PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 16ª REGIÃO
VARA DO TRABALHO DE CHAPADINHA-MA

Ata de Audiência na Reclamação n.º 0016586-74.2013.5.16.0006

Aberta a audiência na Vara do Trabalho desta cidade, com a presença da Exma. Dra. LILIANA MARIA FERREIRA SOARES BOUÉRES, foram, por ordem da Juíza Titular, apregoados os litigantes:

ANTONIO JOSÉ SILVA TOBIAS, reclamante.

BANCO DO BRASIL S/A, reclamado.

Ausentes os litigantes.

Instalada a audiência.

Em seguida, a MMª Sr.ª Juíza Titular proferiu a seguinte decisão:

ANTONIO JOSÉ SILVA TOBIAS, assistido pelo Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários do Maranhão, ajuizou ação em desfavor de BANCO DO BRASIL S/A, pretendendo, em suma, que seja incorporada à sua remuneração a gratificação de função percebida pelo exercício de cargo de confiança por mais de 10 anos.

Requereu, ainda, o pagamento das parcelas vencidas e vincendas, desde a supressão da gratificação até a data da sua efetiva incorporação pela ré e, ainda, a extensão às verbas de natureza salarial.

Vindicou a antecipação dos efeitos da tutela.

Juntou procuração e documentos.

Antecipação de tutela indeferida em decisão de Id. 89621.

O reclamado apresentou contestação e, no mérito, rebateu os pedidos veiculados na peça vestibular.

Juntou procuração, carta de preposição e documentos.

Manifestação do reclamante sobre a defesa e depoimento de preposto da reclamada (ID 307659).

Depoimentos de testemunhas da parte ré.

Nada mais havendo a produzir, deu-se por encerrada a instrução processual.

Razões finais remissivas pelas partes.

Rejeitadas as propostas de conciliação.

Autos conclusos para julgamento.

É O RELATÓRIO

FUNDAMENTOS DA DECISÃO

INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO - SUMULA Nº 372 DOTST

O reclamante aduz em sua exordial que iniciou suas atividades laborais no banco reclamado em 10.05.1982 e que exerceu funções comissionadas no por 19 anos e 10 meses, sendo os últimos 9 anos e 10 meses como gerente geral da agência do Banco do Brasil de Brejo-MA.

Alega, entretanto, que mesmo percebendo gratificação de função ininterruptamente por período bem superior a 10 anos, foi surpreendido com a reversão ao seu cargo efetivo de escriturário, não tendo o empregador incorporado à sua remuneração, qualquer valor.

Vindica agora na presente reclamatória que seja incorporada à sua remuneração, a média de todas as gratificações de função percebidas pelo exercício de cargo de confiança por mais de 10 anos, bem como o pagamento das prestações vencidas e vincendas, sem embargo dos efeitos disso decorrentes em relação às verbas de natureza salarial.

Em sua contestação, o Banco Reclamado refuta o pedido formulado na exordial, argumentando, em síntese, que o "descomissionamento" do autor se deu por justo motivo.

Segundo o reclamado, a reversão do reclamante ao seu cargo de origem, ocorrida em 28/02/2012, foi motivada pelo desemprenho abaixo do esperado, apoiando-se o estabelecimento empregador em critérios de cunho objetivo, assentados entre outros vetores de desempenho, na GDP e SINERGIA, que culminam essencialmente na avaliação de produtividade de um dado obreiro e revelam o cumprimento, ou não, das metas estipuladas em determinado período, pela Superintência do reclamado .

Sustenta, ainda, o *jus variandi* afeto ao demandado, em situações equivalentes ao do caso em tela.

Alega, ademais, que a disciplina da Súmula 372 do Tribunal Superior do Trabalho, não contempla situações como a que teria ocorrido entre as partes, qual seja, a alegada justa causa.

Informa, noutro ponto, o reclamado, que o banco, embora tenha descomissionado o trabalhador, oportunizou a ele exercer nova função comissionada, na agência de São Benedito do Rio Preto-MA, com natureza, porém, não equivalente à ultima que desempenhou.

Pois bem.

Irrefragável que à luz do artigo 468 da CLT, ao empregador é garantido o direito de determinar a reversão do empregado exercente de função gratificada ao cargo efetivo anteriormente exercido.

Todavia, constatando-se que o exercício da função comissionada se alongou por período superior a 10 anos é devida a incorporação da respectiva gratificação à remuneração do obreiro, ainda que tenha sido destituído da função, desde que sem justo motivo, sob pena de afronta aos princípios da estabilidade econômica e da irredutibilidade salarial.

Neste sentido, a Corte Superior Trabalhista, com a edição da Súmula 372, firmou seu posicionamento jurisprudencial.

SÚMULA Nº 372. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. SUPRESSÃO OU REDUÇÃO. LIMITES.

Conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 45 e 303 da SBDI-1 - Resolução nº 129/2005.

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 (ex-OJ nº 45 - Inserida em 25.11.1996).

II - Mantido o empregado no exercício da função comissionada, não pode o empregador reduzir o valor

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: LILIANA MARIA FERREIRA SOARES BOUERES
http://pje.trt16.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=14121711145930600000001502715
Número do documento: 14121711145930600000001502715

da gratificação (ex- OJ nº 303 - DJ 11.08.2003).

Com isso, buscou o TST garantir a estabilidade econômica do trabalhador - que, ao receber gratificação de função por extenso período, passa a incorporar este plusremuneratório ao seu orçamento doméstico - e também podar o abuso de direito do empregador de afastar, da função gratificada, sem justo motivo, esse empregado que ocupou função de confiança por dez anos ou mais.

In casu, pelo teor dos argumentos lançados pelo Banco réu em sua contestação, é incontroverso que o reclamante percebeu gratificação de função por período superior a dez anos (contandos de forma contínua, os períodos como gerente de setor e gerente geral). O reclamado não rebateu esta alegação.

Aliás, avaliando-se a situação isolada de contagem dos 10 anos referentes apenas ao período do reclamante como gerente geral, tem-se que, **por apenas dois meses,** não atingiu a contagem exigida pela Sumula 372 do TST para efeito de incorporação, o que por si só já configuraria a chamada despedida obstativa

Em verdade, **a controvérsia cinge-se em verificar se a reversão do reclamante ao cargo efetivo se deu ou não por justo motivo, situação que, acaso demonstrada, afastaria direito do empregado em ver a função comissionada incorporada à sua remuneração.**

Entrementes, sabe-se que o TST, ao fazer alusão à expressão "justo motivo", previsto no item I da Súmula 372, ressalvou aquelas hipóteses em que o próprio empregado comissionado dá causa ao rompimento da relação de confiança existente entre as partes, autorizando o empregador a lhe reverter ao cargo de origem, conforme se pode observar no aresto a seguir:

(TST-1095389) AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. DESCABIMENTO. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO RECEBIDA POR MAIS DE DEZ ANOS. SUPRESSÃO. JUSTO MOTIVO. 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 (Súmula 372, I, do TST). Inteligência do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333 desta Corte. Ilesos os arts. 468, parágrafo único, e 499 da CLT. O justo motivo, previsto no item I da Súmula 372 desta Corte Superior, apto a afastar a incorporação da gratificação de função, pressupõe um ato que rompa a relação de confiança entre o empregador e o empregado, impedindo que o trabalhador, em dado momento da relação de emprego, não cumpra com as atribuições que lhe foram atribuídas e ainda se beneficie da remuneração destinada a um cargo de confiança, mesmo exercendo funções de menor responsabilidade. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. (AIRR nº 35000-38.2012.5.13.0007, 3ª Turma do TST, Rel. Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira. unânime, DEJT 23.05.2013).

No caso vertente, o descomissionamento do obreiro foi motivado, não por falta sua, mas sim pela modificação unilateral promovida pelo banco réu na estrutura funcional de suas agências bancárias.

A relação de confiança sublinhada na decisão retromencionada não foi quebrada, não restou caracterizado qualquer conduta delituosa do reclamante, que poderia ser enquadrada nas justas causas, descritas no art. 483 da CLT.

A propósito, chamo à baila, trechos de depoimento do preposto da reclamada: "*que não tem conhecimento de nenhuma falta do reclamante"; "que a avaliação de uma agência é pautada não só na ação do gerente, mas também na ação dos funcionários, mas a mobilização feita pelo gerente nos demais colegas é muito importante nos resultados; que a atuação da agência também é influenciada pela situação de mercado e, nesses casos o Banco tem flexibilizações de resultado e o Banco procura tirar de cada agência o melhor resultado".*

Tarcísio Fortes Gerotto, testemunha da reclamada, diz entre outros pontos, o seguinte: *"que afirma que as avaliações do reclamante variavam num patamar de 3 a 4, sendo que o satisfatório girava em torno de 4*

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: LILIANA MARIA FERREIRA SOARES BOUERES
http://pje.trt16.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=14121711145930600000001502715
Número do documento: 14121711145930600000001502715

a 5; que afirma não ter sido identificada conduta específica do reclamante que tenha contribuído para os resultados negativos, acrescentando que a avaliação do reclamante foi exclusivamente em cima dos resultados de suas unidades".

Elcio Félix brito Filho, também testemunha do demandado, aduz entre outros informes: *"que afirma não ter sido detectada qualquer conduta irregular do autor para conduzir aos resultados insatisfatórios, sendo a análise focada tão somente nos resultados das avaliações das unidades em que atuou".*

Ora, não se pode aceitar a aferição do Banco de que o descomissionamento do obreiro operou-se por critérios tão somente objetivos, tampouco que resultaram de culpa exclusiva do obreiro.

O sistema "SINERGIA", a GDP e demais procedimentos internos da parte reclamada, não podem dar ensejo, de per si, à visão do obreiro como insucetível de falhas e quedas aceitáveis de rendimentos, vez que nem sempre, por fatores alheios à energial laboral do trabalhador, é possível serem atingidas as metas engendradas para determinado período.

Os direitos sociais, de linha constitucional impõem o funcionalismo, o respeito perene ao profissional e as suas respectivas limitações, em homenagem à dignidade da pessoa humana. Nada nos autos comprova qualquer desídia do demandante, tocante os compromissos laborais.

Inaceitável, pois, a alegação do empregador de que o motivo pelo banco quanto à perda da função foi interesse de serviço e não justo motivo, como alegado em defesa.

O justo motivo alegado pelo reclamado para o descomissionamento do autor não foi provado a contento nos autos.

Assiste, pois, razão ao reclamante.

Isto porque as metas para avaliação de desempenho de bancário devem ser fiscalizadas em conjunto com o empregado, e uma vez identificados problemas para seu alcance, a instituição bancária tem o dever de solucioná-los junto ao empregado antes de imputar-lhe a culpa pelo fracasso.

Nesta senda, apesar da gama de argumentos e documentos juntados aos autos pelo Banco reclamado, restam lacunas questionáveis que militam a favor do autor.

Partindo da regra inserta na Súmula nº 372 do TST, vejamos os fatos.

Dispõe referida súmula: "GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. SUPRESSÃO OU REDUÇÃO. LIMITES (conversão das Orientações Jurisprudenciais nos 45 e 303 da SBDI-1) - Res. 129/2005, DJ 20, 22 e 25.04.2005. 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. (ex-OJ nº 45 da SBDI-1 - inserida em 25.11.1996); II - Mantido o empregado no exercício da função comissionada, não pode o empregador reduzir o valor da gratificação. (ex-OJ nº 303 da SBDI-1 - DJ 11.08.2003)" (negritei).

Não constou no processo, prova de que a avaliação de GDP disciplina prazo para revisão ou recurso.

Outro fato relevante é que o reclamante já atuou como gerente em outras agências, que não a que foi descomissionado, não se podendo aceitar, ademais, a visão de que, ao longo deste interregno (situação de gerente em agências diferentes), intervalo este que ultrapassa os 10 anos disciplinados na Súmula nº 372 do TST, o obreiro não ensejou bons serviços ao reclamado.

Na hipótese dos autos, existem motivos razoáveis que põem em dúvida o justo motivo previsto na Súmula nº 372 do TST, tendo em vista que o Banco, ao descomissionar o empregado e não incluir na sua remuneração os valores referentes à função de confiança exercida por mais de 10 anos, deve provar cabalmente que as razões imputadas são capazes de lhe retirar o direito.

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: LILIANA MARIA FERREIRA SOARES BOUERES
http://pje.trt16.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=14121711145930600000001502715
Número do documento: 14121711145930600000001502715

Nota-se claramente que a incidência de "insuficiência no desempenho" teria ocorrido somente na Agência de Brejo-MA, o que não se dá em relação as demais agências anteriores em que também foi gerente.

Frise-se, ademais, que o desempenho de uma agência está diretamente ligado ao desenvolvimento econômico da cidade ou região em que está localizada, não se podendo apenas imputar a responsabilidade a o e m r p r e g a d o .

Diante disto, o justo motivo restou prejudicado, pois não restou convincentemente provado nos autos que o não atingimento das metas, sobretudo na área financeira, tenha sido culpa exclusiva do autor.

As últimas avaliações relativas ao demandante (GDP), carreadas aos autos, não foram excelentes, com base no critério estipulado pelo Banco, mas ficaram dentro das perspectivas do reclamado, a despeito das observações para melhora em alguns aspectos.

No meu sentir, a mera avaliação do GDP, não retira o crédito/competência do reclamante no exercício de suas atividades laborais, mesmo porque não lhe são de todo desfavoráveis.

Em que pese o esforço do reclamado para justificar a não incorporação na remuneração do obreiro da gratificação exercida por mais de 10 anos, entendo não caracterizada, a contento, nos autos.

Tal situação não se enquadra no "justo motivo", previsto na Súmula 372, I do TST e não tem o condão de obstar o direito do empregado em ver garantida a sua estabilidade financeira. Ademais, o fato do reclamante não ter aceitado convite para comissionado em nada altera a situação em análise, visto que, não equivalente ao que foi descomissionado.

Aliás, o convite do Banco para assunção de novel cargo no Banco, em nada pertine com a aferição de carência de bom desempenho pelo obreiro.

Diante do exposto, defiro o pedido de incorporação definitiva da média atualizada das diversas parcelas correspondentes da gratificação de função percebida pelo reclamante, na década que antecede o seu descomissionamento, consoante entendimento da Súmula 372, do TST.

Também deverá o reclamado pagar as parcelas vencidas e vincendas da gratificação supracitada, desde a data de sua efetiva supressão até a data da incorporação ao contracheque do reclamante, bem como, por tratar-se de parcela de natureza salarial (Súmula 203 do TST), a sua repercussão sobre todas aquelas verbas trabalhistas indicadas no pedido exordial, que tenham a remuneração do empregado como base de cálculo, tudo, a ser apurado em regular liquidação por cálculos.

A n t e c i p a ç ã o d o s e f e i t o s d a t u t e l a

A tutela antecipada consiste na antecipação dos efeitos da prestação jurisdicional devida pelo Estado (art.5º, XXXV da CF/88), visando combater a demora na concessão da tutela reclamada na petição inicial, que, acaso concedida apenas ao final do processo, poderia se tornar inócua ou representar dano maior ao j u r i s d i c i o n a d o .

O instituto em comento encontra-se disciplinado nos artigos 273 e 461 do CPC e para viabilizar a sua concessão, faz-se necessária a presença dos requisitos estabelecidos nesses preceitos legais, quais sejam: prova inequívoca da verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, ou fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Embora indeferido anteriormente por este Juízo o pleito antecipatório (Id. 303232), vê-se que agora, após uma incursão probatória mais aprofundada, a presença de provas inequívocas das alegações do autor, tanto no que diz respeito à percepção de gratificação por período superior a 10 anos, quanto à reversão do e m p r e g a d o a s e u c a r g o d e o r i g e m .

Noutro passo, tratando-se de verba de natureza alimentar suprimida pelo empregador, em prejuízo evidente ao direito do empregado de ver resguardado o seu equilíbrio financeiro, resta patente a possibilidade de vir a subsistir dano irreparável ao trabalhador e à sua família, ante a privação de parcela considerável de sua fonte de sustento.

Assim, diante da prova inequívoca das alegações do autor e considerando a iminente possibilidade deste vir a sofrer sérios prejuízos, defere-se, em sentença, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, devendo o banco reclamado, no prazo de cinco dias, a contar da intimação desta sentença, proceder à incorporação da média atualizada das gratificações de função percebidas pelo reclamante nos últimos dez anos, inclusive, o adicional de função, sob pena de multa diária no valor de R$ 1.000,00, a ser revertida em favor do reclamante;

Condena-se, ademais, a pagar as parcelas vencidas e vincendas da gratificação supracitada, desde a data de sua efetiva supressão até a data da incorporação ao contracheque do reclamante, bem como, por tratar-se de parcela de natureza salarial, a sua repercussão sobre todas aquelas verbas trabalhistas indicadas no pedido "d" que tenham a remuneração do empregado como base de cálculo, a ser apurado em regular liquidação por cálculos após o trânsito em julgado da presente decisão.

- Honorários advocatícios

Deferidos os benefícios da justiça gratuita ao reclamante e estando este assistido pelo sindicato de sua categoria profissional (Id. 266189, pág. 02), deferem-se os honorários advocatícios, no percentual de 15%, com supedâneo na Súmula 219 do TST.

- Benefícios da Assistência Judiciária

Defere-se o pedido da reclamante, visto que a gratuidade da justiça está assegurada pela lei 1.060/50 a todo aquele que postulando em Juízo encontrar-se em estado de impossibilidade de arcar com as despesas do processo, sem prejuízo próprio ou da família, bastando a simples afirmação dessa situação, sob as penas da lei.- DISPOSITIVO

Ante o exposto e mais do que dos autos consta, decide o MM. Juízo da Vara do Trabalho de Chapadinha/MA, na reclamação trabalhista proposta por **ANTONIO JOSÉ SILVA TOBIAS**, em face da reclamada, **BANCO DO BRASIL S/A**, julgar **PROCEDENTES** os pedidos formulados nesta ação para condenar o reclamado nas seguintes obrigações de fazer e pagar:

a) Proceder à incorporação da média atualizada das gratificações de função percebidas pelo reclamante nos últimos dez anos, inclusive, o adicional de função, e antecipando os efeitos da tutela em sentença, deverá o banco reclamado, ser instado, a cumprir esta determinação, no prazo de cinco dias, a contar da intimação desta sentença, sob pena de multa diária no valor de R$ 1.000,00, a ser revertida em favor do reclamante;

b) Deverá, ainda, o reclamado, após o trânsito em julgado, pagar as parcelas vencidas e vincendas da gratificação supracitada, desde a data de sua efetiva supressão até a data da incorporação ao contracheque do reclamante, bem como, por tratar-se de parcela de natureza salarial, a sua repercussão sobre todas aquelas verbas trabalhistas indicadas no pedido "d" que tenham a remuneração do empregado como base de cálculo, a ser apurado em regular liquidação por cálculos.

Honorários advocatícios, no percentual de 15%, sobre o montante que vier a ser apurado em liquidação.

Concedidos os benefícios da Justiça Gratuita.

Juros de mora e atualização monetária na forma da lei (artigos 883 da CLT e 39, § 1º, da Lei nº 8.177/91), com observância das Súmulas 200 e 381 do TST.

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: LILIANA MARIA FERREIRA SOARES BOUERES
http://pje.trt16.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=14121711145930600000001502715
Número do documento: 14121711145930600000001502715

Os recolhimentos previdenciários e de imposto de renda deverão ser apurados em sede de liquidação por artigos, na forma da legislação aplicável à espécie.

A liquidação será por cálculos.

Improcedentes os demais pedidos por falta de amparo fático e legal. Tudo nos termos da fundamentação que passa a fazer parte integrante deste dispositivo

Custas, pela reclamada, no valor de R$ 560,00, sobre R$ 28.000,00, valor arbitrado à condenação, haja vista a iliquidez da sentença.

Intimem-se as partes.

Chapadinha-MA, 17 de dezembro de 2014.

LILIANA MARIA FERREIRA SOARES BOUÉRES
JUÍZA DO TRABALHO

Assinado eletronicamente. A Certificação Digital pertence a: LILIANA MARIA FERREIRA SOARES BOUERES
http://pje.trt16.jus.br/primeirograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=14121711145930600000001502715
Número do documento: 14121711145930600000001502715