



PROCESSO: 0121800-78.2009.5.01.0049 – RTOOrd

ACÓRDÃO

7ª TURMA

RECURSO ORDINÁRIO. MULTA DO § 8º, DO ARTIGO 477, DA CLT. HOMOLOGAÇÃO DE DISPENSA. ATRASO. O ato de homologação da dispensa é complexo, não se limitando ao cumprimento da obrigação de pagar, restando, ainda, outras obrigações, como o fornecimento de guias e baixa na carteira profissional, e é um direito do ex-empregado, no momento do distrato, ter o conhecimento dos títulos que estão lhe sendo pagos com aquele valor global constante do TRCT. A multa do art. 477, § 8º, da CLT, não incide tão somente na hipótese de atraso no pagamento das verbas resilitórias, mas também quando há mora na homologação da dispensa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Recurso Ordinário nº **TRT-RO-0121800-78.2009.5.01.0049**, em que são partes: **HOSPITAL DE CLÍNICAS RIO MAR BARRA LTDA., CASA DE SHOW RIBALTA** e **FLAVIO MONTEIRO COSTA**, como Recorrentes e Recorridos.

I - RELATÓRIO

Trata-se de recurso ordinário interposto pelas reclamadas, às fls. 297/306, e adesivo pelo reclamante, às fls. 312/320, contra a sentença de fls. 276/280, proferida pela MM. Juíza Raquel de Oliveira Maciel, da 49ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro, que julgou procedente



PROCESSO: 0121800-78.2009.5.01.0049 – RTOOrd

em parte o pedido, integrada pela decisão de embargos de declaração de fls. 294/295. Pretendem a reforma do julgado, mediante os fatos e fundamentos articulados.

Contrarrazões do reclamante às fls. 308/311 e das reclamadas às fls. 322/325.

Os autos não foram remetidos à d. Procuradoria do Trabalho, por não ser hipótese de intervenção legal (Lei Complementar nº 75/1993) e/ou das situações arroladas no Ofício PRT/1ª Região nº 27/08-GAB, de 15/01/2008.

É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

II.1 - CONHECIMENTO.

Por preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade, conheço dos recursos interpostos.

Porém, não conheço do recurso das reclamadas quanto ao item relacionado à multa do art. 475-J, do CPC, uma vez que inexistente condenação neste particular, não havendo interesse recursal sob esse aspecto.

Diga-se o mesmo em relação ao recurso do reclamante no que toca ao item gratuidade de justiça, porquanto não foi sucumbente em primeiro grau a parte autora.

II.2 - RECURSO ORDINÁRIO DAS RÉS.

II.2.1 - PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

Em síntese, alegam as reclamadas, ora recorrentes, que, mesmo após suscitado, através de embargos de declaração, permaneceu omissa o MM. Juízo de origem acerca da aplicação, ou não, à hipótese dos autos, da cominação imposta pelo art. 475-J, do CPC, questão expressamente suscitada em contestação.

Razão, contudo, não lhe socorre.



PROCESSO: 0121800-78.2009.5.01.0049 – RTOOrd

O Juízo *a quo*, ao julgar os embargos de declaração, esclareceu que não se manifestou sobre a aplicação da multado art. 475-J, do CPC, por não haver pedido neste aspecto.

II.2.2 - MÉRITO.

A. HORAS EXTRAORDINÁRIAS.

Sustentam as demandadas, em resumo, que: em depoimento, afirma o autor que o seu horário de trabalho contratual era de escala de 12x36, das 06:00 às 20:00 h e que, 3 a 4 vezes por mês, deixava o seu plantão de trabalho, na primeira ré, às 15:00 h e se dirigia à segunda reclamada, para a realização de eventos, trabalhando até às 05:00 h, emendando em um novo plantão, das 06:00 às 20:00 h, quando então folgava nas 36 horas posteriores; o depoimento prestado pelo autor está em conflito com os termos da inicial e os depoimentos prestados pelas testemunhas; o reclamante, no final de seu depoimento, se contradiz, ao afirmar que “fazia entre 4 a 5 horas extras semanais e recebia em média 2 horas fora do contracheque”; o Juízo contrariou os limites da lide e desprezou os termos do depoimento pessoal do demandante; se a prova dos autos entra em conflito direto com o pedido, cabe ao Juiz julgar improcedente a pretensão, e não adaptar a prova a uma nova realidade fática contrária àquela sustentada pelo autor; deve ser julgado improcedente o pleito de horas extraordinárias, ou, caso mantida a condenação, esta deve ser limitada ao número de horas extraordinárias informada no depoimento prestado pelo reclamante.

A r. sentença deferiu o pagamento de 36 horas extraordinárias mensais, laboradas para a primeira ré, no período de setembro/2006 até a dispensa e, com relação ao trabalho realizado para a segunda reclamada, deferiu o pagamento de 12 horas extraordinárias por evento em que laborou o demandante.

A tese recursal merece acolhida.

Inicialmente registre-se que, a teor do que dispõe o § 2º, do



PROCESSO: 0121800-78.2009.5.01.0049 – RTOOrd

art. 74, da CLT, o *onus probandi* da jornada de trabalho cabe, via de regra, ao empregador, o que refoge à sistemática estabelecida pelos artigos 818, da Consolidação, e 333, do CPC, salvo quando aquele demonstra empregar menos de dez trabalhadores.

Neste sentido, o entendimento consagrado no item I, da Súmula nº 338, do c. TST.

A fim de comprovar o horário de trabalho do reclamante, foram trazidos aos autos, pelas reclamadas, os controles de frequência e as denominadas folhas de plantão extra, carreadas às fls. 133/188 e 190/227, respectivamente, que foram considerados aptos pelo Juízo de origem para comprovar a jornada, sendo que inexistem folhas de plantão extra referentes ao período do contrato de trabalho de setembro/2006 até a ruptura do pacto laboral. Igualmente, não foram trazidos os controles de frequência relativos ao labor prestado à segunda ré, admitido por ambas as reclamadas, em defesa, a fls. 60 (3º §).

Assim sendo, deveria prevalecer a jornada de trabalho informada no libelo quanto ao período do contrato de trabalho em que não foram trazidos os controles de frequência.

Todavia, na hipótese *sub examine*, afirma o demandante, a fls. 32 da emenda substitutiva à inicial, que a sua jornada foi pactuada em escala de revezamento de 12x36. Contudo laborava das 06:00 às 20:00 h, com 15 minutos para refeição, e, em média 10 vezes por mês, o fazia das 06:00 h de um dia, às 06:00 h do dia seguinte.

Afirma, ainda, que, em média, 6 vezes ao mês, laborava no hospital até às 15:00 e emendava trabalhando na segunda ré, até às 05:00 h do dia seguinte (fls. 32).

Porém, em depoimento, aduz o obreiro “que trabalhava em escala de 12 por 36 horas, das 06h00 às 20h00, com 15 minutos de intervalo; que de 3 a 4 vezes por semana em seus plantões trabalhava de 06h00 às 15h00 no hospital, dirigindo-se à casa de show, quando da



PROCESSO: 0121800-78.2009.5.01.0049 – RTOrd

realização de eventos convocados pela nutricionista, e trabalhando até às 05h00, iniciando-se nova jornada às 06h00 no hospital, trabalhando até às 20h00, e descansando nas 36 horas posteriores; que registrava as dobras, mas não eram as folhas que lhe foram exibidas e juntadas ao autos, fls. 190/207; que comparecia nos eventos ainda que não houvesse serviço de buffet para os convidados, pois cozinhava para os empregados das reclamadas; que não recebia todas as horas extras e ainda assim não constavam no contracheque; que fazia entre 4 e 5 horas extras semanais e recebia em média 2 horas fora do contracheque ...” (fls. 270) - destaquei.

Ora, para que a mirabolante e intensa jornada descrita na inicial fosse efetivamente cumprida, seria necessário, 6 vezes por mês, que o reclamante laborasse, das 06:00 h de um dia às 05:00 h do dia seguinte e, logo em seguida, uma hora após, às 06:00 h, reiniciasse o seu trabalho e laborasse até as 06:00 h do dia seguinte, ou seja teria que prestar serviço 23 h seguidas, descansar uma hora e voltar a trabalhar, em seguida, 24 h, com 15 minutos de intervalo, o que, convenhamos, é humanamente impossível. Isso sem levar em consideração outros dias restantes do mês, em que teria que laborar em escala de revezamento 12x36 ou com dobras das 06:00 h de um dia às 06:00 h do dia seguinte.

Ademais, como se vê na parte final do depoimento prestado pelo reclamante, este afirma, categoricamente, repito, “que fazia entre 4 e 5 horas extras semanais”, o que demonstra haver uma incoerência gritante em relação à extensa jornada informada, tanto no depoimento, como na emenda substitutiva à inicial, que, por sinal, são desiguais.

De fato, como afirmam as rés, o depoimento prestado pelo reclamante mostra-se contraditório, tanto em relação a si mesmo, como em relação à petição inicial.

Registre-se, por oportuno, que as testemunhas ouvidas, às fls. 273/274, sequer confirmaram a jornada descrita na inicial, tampouco



PROCESSO: 0121800-78.2009.5.01.0049 – RTOrd

aquela informada pelo demandante em seu depoimento.

Desta forma, em razão da incoerência acima demonstrada e da confissão intransponível da parte autora, que não poderia ter sido ignorada pelo Juízo *a quo*, de “que fazia entre 4 e 5 horas extras semanais e recebia em média 2 horas fora do contracheque”, mesmo diante da prova documental em sentido contrário, a conclusão não pode ser outra, senão a da improcedência do pedido de pagamento de horas extraordinárias e seus reflexos, porquanto se verifica, nos recibos de salários adunados às fls. 228/256, o pagamento de horas extraordinárias em valor bem superior ao correspondente àquelas horas semanais de labor extraordinário informadas, em depoimento, pelo autor.

Prejudicada a análise dos pedidos referentes à dedução das horas extraordinárias, ao reflexo do adicional noturno sobre o repouso semanal remunerado e à declaração da natureza das diferenças de aviso prévio.

Dou provimento.

B. INTERVALO INTERJORNADA.

Em razão do número de horas extraordinárias laboradas por semana, informada pelo demandante, em depoimento - entre 4 e 5 -, conclui-se que o período mínimo de 11 horas consecutivas para descanso entre duas jornadas de trabalho não era desrespeitado.

Dou, pois, provimento, para excluir da condenação o pagamento das horas do intervalo, com o adicional de 50%, bem como as integrações deferidas.

II.3 - RECURSO ADESIVO DO AUTOR.

A. MULTA DO § 8º, DO ARTIGO 477, DA CLT.

Em síntese, alega o reclamante que, embora a empresa tenha efetuado o depósito dos valores resilitórios no prazo legal, somente procedeu à homologação em 26/03/2008, há mais de dois meses do rompimento do pacto laboral, quando, então, tomou ciência do que havia



PROCESSO: 0121800-78.2009.5.01.0049 – RTOrd

sido pago e pode movimentar o FGTS e se habilitar para o recebimento do seguro desemprego.

A r. sentença indeferiu o pagamento da multa em tela, ao argumento de que o depósito foi feito no prazo legal de 10 dias.

Assiste razão ao demandante.

Com efeito, determina § 4º, do art. 477, da CLT, que o pagamento das verbas resilitórias será efetuado no ato da homologação da rescisão do contrato de trabalho, em dinheiro ou em cheque visado, e a alínea “a”, do § 6º, que o referido pagamento deverá ser efetuado até o primeiro dia útil imediato ao término do contrato.

Neste contexto, da análise do TRCT carreado aos autos, a fls. 221, verifica-se que o contrato de trabalho foi resilido em 09/02/08, com aviso prévio trabalhado, e que somente foi homologada a dispensa em 26/03/08, contrariando a regra estabelecida nos dispositivos acima aludidos.

Ainda que assim não fosse, o ato de homologação da dispensa, de fato, é complexo, como afirma o ora recorrente, não se limitando ao cumprimento da obrigação de pagar, restando, ainda, outras obrigações, como o fornecimento de guias e baixa na carteira profissional, e é um direito do ex-empregado, no momento do distrato, ter o conhecimento dos títulos que estão lhe sendo pagos com aquele valor global constante do TRCT.

Assim, por tais razões, a multa do art. 477, § 8º, da CLT, não incide tão somente na hipótese de atraso no pagamento das verbas resilitórias, mas também quando há mora no ato homologatório da dispensa.

Portanto, afigura-se devido o pagamento da multa prevista no art. 477, da CLT.

Dou provimento.



PODER JUDICIÁRIO FEDERAL
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 1ª REGIÃO
Gab Des Alexandre Teixeira de Freitas B. Cunha
Av. Presidente Antonio Carlos, 251 10º Andar - Gab.22
Castelo Rio de Janeiro 20020-010 RJ

PROCESSO: 0121800-78.2009.5.01.0049 – RTOOrd

III - D I S P O S I T I V O

ACORDAM os Desembargadores que compõem a 7ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região, por unanimidade, conhecer dos recursos interpostos, à exceção do item relacionado à multa do art. 475-J, do CPC, do apelo das reclamadas, e do item gratuidade de justiça, do recurso do reclamante, por falta de interesse recursal. No mérito, dar provimento ao recurso das rés, para excluir da condenação o pagamento das horas extraordinárias e seus reflexos, bem como o pagamento das horas do intervalo interjornada, com o adicional de 50%, e suas integrações. Quanto ao recurso do autor, dar-lhe provimento, para acrescer à condenação o pagamento da multa do art. 477, da CLT.

Rearbitra-se o valor da condenação para R\$800,00 (oitocentos reais), fixando às custas o importe de R\$16,00 (dezesesseis reais).

Rio de Janeiro, 16 de fevereiro de 2011.

Alexandre Teixeira de Freitas Bastos Cunha

Relator

jfrm