



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Recurso Ordinário Trabalhista 0020289-62.2019.5.04.0741

Processo Judicial Eletrônico

Data da Autuação: 31/10/2019

Valor da causa: R\$ 71.903,71

Partes:

RECORRENTE: CLAUDIA LUIZA MINETTO

ADVOGADO: PRISCILLA CALEGARO CORREA

RECORRIDO: CAMPANHA NACIONAL DE ESCOLAS DA COMUNIDADE

ADVOGADO: WILSON SEABRA NETO

ADVOGADO: KARLA DA SILVA LIMA

ADVOGADO: DANIELLE ABREU CARLOS



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

Identificação

PROCESSO nº 0020289-62.2019.5.04.0741 (ROT)
RECORRENTE: CLAUDIA LUIZA MINETTO
RECORRIDO: CAMPANHA NACIONAL DE ESCOLAS DA COMUNIDADE
RELATOR: MANUEL CID JARDON

EMENTA

INDENIZAÇÃO. PERDA DE UMA CHANCE. Ainda que a despedida imotivada configure direito potestativo do empregador, a dispensa da docente nos 3 dias anteriores ao início do ano letivo, representa alta dificuldade de recolocação no mercado de trabalho, pois com as aulas em curso nas demais instituições de ensino, a chance de contratação de novos professores é muito reduzida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

ACORDAM os Magistrados integrantes da 5ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região: por unanimidade, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA RECLAMANTE** para: **a)** condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos extra patrimoniais, no valor de R\$ 18.565,52, com juros desde o ajuizamento da ação e correção monetária a partir da presente decisão; **b)** reduzir a condenação em honorários sucumbenciais a cargo da reclamante para 5% sobre o valor atribuído, na petição inicial, ao pedidos julgados improcedentes, e para afastar a determinação da sentença de abater do crédito da reclamante verba à título de honorários de sucumbência, ficando esta em condição suspensiva na forma da lei. Valor da causa majorado em R\$ 18.565,52. Custas proporcionais adicionais no valor de R\$ 371,00.

Intime-se.

Porto Alegre, 1º de setembro de 2020 (terça-feira).

RELATÓRIO



Assinado eletronicamente por: MANUEL CID JARDON - 01/09/2020 21:42:45 - 1bed8a2
<https://pje.trt4.jus.br/segundograu/Processo/ConsultaDocumento/listView.seam?nd=20050611175407600000045427095>
Número do processo: 0020289-62.2019.5.04.0741
Número do documento: 20050611175407600000045427095

A reclamante recorre da sentença de parcial procedência.

Requer a reforma do julgado quanto a horas extras, trintídio legal, direito ao descanso, perda de uma chance, justiça gratuita e honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vêm os autos a este Tribunal para julgamento.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

RECURSO DA RECLAMANTE

1. HORAS EXTRAS. JORNADA DE TRABALHO

A reclamante não se conforma com o indeferimento de horas extras.

Argumenta em síntese que: o julgador não examinou bem os cartões-ponto e contracheques apresentados pela recorrida, nem a réplica e a documentação anexada, que demonstram diferenças devidas; os períodos mencionados pela sentença, nos quais houve pagamento de horas extras, foram os únicos; houve trabalho prestado em período de férias; passou o dedo no leitor do cartão-ponto nos dias 08, 09, 14 de fevereiro de 2018, conforme fl. 16 da réplica e cartão-ponto de Id 806610e, fl. 10, além do comunicado de férias, Id c025bcd, que especifica o período de concessão das férias - 16 de janeiro de 2018 até 14 de fevereiro de 2018; há diferenças das horas extras registradas com o pagamento nos contracheques em diversos períodos. Requer o deferimento de diferenças de horas extras.

Examina-se.

A reclamante trabalhou para a segunda reclamada no período de 21/08/2000 a 15/12/2019 na função de professora.

Na petição inicial, alega que: laborava na segunda-feira, das 08 horas até as 11 horas, momento em que realizava o planejamento das aulas e atividades a serem passadas para os seus alunos, e das 13 horas às 17 horas e 30 minutos; de terça à sexta-feira, das 13 horas às 18 horas e 36 minutos; ao todo, fazia uma jornada semanal de 31 horas, sendo que, as aulas eram ministradas no turno da tarde, das 13 horas e 15 minutos às 17 horas e 30 minutos; quando não era dia do apoio pedagógico, fazia planejamentos de aula, corrigia temas, elaborava provas, projetos e atividades a serem realizadas pela turma e, ainda, organizava documentação pedagógica; totalizava as 31 horas como jornada semanal; também realizava inúmeras atividades além da jornada semanal pois, durante o ano letivo, há infinitas comemorações;



assim, em função das atividades extraclasse laborou em horários que excediam a jornada semanal de 31 horas sem receber nenhum valor extraordinário para isso. Requer o deferimento de 5 horas/aula como excedentes, calculadas com o adicional de 50%.

Na contestação, as reclamadas sustentam que: a reclamante era remunerada por 31 horas aulas semanais; eventuais horas extras eram devidamente remuneradas; os eventos realizados pela instituição ocorriam em sábados letivos (devidamente remunerados pelo contrato de trabalho), ou devidamente compensados pelos "feriados pontes", conforme se verifica nos calendários escolares apresentados; quanto às viagens de estudos apontadas, ocorriam em dias letivos, e as atividades eram realizadas em substituição às aulas; os deslocamentos não podem ser tidos como horário de trabalho, uma vez que o docente laborou efetivamente durante a ida ou volta da viagem; as atividades apontadas pela Reclamante estavam devidamente inseridas no calendário escolar, sendo devidamente remuneradas pelo salário contratual, na forma da Convenção Coletiva de Trabalho.

Consta da sentença (ID 6c8a11f, Pág. 4, fl. 672 pdf):

a) jornada de trabalho semanal

A reclamante narra que trabalhava, efetivamente, 31h horas como jornada semanal.

Descreve que "laborava na segunda-feira, das 08 horas até as 11 horas, momento em que realizava o planejamento das aulas e atividades a serem passadas para os seus alunos, e das 13 horas às 17 horas e 30 minutos. E, de terça à sexta-feira, das 13 horas às 18 horas e 36 minutos". Afirma, ainda, que além da jornada semanal "há infinitas comemorações, seja dia da família, festa junina, balada neon, natal, páscoa, semana farroupilha, cafés matinais, brigue da praça, etc., as quais excediam as horas a que fora contratada, bem como, sem contar os dias em que ficava além da jornada diária, por ter atividades extraclasse, como reunião com pais, com a coordenadoria, etc". Diz que as atividades extraclasse (eventos, por exemplo) não eram registradas nos controles de jornada. Diante de tais fatos, requer o pagamento de horas extras, atividades extraclasse, adicional noturno e intervalo intrajornada, com reflexos.

A reclamada, por sua vez, alega que a obreira era remunerada por 31 horas semanais, conforme cartões de ponto, e que eventuais horas extras foram devidamente adimplidas ou compensadas conforme norma coletiva. Aduz que os eventos realizados ocorriam em sábados letivos ou eram devidamente compensados pelos "feriados ponte". Sustenta que as viagens de estudos ocorriam em dias letivos e eram realizadas em substituição às aulas. Por fim, afirma que "qualquer jornada além das aulas já estava devidamente inclusa no calendário escolar, ou fora devidamente compensada pelos feriados pontes ou folgas". Pugna pela improcedência do pedido.

A reclamada juntou a maior parte dos registros de horários (ID acd0d5b e seguintes). Neles constam informações dos dias e horários trabalhados. Referidos registros estão regulares no aspecto formal e divergem das informações da inicial, apesar da proximidade com os horários informados.

Portanto, ônus da reclamante comprovar que as marcações não refletem a realidade do labor.



No entanto, não produziu provas para descaracterizar os referidos registros. A prova testemunhal não esclareceu essa discussão específica.

Registro que o pedido de horas extras em razão de atividades extraclasse será analisado em tópico separado.

Assim, considero válidos os registros de horários como meio de prova da jornada de trabalho no tocante aos horários de entrada, saída e frequência.

b) horas extras da jornada semanal

Em razão das considerações acima e tendo em vista que os holerites existentes demonstram o pagamento, por exemplo, de horas extras com 50% (setembro/2014) e hora-aula excedente /complementar (junho/2015), entendo que era ônus da autora apontar diferenças, ainda que por amostragem, de eventuais horas extras não adimplidos, inclusive quanto à base de cálculo, o que não aconteceu.

Em manifestação sobre a defesa e documentos a reclamante não apontou diferenças válidas.

Assim, entendo que foram pagas conforme prestadas e de acordo com o sistema de compensação previsto na norma coletiva, nada sendo devido a título de diferenças.

Julgo improcedente os pedido.

Nos termos do art. 74, §2º, da CLT, "Para os estabelecimentos de mais de dez trabalhadores será obrigatória a anotação da hora de entrada e de saída, em registro manual, mecânico ou eletrônico, conforme instruções a serem expedidas pelo Ministério do Trabalho, devendo haver pré-assinalação do período de repouso".

Os cartões-ponto são a prova, por excelência, da jornada. Portanto, para desconsiderá-los, é necessária prova robusta de que os horários ali constantes não correspondem à realidade do labor prestado. Analisando-se tais documentos, verifica-se que eles contêm marcações variáveis, havendo o registro de algumas horas extras.

Diante da regularidade formal da prova documental, é da reclamante o ônus de provar que os cartões-ponto não contêm o seu correto horário de trabalho. Contudo, a reclamante não produziu prova para confirmar suas alegações, sequer tendo arrolado testemunhas.

Assim, os registros de horário são absolutamente verossímeis, pois não infirmados por qualquer prova em sentido contrário.

Portanto, a reclamante não se desincumbiu do seu ônus probatório, nos termos dos arts. 818 da CLT e 373, I, do CPC, de modo que os cartões-ponto são válidos para a apuração da sua jornada de trabalho.

Horas Extras



Os recibos salariais apontam o pagamento de algumas horas extras e a reclamante, em sua manifestação sobre a documentação juntada com a defesa, não apontou diferenças de forma clara e apurável, inclusive em relação à base de cálculo, como mencionou a sentença. Em face disso, consideram-se que todas as horas extras realizadas foram devidamente pagas. De fato, nos contracheques anexados, há pagamento de horas extras e tal como fundamentado na sentença, foram pagas ou compensadas de acordo com o regime compensatório previsto na norma coletiva.

Assim, não tendo sido apresentadas diferenças válidas pela reclamante, deve ser mantida a sentença.

Nega-se provimento.

2. TRINTÍDIO LEGAL. DATA BASE

A reclamante não se conforma com a decisão que indeferiu o pedido da multa prevista na Lei 7.238/84.

Argumenta em síntese que: a projeção do aviso prévio é situação fictícia, por isso faz jus ao pagamento da multa prevista na Lei 7.238/84, por não ter sido observado o trintídio legal pertinente. Requer o deferimento da multa.

Examina-se.

Na petição inicial, a reclamante alega que: foi dispensada em 15 de fevereiro de 2019; a data-base da categoria é 1º de março; as reclamadas não observaram o prazo de 30 dias que antecede nova negociação coletiva; faz jus à multa referente a um salário contratual, no valor de R\$ 3.094,27 (três mil e noventa e quatro reais e vinte e sete centavos), nos moldes do que preceitua o art. 9º da Lei 7.238/84.

Na contestação, a reclamada sustenta a extinção contratual considera a projeção do aviso prévio e, assim tem-se como ocorrida após a data base.

Consta da sentença (ID 6c8a11f, Pág. 8, fl. 676 pdf):

Data base. Trintídio legal

A reclamante aduz que foi dispensada no dia 15.02.2019 e que a data base da categoria é o dia 01.03 de cada ano, sendo que a reclamada não observou o prazo de 30 dias com relação à data base. Diante disso, requer o pagamento de multa referente a um salário contratual, na forma da Lei 7238/84.

A reclamada, por outro lado, contesta no sentido de que o contrato de trabalho encerrou, considerando a projeção do aviso prévio, após a data base, pelo que não há falar em multa. Requer a improcedência do pedido.



No que tange à indenização requerida, verifico que a data base da categoria da reclamante é 01.03 de cada ano. No caso, conforme TRCT juntado (ID 94cc773, fl. 670), o afastamento ocorreu em 15.02.2019, com aviso prévio indenizado proporcional, ou seja, com fim do contrato em data posterior a 01.03.2018.

Dessa forma, tendo em vista que o período do aviso prévio, ainda que indenizado, deve ser considerado como contrato vigente, a dispensa da reclamante ocorreu fora do trintídio anterior à database da categoria, não sendo devida a indenização adicional da Lei 7238/84.

Julgo improcedente o pedido.

O art. 9º da Lei 7.283/84 assim estabelece:

Art 9º - O empregado dispensado, sem justa causa, no período de 30 (trinta) dias que antecede a data de sua correção salarial, terá direito à indenização adicional equivalente a um salário mensal, seja ele optante ou não pelo Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS.

O aviso prévio, mesmo indenizado, integra o tempo de serviço do trabalhador para todos os efeitos legais, nos termos do art. 487, §1º da CLT e da aplicação analógica da Súmula 182 do TST:

AVISO PRÉVIO. INDENIZAÇÃO COMPENSATÓRIA. LEI Nº 6.708, DE 30.10.1979 (mantida) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003

O tempo do aviso prévio, mesmo indenizado, conta-se para efeito da indenização adicional prevista no art. 9º da Lei nº 6.708, de 30.10.1979.

Assim, a dispensa do reclamante não ocorreu dentro do trintídio que antecede a data-base da categoria, não sendo devida a indenização adicional prevista no artigo 9º da Lei 7.283/84.

Nesse sentido, já decidiu este Tribunal em situação análoga: TRT da 4ª Região, 11ª Turma, 0021338-05.2016.5.04.0011 ROT, em 26/10/2018, Desembargadora Flavia Lorena Pacheco.

Nega-se provimento.

3. DIREITO AO DESCANSO

A reclamante não se conforma com indeferimento de horas extras pela inobservância ao "direito ao descanso".

Argumenta em síntese que: *da análise das conversas via WhatsApp, em anexo, percebe-se que, nos dias 04/11/2018 e 11/11/2018, ambos domingos, houve a solicitação da coordenadora para que as professoras mandassem fotos postadas no Facebook, para que ela pudesse publicar no Instagram e queria saber onde estavam as educadoras que tinham ido no Brique; Ademais, a segunda testemunha, Marianna Secchi, mencionou que ""(...) a partir de 2018 começou a receber com frequência mensagens*



pelo WhatsApp aos domingos e feriados, quando da mudança da gestão, em razão de novos eventos (...)"

. Ainda, as conversas trazidas aos autos não demonstram todo o período de trabalho, mas apenas exemplificam a rotina de trabalho e o envolvimento com a escola 24 horas por dia. Requer o pagamento de 2 horas extras por descumprimento, nos termos da cláusula 22 da Convenção Coletiva. Examina-se.

Na petição inicial, a reclamante alega que recebia mensagens da Coordenadora em domingos e feriados.

A reclamada não contesta especificamente o pedido.

Consta da sentença (ID 6c8a11f, Pág. 9, fl. 677 pdf):

Direito ao descanso

A reclamante afirma que "a reclamada, via Coordenadora, enviava mensagens via WhatsApp para a reclamante nos domingos e feriados, período em que deveria estar gozando de descanso. Assim, tem direito à percepção do pagamento de duas horas extras por cada descumprimento, conforme parágrafo único da cláusula 22 da convenção coletiva de 2018/2019".

Diante de tais fatos, requer o pagamento de 2h extras por cada descumprimento.

A reclamada não impugnou especificamente o pedido.

A cláusula 22ª da CCT 2018/2019 disciplina o seguinte (fl. 152):

Em domingos e feriados, ao empregador fica vedado o envio de solicitação de tarefas empregatícias.

Parágrafo Único - Cada descumprimento do estabelecido no caput ensejará o pagamento de 2 (duas) horas-extras para o professor demandado.

Muito embora a não contestação específica da reclamada no particular, conforme destacado em réplica, as mensagens de grupos de WhatsApp colacionadas pela reclamante (fl. 263) em nenhum momento "solicitam tarefas empregatícias", mas apenas lembram alguma atividade ou debatem acerca de assuntos diversos.

Nesse sentido também é o depoimento da segunda testemunha convidada pela reclamante, i n verbis: "[...] a partir de 2018, começou a receber com frequência mensagens pelo WhatsApp aos domingos e feriados, quando da mudança de gestão, em razão de novos eventos e também porque o sistema que dava muito problema voltava a funcionar nesses dias; nesta última situação, a reclamada pedia para que os dados fossem inseridos no sistema; isso ocorria semanalmente [...]"

Deste modo, entendo que não houve comprovação de solicitação de tarefas empregatícias pela reclamada em dias de domingo ou feriado, pelo que não se aplica a norma coletiva em destaque.

Julgo improcedente o pedido.



Tal como fundamentado na sentença, não foi comprovada a solicitação de tarefas empregatícias em domingos e feriados. Diante disso, não é aplicável a cláusula 22 da norma coletiva, transcrita na sentença acima reproduzida

Nega-se provimento.

4. PERDA DE UMA CHANCE. INDENIZAÇÃO

A reclamante não se conforma com o indeferimento da indenização pela perda de uma chance.

Argumenta em síntese que: foi dispensada no início do ano letivo, sendo privada da chance de procurar outro emprego como professora. Requer o deferimento de indenização pela perda de uma chance.

Examina-se.

Na petição inicial, a reclamante alega que: foi dispensada sem motivos no dia 15 de fevereiro de 2019 (sexta-feira); o ano letivo teria início em 18 de fevereiro de 2019; tem direito à indenização por danos extrapatrimoniais, já que perdeu a oportunidade de se candidatar a um emprego em outras escolas da cidade; há limitações ao poder diretivo do empregador; no caso, o uso do poder foi abusivo, tendo em vista que a instituição de ensino aguardou a véspera do ano letivo para a dispensa da reclamante; faz jus á uma indenização por danos extrapatrimoniais, com base na teoria da perda de uma chance, com base nos arts. 186 e 927 do CC.

Na contestação, a reclamada sustenta que: a CLT assegura o direito aos professores da remuneração das férias, em caso de dispensa sem justa causa no término do ano letivo ou no curso das férias escolares; esta foi a proteção legal escolhida pelo legislador para limitar as demissões ao final do ano; o direito potestativo do empregador está em definir o melhor para seu negócio e a possibilidade de manter ou não o empregado; no caso, houve tentativa de manter-se o vínculo até o final, esperando-se que as matrículas seriam suficientes para fechar as turmas e manter os empregos dos docentes; contudo, em fevereiro, a única alternativa foi a demissão da reclamante (dentre outros empregados); não há como manter o vínculo sem turmas para assegurar o pagamento dos salários; não há qualquer ato ilícito ou abusivo por parte da reclamada a ensejar indenização por dano extrapatrimonial. Cita jurisprudência.

Consta da sentença (ID 6c8a11f, Pág. 11, fl. 679 pdf):

Indenização por danos morais

A reclamante requer o pagamento de indenização por danos morais sob os seguintes fundamentos: a) perda de uma chance por ter sido dispensada no início do ano letivo; b) pela humilhação que passou no momento da dispensa.



A reclamada, em suma, nega os fatos narrados pela reclamante. Requer a improcedência do pedido.

A ordem constitucional dispõe que são direitos e garantias individuais, entre outros, a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (art. 5, X, CF/88).

Esses direitos da personalidade encontram suporte no princípio da dignidade da pessoa humana, alçado a fundamento republicano pela atual carta constitucional (art. 1º, III, CF).

A Constituição Federal também promove a saúde, física e psíquica, e a segurança do trabalhador e do cidadão em outros dispositivos (arts. 194, 196, 197, CF/88).

A reclamante não produziu provas na extensão e gravidade dos fatos narrados, ônus que lhe competia nos termos do art. 818 da CLT e art. 373 do CPC.

Com relação à teoria da perda de uma chance, tem-se que a reclamante não logrou êxito em comprovar a possibilidade real e concreta de emprego em outras escolas da cidade.

Além disso, a prova testemunhal em nenhum momento comprovou a alegada dispensa humilhante ou vexatória.

Nesse contexto, não há falar em pagamento de indenização por danos morais com base nos fundamentos descritos na inicial.

Julgo improcedente o pedido.

A reclamante trabalhou para a segunda reclamada, na função de professora, no período de 21/08/2000 a 15/02/2019, quando foi dispensada sem justa causa e mediante aviso prévio indenizado.

No caso, ainda que a despedida imotivada configure direito potestativo do empregador, a dispensa da docente nos 3 dias anteriores ao início do ano letivo de 2019, representa alta dificuldade de recolocação no mercado de trabalho, pois com as aulas em curso nas demais instituições de ensino, a chance de contratação de novos professores é muito reduzida.

Além disso, o contrato de trabalho da reclamante já durava 19 anos, o que presume a continuidade do vínculo, especialmente após o transcurso de todo o período de recesso das férias escolares.

A alegação defensiva de que a dispensa da reclamante foi a única alternativa que restou no mês de fevereiro, não se presta a afastar o dano, pois o planejamento orçamentário da instituição deve ser feito anteriormente ao início do ano letivo, devendo ser considerada oportunamente a possibilidade de que o número de matrículas seja insuficiente para o fechamento das Turmas, para o fim de remanejamento dos cargos. Desta forma, dá-se a oportunidade ao docente para que busque outro emprego no período de recesso, considerando-se que no ramo da ensino é fato que o calendário letivo das instituições segue o mesmo padrão.



Assim, ainda que seja faculdade do empregador a dispensa imotivada, no caso, devido a peculiaridade dos autos, especialmente o longo contrato de trabalho da reclamante, a reclamada deveria ter procedido a dispensa ao final do ano letivo, ou, ao menos, em período razoável antes do início do próximo ano.

Diante disso, considera-se que a dispensa da reclamante configura dano indenizável pela 'perda de uma chance', pois viola o princípio da boa fé objetiva, previsto no art. 422 do Código Civil, assim como o princípio da função social da empresa, os quais limitam o direito potestativo do empregador.

Esta Turma, já enfrentou esta matéria, em processo semelhante, em voto de relatoria do Desembargador Claudio Antonio Cassou Barbosa:

INDENIZAÇÃO PELA PERDA DE UMA CHANCE. PROFESSOR. DESPEDIDA NO INÍCIO DO ANO LETIVO. Consiste em efetiva faculdade do empregador a dispensa imotivada de seus empregados, sem que, de regra, tal circunstância se mostre ilícita a ponto de justificar eventual cominação indenizatória. Entretanto, a despedida de docente, no primeiro dia do início do ano letivo, evidencia abuso do poder diretivo da reclamada, na medida em que frustra legítima expectativa do empregado professor à manutenção do vínculo de emprego, além de violar o princípio da boa fé objetiva, previsto no art. 422 do Código Civil. Ademais, há de se considerar que as peculiaridades do trabalho docente, per si, permitem presumir a perda de uma chance, porquanto inegável a dificuldade de recolocação no mercado de trabalho nesse período, em virtude de os quadros de pessoal e grades de disciplina já se encontram fechados. Entendimento majoritário da Turma nesta composição de julgamento.

(TRT da 4ª Região, 5ª Turma, 0020735-23.2016.5.04.0401 ROT, em 05/03/2018, Desembargador Claudio Antonio Cassou Barbosa)

Nesse sentido, jurisprudência do TST:

"PROFESSOR. DISPENSA NO PRIMEIRO DIA DO ANO LETIVO. DANO MORAL. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 422, DO CÓDIGO CIVIL. INOBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. ATO ILÍCITO. VEDAÇÃO A OUTRAS OPORTUNIDADES NO MERCADO DE TRABALHO POR SEIS MESES. FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. O dever de indenizar a perda de uma oportunidade ocorre quando o agente pratica ato ilícito que frustra as legítimas expectativas da vítima de alcançar uma situação fática ou juridicamente favorável. Não quaisquer expectativas, mas aquelas reais e sérias, que muito provavelmente se implementariam, caso não houvesse a interferência indevida no fluxo natural dos acontecimentos. O fundamento legal para tal preceito se encontra, primeiramente, no art. 5º, V, da Carta Maior, que constitui a cláusula geral de responsabilidade. No plano infraconstitucional, temos os artigos 186, 402, 927, 949, todos do Código Civil, que ampliam o espectro indenizatório e autorizam a indenização em tela. Verifica-se que o quadro delineado no v. acórdão demonstra que a reclamante, que exercia o cargo de professora da instituição universitária, na área jurídica, sofreu a perda de uma oportunidade, pois foi dispensada no início do período letivo do referido ano, o que lhe acarretou evidente prejuízo, pois perdeu a chance de recolocação em outras instituições de ensino, especialmente considerando que ela lecionava na instituição de ensino nos três turnos. Comprova-se, assim, a atitude antijurídica da conduta patronal, uma vez ciente das dificuldades de reinserção no mercado em tal período, quando já formado o corpo docente das instituições de ensino. O fato é que, uma vez maculada a função social do contrato e infringida a boa-fé contratual pelo



empregador, quando da dispensa nessas condições, forçosa a aplicação de sanção que sirva de desestímulo à reiteração da prática, além de indenizar a vítima pela perda patrimonial que suportou. Assim, é devida a reparação indenizatória pelos danos morais sofridos. Recurso de revista conhecido e provido." (RR 126-92.2012.5.06.0016, Rel. Desembargador Convocado: Cláudio Armando Couce de Menezes, 2ª Turma, DEJT 08/05 /2015)

Portanto, a reclamante faz jus à indenização por perda de uma chance.

Quanto ao valor a ser arbitrado, reputa-se razoável a quantia de R\$ 18.565,52, pleiteada na petição inicial. O montante corresponde a seis vezes o valor da última remuneração da reclamante, sendo adequado às circunstâncias do caso, como a duração do contrato de trabalho e a capacidade econômica da ré, atendendo, assim, à finalidade da medida.

Juros e correção monetária

Os juros devem ser calculados desde a data do ajuizamento da ação, nos termos dos arts. 39, § 1º, da Lei nº 8.177/91, 883 da CLT e da Súmula nº 54 deste Tribunal.

A correção monetária incide desde a data da prolação, considerando-se que o valor encontra-se atualizado até esse momento, conforme a Súmula 50 deste Tribunal.

Dá-se parcial provimento ao recurso para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos extra patrimoniais, no valor de R\$ 18.565,52, com juros desde o ajuizamento da ação e correção monetária a partir da presente decisão.

5. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO

A reclamante não se conforma com o indeferimento de indenização por dano moral.

Argumenta em síntese que: quanto ao dano moral puro, essencial citar ser dano *in re ipsa*, portanto, o fato, por si só, é suficiente para demonstrar a necessidade de reparação indenizatória; a reclamada alega que a dispensa faz parte do seu poder diretivo de empregadora, mas tal poder não é ilimitado, e a data do aviso prévio ofertado à obreira, Id b92c1cc, comprova o dia da dispensa e a forma que se deu, tendo em vista que nenhum direito é soberano ao outro; no caso, a comunicação da dispensa ocorreu no dia de reunião, em que a autora acreditava que iria começar o ano letivo com a nova turma do 4º ano do ensino fundamental, sendo completamente surpreendida; após iniciar a reunião, fazer anotações, reencontrar os colegas, enfim, organizar-se para dar início ao ano letivo, recebeu a notícia de que não precisaria mais retornar, no período da tarde, para o colégio, pois não havia mais necessidade de seus serviços; em momento algum, a reclamada, comprovou que não haveria número de alunos suficientes para que a reclamante pudesse lecionar, pois, inclusive, já havia uma nova professora para a turma da reclamante;



não houve explicação sobre motivos da dispensa da professora mais antiga da escola; não se pode permitir que o empregador utilize de alegações com base no poder diretivo, sem que haja um limitador; há ofensa à boa-fé contratual. Requer o deferimento de indenização por dano moral.

Examina-se.

Na petição inicial, a reclamante alega que: estava participando das reuniões, tinha iniciado os planejamentos das aulas a serem ministradas, recebeu o calendário do ano letivo, enfim, em nenhum momento imaginou que deveria ter procurado outro colégio para lecionar em dezembro de 2018 e janeiro de 2019, pois acreditava que continuaria o trabalho que já vinha desenvolvendo no mesmo lugar, por 19 anos; foi humilhada em frente aos colegas, pois, após ter participado de reuniões pela manhã, com todo o grupo de professores, dirigiu-se para a reunião no período da tarde e foi chamada para uma conversa particular com a Coordenadora, que simplesmente lhe entregou o aviso prévio; disse que estava dispensada e que deveria buscar suas coisas na sala de reuniões e sair imediatamente; teve então que voltar, encarar os colegas, segurar o choro, dar explicações do porquê estava saindo, sentindo-se profundamente abalada, envergonhada, pois muito embora a conversa tivesse sido privada, já estava junto ao grupo desde o período da manhã e teve que retornar à sala para buscar seus pertences, situação que caracteriza dano moral *in re ipsa*, que deve ser indenizado pois não se tratou de mero dissabor e sim de uma situação arquitetada, de má-fé, que expôs a reclamante, sem qualquer necessidade, ao vexame perante o grande grupo, pois estes queriam saber o motivo pelo qual não participaria da reunião.

Na contestação, a reclamada sustenta que: a tristeza pela de emprego é, de fato, amarga e difícil, mas não implica necessariamente ato ilícito ou dano passível de indenização; a própria legislação trabalhista prevê as indenizações devidas pelo encerramento injustificado do contrato de trabalho e o aborrecimento de vivenciar a situação não enseja danos morais; inexistiu qualquer abuso ou ilícito no ato de desligamento, não restando preenchido os requisitos ensejadores do dever de indenizar.

Consta da sentença (ID 6c8a11f, Pág. 11, fl. 679 pdf):

Indenização por danos morais

A reclamante requer o pagamento de indenização por danos morais sob os seguintes fundamentos: a) perda de uma chance por ter sido dispensada no início do ano letivo; b) pela humilhação que passou no momento da dispensa.

A reclamada, em suma, nega os fatos narrados pela reclamante. Requer a improcedência do pedido.

A ordem constitucional dispõe que são direitos e garantias individuais, entre outros, a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (art. 5, X, CF/88).



Esses direitos da personalidade encontram suporte no princípio da dignidade da pessoa humana, alçado a fundamento republicano pela atual carta constitucional (art. 1º, III, CF).

A Constituição Federal também promove a saúde, física e psíquica, e a segurança do trabalhador e do cidadão em outros dispositivos (arts. 194, 196, 197, CF/88).

A reclamante não produziu provas na extensão e gravidade dos fatos narrados, ônus que lhe competia nos termos do art. 818 da CLT e art. 373 do CPC.

Com relação à teoria da perda de uma chance, tem-se que a reclamante não logrou êxito em comprovar a possibilidade real e concreta de emprego em outras escolas da cidade.

Além disso, a prova testemunhal em nenhum momento comprovou a alegada dispensa humilhante ou vexatória.

Nesse contexto, não há falar em pagamento de indenização por danos morais com base nos fundamentos descritos na inicial.

Julgo improcedente o pedido.

Registra-se que no tópico anterior foi deferida indenização pela perda de uma chance, em função da despedida ter ocorrido praticamente ao início do ano letivo, o que impossibilitou a busca por nova colocação, devido ao calendário letivo e suas implicações. Portanto, este fato não pode ensejar nova indenização extrapatrimonial.

No caso, trata-se de pedido de indenização por dano moral decorrente da dispensa da reclamante no mesmo dia em que participou de reunião para planejamento do início do ano letivo. Alega a reclamante que foi surpreendida com a notícia, após já ter participado de reunião com os demais colegas, tendo que posteriormente prestar explicações a eles sobre a dispensa.

Contudo, a própria reclamante afirma que a comunicação da despedida ocorreu de forma reservada, não havendo informação de conduta humilhante ou vexatória a que tenha sido submetida, para ensejar a reparação moral.

Nesse contexto, seria necessário que a reclamante comprovasse o prejuízo ou o dano alegadamente sofrido, ônus que era seu, encargo probatório do qual não se desincumbiu.

Entretanto, a situação relatada pela reclamante não caracteriza, por si só, dano moral "in re ipsa", pois não se reveste de gravidade apta a presumir a ocorrência de dano moral. Ou seja, não se verifica violação de direito à dignidade apta a autorizar a reparação assegurada nos incisos V e X do artigo 5º da Constituição Federal, não obstante o dissabor experimentado pela reclamante.



Diante disso, não se verifica violação de direito à dignidade a autorizar a reparação assegurada nos incisos V e X do artigo 5º da Constituição Federal. Portanto, não é devido o pagamento da pretendida indenização por danos morais.

Nega-se provimento.

6. JUSTIÇA GRATUITA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A reclamante não se conforma com o indeferimento da justiça gratuita e condenação em honorários sucumbenciais.

Argumenta em síntese que: anexou declaração de pobreza, pelo que faz jus ao benefício da justiça gratuita; seus rendimentos ultrapassam de forma ínfima o teto de 40% do RGPS; deve ser afastada a condenação a honorários ou reduzido o valor, em conformidade com o art. 791-A, § 4º da CLT; o valor dos pedidos julgados improcedentes deve ser o indicado na petição inicial.

Examina-se.

Consta da sentença (ID 6c8a11f, Pág. 13, fl. 681 pdf):

Benefício da justiça gratuita

A Lei 13.467/17 alterou a redação do §3º do artigo 790 da CLT, bem como incluiu o §4º, passando o artigo 790 da CLT a ter a seguinte redação:

Art. 790. Nas Varas do Trabalho, nos Juízos de Direito, nos Tribunais e no Tribunal

Superior do Trabalho, a forma de pagamento das custas e emolumentos obedecerá às instruções que serão expedidas pelo Tribunal Superior do Trabalho.

[...]

§3º É facultado aos juízes, órgãos julgadores e presidentes dos tribunais do trabalho de qualquer instância conceder, a requerimento ou de ofício, o benefício da justiça , inclusive quanto a traslados gratuita e instrumentos, àqueles que perceberem salário igual ou inferior a 40% (quarenta por cento) do limite máximo dos benefícios do

Regime Geral de Previdência Social.

§4º O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo (grifos atuais)

A partir da vigência da referida Lei, portanto, é necessária a comprovação da insuficiência de recursos para a concessão do benefício.

No caso dos autos, o salário verificado demonstra que a parte autora percebe montante superior ao valor correspondente a 40% do limite máximo dos benefícios do Regime Geral de



Previdência Social motivo pelo qual indefiro o pedido de concessão do benefício da justiça gratuita.

Ademais, indefiro o pedido de benefício de justiça gratuita da reclamada, uma vez que inexistem provas de insuficiência de recursos, na forma do §4º do art. 790 da CLT.

Honorários advocatícios

No que tange aos honorários advocatícios, o artigo 791-A da CLT, inserido pela Lei 13.467 /17, assim dispõe:

Art. 791-A. Ao advogado, ainda que atue em causa própria, serão devidos honorários de sucumbência, fixados entre o mínimo de 5% (cinco por cento) e o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

§1º Os honorários são devidos também nas ações contra a Fazenda Pública e nas ações em que a parte estiver assistida ou substituída pelo sindicato de sua categoria.

§2º Ao fixar os honorários, o juízo observará:

I - o grau de zelo do profissional;

II - o lugar de prestação do serviço;

III - a natureza e a importância da causa;

IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§3º Na hipótese de procedência parcial, o juízo arbitrará honorários de sucumbência recíproca, vedada a compensação entre os honorários.

§4º Vencido o beneficiário da justiça gratuita, desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos dois anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.

§5º São devidos honorários de sucumbência na reconvenção.

De acordo com a teoria clássica da causalidade, adotada pela Lei 13.467/17, é sucumbente quem der causa ao processo indevidamente, a quem compete arcar com os custos de tal conduta.

Fixo os honorários de sucumbência em favor dos advogados da parte reclamante is entre si, conforme previsão do §3º do artigo 791-A da CLT. Autorizo, entretanto, o abatimento dos honorários sucumbenciais devidos aos procuradores da parte reclamada do crédito da parte reclamante, na forma do §4º do mesmo dispositivo mencionado em 10% sobre o valor que resultar da liquidação da sentença, considerando o seu grau de zelo, o lugar da prestação do serviço, bem como a natureza e a importância da causa e o trabalho realizado.



Ante a sucumbência recíproca e considerando que a presente demanda não possui pedidos com indicação de seus valores, é necessário o arbitramento dos valores de sucumbência relação aos honorários do(s) patrono(s) da reclamada.

*Com base nos mesmos critérios, fixo os honorários em favor do(s) advogado(s) das reclamadas, pro rata, em , consistentes em 10% calculados sobre o valor **R\$5.000,00** dos pedidos em que a parte autora decaiu, que ora fixo em **R\$50.000,00**.*

Os referidos honorários não são compensáveis entre si, conforme previsão do §3º do artigo 791-A da CLT. Autorizo, entretanto, o abatimento dos honorários sucumbenciais devidos aos procuradores da parte reclamada do crédito da parte reclamante, na forma do §4º do mesmo dispositivo mencionado.

Nos termos do § 4o do art. 790 da CLT "O benefício da justiça gratuita será concedido à parte que comprovar insuficiência de recursos para o pagamento das custas do processo. (Incluído pela Lei nº 13.467, de 2017)"

Considerando a declaração de pobreza anexada aos autos, bem como pelo salário constante da CTPS do reclamante, presume-se, nos termos do parágrafo quarto do art. 790 da CLT e do art. 99 do NCPC, que regulamentou o benefício, a insuficiência de recursos, sendo devida a concessão da justiça gratuita.

Assim, são devidos honorários de sucumbência previstos no artigo 791-A da CLT após a entrada em vigor da Lei nº 13.467/2017, em 11/11/2017. É o caso dos autos, cuja reclamação trabalhista foi ajuizada em 27/03/2019.

O artigo 791-A, da CLT não desampara o beneficiário da justiça gratuita, caso da reclamante, na medida em que, diante da ausência de recursos, determina a suspensão da exigibilidade de cobrança dos honorários sucumbenciais, os quais somente poderão ser executados se a parte credora demonstrar, no prazo de dois anos, a modificação da situação que ensejou a concessão do benefício da justiça gratuita ao demandante.

O Tribunal Pleno deste Tribunal, ao examinar a Arguição de Incidente de Inconstitucionalidade, processo 0020024-05.2018.5.04.0124, em 13 de dezembro último, decidiu declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da expressão "desde que não tenha obtido em juízo, ainda que em outro processo, créditos capazes de suportar a despesa", constante do § 4º do artigo 791-A da CLT, com redação da Lei 13.467 de 13/07/2017.

Assim, ainda que beneficiário da justiça gratuita, a reclamante deverá arcar com os honorários decorrentes da sua sucumbência, os quais ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade, nos termos do artigo 791-A, § 4º, da CLT.



Todavia, o percentual fixado a título de honorários sucumbenciais devidos pelo beneficiário da justiça gratuita, diante da sua condição econômica, deve ser reduzido para 5% sobre o valor atribuído, na petição inicial, ao pedidos julgados improcedentes, devendo ser afastado o valor de 50.000 reais atribuído a esses pedidos na sentença.

Dá-se provimento parcial ao recurso da reclamante para reduzir a condenação em honorários sucumbenciais para 5% sobre o valor atribuído, na petição inicial, ao pedidos julgados improcedentes, e para afastar a determinação da sentença de abater do crédito da reclamante verba à título de honorários de sucumbência, ficando esta em condição suspensiva na forma da lei.

MANUEL CID JARDON

Relator

VOTOS

PARTICIPARAM DO JULGAMENTO:

DESEMBARGADOR MANUEL CID JARDON (RELATOR)

DESEMBARGADORA ANGELA ROSI ALMEIDA CHAPPER

DESEMBARGADOR CLÁUDIO ANTÔNIO CASSOU BARBOSA

