



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

Gab Des Gustavo Tadeu Alkmim  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251  
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

**PROCESSO: 0001401-36.2012.5.01.0042 - RO**

Acórdão  
1a Turma

***DANO MORAL.** Subtrair o pagamento de uma bolsa de estudos, após dois anos, quando o empregado estava no meio do curso da faculdade, cria situação constrangedora capaz de gerar dano moral. Recurso provido.*

Vistos, relatados e debatidos os presentes autos de Recurso Ordinário em que são partes **RAFAEL DE AZEVEDO SILVA** e **COMPANHIA CAMINHO AÉREO PÃO DE AÇÚCAR**, recorrentes e recorridos.

Adoto o relatório da ilustre relatora de sorteio, Desembargadora Mery Bucker Caminha, nos seguintes termos:

“Inconformados com a r. sentença proferida pela MM. 42ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, da lavra da ilustre Juíza SONIA MARIA MARTINEZ TOMAZ BRAGA, às fls. 198/204, que julgou procedente em parte o pedido, interpõem as partes recurso ordinário. O reclamante às fls. 207/217 e a reclamada às fls. 218/220.

O reclamante requer, preliminarmente a concessão da gratuidade de Justiça.

No mérito, sustenta, em síntese, que, apesar de registradas integralmente nos cartões de ponto, as horas extraordinárias não eram pagas pela ré de forma integral.

Aduz, ainda, que a reclamada não computava o quinquênio e a gratificação de caixa na base de cálculo das horas extraordinárias.

Assevera que são devidos os reflexos das horas extraordinárias face à sua habitualidade.

Argumenta que o trabalho em sábados, domingos e feriados devem ser remunerados com o adicional de 100%.



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

Gab Des Gustavo Tadeu Alkmim  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251  
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

**PROCESSO: 0001401-36.2012.5.01.0042 - RO**

Salienta que a média de horas extraordinárias, o quinquênio e a gratificação de caixa não foram considerados para o cálculo das parcelas resilitórias.

Por derradeiro, entende devida a indenização por dano moral decorrente da supressão do auxílio educação.

A reclamada sustenta, em suas razões recursais, que não há previsão legal para a projeção do período de aviso prévio no contrato de trabalho, razão pela qual entende indevida a multa prevista no artigo 9º da Lei 7.238/1984.

Depósito recursal e custas recolhidos e comprovados às fls. 221/222.

Contrarrazões da reclamada às fls. 225/229, sem preliminares e, no mérito, protestando pela manutenção da sentença.

Contrarrazões do reclamante às fls. 232/233, sem preliminares e, no mérito, protestando pela manutenção da sentença.

É o relatório.”

## **VOTO**

### **RECURSO DO RECLAMANTE**

#### **GRATUIDADE DE JUSTIÇA**

O reclamante renova, em sede recursal, o requerimento de gratuidade de Justiça.

Alega que não pode arcar com os custos da ação sem por em risco a sua manutenção e a de sua família.

Assiste razão ao reclamante.

Considerando-se o princípio constitucional que garante o acesso ao Judiciário e, ainda, o princípio da gratuidade da justiça que informa o Direito do Trabalho, assim como levando-se em conta a declaração de hipossuficiência (fls. 12), que permite concluir pela ausência de condições econômicas do reclamante



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

Gab Des Gustavo Tadeu Alkmim  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251  
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

**PROCESSO: 0001401-36.2012.5.01.0042 - RO**

para arcar com as despesas processuais, sem prejuízo de seu sustento e o de sua família, restam atendidos os requisitos do artigo 789, parágrafo 9º, da CLT (conforme interpretação sistemática com a Lei 7.115/83), o que autoriza o deferimento do benefício da gratuidade de justiça.

Com efeito, a gratuidade da prestação jurisdicional se justifica nas hipóteses em que demonstrada a condição de miserabilidade jurídica da postulante, que lhe impede, sobretudo, de arcar com as despesas processuais.

Dou provimento.

### **HORAS EXTRAS**

Adoto as mesmas razões de decidir da ilustre desembargadora relatora:

“O reclamante investe contra a decisão recorrida no tocante às horas extraordinárias.

Sustenta que a ré não quitava integralmente as horas extraordinárias. Aduz, ainda, que as parcelas “quinqüênio” e “gratificação de caixa” não eram incluídas na base de cálculo das horas extraordinárias.

Assevera que o trabalho em sábados, domingos e feriados deve ser remunerado com o adicional de 100%.

Por derradeiro, em face da habitualidade, requer a integração das horas extraordinárias no salário para o cálculo das férias, gratificação natalina, FGTS e parcelas resilitórias,

Assiste parcial razão ao reclamante.

O autor pretende a condenação do réu ao pagamento de horas extraordinárias alegando que apesar de registrar corretamente o excedente da jornada de trabalho em seu cartão de ponto, as horas extraordinárias não eram integralmente quitadas. Aduziu, ainda que o réu não considerava todas as parcelas de natureza salarial para o cálculo das horas extraordinárias.

A ré nega a existência de horas extraordinárias pendentes de quitação, admitindo, no entanto, que o quinqüênio não era computado na sua base de



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

Gab Des Gustavo Tadeu Alkmim  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251  
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

**PROCESSO: 0001401-36.2012.5.01.0042 - RO**

cálculo.

Considerando que o controle de frequência adotado pela ré (fls. 158/192) apresentam registros variáveis dos horários de entrada e saída, com jornada superior à contratual, era do autor o ônus de provar a inidoneidade dos mesmos, exceto no período em que a ré não trouxe os respectivos espelhos de ponto ( a partir de 16.11.2010), mister do qual não se desincumbiu, pois nenhuma prova foi produzida neste sentido.

Entrementes, ainda que considerada a idoneidade dos cartões de ponto, o cotejo entre estes e os recibos de pagamento noticia a existência de horas extraordinárias pendentes de quitação, tanto no período em que o autor ativou-se como auxiliar de escritório, como no exercício da função de operador de caixa, como se verá a seguir.

Tome-se à guisa de exemplo o demonstrativo de ponto do período de 16.11.2007 a 15.12.2007 (fls. 160). Nele, há registro de labor até às 19h23min (dia 26.11.2007) e 19h05min (dia 05.12.2007). Contudo, nos contracheques dos meses de dezembro de 2007 e janeiro de 2008 (fls. 21) não há registro de sequer uma hora extraordinária paga.

O mesmo ocorreu em relação ao período em que o reclamante exerceu a função de operador de caixa. Analisando o demonstrativo referente ao período de 16.07.2008 a 15.08.2008 (fls. 166), verifica-se que o reclamante apesar de submetido à escala de 12 x 36 (doze horas de trabalho por trinta e seis consecutivas de descanso), trabalhou nos dias 18, 19 e 20 e em jornadas superiores a 12 (doze) horas. Há também excesso de jornada no dia 16.07.2012. Novamente, os contracheques dos meses em que deveria haver a quitação pelo labor extraordinário (agosto e setembro de 2008) não registram o pagamento referente a este título.

Logo, são devidas as horas excedentes da oitava diária, com base nos registros dos cartões de ponto, com o adicional de 50% referente ao período em que o autor exercia a função de Auxiliar de Escritório,



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

Gab Des Gustavo Tadeu Alkmim  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251  
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

**PROCESSO: 0001401-36.2012.5.01.0042 - RO**

No período em que trabalhou como Operador de Caixa, são devidas com o adicional de 50%, também com base nos cartões de ponto, as excedentes da décima segunda diária.

A reclamada, como é cediço, está autorizada a exigir o trabalho de seus empregados que exercem funções inerentes à sua atividade fim (caso dos operadores de caixa) em sábados, domingos e feriados, sendo devido o adicional de 100% apenas em domingos e feriados em que não haja folga compensatória durante a semana.

O trabalho em escala de 12 x 36, compensa o trabalho exercido aos domingos, pois há sempre uma folga correspondente no dia posterior. Contudo, o mesmo não ocorre em relação aos feriados. Aliás, a própria ré já quitava os feriados com o adicional de 100% conforme o noticia o contracheque do mês de fevereiro de 2009 (fls. 19).

Por outro lado, não há previsão contratual, legal ou normativa de pagamento com o adicional de 100% pelo trabalho aos sábados.

Desta forma, o adicional de 100% será devido sobre as horas trabalhadas em feriados e nos períodos destinados ao repouso, independente do dia da semana.

A base de cálculo das horas extraordinárias será composta das parcelas: salário, quinquênio e quebra de caixa, quando devidas, ante à inafastável natureza salarial.

Deverão ser observados os divisores mensais 220 (duzentos e vinte) para o período em que o reclamante trabalhou como Auxiliar de Escritório e 196 (cento e noventa e seis) para o período em que estava submetido à escala de 12 x 36.

Habituais as horas extraordinárias, devem as mesmas integrar a remuneração da reclamante para todos os efeitos legais inclusive FGTS e indenização de 40%, consoante entendimento jurisprudencial uniforme consubstanciado em Súmulas do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, e também no cálculo dos repousos remunerados, estes à luz do que dispõe a alínea



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

Gab Des Gustavo Tadeu Alkmim  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251  
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

**PROCESSO: 0001401-36.2012.5.01.0042 - RO**

a, do artigo 7º, da Lei nº 605/49 com a nova redação que lhe foi dada pela Lei nº 7.415/85 e as Súmulas nº 172 e nº 60 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

Improcedente o pedido de diferenças decorrentes dos repousos remunerados integrados das horas extras, integram-se nos cálculos da remuneração para efeito de pagamento do 13º, férias, aviso prévio. Aplica-se, in casu, o entendimento da OJ nº 394 da SBD-I do Colendo TST

Deduzam-se os pagamentos efetuados sob a mesma rubrica e excluam-se os dias sem prestação de serviço.

À falta de impugnação recursal específica, deverá ser considerado o intervalo intrajornada de uma hora.

Dou parcial provimento.”

### **DANOS MORAIS E MATERIAIS**

No particular, divirjo da ilustre relatora.

O reclamante pleiteia indenizações por dano moral e material. Diz que a ré com ele acordou uma espécie de “auxílio-educação”, custeando parte de suas mensalidades no curso superior de Ciências Contábeis na Universidade Estácio de Sá, e que, no entanto, após cerca de dois anos, interrompeu o pagamento da bolsa, causando-lhe a “perda de uma chance”, além dos prejuízos de ordem material.

A ilustre julgadora de primeiro grau indeferiu o pleito sob duas justificativas: (i) “não há nos autos contrato ou cláusula de convenção coletiva que obrigue o empregador a arcar com essa despesa durante todo o curso”; e (ii) que teria havido promoção salarial (de R\$ 548,60 para R\$ 1.057,37), sem a respectiva prova de que o empregado não pude arcar com a integralidade dos custos acadêmicos.

Com a devida vênia, os argumentos não resistem a uma análise apurada da controvérsia. Alguns fatos são incontestáveis: a ré arcou de 2006 a 2008 com 50% do valor das mensalidades, e o fez de maneira informal, inexistindo cláusula



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

Gab Des Gustavo Tadeu Alkmim  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251  
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

**PROCESSO: 0001401-36.2012.5.01.0042 - RO**

contratual ou coletiva sobre o tema. Ora, sendo assim, tal condição incorporou no contrato de trabalho do reclamante, como cláusula tácita. Quanto a isso, a questão parece indiscutível.

Por outro lado, argumenta a ré que tal auxílio é concedido apenas àqueles que “possuam baixa renda ou comprovem o comprometimento da remuneração mensal e a incapacidade de arcar com os custos integrais de sua formação acadêmica”. Estes são os termos da contestação (fl.72). E parece que o primeiro grau partiu da premissa que esta condição teria restado demonstrada. No entanto, o que temos de certo nos autos é apenas que o auxílio-educação foi fornecido sem norma escrita. Ou seja, as tais condições anunciadas na defesa são frutos de simples argumentos... da defesa -sem, porém, que nada nos autos indiquem a sua veracidade.

Portanto, o fato de ter havido uma promoção salarial não autorizaria a empregadora a simplesmente subtrair o auxílio unilateralmente, uma vez que – repita-se – não a sua concessão por dois anos foi feita sem norma escrita limitadora.

Em suma, a premissa é exatamente inversa daquela que serviu de base para a sentença; ou seja, o pagamento do auxílio por dois anos dispensa a cláusula escrita, pois cláusula tácita, e exatamente por isso sem limitação quanto ao poder aquisitivo do empregado ou eventual promoção na empresa.

Não bastasse, apenas para argumentar, é difícil sustentar que o salário de cerca de R\$ 1.000,00 – fruto da promoção – deva ser enquadrado como “média” ou “alta” renda. Assim como, custa crer que o gasto de cerca de R\$ 200,00 por mês (valor do auxílio) – ou seja, 20% do salário – não comprometa a renda do empregado.

Em suma, o prejuízo causado pela conduta da reclamada gerou danos materiais, pois o reclamante teve gastos por dois anos com mensalidades (50%) e não pôde concluir o curso. Deve, então, ser ressarcido dos valores que pagou à universidade, no montante de R\$ 14.737,96 – valor inimpugnado.



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

Gab Des Gustavo Tadeu Alkmim  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251  
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

**PROCESSO: 0001401-36.2012.5.01.0042 - RO**

Também quanto ao dano moral, indiscutível que o abrupto e injustificável rompimento do auxílio ocasionou situação constrangedora para o reclamante, quebrando natural expectativa decorrente da possível conclusão do curso superior em ciências contábeis, situação geradora de novo status social e perspectiva de melhoria profissional e financeira. O comportamento da empregadora resultou em dano moral, pois indigno com o trabalhador, além de presumível dor pela perda de uma chance no mercado de trabalho.

Sendo assim, a ré deve indenizar o autor pelo dano moral, cujo valor arbitro em R\$ 30.000,00, compatível com as circunstâncias do caso. A correção monetária se faz a partir da data deste julgamento, e os juros a contar da data do ajuizamento da ação.

#### **DO RECURSO DO RECLAMADO**

#### **DA MULTA DO ARTIGO 9º DA LEI 7.238/84**

Também no particular adoto as razões de decidir da relatora de origem:

“A reclamada investe contra a decisão recorrida no tocante ao pagamento da multa prevista no artigo 9º, da Lei 7.238/84.

Sustenta que não há previsão legal para a projeção fictícia do aviso prévio.

Sem razão o reclamado.

A matéria referente à integração do aviso prévio no tempo de serviço já encontra-se pacificada na jurisprudência trabalhista desde a edição das Orientações Jurisprudenciais nºs 82 e 83, ambas da SDI-I do Colendo TST.

E uma vez que o aviso prévio, mesmo indenizado, integra o tempo de serviço do empregado para todos os efeitos, bem como que o reclamante foi dispensado em 11/02/2011 (fls. 14), tem-se projetado os efeitos do contrato de trabalho para 13/03/2011, e, desta forma, a dispensa imotivada ocorreu no trintídio que antecede à data-base da categoria profissional do autor (1º.04.2011-fls. 24), devida a indenização prevista na Lei 7.238/84.



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

Gab Des Gustavo Tadeu Alkmim  
Av. Presidente Antonio Carlos, 251  
Castelo RIO DE JANEIRO 20020-010 RJ

**PROCESSO: 0001401-36.2012.5.01.0042 - RO**

Nego provimento.”

**A C O R D A M** os Desembargadores que compõem a Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Primeira Região, colhido o voto de vista regimental do Desembargador Gustavo Tadeu Alkmim, por unanimidade, conhecer dos recursos, deferir a gratuidade de Justiça para o reclamante e, no mérito, negar provimento ao recurso do réu e, por maioria, dar parcial provimento ao recurso do autor para acrescer à condenação as horas extras, com reflexos nas férias, com 1/3, 13º salários, FGTS com 40%, aviso prévio, além dos repousos semanais remunerados, ficando ainda a reclamada condenada a pagar as indenizações por dano moral, no importe de R\$30.000,00 e dano material no valor de R\$14.737,96 nos termos do voto do Desembargador Gustavo Tadeu Alkmim, que redigirá o acórdão, vencida a Desembargadora Relatora no tocante ao dano moral e material. Fica mantido o valor da condenação para os efeitos processuais. Pelo Autor compareceu Dra. Marines Valle da Trindade (OAB 1342B).

Rio de Janeiro, 12 de Novembro de 2014.

**Gustavo Tadeu Alkmim**  
Redator Designado