



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

A C Ó R D ã O
(Ac. 3ª Turma)
GMALB/as/abn/AB/jn

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE. RECURSO DE REVISTA - DESCABIMENTO. NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. VALOR. CRITÉRIOS PARA ARBITRAMENTO. Não merece ser provido o agravo de instrumento em que não se consegue infirmar os fundamentos do despacho denegatório do processamento do recurso de revista. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. Agravo de instrumento conhecido e desprovido. **II - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA. 1. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CARÊNCIA DA AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA.** Temas não prequestionados escapam à jurisdição extraordinária. Incidência da Súmula 297/TST. Recurso de revista não conhecido. **2. DANOS MORAL E MATERIAL. SUPRESSÃO DE PLANO DE SAÚDE DURANTE O CURSO DO CONTRATO DE TRABALHO.** A supressão indevida de plano de saúde, durante o curso do contrato de trabalho, viola o direito da personalidade dos empregados, autorizando a reparação dos danos moral e material. Recurso de revista não conhecido. **3. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA DO TRABALHO. HIPÓTESES DE CABIMENTO.** Na Justiça do Trabalho, os pressupostos para deferimento dos honorários advocatícios, previstos no art. 14 da Lei nº 5.584/70, são cumulativos, sendo necessário que o trabalhador esteja representado pelo sindicato da categoria profissional e, ainda, que perceba salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal ou, recebendo maior salário, comprove situação econômica que não lhe permita demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família. Ausente a assistência



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

sindical, desmerecido o benefício. Recurso de revista conhecido e provido.

4. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. Tema não prequestionado escapa à jurisdição extraordinária. Incidência da Súmula 297/TST. Recurso de revista não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Recurso de Revista com Agravo nº **TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006**, em que é Agravante e Recorrido **LÚCIO RICARDO MOURA ABREU** e Agravada e Recorrente **KSB BOMBAS HIDRÁULICAS S.A.**

O Eg. Tribunal Regional do Trabalho da 7ª Região, pelo acórdão de fls. 1.127/1.130, complementado a fls. 1.185/1.185-V, deu parcial provimento aos recursos ordinários da reclamada e adesivo do reclamante.

Inconformadas, as partes interpõem recursos de revista, com base no art. 896, "a" e "c", da CLT (fls. 1.131/1.172 e 1.187/1.195).

Pelo despacho de fls. 1.214/1.219-v, apenas o recurso de revista da reclamada foi admitido.

Agravo de instrumento pelo autor (fls. 1.223/1.231).

Contraminuta a fls. 1.232/1.241-v e 1.247/1.249-v, e contrarrazões a fls. 1.252/1.256-v.

Os autos não foram encaminhados ao d. Ministério Público do Trabalho (RI/TST, art. 83).

É o relatório.

V O T O

I - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO RECLAMANTE.

ADMISSIBILIDADE.

Presentes os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conhecimento do agravo de instrumento.



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

MÉRITO.

NULIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. VALOR. CRITÉRIOS PARA ARBITRAMENTO.

O Eg. Regional, no exercício do juízo prévio de admissibilidade (CLT, arts. 682, IX, e 896, § 1º), denegou seguimento ao recurso de revista, adotando os seguintes fundamentos:

“RECURSO DE: LÚCIO RICARDO MOURA ABREU
PRESSUPOSTOS EXTRÍNSECOS

Tempestivo o recurso (decisão publicada em 04/11/2013- fl. 1186; recurso apresentado em 12/11/2013- fl. 1187).

Regular a representação processual, fl(s). 12.

Dispensado o preparo, por não haver condenação da parte reclamante.

PRESSUPOSTOS INTRÍNSECOS

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO TRABALHO / ATOS PROCESSUAIS / NULIDADE / NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL.

Alegação(ões):

- violação do(s) art.(s) 93, IX da Constituição Federal.
- violação do(s) art.(s) 832, da CLT .
- divergência jurisprudencial

Sustenta que o acórdão regional não apresentou a fundamentação jurídica para a redução do valor da indenização, não cotejando os dados constantes dos autos para embasar a decisão.

Consta do v. Acórdão, à fl. 1128-v.:

"(...)

Devida também a indenização por danos morais, em face da angústia sentida pelo reclamante ao descobrir, por ocasião da cirurgia da sua esposa, que não tinha mais cobertura do plano de saúde, porque fora cancelado pela reclamada.

Todavia, merece reforma o "decisum" quanto ao valor da indenização, que fora fixado em R\$ 40.000,00, porquanto não deve ser excessivo a ponto de provocar enriquecimento sem causa do empregado, nem irrisório que não seja capaz de cumprir sua função pedagógica.



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

Desta feita, reduz-se o valor da indenização por danos morais de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Em sede de embargos declaratórios, esclareceu (fls. 1185 e verso):

"2. MÉRITO

Aduz o embargante que esta Turma Julgadora reduziu o valor da indenização por danos morais, porém não fundamentou a sua decisão. Acrescenta que o novo valor é inexpressivo e não atende ao caráter pedagógico. Alega, outrossim, que o julgado não observou o disposto nos arts. 5º, V e X, e 93, IX, da CF, no art. 832, da CLT, e no art. 944, 'caput', do CC.

Razão, contudo, não lhe assiste.

Em verdade, o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as teses apontadas pelas partes, basta indicar os motivos que formaram seu convencimento, para se aperfeiçoar a prestação jurisdicional, consoante arts. 832, da CLT, 131, do CPC, e 93, IX, da Carta Magna.

No presente caso, a Terceira Turma entendeu pela redução da indenização por danos morais nos seguintes termos:

(...)

Devida também a indenização por danos morais, em face da angústia sentida pelo reclamante ao descobrir, por ocasião da cirurgia da sua esposa, que não tinha mais cobertura do plano de saúde, porque fora cancelado pela reclamada.

Todavia, merece reforma o decisum quanto ao valor da indenização, que fora fixado em R\$ 40.000,00, porquanto não deve ser excessivo a ponto de provocar enriquecimento sem causa do empregado, nem irrisório que não seja capaz de cumprir sua função pedagógica.

Desta feita, reduz-se o valor da indenização por danos morais de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Nesse contexto, não se vislumbra omissão, nem contradição no acórdão embargado. Na realidade, o embargante objetiva o reexame da matéria, a fim de reverter a decisão que lhe fora desfavorável. Todavia, os embargos declaratórios não se prestam a tal desiderato, mas sim para aclarar obscuridade, suprir omissão ou eliminar contradição, porventura existentes no julgado (art. 535, I e II, CPC).



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

Destarte, não merece acolhimento o presente apelo."

Como se observa, o Regional abordou os pontos essenciais ao deslinde da controvérsia que foram suscitados pela embargante e lhe pareceram suficientes à formação do seu convencimento quanto à redução da condenação em indenização por danos morais. Não há falar, portanto, em negativa de prestação jurisdicional, inexistindo "in casu" violação aos dispositivos apontados.

**RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR /
INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL.**

Alegação(ões):

- violação do(s) art.(s) 5º, V e X da Constituição Federal.
- violação do(s) art.(s) 944, caput, do CCB .
- divergência jurisprudencial

Pretende o recorrente a majoração do "quantum" arbitrado a título de reparação por danos morais, alegando que o valor fixado é irrisório, frente à capacidade econômica da reclamada, motivo pelo qual não atingirá o almejado efeito pedagógico. Ressalta que na valoração do juízo condenatório, há de ser respeitada a dimensão do dano provocado pelo ofensor, de maneira a coibir danos da mesma natureza.

Consta do v. Acórdão (fls. 1127-v./1128-v.):

"1.3. MÉRITO

Insurge-se a recorrente contra a decisão de primeiro grau, que a condenou a pagar ao recorrido indenização por danos morais e materiais, por ter cancelado o plano de saúde do obreiro.

Aduz a recorrente que oferece plano de saúde a seus empregados por mera liberalidade, não sendo direito previsto em norma coletiva de trabalho. Alega, outrossim, que enviou para a SulAmérica o pedido de continuidade no plano de saúde, formulado pelo obreiro após a rescisão do contrato de trabalho.

Examina-se.

Na petição inicial, o reclamante afirmou que, ao ser dispensado em 18/03/2008, requereu a manutenção do seu plano de saúde e de sua esposa, a qual iria se submeter a uma cirurgia em 04/04/2008. Alega, ainda, que na citada data a SulAmérica não autorizou o procedimento, sob o argumento de que o plano de saúde estava cancelado face à



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

rescisão do seu contrato de trabalho, tendo, por tal motivo, que arcar com as despesas da cirurgia.

Em sua defesa, a reclamada aduziu que a carta de transferência do reclamante para o grupo de demitidos foi enviada à SulAmérica Seguro Saúde S/A em 07/04/2008, ou seja, dentro do prazo de 30 dias previsto na Cláusula 23.3 da Apólice do aludido seguro.

De acordo com a apólice da SulAmérica Seguro Saúde, acostada às fls. 194/223 dos autos, no caso de rescisão contratual sem justa causa, o Empregado poderá manter o plano de saúde, desde que pague integralmente o prêmio, e o Empregador (contratante do seguro) deverá comunicar o interesse do obreiro à Seguradora no prazo de 30 dias após o seu desligamento.

Transcrevem-se, por oportuno, as cláusulas 23.2, 23.3 e 23.4 da apólice (fls. 217/218):

"[...]

23.2 No caso de rescisão ou exoneração do contrato de trabalho sem justa causa, ou aposentadoria, ao funcionário e/ou sócio com vínculo empregatício concreto e que tenha contribuído para o plano, será assegurado o direito de manter a sua condição de beneficiário, bem como a mesma cobertura assistencial que gozava quando da vigência de seu contrato de trabalho, desde que assuma o pagamento integral do prêmio.

23.3 O estipulante deverá oferecer, ao exonerado ou demitido, ou aposentado, no ato da rescisão contratual, a extensão da cobertura acima, comunicando à seguradora em um prazo máximo de 30 (trinta) dias após o desligamento.

23.4. Será de inteira responsabilidade do estipulante solicitar à Seguradora o plano de saúde a ser disponibilizado aos ex-funcionários citados, bem como tomar as medidas internas necessárias para a efetiva extensão de cobertura e arrecadação dos prêmios.

[...]"

No presente caso, como visto, o reclamante foi comunicado da sua dispensa em 19/03/2008 com aviso prévio indenizado, porém o contrato de trabalho teve seu final projetado para 19/04/2008, visto



PROCESSO N° TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

que, embora não haja prestação de serviços, o aviso prévio indenizado integra o tempo de serviço do empregado, inclusive quanto aos benefícios concedidos habitualmente pelo empregador, conforme § 1º do art. 487 da CLT, 'verbis':

"Art. 487...

[...]

§ 1º. A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

[...]"

Como se vê, a reclamada descumpriu a Cláusula 23.3 da Apólice do Seguro de Saúde, que prevê a comunicação da intenção do obreiro de permanecer com o plano de saúde no prazo de 30 (trinta) dias após a rescisão do seu contrato de trabalho. Com efeito, a Reclamada comunicou a dispensa do empregado em 07/04/2008, ou seja, antes da formalização da rescisão do contrato de trabalho, que ocorreu, efetivamente, em 19/04/2008, haja vista a integração do aviso prévio. Impende ressaltar, outrossim, que não se verifica nos autos o cumprimento pela empresa Reclamada (Estipulante) da Cláusula 23.4 da Apólice do Seguro de Saúde, no sentido de solicitar, junto à Seguradora, o plano de saúde a ser disponibilizado ao ex-funcionários citados na Cláusula 23.3, bem como tomar as medidas necessárias à efetiva extensão de cobertura e arrecadação dos prêmios.

Estando, pois, vigente o contrato de trabalho do reclamante em 19/04/2008, o Plano de Saúde não deveria estar cancelado no dia da cirurgia a que se submeteu a sua esposa (04/04/2008), mas sim em pleno funcionamento e nas mesmas condições pactuadas no curso da relação de emprego.

Desta feita, entende-se que a Reclamada descumpriu as normas do contrato de seguro de saúde, obstando o direito de a esposa do reclamante ser atendida pela SulAmérica Seguro Saúde S/A e provocando-lhe prejuízos materiais e morais, portanto deve ser compelida a indenizá-lo.

Nesse sentido, colhe-se aresto do egrégio TRT da 9ª Região:



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

"RESSARCIMENTO DE DESPESAS MÉDICAS. Plano de saúde cancelado após demissão sem justa causa. Extensão dos efeitos do contrato de trabalho em razão de aviso prévio indenizado. Internação e cesária da esposa não atendidos pelo cancelamento do plano de saúde. Indenização devida. Com o término do contrato de trabalho extingue-se a obrigação do empregador quanto à manutenção do patrocínio do plano de saúde, garantindo o art. 30 da Lei nº 9.656/98, que regulamenta os planos e seguros privados de assistência à saúde, o direito do empregado despedido sem justa causa de optar por continuar ou não beneficiário do plano de saúde, antes patrocinado parcialmente pelo empregador, desde que arque com o pagamento integral das mensalidades. Porém, o tempo do aviso prévio, ainda que indenizado, integra o contrato de trabalho para todos os efeitos legais, conforme § 1º do art. 487 da CLT. Assim, no período de projeção do aviso prévio, deve o empregador manter o plano de saúde subsidiado em favor de seu empregado. Como o reclamante foi despedido em 20.12.06 com pagamento indenizado do aviso prévio, seu contrato laboral projetou os efeitos até o dia 19.01.07, e uma vez tendo sido autorizada em 19.12.06 a internação e cesária de sua esposa através do plano de saúde mantido pela ré, tendo estas ocorrido em 05.01.07 às expensas do autor, em razão do cancelamento, no dia de sua demissão, do plano subsidiado pela demandada, obsteu a ré o direito obreiro de ser atendido por tal plano, o que lhe trouxe prejuízos materiais, enquadrando tal ato, portanto, como ilícito (art. 186 do Código Civil) e ensejador do dever de indenizar (art. 927 do Código Civil). Recurso ordinário da reclamada a que se nega provimento, no particular." (TRT 9ª R; Proc. 10709-2008-003-09-00-9; Ac. 34120-2010; Primeira Turma; Rel. Des. Ubirajara Carlos Mendes; DJPR 26/10/2010)

Quanto ao valor da indenização por danos materiais, mantém-se o valor constante da sentença, qual seja, R\$ 4.150,00, visto que não há prova nos autos do ressarcimento das despesas médicas e hospitalar suportadas pelo reclamante em 04/04/2008. Na verdade, os documentos de fls. 370/373 da SulAmérica indicam, apenas, alguns procedimentos realizados em 2006, 2007 e março/2008, antes,



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

portanto, da cirurgia ocorrida em abril de 2008. No entanto, se a parte reclamada entende que pagou alguma despesa referente a esta cirurgia, deverá comprovar o respectivo valor quando da liquidação da sentença, a fim de ser deduzido, evitando-se, assim, enriquecimento ilícito do obreiro.

Devida também a indenização por danos morais, em face da angústia sentida pelo reclamante ao descobrir, por ocasião da cirurgia da sua esposa, que não tinha mais cobertura do plano de saúde, porque fora cancelado pela reclamada.

Todavia, merece reforma o "decisum" quanto ao valor da indenização, que fora fixado em R\$ 40.000,00, porquanto não deve ser excessivo a ponto de provocar enriquecimento sem causa do empregado, nem irrisório que não seja capaz de cumprir sua função pedagógica.

Desta feita, reduz-se o valor da indenização por danos morais de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais)."

Não se vislumbra violação dos artigos apontados, uma vez que está no âmbito do poder discricionário do órgão julgador a análise da gravidade da conduta, do grau de culpa do ofensor, da capacidade econômica dos envolvidos e do valor compensatório à vítima.

No caso, o colegiado entendeu que o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a título de indenização por dano moral, cumpre a dupla finalidade de reparação/punição, sendo capaz de amenizar o sofrimento da vítima, sem acarretar enriquecimento sem causa e, ao mesmo tempo, penalizar o ofensor para que não volte a repetir o ato, considerando assim atendidos os requisitos/parâmetros usualmente adotados para o arbitramento da indenização.

Inespecíficos os arestos colacionados às fls. 1190/1192-v., uma vez que não trazem as mesmas premissas fáticas consignadas no acórdão regional, posto que neste o cancelamento do plano de saúde se deu pela desconsideração da projeção, no contrato de trabalho, do aviso prévio indenizado.

Por fim, os arestos de fls. 1193-v./1194 e 1194-v/1195 são inservíveis para o confronto de teses, porque provenientes deste Tribunal e de Turma do TST, órgãos não elencados na alínea "a", do art. 896, da CLT (OJ 111/SDI-I/TST).



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

CONCLUSÃO

Isto posto, DENEGO seguimento ao recurso de revista.”

Diz o agravante, em síntese, que o recurso de revista merece regular trânsito, ao argumento de que foram atendidos os requisitos previstos no art. 896 da CLT.

Ocorre que a parte não conseguiu infirmar os fundamentos do despacho agravado.

Quanto à negativa de prestação jurisdicional, esclareço que não são toleradas, em sede recursal (sobretudo na via extraordinária), razões que remetam o julgador a outras peças dos autos. Incumbe ao recorrente fazer patentes, em sua insurreição, todas as situações que, no âmbito processual, motivam-no. Somente estas nuances, quando moldadas aos permissivos legais, serão devolvidas ao conhecimento da Corte “ad quem”.

No recurso de revista, a despeito de traçar digressão sobre a necessidade de definição do quadro fático dos autos, a parte jamais declina quais os pontos omitidos em embargos de declaração e qual seria a sua relevância, para eventual conhecimento e sucesso do apelo extraordinário.

Diante deste quadro, impossível a verificação de maltrato aos arts. 93, IX, da Carta Magna, 458 do CPC e 832 da CLT (Súmula 459/TST).

No tocante à indenização por dano moral, a Corte de origem, considerando o princípio da restauração justa e proporcional, nos exatos limites da existência e da extensão do dano sofrido e do grau de culpa, sem abandono da perspectiva econômica de ambas as partes, reduziu o valor da indenização para R\$ 10.000, 00 (dez mil reais).

Assim, ao contrário do que entende o autor, restou fixado valor razoável para a hipótese.

Mantenho o despacho agravado.

Em síntese e pelo exposto, conheço do agravo de instrumento e, no mérito, nego-lhe provimento.

II - RECURSO DE REVISTA DA RECLAMADA.



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

Tempestivo o apelo (fls. 1.131 e 1.132) e regular a representação (fl. 159), pagas as custas (fl. 1.087-v) e recolhidos os depósitos recursais (fls. 1.088 e 1.172-v), estão presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

1 - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. CARÊNCIA DA AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

1.1 - CONHECIMENTO.

A reclamada insiste na incompetência dessa Justiça Especializada para julgar a presente lide. Sustenta a carência da ação e sua ilegitimidade para figurara no polo passivo da lide. Aponta violação do art. 7º, XXVIII, 114 da CF, 3º, 186 do CC, 267, I, IV e VI, e 301 do CPC, além de contrariedade à Súmula 229 do STF. Colaciona arestos.

O Regional, quanto ao tema, assim se pronunciou (fl. 1.127-v):

“ ‘Acerca das preliminares de incompetência, de carência de ação, de ilegitimidade passiva e de inépcia da inicial suscitadas pela reclamada, este Relator, possuindo entendimento similar, ratifica as rejeições constantes do Decisum de fls. 337/339, por seus fundamentos.’ ”

Assim, ao que se tem, o Regional não emitiu tese quanto aos temas ora suscitados, apenas ratificou os termos da sentença, sem transcrevê-la. Tampouco foi instado a fazê-lo por meios de embargos de declaração. Incide, na espécie, o óbice da Súmula 297/TST (O.J. nº 151 da SDI-1/TST).

Não conheço.

2 - DANOS MORAL E MATERIAL. SUPRESSÃO DO PLANO DE SAÚDE DURANTE A VIGÊNCIA DO CONTRATO DE TRABALHO.

2.1 - CONHECIMENTO.

O Regional negou provimento ao recurso de revista da reclamada, aos seguintes fundamentos (fls. 1.127-v/1.128-v):

“1.3. MÉRITO



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

Insurge-se a recorrente contra a decisão de primeiro grau, que a condenou a pagar ao recorrido indenização por danos morais e materiais, por ter cancelado o plano de saúde do obreiro.

Aduz a recorrente que oferece plano de saúde a seus empregados por mera liberalidade, não sendo direito previsto em norma coletiva de trabalho. Alega, outrossim, que enviou para a SulAmérica o pedido de continuidade no plano de saúde, formulado pelo obreiro após a rescisão do contrato de trabalho.

Examina-se.

Na petição inicial, o reclamante afirmou que, ao ser dispensado em 18/03/2008, requereu a manutenção do seu plano de saúde e de sua esposa, a qual iria se submeter a uma cirurgia em 04/04/2008. Alega, ainda, que na citada data a SulAmérica não autorizou o procedimento, sob o argumento de que o plano de saúde estava cancelado face à rescisão do seu contrato de trabalho, tendo, por tal motivo, que arcar com as despesas da cirurgia.

Em sua defesa, a reclamada aduziu que a carta de transferência do reclamante para o grupo de demitidos foi enviada à SulAmérica Seguro Saúde S/A em 07/04/2008, ou seja, dentro do prazo de 30 dias previsto na Cláusula 23.3 da Apólice do aludido seguro.

De acordo com a apólice da SulAmérica Seguro Saúde, acostada às fls. 194/223 dos autos, no caso de rescisão contratual sem justa causa, o Empregado poderá manter o plano de saúde, desde que pague integralmente o prêmio, e o Empregador (contratante do seguro) deverá comunicar o interesse do obreiro à Seguradora no prazo de 30 dias após o seu desligamento.

Transcrevem-se, por oportuno, as cláusulas 23.2, 23.3 e 23.4 da apólice (fls. 217/218):

"[...]

23.2 No caso de rescisão ou exoneração do contrato de trabalho sem justa causa, ou aposentadoria, ao funcionário e/ou sócio com vínculo empregatício concreto e que tenha contribuído para o plano, será assegurado o direito de manter a sua condição de beneficiário, bem como a mesma cobertura assistencial que gozava quando da vigência de seu contrato de trabalho, desde que assuma o pagamento integral do prêmio.



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

23.3 O estipulante deverá oferecer, ao exonerado ou demitido, ou aposentado, no ato da rescisão contratual, a extensão da cobertura acima, comunicando à seguradora em um prazo máximo de 30 (trinta) dias após o desligamento.

23.4. Será de inteira responsabilidade do estipulante solicitar à Seguradora o plano de saúde a ser disponibilizado aos ex-funcionários citados, bem como tomar as medidas internas necessárias para a efetiva extensão de cobertura e arrecadação dos prêmios.

[...]"

No presente caso, como visto, o reclamante foi comunicado da sua dispensa em 19/03/2008 com aviso prévio indenizado, porém o contrato de trabalho teve seu final projetado para 19/04/2008, visto que, embora não haja prestação de serviços, o aviso prévio indenizado integra o tempo de serviço do empregado, inclusive quanto aos benefícios concedidos habitualmente pelo empregador, conforme § 1º do art. 487 da CLT, 'verbis':

"Art. 487...

[...]

§ 1º. A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço.

[...]"

Como se vê, a reclamada descumpriu a Cláusula 23.3 da Apólice do Seguro de Saúde, que prevê a comunicação da intenção do obreiro de permanecer com o plano de saúde no prazo de 30 (trinta) dias após a rescisão do seu contrato de trabalho. Com efeito, a Reclamada comunicou a dispensa do empregado em 07/04/2008, ou seja, antes da formalização da rescisão do contrato de trabalho, que ocorreu, efetivamente, em 19/04/2008, haja vista a integração do aviso prévio.

Impende ressaltar, outrossim, que não se verifica nos autos o cumprimento pela empresa Reclamada (Estipulante) da Cláusula 23.4 da Apólice do Seguro de Saúde, no sentido de solicitar, junto à Seguradora, o plano de saúde a ser disponibilizado ao ex-funcionários citados na Cláusula 23.3, bem como tomar as medidas necessárias à efetiva extensão de cobertura e arrecadação dos prêmios.



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

Estando, pois, vigente o contrato de trabalho do reclamante em 19/04/2008, o Plano de Saúde não deveria estar cancelado no dia da cirurgia a que se submeteu a sua esposa (04/04/2008), mas sim em pleno funcionamento e nas mesmas condições pactuadas no curso da relação de emprego.

Desta feita, entende-se que a Reclamada descumpriu as normas do contrato de seguro de saúde, obstando o direito de a esposa do reclamante ser atendida pela SulAmérica Seguro Saúde S/A e provocando-lhe prejuízos materiais e morais, portanto deve ser compelida a indenizá-lo.

Nesse sentido, colhe-se aresto do egrégio TRT da 9ª Região:

"RESSARCIMENTO DE DESPESAS MÉDICAS. Plano de saúde cancelado após demissão sem justa causa. Extensão dos efeitos do contrato de trabalho em razão de aviso prévio indenizado. Internação e cesária da esposa não atendidos pelo cancelamento do plano de saúde. Indenização devida. Com o término do contrato de trabalho extingue-se a obrigação do empregador quanto à manutenção do patrocínio do plano de saúde, garantindo o art. 30 da Lei nº 9.656/98, que regulamenta os planos e seguros privados de assistência à saúde, o direito do empregado despedido sem justa causa de optar por continuar ou não beneficiário do plano de saúde, antes patrocinado parcialmente pelo empregador, desde que arque com o pagamento integral das mensalidades. Porém, o tempo do aviso prévio, ainda que indenizado, integra o contrato de trabalho para todos os efeitos legais, conforme § 1º do art. 487 da CLT. Assim, no período de projeção do aviso prévio, deve o empregador manter o plano de saúde subsidiado em favor de seu empregado. Como o reclamante foi despedido em 20.12.06 com pagamento indenizado do aviso prévio, seu contrato laboral projetou os efeitos até o dia 19.01.07, e uma vez tendo sido autorizada em 19.12.06 a internação e cesária de sua esposa através do plano de saúde mantido pela ré, tendo estas ocorrido em 05.01.07 às expensas do autor, em razão do cancelamento, no dia de sua demissão, do plano subsidiado pela demandada, obstou a ré o direito obreiro de ser atendido por tal plano, o que lhe trouxe prejuízos materiais, enquadrando tal ato, portanto, como ilícito (art. 186 do Código Civil) e ensejador do dever de indenizar (art. 927 do Código Civil). Recurso ordinário da reclamada a que se nega provimento,



PROCESSO N° TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

no particular." (TRT 9ª R; Proc. 10709-2008-003-09-00-9; Ac. 34120-2010; Primeira Turma; Rel. Des. Ubirajara Carlos Mendes; DJPR 26/10/2010)

Quanto ao valor da indenização por danos materiais, mantém-se o valor constante da sentença, qual seja, R\$ 4.150,00, visto que não há prova nos autos do ressarcimento das despesas médicas e hospitalar suportadas pelo reclamante em 04/04/2008. Na verdade, os documentos de fls. 370/373 da SulAmérica indicam, apenas, alguns procedimentos realizados em 2006, 2007 e março/2008, antes, portanto, da cirurgia ocorrida em abril de 2008. No entanto, se a parte reclamada entende que pagou alguma despesa referente a esta cirurgia, deverá comprovar o respectivo valor quando da liquidação da sentença, a fim de ser deduzido, evitando-se, assim, enriquecimento ilícito do obreiro.

Devida também a indenização por danos morais, em face da angústia sentida pelo reclamante ao descobrir, por ocasião da cirurgia da sua esposa, que não tinha mais cobertura do plano de saúde, porque fora cancelado pela reclamada.

Todavia, merece reforma o "decisum" quanto ao valor da indenização, que fora fixado em R\$ 40.000,00, porquanto não deve ser excessivo a ponto de provocar enriquecimento sem causa do empregado, nem irrisório que não seja capaz de cumprir sua função pedagógica.

Desta feita, reduz-se o valor da indenização por danos morais de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais) para R\$ 10.000,00 (dez mil reais). ”

A reclamada se insurge contra a condenação ao pagamento de indenização por danos moral e material, sustentando, em síntese, que estão ausentes os pressupostos caracterizadores da responsabilidade civil. Indica violação dos arts. 5º, V e X, 7º, XXVI, e XXVIII, da Constituição Federal 944 e 945 do CC. Colaciona arestos.

O Eg. Regional concluiu que restaram comprovados elementos caracterizadores da responsabilidade civil, notadamente o dano, o nexo de causalidade e a culpa empresarial ensejadores da reparação indenizatória.

Assim, diante do que restou delineado no acórdão regional, verifico presentes os pressupostos para a responsabilidade civil, pois restam manifestas a conduta ilícita da reclamada de suprimir



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

direito incorporado ao contrato de trabalho, indispensável para a manutenção da saúde, e o dano causado ao direito da personalidade do empregado.

Ao contrário do dano material, que exige prova concreta do prejuízo sofrido pela vítima, ensejando o pagamento de danos emergentes e de lucros cessantes, nos termos do art. 402 do Código Civil, desnecessária a prova do prejuízo moral, pois presumido da própria violação da personalidade do ofendido, autorizando que o juiz arbitre um valor para compensar financeiramente a vítima.

Nesse sentido, pertinentes as considerações de Xisto Tiago de Medeiros Neto:

“Atende a um imperativo lógico a assertiva de que o dano moral não enseja, para verificação da respectiva ocorrência, a realização de prova quanto à sua existência ou configuração.

É que, considerando-se atingir a conduta ofensiva interesses e valores extrapatrimoniais às variadas órbitas de abrangência da dignidade humana - na maior parte das situações gerando dor, sofrimento, angústia, constrangimento, aflição, desconsideração, reprovação social ou qualquer outra relevante consequência negativa -, não se há de exigir do lesado a demonstração de que efetivamente sofreu, ou ainda sofre, efeitos danosos, já que a percepção deles emana da própria violação, constituindo uma *praesumptiones hominis* (presunção do homem).

(...)

Seria algo até impossível, explicita Sérgio Cavalieri Filho, ‘exigir que a vítima comprove a dor, a tristeza ou a humilhação através de depoimentos, documento ou perícia; não teria ela como demonstrar o descrédito, o repúdio ou o desprestígio através dos meios probatórios tradicionais, o que acabaria por ensejar retorno à fase de irreparabilidade do dano moral em razão de fatores instrumentais.

Portanto, na esfera moral, a lesão revela-se como *damnum in re ipsa*, ou seja, decorre do próprio fato da violação, não se cogitando da necessidade de prova do prejuízo ou mesmo da existência de uma presunção nesse sentido, pois tal dano é compreendido objetiva e diretamente da observação do fato que o causa. Salienta-se, ademais, a impossibilidade e absurdo que



PROCESSO N° TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

seria, se entendesse diferentemente, quando a se ter de ingressar na esfera psíquica da vítima, a fim de perscrutar, em tal órbita, a respeito da real existência de efeitos lesivos, em razão do evento” (MEDEIROS NETO, Xisto Tiago. Dano moral coletivo, 2ª ed. São Paulo: LTr, 2007, pág. 62).

Cito, ainda, os seguintes precedentes:

“[...] DANO MORAL. INDENIZAÇÃO. CANCELAMENTO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA DO EMPREGADO E DEPENDENTES. ENCONTRAVA-SE EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO DETINHA CONDIÇÕES DE ARCAR COM UM PLANO DE SAÚDE PRIVADO. IMPEDIMENTO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA DIGNA. Recurso calcado em violação de dispositivo legal e divergência jurisprudencial. O quadro delineado pelo e. Tribunal Regional é de que a indenização por dano moral está baseada na condição de doença profissional adquirida pelo autor, o que gerou a sua aposentadoria por invalidez e, que dela não detinha condições de arcar com a assistência médica (... sobrevivendo dos parcos proventos da aposentadoria por invalidez...-), sem gerar dificuldade financeira ao sustento de sua família, e, portanto, o cancelamento da assistência médica (do autor e seus dependentes), quando mais necessitava, gerou constrangimento e humilhação na medida em que impediu o seu acesso a uma assistência médica digna, além de sofrer a discriminação por estar aposentado por invalidez. Assim, restou configurado o dano, o nexos causal e a culpa do empregador. Incólumes os dispositivos legais invocados. Incidência da Súmula nº 296, I, do TST. Recurso de revista não conhecido. [...]”. (TST-RR-175800-97.2007.5.15.0052, Ac. 3ª Turma, Relator Ministro Alexandre de Souza Agra Belmonte, in DEJT 13.12.2013)

“-RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO - SUPRESSÃO DE PLANO DE SAÚDE - DANO MORAL - CARACTERIZAÇÃO - ÔNUS DA PROVA. R\$30.000,00(TRINTA MIL REAIS) (alegação de violação aos artigos 5º, V e X, e 7º, XXVIII, da Constituição Federal, 8º e 818 da Consolidação das Leis do Trabalho, 53, 186, 212 e 950 do Código Civil e 333 do Código de Processo Civil). O artigo 5º, X, da Constituição Federal garante ao indivíduo a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

honra e da imagem das pessoas, assegurando-lhe -o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação-. O quadro fático delineado pelo Tribunal Regional permite a conclusão de que restou comprovado o dano moral decorrente da supressão do plano de saúde ofertado pela empresa, já que tal ato configurou a conduta ilícita patronal, ante a recusa da manutenção do referido plano à reclamante que se encontra com seu contrato de trabalho suspenso em razão de gozo de aposentadoria por invalidez. É que a hipótese dos autos enquadra-se na regra contida no art. 468 da CLT, diante da presença de prejuízos, em momento crucial da vida da obreira, eis que se encontra em gozo de aposentadoria por invalidez, quando, seguramente, mais necessita da assistência de que se beneficiava, suprimida pelo empregador, de forma unilateral. Vale ressaltar que as condições de trabalho estabelecidas num contrato aderem ao mesmo, não podendo ser alteradas unilateralmente e, como tal, somente poderiam ser alterados por normas mais favoráveis, o que, no entanto, não ocorrera no caso dos autos. Ademais, a suspensão do contrato de trabalho desobriga o empregador, tão somente, quanto às verbas decorrentes diretamente da prestação de serviços, ou seja, quanto às obrigações principais. Para os benefícios como o plano de saúde, compatíveis com a suspensão, permanecem direitos e obrigações das partes, porquanto intacto o vínculo empregatício. Com efeito, referido benefício não decorre da prestação de serviços, mas diretamente do contrato de emprego. E nessa hipótese, a norma legal não prevê que empregados eventualmente afastados da empresa, por gozo de benefício previdenciário, deixarão de gozar do referido direito. Aplicabilidade da Súmula nº 440 do TST. Nesse passo, restaram incontroversos os três requisitos essenciais para a configuração da responsabilidade civil: 1) o dano, ou seja, privação da obreira das condições necessárias ao restabelecimento de sua saúde, em face de não estar resguardada pelo plano de saúde da empresa; 2) o ato ilícito da reclamada, que é a supressão do plano de saúde da empregada aposentada por invalidez; e, 3) o nexo causal entre a conduta patronal e o dano causado. Recurso de revista conhecido e provido”.- (TST-RR-390318-44.2010.5.05.0000, Ac. 2ª Turma, Redator Ministro José Roberto Freire Pimenta, *in* DEJT 20.6.2014)



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANO MORAL. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. AUXÍLIO DOENÇA. CANCELAMENTO DO PLANO DE SAÚDE. NÃO PROVIMENTO. O egrégio Tribunal Regional concluiu que restou evidente o dano causado ao reclamante, que teve seu plano de saúde cancelado justamente quando estava doente, no gozo do auxílio-doença e precisou usufruir do benefício, sem qualquer notícia prévia, motivo pelo qual condenou a reclamada ao pagamento de compensação por dano moral. A jurisprudência desta colenda Corte Superior é firme no sentido da necessidade de manutenção do plano de saúde do empregado nos casos de suspensão do contrato de trabalho em razão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, gerando ao empregado o direito à compensação por danos morais no caso de cancelamento do benefício. Agravo de instrumento a que se nega provimento. [...]”. (TST-AIRR-23400-47.2009.5.06.0192, Ac. 5ª Turma, Relator Ministro Guilherme Augusto Caputo Bastos, *in* DEJT 15.4.2014)

“[...] II - RECURSO DE REVISTA DO RECLAMANTE. DANO MORAL. SUPRESSÃO DO PLANO DE SAÚDE. RECLAMANTE APOSENTADO POR INVALIDEZ. Considerando que o empregado tem direito a ser mantido no plano de saúde ou de assistência médica oferecido pela empresa ao empregado, o seu cancelamento pelo empregador implica dano moral, pois o reclamante fica privado das condições necessárias ao restabelecimento de sua saúde no momento em que necessita estar acobertado pelo plano de saúde em virtude da inaptidão para o trabalho, sendo inegável a ocorrência de angústia e abalo moral experimentados pelo reclamante, de modo a estar presentes os requisitos para configuração do dano moral. Fixado o valor da indenização por danos morais em R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Recurso de revista a que se dá provimento”. (TST-ARR-117700-74.2009.5.01.0342, Ac. 6ª Turma, Relatora Ministra Kátia Magalhães Arruda, *in* DEJT 15.4.2014)

“RECURSO DE REVISTA. PROCESSO ELETRÔNICO - CANCELAMENTO DE PLANO DE SAÚDE. AUXÍLIO-DOENÇA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. O cancelamento do plano de saúde da Reclamante no momento em que mais necessitava dele deixou evidente a



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

configuração do dano moral. Precedentes. Recurso de Revista conhecido e provido”. (TST-RR-1906-95.2012.5.02.0463, Ac. 8ª Turma, Relator Ministro Márcio Eurico Vitral Amaro, *in* DEJT 24.6.2014)

Por outra face, conforme se observa do trecho antes transcrito, a Corte de origem consignou a existência de dano material indenizável.

Como se vê, a decisão da Corte de origem está em consonância com o entendimento jurisprudencial deste Tribunal.

Incólumes os dispositivos indicados.

Por outro lado, impossível o conhecimento do apelo com base em divergência pretoriana, por ser impossível proceder-se ao necessário confronto entre as teses jurídicas, na interpretação de um mesmo dispositivo legal, e, tampouco, verificar-se a identidade fática (Súmula 296/TST).

Não conheço.

**3 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUSTIÇA DO TRABALHO.
HIPÓTESES DE CABIMENTO.**

3.1 - CONHECIMENTO.

O Regional, no aspecto, deu provimento ao recurso ordinário do reclamante, aos seguintes fundamentos (fl. 1.129):

“Pugna o recorrente pela concessão dos honorários advocatícios.

Em verdade, os honorários advocatícios são devidos em decorrência da revogação dos arts. 14 e 16 da Lei nº 5.584/70, que conferiam supedâneo legal às Súmulas 219 e 329, restando superada, neste particular, a jurisprudência sumulada do c. TST.

Com efeito, verifica-se que a Lei nº 10.288/01 introduziu o § 10 ao art. 789 da CLT, tratando integralmente da mesma matéria de que cuidava o referido art. 14 da Lei nº 5.584/70, o que provocou a sua revogação a teor do art. 2º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil.

Nada obstante, esse mesmo dispositivo foi revogado pela Lei nº 10.537/02, ao tratar totalmente da matéria versada no art. 789 da CLT, fato este que não acarretou a repristinação dos revogados arts. 14 e 16 da Lei nº



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

5.584/70, a teor do art. 2º, § 3º, da LICC, extirpando, assim, da legislação trabalhista, as disposições legais que tratavam da assistência judiciária gratuita no âmbito da Justiça do Trabalho.

Dessa forma, passou a ser aplicável à espécie somente o disposto na Lei nº 1.060/50, que não relaciona a assistência judiciária gratuita ao sindicato da categoria profissional.

Nessa ordem de idéias, hoje no campo justralhista é bastante para a concessão de honorários tão-somente a existência de sucumbência e ser o trabalhador beneficiário da Justiça Gratuita.

Consoante preceituado na aludida Lei nº 1.060/50, no art. 11, "caput" e § 1º, "Os honorários de advogados e peritos, as custas do processo, as taxas e selos judiciários serão pagos pelo vencido, quando o beneficiário de assistência for vencedor na causa", sendo que "Os honorários do advogado serão arbitrados pelo juiz até o máximo de 15% (quinze por cento) sobre o líquido apurado na execução da sentença".

Destarte, merece reforma a sentença, para condenar a recorrida a pagar os honorários advocatícios à base de 15% sobre o valor apurado na execução.”

A recorrente defende a inexistência dos requisitos do art. 14 da Lei nº 5.584/70 para o deferimento dos honorários advocatícios. Aponta contrariedade à Súmula 219 do TST. Maneja divergência jurisprudencial.

Com razão.

Incontroverso, nos autos, que o reclamante não está assistido pelo seu sindicato.

Com efeito, ao condenar a reclamada ao pagamento dos honorários advocatícios, mesmo constatando a inexistência de assistência sindical, o Regional contrariou a Súmula 219 do TST.

Conheço do recurso, por contrariedade ao verbete sumular antes mencionado.

3.2 - MÉRITO.

Na Justiça do Trabalho, os pressupostos para deferimento dos honorários advocatícios, previstos no art. 14 da Lei nº



PROCESSO Nº TST-ARR-87400-39.2008.5.07.0006

5.584/70, são cumulativos, sendo necessário que o trabalhador esteja representado pelo sindicato da categoria profissional e, ainda, que perceba salário igual ou inferior ao dobro do mínimo legal ou, recebendo maior salário, comprove situação econômica que não lhe permita demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

Não estando presentes tais condições, indevidos os honorários advocatícios.

Esta é a inteligência da Súmula 219 do TST.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso de revista, para excluir da condenação o pagamento de honorários advocatícios.

4 - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

4.1 - CONHECIMENTO.

Requer a reclamada a condenação do reclamante por litigância de má-fé, nos termos dos arts. 17 e 18, do CPC.

Ocorre que o Regional não emitiu qualquer juízo sob o tema ora suscitado. Incide o requisito do prequestionamento (Súmula 297/TST).

Não conheço.

ISTO POSTO

ACORDAM os Ministros da Terceira Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade conhecer do agravo de instrumento do reclamante e, no mérito negar-lhe provimento. Por unanimidade, conhecer do recurso de revista da reclamada, apenas quanto aos honorários advocatícios, por contrariedade à Súmula 219 desta Corte, e, no mérito, dar-lhe provimento para excluir a parcela da condenação.

Brasília, 12 de Agosto de 2015.

Firmado por assinatura digital (MP 2.200-2/2001)

ALBERTO LUIZ BRESCIANI DE FONTAN PEREIRA
Ministro Relator