparo merece a r. sentença de primeiro grau que reconheceu o enquadramento sindical na categoria dos **financiários**.

Horas extras. Cargo de confiança. Gratificação de função.

Não prospera a irresignação patronal.

Ao pedido de pagamento de sobrejornada, além de impugnar o enquadramento da autora como financeira, a defesa alegou que o seu contrato de trabalho se desenvolveu sob a égide do art. 62, II, da CLT, desempenhando cargo de confiança.

A sentença acatou em parte a tese dos reclamados, entendendo que só no período em que exerceu o cargo de supervisora, a autora estava enquadrada na hipótese do art. 224, § 2º da CLT c/c a Súmula 55 do C. TST.

Não tem amparo nos elementos coligidos nos autos a tese de cargo de confiança previsto no art. 62 da CLT. Nesse aspecto deve ser ressaltado que nenhuma prova produziram os reclamados no sentido de que a demandante dispunha de “(...) *efetivos poderes de mando e gestão, com conteúdo decisório, hábil a excluir o funcionário da proteção conferida pelo capítulo referente à jornada*”, conforme bem salientado no **decisum** impugnado (fl. 561). Em suma, há evidência de que a reclamante não era depositária de especial fidúcia por parte de seu empregador, de modo que não procede a tese de que a trabalhadora estaria enquadrada na hipótese do art. 62, II, da CLT.

De outro lado, o deferimento da gratificação de função não basta para amoldar uma função à previsão do art. 62 da CLT e art. 224, §2º, da CLT, como sugere o apelo. No caso em tela, os elementos dos autos demonstram sobejamente que a função exercida pela reclamante não tinha tais contornos.

Diversamente do que sustentado pelos recorrentes, a sentença recorrida não retirou a credibilidade dos cartões de ponto (v. fl. 560 - penúltimo parágrafo). As horas extras foram deferidas com base nos referidos documentos constantes dos autos, sendo que, no período em que ausentes tais cartões, por não ter sido reconhecido que a autora estava enquadrada na exceção prevista no art. 62, II, da CLT, foi determinada a observância da jornada declinada na peça inicial. Nesse aspecto, nenhum reparo merece a decisão recorrida, eis que lastreada na correta avaliação dos elementos dos autos pela MM. Juíza de primeira instância.

Não há que se cogitar em compensação de horas no período em que não foram anexados aos autos os cartões de ponto, incidindo na espécie a Súmula 338 do C. TST. Para o período documentado nos autos, a sentença determinou a apuração da jornada extra com base nos cartões, o que implica na observância da compensação, já que no dia em que não houve trabalho, pela concessão de folga (v. fl. 239), por óbvio não se computará hora extra.

Nego provimento.

#### Intervalo intrajornada.

Com razão os réus.

Em que pese ter a demandante confessado que não gozava do intervalo intrajornada em apenas 3 (três) dias por mês (diferentemente do que consta da inicial), certo é que a prova testemunhal por ela produzida não confirmou essa informação, até porque as depoentes não foram indagadas a respeito. Merece reparo a decisão **a quo** nessa questão, para afastar a condenação ao pagamento das horas extras relativas à pausa alimentar.

Dou provimento.

#### Gratificação de função a partir de dezembro de 2005.

Não prospera a tese recursal de ser indevida a gratificação de função por não ser a reclamante bancária. O pedido correlato era de cumprimento de cláusula normativa dos funcionários que previa que a gratificação de função de confiança não seria inferior a 55% do salário do cargo efetivo, tendo a autora afirmado que não recebia tal benesse pelo encargo de supervisora de loja.

Logo, comprovado o fato constitutivo do direito, ou seja, o exercício das funções aludidas no § 2º, do art. 224 da CLT, tem direito a reclamante ao pagamento da gratificação prevista na cláusula 4.1.2. das convenções coletivas de trabalho, conforme deferido em primeiro grau. Ressalto que o deferimento de tal gratificação não conflita com o pedido de horas extras a partir da 8ª diária.

Nego provimento.

#### Participação nos lucros e resultados.

A sentença deferiu a PLR apenas do período em que foi juntada a norma coletiva específica (ano de 2005, fl. 562 - parte final). Logo, não procede a alegação dos recorrentes de que houve condenação sem prova da norma.

De outro lado, consta da sentença o deferimento da dedução dos valores pagos aos mesmos títulos, restando prejudicada a pretensão recursal nesse aspecto.

Nego provimento.

#### Desvio de função.

Não houve pedido de diferença salarial pelo desvio de função, tampouco condenação dos reclamados nesse sentido. O que a reclamante

reivindicou na letra “d” do rol de fl. 18 foi o pagamento de gratificação de caixa, benefício previsto em norma coletiva. Assim, comprovado o fato constitutivo do direito - exercício da função de caixa - não merece reparo a sentença que condenou os réus ao pagamento da correspondente gratificação.

Nego provimento.

#### Salário-substituição.

A prova testemunhal produzida nos autos, especialmente o depoimento da Sra. Marly de Castro Silva (fl. 553), confirmou que a reclamante substituía a Sra. Mara Luciane nas suas férias e folgas, sendo certo que, na substituição, por óbvio, não ocorria a hipótese de permanecerem na loja duas supervisoras, situação que os réus invocam como impossível de acontecer. Afinal, se uma supervisora estava de férias, outra a substituía, permanecendo apenas uma na loja. Correta a sentença no particular, principalmente quando reconheceu que a reclamante exerceu a função de supervisora antes mesmo da data da alteração do cargo na sua CTPS.

Nego provimento.

### **CONCLUSÃO**

Pelo exposto, conheço e dou parcial provimento ao recurso ordinário, apenas para excluir da condenação as horas extras relativas ao intervalo intrajornada, mantendo a sentença nos seus demais aspectos, inclusive os valores nela fixados, porque ainda compatíveis com os títulos deferidos.

**A C O R D A M** os Desembargadores da Terceira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, **por unanimidade**, conhecer e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso ordinário, apenas para excluir da condenação as horas extras relativas ao intervalo intrajornada, , nos termos da fundamentação supra, mantendo a sentença nos seus demais aspectos, inclusive os valores nela fixados, porque ainda compatíveis com os títulos deferidos.

Rio de Janeiro, 12 de janeiro de 2011.

**JORGE F. GONÇALVES DA FONTE**

Relator

/laac/mfvn